

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М.В. ЛОМОНОСОВА
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

На правах рукописи

Трофимов Сергей Владимирович

**Соразмерное уменьшение цены
как способ защиты гражданских прав**

5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
Кандидат юридических наук
Ягельницкий Александр
Александрович

Москва – 2025

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
Глава 1. Юридическая природа соразмерного уменьшения цены	16
§ 1. Правовое обоснование соразмерного уменьшения цены	16
§ 2. Догматическое место соразмерного уменьшения цены.....	28
§ 3. Квалификация соразмерного уменьшения цены и его соотношение с иными способами защиты прав кредитора.....	51
Глава 2. Основание и условия соразмерного уменьшения цены	76
§ 1. Ненадлежащее предоставление	76
§ 2. Учёт вины должника и обстоятельств непреодолимой силы	91
§ 3. Учёт влияния поведения кредитора на возникновение некачественности предоставления	102
§ 4. Конкретные убытки от ненадлежащего предоставления.....	109
§ 5. Сроки реализации соразмерного уменьшения цены	120
§ 6. Механизмы учёта интересов должника	125
§ 7. Договорные типы, к которым применимо уменьшение цены.....	142
Глава 3. Последствия применения соразмерного уменьшения цены	152
§ 1. Методика расчёта величины соразмерного уменьшения цены.....	152
§ 2. Совмещение уменьшения цены с требованием о взыскании убытков...175	
§ 3. Влияние соразмерного уменьшения на программу обязательства	186
§ 4. Диспозитивность положений о соразмерном уменьшении цены	196
§ 5. Типы соразмерно уменьшаемого встречного предоставления	207
Заключение.....	212
Список использованных источников.....	216

Введение

Актуальность темы исследования. Случаи нарушения должником согласованного сторонами условия о качестве крайне разнообразны: например, полученная от продавца картина за подписью Пикассо принадлежит перу не самого мастера, а его ученика, купленный автомобиль расходует гораздо большее количество топлива, чем было указано в его технической документации, реальные экономические показатели хозяйственного общества, доля в уставном капитале которого была приобретена, существенно уступают тем, что были изложены в финансовой (бухгалтерской) отчётности, и т.п.

Во всех подобных ситуациях ряд положений российского Гражданского кодекса РФ (среди прочего, ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ) предусматривают в качестве одного из способов защиты гражданских прав соразмерное уменьшение цены. В его основе лежит идея о том, что в случае отклонений от изначально согласованной программы обязательства кредитор, получивший ненадлежащее предоставление должника, сохраняет его за собой и платит за него *справедливую* цену.

История соразмерного уменьшения цены насчитывает не менее двух тысяч лет. Так, ещё в классическом римском праве формируется эдильный способ защиты – *actio quanti minoris* (*actio aestimatoria*), позволяющий покупателю раба или скота на рынке вернуть часть покупной цены от продавца при обнаружении в вещи скрытых физических недостатков¹.

В более поздний период римского права действие *actio quanti minoris* (*actio aestimatoria*) распространилось на куплю-продажу всех вещей². При принятии Германского гражданского уложения (BGB) возможность соразмерного уменьшения цены была закреплена в иных договорных типах (подряд, аренда)³.

¹ Римское частное право: учебник / коллектив авторов; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: КНОРУС, 2014. С. 479-487 (автор Раздела VIII – И.Б. Новицкий). Hallebeek J. C.4.58.2 and the Civil Remedy for Price Reduction. Two Ways of Reading the Corpus Iuris Civilis // Revue internationale des droits de l'antiquité. Liège: Presses universitaires de Liège, 2008. No. 55. P. 269. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford: Oxford University Press, 1996. P. 311. О более точном возрасте *actio quanti minoris* по-прежнему ведутся дискуссии – см. Pringsheim F. Das Alter der aedilizischen actio quanti minoris // Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung. Wien: Böhlau Verlag, 1952. Vol. 69. Iss. 1. S. 234-301.

² Zimmermann R. Op. cit. P. 319-321.

³ Beck-Online. Grosskommentar zum Zivilrecht. Herausgegeben von Beate Gsell, Wolfgang Krüger, Stephan Lorenz und Christoph Reymann. München: C.H. Beck Verlag, 2025 (далее – Beck GroßKo). § 441. Rn. 1-2 (автор комментария – M. Stöber). Любопытно, что единственным исключением из области применения соразмерного уменьшения цены

Одним из значимых результатов реформы 2016 г. во Франции стало введение Art. 1223 Code Civil, закрепившей соразмерное уменьшение как способ защиты, применимый ко всем двусторонним взаимным договорам⁴. Новый Гражданский кодекс Нидерландов (*Burgerlijk Wetboek, BW*) 1992 г. содержит общий институт частичного отказа от договора, в основе которого, как принято считать, также лежит идея соразмерного уменьшения цены⁵.

В наднациональных источниках (актах частноправовой унификации) главным образом отстаивается подход о применении этого средства защиты при любых нарушениях договора со стороны должника⁶.

В отечественном праве уменьшение цены впервые упоминается ещё в Проекте Гражданского уложения Российской империи, который в качестве нормативного обоснования его включения в перечень способов защиты содержал ссылки, прежде всего, на зарубежные кодексы, а также на законодательство Прибалтийских губерний, находившееся под сильным влиянием первых⁷. В советском обязательственном праве после утверждения принципа реального исполнения обязательств соразмерное уменьшение цены как способ защиты прав кредитора (в том числе, поставщика, подрядчика), не успев должным образом продемонстрировать свой потенциал, было предано определённому забвению⁸.

стали договоры купли-продажи в отношении скота, т.е. именно те отношения, на регулирование которых были направлены эдикты курульных эдилов – см. об этом *Korth U. Minderung beim Kauf. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2010. S. 103-110*. В ходе реформы немецкого обязательственного права 2002 г. регулирование соразмерного уменьшения как способа защиты, применимого к отдельным типам договоров, было сохранено. «Учитывая общее стремление разработчиков нового обязательственного права интегрировать ответственность за скрытые дефекты, насколько это возможно, в общий режим нарушения договора, удивительно видеть, что в новом [после реформы 2002 г. – прим. наше] BGB сохранилось фрагментарное регулирование соразмерного уменьшения цены» – такими словами Райнхард Циммерманн (*Reinhard Zimmermann*) охарактеризовал этот подход немецкого законодателя – см. *Zimmermann R. The New German Law of Obligations: Historical and Comparative Perspectives. Oxford: Oxford University Press, 2006. P. 115-116*. См. об этом также *Boosfeld K. Von der «actio quanti minoris» zur «performance reduction». Plädoyer für ein Allgemeines Minderungsrecht // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2018. Vol. 218, No. 6. S. 944*.

⁴ *Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Droit civil. Les obligations. 12e édition. Paris, 2019. P. 840-842. Rn. 784. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Droit des obligations. 10e édition. Paris: LGDJ, 2018. P. 505. Rn. 882.*

⁵ Art. 6:265 BW, Art. 6:270 BW, см. об этом *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Global Sales and Contract Law. Oxford: Oxford University Press, 2012. Rn. 48.01.*

⁶ *Commentaries on European Contract Laws. Edited by Nils Jansen, Reinhard Zimmermann. Oxford: Oxford University Press, 2018. P. 1427-1430 (автор комментария – K. Boosfeld).*

⁷ *Лухманов М.И. Соразмерное уменьшение цены как способ защиты прав заказчика по договору подряда // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 2 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2023. С. 248-249.*

⁸ *Лухманов М.И. Указ. соч. С. 254-256.*

Следовательно, закрепляя данное средство защиты, отечественная кодификация развивает общий подход европейских правопорядков и наднациональных источников (§ 441 BGB, Art. 1223 Code Civil, Art. 6:265 и Art. 6:270 Burgerlijk Wetboek, ст. 50 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.⁹, ст. 9:401 Принципов европейского договорного права¹⁰, ст. III.–3:601 Модельных правил европейского частного права¹¹)¹².

Несмотря на сравнительно долгое формирование этого средства защиты, в литературе по-прежнему не угасают споры относительно его юридической природы. Под серьёзным вопросом стоит само правовое обоснование данного способа защиты: вправе ли кредитор в принципе оставить за собой предоставление (вещь), качество которого (-ой) отклоняется от согласованного, и трансформировать условие о цене этого предоставления *без согласия* должника? Тесно связан с этим вопрос, может ли должник возражать против уменьшения цены и настаивать на недействительности договора со ссылкой на его заключение под влиянием ошибки в отношении качества предоставления (вещи).

Даже если согласиться с наличием материального обоснования для соразмерного уменьшения цены, необходимо установить его догматическое место. Однако и этот путь весьма тернистый: при ответе на поставленный вопрос в фокусе исследователя неизбежно оказываются такие краеугольные для частного права концепции, как теория гарантийного предоставления, теория ошибки и теория основания сделки (существенного изменения обстоятельств), которые к тому же исторически тесно взаимосвязаны между собой.

Следующее затруднение для исследователя составляют квалификация соразмерного уменьшения цены и его соотношение с иными способами защиты прав кредитора, поскольку и здесь существует целая палитра подходов. Так, если обобщить высказывающиеся мнения, то уменьшение цены описывается исследователями как 1) одностороннее изменение договора, 2) требование о

⁹ Далее по тексту – Венская конвенция.

¹⁰ Далее по тексту – PECL.

¹¹ Далее по тексту – DCFR.

¹² Commentaries on European Contract Laws. P. 1422-1425 (автор комментария – K. Boosfeld).

взыскании убытков, 3) односторонний частичный отказ от договора, 4) денежный эквивалент требования об исполнении в натуре, 5) способ защиты *sui generis*.

Несмотря на относительно давнее знакомство отечественного частного права с соразмерным уменьшением цены, нормы российского Гражданского кодекса РФ сохраняют молчание в отношении ключевых вопросов, касающихся как основания и условий, так и последствий применения данного способа защиты.

Без должных ответов на все эти вопросы невозможно построение единого и непротиворечивого института (набора правил), который будет востребован участниками современного гражданского оборота, что становится особенно важным с учётом, с одной стороны, отсутствия необходимой разработки теории соразмерного уменьшения цены в советское время, а с другой стороны, обозначенной тенденции к постоянному расширению сферы действия этого способа защиты.

Степень научной разработанности темы исследования. Данному средству защиты было уделено особое, весьма подробное и заметное внимание в европейской литературе. Уменьшению цены посвящено не требующее исчерпывающего перечисления множество как общих пособий, так и специализированных работ.

Прежде всего, соразмерное уменьшение цены получило глубокую теоретическую разработку в трудах немецких пандектистов, а именно Ф.К. фон Савиньи (*F.C. von Savigny*)¹³, Ф. Моммзен (*F. Mommsen*)¹⁴, Р. фон Иеринг (*R. von Jhering*)¹⁵, а также А. Хельвег (*A. Hellweg*)¹⁶, специализированное исследование которого посвящено пропорциональному методу расчёта уменьшения цены.

¹³ *Savigny F.C., von. System des heutigen Römischen Rechts. Berlin: Veit, 1840. Band III.*

¹⁴ *Mommsen F. Beiträge zum Obligationenrecht. Erste Abtheilung (von 3): Die Unmöglichkeit der Leistung in ihrem Einfluß auf obligatorische Verhältnisse. Braunschweig: Schwetschke, 1853.*

¹⁵ *Jhering R., von. Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen // Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Jena: Friedrich Mauke, 1860. Band 4. Heft 1. S. 17. Иеринг Р. Culpa in contrahendo, или Возмещение убытков при недействительности или незаключенности договоров / пер. М.Б. Жужжалова // Вестник гражданского права. 2013. № 3. С. 199-201.*

¹⁶ *Hellweg A. Über die Berechnung der Preisminderung bei der actio quanti minoris // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1876. Vol. 59. Heft 1.*

Отдельно следует отметить историко-правовые исследования Г. Хонзеля (*H. Honsell*)¹⁷, анализирующего также вопрос о возможности должника ссылаться на ошибку (заблуждение) при применении соразмерного уменьшения цены¹⁸, Н. де Брёйна (*N. de Bruijn*)¹⁹, проследившего эволюцию представлений о необходимости учёта вины должника для реализации кредитором соразмерного уменьшения цены от римского права до поздних схоластов, работы Д. Медикуса (*D. Medicus*)²⁰, Я. Халлебеэка (*J. Hallebeek*)²¹ и Ф. Прингсхайма (*F. Pringsheim*)²², в которых тщательно реконструировано формирование соразмерного уменьшения цены в римском праве и последующее его развитие в *ius commune*. В свою очередь, ценное изложение сравнительно-правового опыта представляют труды Ф. Раниери (*F. Ranieri*)²³, Э. Рабеля (*E. Rabel*)²⁴, Г.Х. Трейтеля (*G.H. Treitel*)²⁵, а также совместное исследование И. Швенцера (*I. Schwenzer*), П. Хашема (*P. Hachem*) и К. Ки (*K. Kee*)²⁶.

Среди современных исследований следует выделить труды В. Флюме (*W. Flume*)²⁷ и Л. Раапе (*L. Raape*)²⁸, внесших значительный вклад в разработку теории гарантийного предоставления, К.В. Канариса (*C.W. Canaris*)²⁹, изложившего основные идеи принципа субъективной эквивалентности предоставлений, а также предложившего место соразмерного уменьшения цены в

¹⁷ *Honsell H.* Id quod interest im bonae-fidei-iudicium: Studien zum römischen Schadensersatzrecht. München: C.H. Beck Verlag, 1969.

¹⁸ *Honsell H.* Aktuelle Probleme der Sachmängelhaftung // Juristische Blätter. Wien: Verlag Österreich, 1989. Heft 4. *Он же.* BGH, 8. 6. 1988 — VIII 135/87. Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums // JuristenZeitung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1989. Vol. 44. No. 1.

¹⁹ *De Bruijn N.* Das Wissen des Verkäufers im frühneuzeitlichen kastilischen Recht der Sachmängelhaftung // De rebus divinis et humanis. Essays in honour of Jan Hallebeek. Göttingen: V&R unipress, 2019.

²⁰ *Medicus D.* Id Quod Interest: Studien zum römischen Recht des Schadenersatzes. Köln, Graz: Böhlau Verlag, 1962.

²¹ *Hallebeek J.* Op. cit.

²² *Pringsheim F.* Op. cit.

²³ *Ranieri F.* Europäisches Obligationenrecht: Ein Handbuch mit Texten und Materialien. Wien: Springer Verlag, 2009.

²⁴ *Rabel E.* Das Recht des Warenkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung. Berlin: Walter de Gruyter Verlag, 1957. Band I. *Он же.* Das Recht des Warenkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung. Berlin: Walter de Gruyter Verlag, 1958. Band II.

²⁵ *Treitel G.H.* Remedies for Breach of Contract: A Comparative Account. Oxford: Clarendon Press, 1988.

²⁶ *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr.* Op. cit.

²⁷ *Flume W.* Eigenschaftsirrthum und Kauf. Berlin: Keip Goldbach Verlag, 1995.

²⁸ *Raape L.* Sachmängelhaftung und Irrtum beim Kauf // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1949. Vol. 150. No. 6.

²⁹ *Canaris C.W.* Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung im Leistungsstörungenrecht des BGB // Festschrift für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag. München: C.H. Beck Verlag, 2002. *Он же.* Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit der Leistung oder der Gegenleistung im modernisierten Leistungsstörungenrecht // Perspektiven des Privatrechts am Anfang des 21. Jahrhunderts. Festschrift für Dieter Medicus zum 80. Geburtstag. Köln: Heymann Verlag, 2009. *Он же.* Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag // Festschrift für Karsten Schmidt zum 70. Geburtstag. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2009.

немецкой системе способов защиты прав кредитора, К. Ларенца (*K. Larenz*), предложившего рассматривать соразмерное уменьшение цены в качестве адаптации договора в связи с существенным изменением обстоятельств (отпадением основания сделки), К. Боосфельд (*K. Boosfeld*)³⁰, подробно рассмотревшей вопрос об оптимальной сфере действия соразмерного уменьшения цены, М. Штёбера (*M. Stöber*)³¹, определившего соотношение соразмерного уменьшения цены с требованием о взыскании убытков и с односторонним отказом от договора в немецком праве, Р. Циммерманна (*R. Zimmermann*)³², исследующего рассматриваемый способ защиты как применительно к римскому праву, так и в свете реформы немецкого обязательственного права 2002 г.³³, итальянского цивилиста Франческо Оливiero (*Francesco Oliviero*)³⁴, написавшего монографию относительно юридической природы соразмерного уменьшения цены в системе итальянского права, бельгийского автора Санне Янсен (*Sanne Jansen*)³⁵, защитившей докторскую диссертацию по тематике соразмерного уменьшения цены и предложившей видение данного способа защиты в качестве *sui generis*, а также Петера А. Пилиуниса (*Peter A. Piliounis*)³⁶, Эрика Э. Бергстена (*Eric E. Bergsten*) и Э. Дж. Миллера (*A.J. Miller*)³⁷, исследовавших модель соразмерного уменьшения цены, выработанную в положениях Венской конвенции.

Особое значение для исследования имеет труд немецкого учёного Ульриха Корты (*Ulrich Korth*)³⁸, не только осуществившего глубокий исторический анализ рассматриваемого средства защиты, но и выявившего его связь с иными частноправовыми концепциями, а также убедительно продемонстрировавшего

³⁰ *Boosfeld K. Op. cit.*

³¹ *Stöber M. Das Verhältnis der Minderung zu Rücktritt und Schadensersatz im Kaufgewährleistungsrecht // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2017. Vol. 70.*

³² *Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations.*

³³ *Zimmermann R. The New German Law of Obligations.*

³⁴ *Oliviero F. La Riduzione del Prezzo nel Contratto di Compravendita. Napoli: Jovene, 2015.*

³⁵ *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten (Proefschrift). Leuven: Katholieke Universiteit Leuven, 2015.*

³⁶ *Piliounis P.A. Remedies of Specific Performance, Price Reduction and Additional Time (Nachfrist) under the CISG: Are These Worthwhile Changes or Additions to English Sales Law // Pace International Law Review. New York: Pace University School of Law, 2000. Vol. 12. Issue 1.*

³⁷ *Bergsten E.E., Miller A.J. The Remedy of Reduction of Price // The American Journal of Comparative Law. Oxford: Oxford University Press, 1979. Vol. 27. No. 2-3.*

³⁸ *Korth U. Op. cit.*

необходимость предоставления должнику возражения против одностороннего применения соразмерного уменьшения цены кредитором.

В отечественном дореволюционном праве отсутствовали специализированные исследования по тематике соразмерного уменьшения цены. В раннем советском праве отдельные вопросы применения соразмерного уменьшения цены рассматривались в трудах А.М. Винавера³⁹, изложившего применительно к ст. ст. 195, 198 ГК РСФСР 1922 г. принципы ответственности продавца, в том числе право покупателя на «соответствующее уменьшение покупной цены», К.М. Варшавского⁴⁰, видимо, первым сформулировавшего в отечественной литературе пропорциональный метод расчёта соразмерного уменьшения цены, и М.М. Агаркова⁴¹, изложившего основы применения соразмерного уменьшения цены в договоре подряда и предложившего в качестве обоснования данного способа защиты распределение рисков некачественного результата работ между сторонами. Значительное влияние на разрешение большинства проблем применения соразмерного уменьшения цены также оказали разработки общей теории ответственности и защиты прав, нашедшие отражение в работах В.П. Грибанова⁴², сформулировавшего категорию «мер оперативного воздействия», к которым можно отнести и соразмерное уменьшение цены, и подробно описавшего характерные черты таких мер, и С.Н. Братуся⁴³, подчеркнувшего, что меры оперативного воздействия направлены на восстановление эквивалентности отношений, т.е. указавшего в советской доктрине ещё одно обоснование для соразмерного уменьшения цены.

Современные российские цивилисты проявляют всё больший научный интерес к рассматриваемому средству защиты. Соразмерное уменьшение цены входит в предмет исследований А.В. Егорова⁴⁴, поставившего вопрос о

³⁹ Винавер А.М. Ответственность продавца за недостатки проданного имущества // Право и жизнь. М.: Право и жизнь, 1923. Книга 1.

⁴⁰ Варшавский К.М. Подряды и поставки в Союзе ССР. Москва: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1925.

⁴¹ Агарков М.М. Подряд (Текст и комментарий к ст. ст. 220–235 Гражданского кодекса). М.: Право и жизнь, 1924.

⁴² Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва: Статут, 2000.

⁴³ Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юридическая литература, 1976.

⁴⁴ Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика // Цивилистика. 2022. № 4.

применимости ряда сформулированных в европейской цивилистике решений к отечественному регулированию соразмерного уменьшения цены, М.И. Лухманова⁴⁵, предложившего подробнейшим образом аргументированные решения ключевых вопросов применения соразмерного уменьшения цены, Н.Б. Щербакова⁴⁶, с учётом опыта *common law* рассматривающего соразмерное уменьшение цены в качестве возможности зачесть расходы заказчика на устранение недостатков работ, А.Г. Карапетова, рассмотревшего основные черты соразмерного уменьшения цены на примере договора купли-продажи⁴⁷. Отдельные аспекты соразмерного уменьшения цены исследованы в работах М.А. Алпатова⁴⁸, А.А. Борисова⁴⁹, А.Н. Гуны⁵⁰, Н.Ю. Овчинниковой⁵¹.

Работы вышеупомянутых отечественных и иностранных цивилистов составили теоретическую основу исследования.

Цели и задачи исследования. Цель исследования состоит в формировании научно обоснованной теории соразмерного уменьшения цены с учётом опыта теоретического и практического развития этого способа защиты в российском праве, некоторых европейских правовых порядках и актах унификации частного права.

Для достижения этой цели необходимо решение следующих задач:

⁴⁵ Лухманов М.И. Указ. соч.

⁴⁶ Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. Н.Б. Щербакова. Москва: Статут, 2019. Комментарий к ст. 723 ГК РФ (автор комментария – Н.Б. Щербаков).

⁴⁷ Карапетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства // Вестник гражданского права. 2009. № 4. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости: комментарий к статьям 454-491, 506-524, 549-558 ГК РФ / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2023. Комментарий к ст. 475 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

⁴⁸ Алпатов М.А. Соразмерное уменьшение покупной цены в системе средств правовой защиты прав покупателя по договору купли-продажи // Цивилистика. 2024. № 4.

⁴⁹ Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ, выполненных по договору подряда // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 1 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2022. Он же. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены и ее пределов // Вестник экономического правосудия. 2024. № 8. Он же. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены в российском и зарубежном праве // Вестник экономического правосудия. 2024. № 9. Он же. Соотношение права на соразмерное уменьшение цены с возмещением убытков: сравнительно-правовой аспект // Хозяйство и право. 2024. № 9.

⁵⁰ Гуна А.Н. Соразмерное уменьшение цены как средство защиты кредитора // Вестник экономического правосудия. 2024. № 3.

⁵¹ Овчинникова Н.Ю. Уменьшение покупной цены по договору купли-продажи по германскому и российскому праву // Договоры и обязательства: сб. работ выпускников РШЧП при ИЦЧП имени С.С. Алексеева при Президенте РФ: в 2 т. Т. 2. Особенная часть / сост. и отв. ред. А.В. Егоров и А.А. Новицкая. Москва, 2018.

1) установить юридическую природу соразмерного уменьшения цены, а именно его правовое обоснование, догматическое место, квалификацию и соотношение с иными способами защиты прав кредитора,

2) определить, при каких нарушениях со стороны должника кредитор вправе воспользоваться соразмерным уменьшением цены,

3) выяснить, имеется ли необходимость учёта вины должника и обстоятельств непреодолимой силы при применении данного способа защиты,

4) определить, следует ли учитывать вину кредитора при реализации данного средства защиты,

5) установить, имеет ли значение для соразмерного уменьшения цены факт отсутствия в имущественной сфере кредитора конкретных убытков от ненадлежащего предоставления,

6) определить, в какие сроки кредитор вправе прибегнуть к соразмерному уменьшению цены,

7) установить механизмы учёта интересов должника при реализации кредитором соразмерного уменьшения цены,

8) выявить договорные типы, которые допускают обращение кредитора к рассматриваемому способу защиты,

9) определить порядок расчёта величины соразмерного уменьшения цены,

10) установить, может ли кредитор совместить заявление о соразмерном уменьшении цены с требованием о взыскании убытков,

11) выявить влияние реализации кредитором данного способа защиты на изначально согласованную программу обязательств,

12) установить пределы диспозитивности правил ГК РФ о соразмерном уменьшении цены,

13) определить, подлежит ли соразмерному уменьшению только денежное встречное предоставление кредитора или же также предоставления в неденежной форме.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся при ненадлежащем предоставлении между должником и

кредитором, реализующим соразмерное уменьшение цены. **Предметом** исследования являются концепции и теоретические представления о соразмерном уменьшении цены, имеющиеся в цивилистической доктрине, действующие нормативные акты, акты унификации частного права, решения национальных судов, затрагивающие данный способ защиты.

Методология исследования. Исследование проведено на основе исторического и сравнительно-правового методов. Их преимущественное применение вызвано объективными причинами – формированием данного способа защиты в римском праве и активным развитием в континентальной доктрине. Помимо этого, в рамках исследования были задействованы общенаучные (общефилософские) приёмы: системный анализ, структурный анализ, аналогия, моделирование, индукция и дедукция и др.

Следует также сделать оговорку, что как при анализе, так и при аргументации конкретных решений рассматриваемых проблем в исследовании в качестве модели чаще всего используются отношения по договору купли-продажи. Между тем, по большинству рассматриваемых вопросов подходы к регулированию соразмерного уменьшения цены практически не отличаются в зависимости от договорного типа, а имеющиеся особенности будут отмечаться по мере необходимости.

Научная новизна исследования. В работе с опорой на наработки отечественной и европейской доктрины и практики сформулирована теория соразмерного уменьшения цены, охватывающая юридическую природу, основания, условия и последствия применения данного способа защиты гражданских прав, в частности, предложены догматическое объяснение отсутствия у должника права возражать против соразмерного уменьшения цены со ссылкой на заблуждение при заключении сделки, а также скорректированный пропорциональный метод расчёта соразмерного уменьшения цены с целью учёта баланса интересов обеих сторон.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Право на соразмерное уменьшение цены, будучи способом защиты гражданских прав, основанным на гарантийном обязательстве должника,

представляет собой право кредитора в одностороннем порядке изменить условия договора о цене предоставления и его качестве. Это право обосновывается автономным распределением сторонами риска отклонения от согласованных характеристик предоставления. При этом размер уменьшения определяется с учётом принципа субъективной эквивалентности, т.е. равноценности встречных предоставлений.

2. Соразмерное уменьшение цены может применяться во всех случаях некачественного предоставления, т.е. при наличии физических или юридических недостатков предоставления, а также при передаче иной вещи (*aliud*). Соразмерное уменьшение цены допустимо также при количественном недостатке предоставления и в этом случае приводит к последствиям, аналогичным частичному отказу от договора. Просрочка должника не входит в область применения соразмерного уменьшения цены, несмотря на гипотетическую возможность применения пропорционального метода расчёта в подобных ситуациях.

3. Цена может быть соразмерно уменьшена как при отсутствии вины должника в нарушении обязательства, так и при наличии обстоятельств непреодолимой силы, что объясняется наличием у должника гарантийного обязательства на основании соглашения сторон о качестве предоставления, распределяющего риск отклонений от согласованных параметров предоставления.

4. Соразмерное уменьшение цены может применяться в случаях отсутствия у кредитора конкретных убытков. Это соответствует юридической природе данного способа защиты гражданских прав и в большей степени коррелирует с принципом относительности обязательств.

5. Одностороннее заявление о соразмерном уменьшении цены может быть сделано, а последующее требование о частичном возврате цены – предъявлено в пределах сокращённых объективных сроков давности, исчисляемых с момента получения кредитором предоставления. Нормы ст. ст. 477, 725 ГК РФ подлежат соответствующему толкованию с целью установления периода времени несения должником риска отклонений в качестве предоставления.

6. Возражение должника против соразмерного уменьшения цены со ссылкой на заблуждение относительно качества подлежит отклонению, что отвечает целям гарантийного обязательства должника и догматически объясняется фигурой адаптации сделки, совершённой по ошибке (предл. 1 п. 4 ст. 178 ГК РФ). Положения ст. ст. 180, 451 ГК РФ также не могут выступать основанием для подобного возражения должника. Для целей защиты интересов должника за ним в порядке аналогии закона (ст. 6 ГК РФ) может быть признана возможность исправить недостатки предоставления до уменьшения его цены кредитором, как это предусмотрено положениями п. 1 ст. 518 ГК РФ и абз. 6 п. 1 ст. 612 ГК РФ.

7. Применяемый пропорциональный метод расчёта, по смыслу которого цена договора подлежит снижению на ту же величину процентов, на какую рыночная стоимость дефектного предоставления ниже стоимости качественного, подлежит ограничению, в соответствии с которым сумма соразмерного уменьшения не может превышать разницу рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений в случаях, когда рыночная стоимость качественного предоставления ниже согласованной в договоре цены.

8. При заявлении о соразмерном уменьшении цены одновременно с требованием о взыскании убытков кредитор при наличии оснований для ответственности должника вправе довызывать с него убытки, непосредственно связанные с дефектом (расходы на устранение недостатков или разницу в рыночной стоимости предоставлений), в части, превышающей сумму соразмерного уменьшения цены, а также взыскать иные убытки от некачественного предоставления.

Теоретическая и практическая значимость исследования. Полученные выводы могут быть использованы в ходе дальнейших научных исследований по тематике способов защиты гражданских прав. Содержащиеся эмпирические примеры (судебные дела) и абстрактные модели могут применяться в преподавательской деятельности. Ряд заключений также могут быть задействованы в научно-консультативных дискуссиях в процессе реформирования

гражданского законодательства и разработки общеобязательных разъяснений высших судебных инстанций.

Апробация результатов исследования. Диссертация прошла предзащиту на кафедре гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Основные выводы и положения исследования отражены в четырёх научных статьях, опубликованных в рецензируемых изданиях, рекомендованных для защиты в диссертационном совете МГУ имени М.В. Ломоносова⁵².

Апробация результатов исследования осуществлялась в форме доклада на международной научной конференции⁵³, в рамках участия в научном семинаре в качестве приглашенного эксперта⁵⁴, а также путём использования полученных выводов в преподавательской деятельности при проведении семинарских занятий по гражданскому праву на юридическом факультете МГУ имени М.В. Ломоносова.

Структура работы обусловлена целью и задачами исследования. Работа состоит из введения, трёх глав, заключения и списка использованных источников и литературы.

⁵² Трофимов С.В. Об учете позиции должника при реализации кредитором соразмерного уменьшения цены // Вестник экономического правосудия. 2025. № 4. *Он же.* Применимость соразмерного уменьшения цены к разным типам нарушения договора: сравнительно-правовой анализ // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2025. № 1. *Он же.* Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав: соотношение с требованием о взыскании убытков и с отказом от договора // Вестник гражданского права. 2024. № 5. *Он же.* Соразмерное уменьшение цены как способ защиты гражданских прав: методика расчета и соотношение с требованием о возмещении вреда // Вестник экономического правосудия. 2023. № 9.

⁵³ Доклад на тему «Об учёте позиции должника при реализации кредитором соразмерного уменьшения цены», устно представленный на гражданско-правовой секции Международной научной конференции студентов, аспирантов и молодых учёных «Ломоносов-2025» 19 апреля 2025 года.

⁵⁴ Научный семинар Клуба частного права НИУ ВШЭ по теме «Особенности механизма соразмерного уменьшения цены» 22 января 2025 года.

Глава 1. Юридическая природа соразмерного уменьшения цены

Видится методологически правильным определить юридическую природу рассматриваемого средства защиты в трёх проявлениях:

а) установить причину, по которой частноправовой порядок предоставляет кредитору возможность уменьшить цену в определённых случаях, т.е. выяснить правовое обоснование данного способа защиты,

б) установить его взаимосвязь с иными частноправовыми концепциями, т.е. выявить его догматическое место,

в) дать квалификацию соразмерному уменьшению цены и определить его соотношение с иными доступными для кредитора средствами защиты.

§ 1. Правовое обоснование соразмерного уменьшения цены

На случай некачественного предоставления со стороны должника кредитору предоставлен целый набор способов защиты: 1) требование об исполнении обязательства в натуре путём устранения недостатков или замены предоставления, 2) требование о взыскании убытков вследствие некачественного предоставления, 3) односторонний отказ от договора.

С учётом такого многообразия вариантов реагирования на нарушение обязательства закономерно возникает вопрос о том, по какой причине кредитору, среди прочего, доступна возможность уменьшить цену, т.е. в какой-то степени *навязать* должнику новое условие о цене осуществлённого им предоставления⁵⁵. Следует учитывать, что имеются правопорядки, не закрепляющие данный способ защиты – например, такая ситуация имеет место в английском праве (с некоторыми оговорками), а также в положениях Принципов УНИДРУА⁵⁶.

В самом общем виде на это можно ответить, что этот способ защиты служит интересу кредитора в сохранении договора, но по *справедливой* цене: он позволяет кредитору сохранить за собой некачественное предоставление и одновременно трансформировать своё встречное предоставление (цену).

⁵⁵ *Oliviero F.* Op. cit. P. 106.

⁵⁶ Далее по тексту – PICC. Об истории и причинах такого решения см. *Boosfeld K.* Op. cit. S. 963-964.

По меткому выражению М.М. Агаркова, «уменьшение цены подряда должно быть сделано так, чтобы сохранилось *справедливое равновесие* [курсив наш – С.Т.] между тем, что получит в качестве результата выполнения задания заказчик и тем вознаграждением, которое он уплатит подрядчику»⁵⁷.

Преобладающая позиция как отечественных⁵⁸, так и зарубежных цивилистов⁵⁹ состоит в том, что в основе института соразмерного уменьшения цены лежит идея *субъективной эквивалентности* встречных предоставлений: кредитор не обязан платить, а должник не вправе получить за некачественное предоставление (вещь с недостатком) такое встречное предоставление (п рублей), которое он мог бы получить только за качественное предоставление (качественная вещь), поэтому должник получает менее ценное предоставление (меньше, чем п рублей).

Эта мысль отчётливо выражена у С.Н. Братуся: «все эти и приведенные выше примеры [применения мер оперативного воздействия в понимании В.П. Грибанова – прим. наше] характеризуют процесс исполнения сторонами обязанностей и осуществления правомочий в двустороннем правоотношении, процесс, действительно направленный, как это верно отмечено в литературе, на

⁵⁷ Агарков М.М. Указ. соч. С. 30.

⁵⁸ Рассуждения в этом русле, прежде всего, см. Грибанов В.П. Указ. соч. С. 137, 160-161, 313-314. «Заказчик не обязан оплачивать некачественные работы, он оплачивает лишь *соответствующий договору результат*. Все же рассматриваемые правомочия как раз направлены не на дополнительное обременение подрядчика, но на *недопущение ситуации оплаты некачественных работ* [курсив наш – С.Т.]» // цит. по Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 361 (автор комментария – Н.Б. Щербаков). Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 610 (автор комментария – А.Г. Каранетов). Современный российский исследователь А.Н. Гуна называет цель сохранения баланса предоставлений «идеологической рамкой» соразмерного уменьшения цены – см. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 162, 169. Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 788, 808. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 259. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 94-96, 110-111.

⁵⁹ Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 107-108. Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 273-274: «The justification for a reduction of price for defect in quality [in Civil law systems – прим. наше] is a reformation of the original contract which retains the *relative balance of the bargain made by the parties* [курсив наш – С.Т.]». Chen-Wishart M., Magnus U. Termination, Price Reduction, and Damages // Dannemann G., Vogenauer S. The Common European Sales Law in Context: Interactions with English and German Law. Oxford: Oxford University Press, 2013. P. 671: «Price reduction prevents *unjust enrichment* [курсив наш – С.Т.] for partial failure of consideration». Jansen S. Price Reduction under the CISG: A 21st Century Perspective // Journal of Law and Commerce. Pittsburgh: Pitt Open Library Publishing, 2014. Vol. 32. No. 2. P. 379. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 505-506. Rn. 882-883. Beck GroßKo. § 441. Rn. 57 (автор комментария – М. Stöber). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB. 9. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2024 (далее – MüKo). § 441. Rn. 12 (автор комментария – F. Maultzsch). Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band I: Allgemeiner Teil §§ 1-240. Herausgegeben von Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert und Reinhard Zimmermann. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013 (далее – HKK zum BGB). §§ 434-445. Rn. 1. S. 76 (автор комментария – W. Ernst).

восстановление эквивалентности отношений [курсив наш – С.Т.] в целях надлежащего исполнения обязательства»⁶⁰.

Это корреспондирует рассуждению выдающегося немецкого цивилиста прошлого столетия Лео Раапе (*Leo Raape*): «Почему продавец отвечает перед покупателем за недостатки вещи? На основании вышеизложенного ответ ясен: потому что покупателю полагается вещь без недостатков, потому что он за свои хорошие деньги хочет иметь хорошую вещь ... отсутствие в вещи дефектов является эквивалентом [курсив наш – С.Т.] по отношению к цене, равно как и сама вещь»⁶¹.

Если смотреть на соразмерное уменьшение так, то способ защиты выглядит как направленный на недопущение *неосновательного обогащения* должника: требование должника о получении встречного предоставления в той части, в которой с его стороны допущено некачественное предоставление, *не имеет основания*, следовательно, не должно быть удовлетворено, а то, что получено в этой части требования, должно быть возвращено⁶².

Такой подход корнями уходит ещё в воззрения юристов периода *usus modernus* (в собственном смысле), а также правоведов эпохи Просвещения. Данные учёные в привязке к моральной теологии рассматривали недостаток вещи как нарушение *aequalitas*, ведущее к выравнивающему требованию (*Ausgleichsanspruch*), которое, в свою очередь, выводится из неосновательного обогащения. По свидетельствам современных исследователей, эта мысль повлияла

⁶⁰ Братусь С.Н. Указ. соч. С. 129.

⁶¹ Raape L. Op. cit. S. 484.

⁶² Карапетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 182. Идея об эквивалентности встречных предоставлений теснейшим образом связана с учением о синаллагме – см. по этому поводу Кнелъц (Капитонова) А.М. Синаллагма в договорном праве // Договоры и обязательства: Сборник работ выпускников Российской школы частного права при Исследовательском центре частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ: В 2 т. / сост. и отв. ред. А.В. Егоров и А.А. Новицкая. Т. 1. Общая часть. – Москва: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018. С. 189-207. Соответственно, взаимная обусловленность встречных предоставлений является таким основанием, поэтому нарушение синаллагматического обмена может означать отпадение основания для встречного предоставления. О применимости теории синаллагмы к рассматриваемому средству защиты см. Oliviero F. Op. cit. P. 83, 106-107. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 379. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 164-165. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – Москва: М-Логос, 2022. Комментарий к ст. 328 ГК РФ. С. 1034 (автор комментария – А.Г. Карапетов). Схожие рассуждения см. Церковников М.А. Ответственность продавца в случае изъятия товара у покупателя. Москва: Статут, 2016. С. 91.

на знаменитые европейские кодификации эпохи Просвещения⁶³. Во взглядах пандектистов акцент смещается на изучение соразмерного уменьшения цены сквозь призму *теории ошибки* (соответствующие подходы излагаются далее в § 2).

Несмотря на авторитетность соответствующего воззрения, могут возникнуть сомнения в том, что идея эквивалентности предоставлений является достаточной для обоснования уменьшения цены кредитором. Для того, чтобы их развеять или подтвердить, необходимо для начала несколько подробнее остановиться на содержании самой концепции, а затем также проанализировать иное предлагаемое в науке обоснование для рассматриваемого способа защиты.

Глубокую проработку идея баланса встречных предоставлений получила в трудах выдающегося немецкого цивилиста Клауса-Вильгельма Канариса (*Claus-Wilhelm Canaris*). Прежде всего, с опорой на имеющиеся наработки доктрины цивилист обособляет два различных вида эквивалентности и, соответственно, два разных принципа.

Согласно принципу *субъективной* эквивалентности, встречные предоставления сторон по обязательству рассматриваются как эквивалентные, поскольку стороны договорились об определённом обмене и тем самым выразили намерение рассматривать осуществление одной стороной предоставления как равноценное встречному предоставлению другой стороны⁶⁴.

Данный принцип покоится на договорной свободе и на признании в человеке субъекта, обладающего способностью принимать самостоятельные юридические и моральные решения (т.е. автономией воли). Кроме того, этот принцип играет центральную роль для проведения идеи коммутативной справедливости в обязательственном (договорном) праве⁶⁵.

В соответствии с принципом *объективной* эквивалентности правопорядок устанавливает встречное предоставление независимо от воли сторон договора и оценивает его на основании внешних по отношению к договору критериев, т.е. фактически выясняет *ценность* предоставления. При этом, по мнению учёного,

⁶³ Boosfeld K. Op. cit. S. 948. HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 10. S. 85 (автор комментария – W. Ernst).

⁶⁴ Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 6-7. Korth U. Op. cit. S. 91.

⁶⁵ Canaris C.W. Ibid. S. 10-11.

можно говорить о существовании в частном праве юридической презумпции (*rechtliche Vermutung*) того, что согласованная сторонами цена соответствует (объективной) ценности предоставления⁶⁶.

По мысли автора, согласованный сторонами баланс встречных предоставлений должен получать признание правопорядка не только изначально (в частности, в рамках положений о действительности договора), но и в последующем при трансформации программы обязательства (в рамках изменения или расторжения договора) – в подобных ситуациях любая корректировка установленного сторонами соотношения будет представлять собой бесосновательное вмешательство в автономию воли, вследствие чего не удостоивается поддержки⁶⁷.

В современной континентальной литературе имеется ещё одно заслуживающее внимания правовое обоснование соразмерного уменьшения цены – рассмотрение данного способа защиты в качестве инструмента *распределения риска некачественного предоставления* между кредитором и должником.

Так, ещё М.М. Агарков применительно к договору подряда указывал, что «[з]аказчик может также, не расторгая договора, требовать ... соответственного уменьшения цены подряда. Права заказчика основаны на том, что подрядчик несет *риск* осуществления задания, указанного договором. Если задание не осуществлено надлежащим образом, то подрядчик ... получит *меньшее вознаграждение* [курсив наш – С.Т.]»⁶⁸.

Петер А. Пилиунис (*Peter A. Piliounis*) применительно к ст. 50 Венской конвенции и к возможности соразмерного уменьшения цены (в том числе, при наличии обстоятельств непреодолимой силы) отмечает, что данное положение может быть рассмотрено как дополнительная форма *распределения риска* между

⁶⁶ Canaris C.W. Ibid. S. 7.

⁶⁷ Canaris C.W. Ibid. S. 5.

⁶⁸ Агарков М.М. Указ. соч. С. 29-30. Также см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 253. О теории распределения рисков (*Risikozuweisung*) см. также Красавчиков О.А. Возмещение вреда, причинённого источником повышенной опасности. Москва: «Юридическая литература», 1966. С. 145-151. Братусь С.Н. Указ. соч. С. 178-179. Вячеславов Ф.А. Распределение рисков в договорных обязательствах: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2008. С. 23.

покупателем и продавцом в соответствующих обстоятельствах⁶⁹. Наиболее ярким современным последователем этого взгляда является немецкий автор Ульрих Корт (*Ulrich Korth*)⁷⁰.

Если рассуждать на примере договора купли-продажи, то следует начать с того, что покупатель всегда сталкивается с риском неверной оценки покупаемой вещи: например, с тем, что приобретённый им поддержанный автомобиль в действительности уже побывал в аварии и т.п.

Стороны договора, опираясь на принцип частной автономии, распределяют между собой подобный риск путём заключения соглашения о качестве вещи, которое и определяет, какое предоставление является надлежащим. На основании данного соглашения покупатель обещает (обязуется) уплатить покупную цену только за вещь согласованного сторонами в договоре качества⁷¹.

Следовательно, покупатель вправе снизить цену, поскольку вещь не отвечает согласованному качеству, что выходит за границы лежащего на нём инвестиционного риска⁷².

Такой подход согласуется с исторически сформировавшимися нормативными положениями, в соответствии с которыми кредитор не вправе уменьшить цену за недостатки, о которых ему было известно, либо должно было быть известно, поскольку в подобных ситуациях кредитор не подвержен риску неверной оценки предоставления⁷³.

⁶⁹ Piliounis P.A. Op. cit. P. 34. В европейской литературе см. также Kalamees P., Sein K. Should Price Reduction Be Recognised as Separate Contractual Remedy // *Juridica International*. Tartu: University of Tartu, 2013. P. 54. В отношении использования теории риска для обоснования соразмерного уменьшения цены «под зонтиком» частичного отказа от договора в ходе реформы французского договорного права см. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform // *French contract law reform: a source of inspiration?* / editors Sophie Stijns and Sanne Jansen. Cambridge: Intersentia, 2016. P. 134.

⁷⁰ Korth U. Op. cit. S. 7-8, 16, 20, 21, 40, 47-48, 59, 63, 78, 82, 90, 175, 185.

⁷¹ Korth U. Ibid. S. 7-8, 16-17.

⁷² Korth U. Ibid. S. 20-21.

⁷³ По этой причине п. 1 ст. 475 ГК РФ, использующий выражение «недостатки товара[, которые] не были оговорены продавцом», по всей видимости, нельзя признать достаточно удачным для отграничения ситуаций, когда покупатель не вправе перекладывать лежащий на нём риск на продавца. Более правильной представляется формулировка п. 2 ст. 612 ГК РФ о недостатках, «которые были им [арендодателем] оговорены при заключении договора аренды или были заранее известны арендатору либо должны были быть обнаружены арендатором». Такого же подхода придерживается и практика Верховного Суда Российской Федерации – в Определении СКЭС ВС РФ от 27.07.2023 № 307-ЭС22-11918(6) по делу № А56-17141/2021 указывается, что «покупатель лишен права требовать уменьшения цены товара или расторжения договора, возврата покупной цены и возмещения прочих убытков, например, при наличии у третьего лица права залога на часть стоимости проданной вещи или права на временное владение ею,

Показательно в этой связи, что ключевым элементом эдиктов курульных эдилов являлась именно информационная обязанность продавца сообщить покупателю об определённых недостатках товара (*morbus* и *vitium*)⁷⁴.

При реализации соразмерного уменьшения цены кредитором речь идёт, таким образом, об *изменении объёма его встречного предоставления*, а не о взыскании каких-либо убытков с должника⁷⁵. Данный способ защиты служит не столько компенсации негативных последствий кредитора от некачественности предоставления, сколько установлению границ самой договорной связи⁷⁶.

По результатам анализа двух предлагаемых в доктрине обоснований для соразмерного уменьшения цены необходимо высказать ряд соображений, по которым правовое обоснование соразмерного уменьшения цены только идеей эквивалентности предоставлений является не до конца верным и недостаточным.

Во-первых, соразмерное уменьшение цены в действительности не обеспечивает согласованный сторонами баланс предоставлений – его реализация кредитором без согласия должника приводит к изменению содержания прав и обязанностей сторон по договору, т.е. к возникновению по существу нового, ранее не согласованного сторонами обмена предоставлениями.

Из того, что стороны согласовали конкретный обмен предоставлениями, напрямую не следует, что кредитор вправе без учёта позиции должника, вмешиваясь в его свободу по своей воле и в своём интересе определять условия договора, создавать новый баланс предоставлений⁷⁷. Поэтому справедливо замечание современного немецкого исследователя Феликса Хартманна (*Felix*

если покупатель знал или должен был знать о соответствующей проблеме, с которой он может столкнуться в будущем после получения вещи [курсив наш – С.Т.].» В отношении немецкого права см. *Korth U. Op. cit. S. 9.*

⁷⁴ *Korth U. Op. cit. S. 23-24, 26. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 311-312.* О последующей интерпретации данного правила средневековыми юристами см. *Gordley J. The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine. Oxford: Clarendon Press, 1991. P. 105-108.*

⁷⁵ *Korth U. Ibid. S. 34-35, 47-48.*

⁷⁶ *Korth U. Ibid. S. 88-90.*

⁷⁷ *Korth U. Ibid. S. 112-115.* По этой причине особую важность приобретает вопрос о возражениях должника против реконструированного обмена – см. об этом § 6 Главы 2.

Hartmann) о том, что ссылка на принцип частной автономии для обоснования соразмерного уменьшения цены переворачивает вопрос с ног на голову⁷⁸.

Во-вторых, концепция субъективной эквивалентности не объясняет, почему должник, в свою очередь, не вправе претендовать на большую цену в ситуации, когда предоставление носит объективно «более качественный» характер в сравнении с согласованным. Например, когда выяснилось, что проданная должником картина является не репликой, из чего исходили стороны при согласовании качества, а подлинным шедевром знаменитого мастера.

С точки зрения отклонения от субъективной эквивалентности эти две ситуации – скрытый дефект качества и скрытое «лучшее» качество – являются симметричными. Однако правовые позиции кредитора и должника выглядят по-разному, т.к. при дефекте качества кредитор вправе односторонне уменьшить цену, а при «лучшем» качестве должник таким же образом сохранить действие договора, но односторонне изменить условие о цене (увеличить цену) не вправе⁷⁹.

В-третьих, если обобщить предыдущее возражение, то выходит, что сама по себе ссылка на необходимость выравнивания баланса предоставлений не отвечает на вопрос, в каких группах случаев (хотя очевидно, что не во всех) и по какой причине правопорядок констатирует нарушение эквивалентности⁸⁰.

Рассмотрим этот аргумент на нескольких примерах.

Первый пример: предположим, что предметом аренды является бывший в использовании автомобиль, при этом стороны согласовали, что пройденный транспортным средством путь не должен превышать 100 000 километров. При

⁷⁸ *Hartmann F.* Der Anspruch auf das stellvertretende commodum. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007. S. 310-313. *Korth U.* Op. cit. S. 112-115. Также см. *Трофимов С.В.* Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав. С. 90.

⁷⁹ Общий вывод об отсутствии у должника права на увеличение цены см. *Boosfeld K.* Op. cit. S. 955. Крайне любопытное (хотя и экзотичное) исключение в позитивном праве представляет собой п. 5 ст. 468 ГК РФ о последствиях нарушения продавцом условия об ассортименте товаров. Буквальное толкование этого положения приводит к тому, что продавец вправе требовать от покупателя, принявшего товар лучшего качества, его оплаты по рыночной стоимости, которая, вероятнее всего, будет выше изначально согласованной цены договора. Об ограничительном толковании данной нормы с учётом баланса интересов сторон см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 655-659 (автор комментария – *А.Г. Каранетов*). О проблематике позиции должника и наработках немецкой доктрины относительно его права на увеличение цены в подобных ситуациях см. подробнее § 6 Главы 2.

⁸⁰ Об этом см. *Korth U.* Op. cit. S. 92-93. *Lobinger T.* Der Anspruch auf das Fehlersurrogat nach §281 BGB – BGHZ 114, 34 // Juristische Schulung. München: C.H. Beck Verlag, 1993. S. 453-457.

передаче вещи в пользование одометр указывает величину пройденного пути в 450 000 километров, однако арендатор упускает это из виду и принимает вещь.

Иными словами, имеется явный дефект, т.е. отступление от согласованного качества, которое могло быть обнаружено кредитором. Нарушение субъективной эквивалентности также налицо (поскольку арендатор согласился уплачивать определённую цену за автомобиль с меньшим пройденным путём), но реализация кредитором соразмерного уменьшения цены в подобных случаях заблокирована (применительно к российскому праву это следует из п. 2 ст. 612 ГК РФ).

Такой материальный результат объясняется приведённым выше соображением о том, что в случаях явных недостатков (а также тех, что были раскрыты должником) кредитор не несёт риск неверной оценки предоставления.

В рамках второго, более сложного примера рассмотрим несколько ситуаций:

1) проданный ноутбук изначально имел скрытый дефект (замыкание одного из контактов на материнской плате), снижающий его производительность и способность решать определённые технические задачи,

2) изначально соответствующая качеству производительность ноутбука ухудшилась в результате удара молнии уже после передачи вещи покупателю.

Также представим себе два аналогичных положения дел, но с той разницей, что соответствующий ноутбук выступал предметом аренды, а не купли-продажи.

Ситуации выявления скрытых недостатков вещи и её случайного ухудшения после передачи кредитору функционально схожи, поскольку в них речь идёт об определённом распределении последствий *случая*, т.е. непреднамеренного отклонения от качества предоставления, за которое не отвечает ни одна сторон.

Однако ответы на вопрос о возможности применения кредитором соразмерного уменьшения цены в каждой из ситуаций будут расходиться в зависимости от договорного типа.

Таблица 1

№	Договорный тип	Характер ситуации	Возможность снизить цену
1	Купля-продажа	Скрытый дефект	Имеется

2	Купля-продажа	Случайное ухудшение	Не имеется
3	Аренда	Скрытый дефект	Имеется
4	Аренда	Случайное ухудшение	Имеется

Обращение к идее субъективной эквивалентности не помогает ответить на вопрос, почему в первой гипотезе покупатель может вернуть часть встречного предоставления, а во второй нет (по общему правилу, продавец несёт риск случайного ухудшения вещи до момента её передачи – п. 1 ст. 459 ГК РФ). Ведь если бы последствия отклонения от согласованного качества для кредитора проистекали только из данного принципа, обе ситуации решались бы одинаково. Напротив, в рамках договора аренды арендатор вправе потребовать *соответственного уменьшения арендной платы*, если в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, предусмотренное договором аренды состояние имущества существенно ухудшилось (п. 4 ст. 614 ГК РФ), т.е. в отличие от договора купли-продажи две данные ситуации получают одинаковое регулирование.

Следовательно, при обосновании различных подходов нам так или иначе потребуется обращаться к характерной для каждого договорного типа системе распределения рисков (включая риски скрытых дефектов и случайного ухудшения вещи), а идея субъективной эквивалентности не наполнена самостоятельным содержанием в том смысле, что из неё ещё нельзя вывести, в каком объёме должник несёт риск неполучения встречного предоставления и как этот риск распределён⁸¹.

По справедливому замечанию Ульриха Корта (*Ulrich Korth*), «ссылка на «защиту субъективной эквивалентности» – это всего лишь перефразирование закреплённой законом возможности покупателя соразмерно снизить цену. Однако предполагается ещё её нормативное обоснование»⁸². Ведь закреплённое в абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ возмещение вреда за договорное нарушение по модели позитивного интереса (*expectation loss, Erfüllungsinteresse*) также направлено на приведение в равновесие предоставлений с точки зрения *объективной* эквивалентности

⁸¹ Korth U. Op. cit. S. 92-93.

⁸² Korth U. Ibid.

(рыночных стоимостей)⁸³. Однако предпосылкой для взыскания таких убытков в большинстве правопорядков являются либо наличие вины должника, либо отсутствие непреодолимой силы, в то время как реализация соразмерного уменьшения цены не зависит от оснований договорной ответственности⁸⁴. Следовательно, обоснование со ссылкой на восстановление эквивалентности, среди прочего, является неадекватным для ситуаций, когда убытки по модели позитивного интереса и соразмерное уменьшение цены будут приводить к одинаковой сумме (условием для этого является соответствие цены предоставления его рыночной стоимости) при разных предпосылках реализации этих способов защиты кредитором.

При этом два рассматриваемых обоснования могут быть противопоставлены друг другу в том смысле, что субъективная эквивалентность, как уже говорилось, отражает коммутативную справедливость (*ausgleichende Gerechtigkeit*) в частном праве, в то время как распределение рисков (благ, потерь, невыгод и т.п.) характеризует дистрибутивную справедливость (*distributive Gerechtigkeit*)⁸⁵.

В связи с этим крайне полезно обратиться к разработанному немецким цивилистом Нилсом Янсенем (*Nils Jansen*) учению о праве ответственности (*Haftungsrecht*). По воззрению автора, коммутативная справедливость сама по себе не способна предоставить достаточное (исчерпывающее) объяснение для права ответственности. Её заслуга состоит в том, что она создаёт «рамку», т.е. двустороннее отношение между потерпевшим и причинителем вреда, тем самым подчёркивая, что вред первому должен возмещаться именно за счёт последнего и, по общему правилу, в полном объёме. Однако решения правопорядка о том, *когда* вред подлежит возмещению (например, перечень защищаемых благ, более строгий или менее строгий подход к вине и т.д.), основаны на дистрибутивной

⁸³ Об этом см. также Commentaries on European Contract Laws. P. 1458-1459 (автор комментария – R. Zimmermann). Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-021. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 76, 82. Weinrib E.J. Corrective Justice. Oxford: Oxford University Press, 2012. P. 148, 150, 152-154.

⁸⁴ Подробно об этом см. § 2 Главы 2.

⁸⁵ Jansen N. Die Struktur des Haftungsrechts. Geschichte, Theorie und Dogmatik außervertraglicher Ansprüche auf Schadensersatz. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2019. S. 85-89. Об этом см. также Третьяков С.В. Критические заметки к тезису «Право распределяет риски» // Риск в сфере частного и публичного права: коллективная монография; под редакцией Ю.А. Тихомирова, М.А. Лапиной. М.: ОТ и ДО, 2014. С. 81-84.

справедливости. Учёный приходит к выводу, что только с помощью комбинации коммутативной и дистрибутивной справедливостей может быть адекватно описана структура права ответственности⁸⁶.

Вышеприведённые сомнения в достаточности обоснования со ссылкой на субъективную эквивалентность позволяют нам экстраполировать рассуждение Нилса Янсена (*Nils Jansen*). Действительно, для соразмерного уменьшения цены идея субъективной эквивалентности встречных предоставлений важна в двух проявлениях. Во-первых, она также подчёркивает двусторонний характер отношения должника и кредитора. Во-вторых, именно субъективная эквивалентность неразрывно связана с пропорциональным методом расчёта суммы соразмерного уменьшения, поскольку согласованное сторонами отношение цены и ценности предоставления выступает масштабом для определения гипотетической цены, которую согласовали бы стороны с учётом выявленных недостатков⁸⁷. Следовательно, применительно к соразмерному уменьшению цены принцип субъективной эквивалентности помогает ответить на вопрос, *сколько* «причитается» кредитору, сам по себе не определяя случаи, в которых кредитор управомочен на применение данного способа защиты.

Таким образом, принцип субъективной эквивалентности непосредственно влияет на порядок определения суммы соразмерного уменьшения, т.е. гипотетической цены предоставления, тем самым отвечая на вопрос, *сколько* «полагается» кредитору, но не выступает обоснованием способа защиты в том смысле, что не отвечает на вопросы, *почему* и *когда* кредитор вправе им воспользоваться — ответы на них предлагает идея договорного (автономного) распределения рисков между сторонами.

⁸⁶ *Jansen N.* Op. cit. S. 98, 105-106, 112, 118-119.

⁸⁷ В определённом смысле *Korth U.* Op. cit. S. 93, 114, 188. Важно иметь в виду, что пропорциональный метод расчёта не был исторически присущ *actio quanti minoris* – см. *Korth U.* Op. cit. S. 27-30. Handbuch des Römischen Privatrechts. Herausgegeben von Ulrike Babusiaux, Christian Baldus, Wolfgang Ernst, Franz-Stefan Meissel, Johannes Platschek und Thomas Rüfner. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2023. S. 2244, 2258. *Трофимов С.В.* Соразмерное уменьшение цены как способ защиты гражданских прав: методика расчета и соотношение с требованием о возмещении вреда. С. 72-73. Об этом см. также § 1 Главы 3. Этот частный пример лишний раз подтверждает отстаиваемый отечественными учёными тезис о том, что немецкая доктрина не только строится на реципированных из римского права институтах, но и модифицирует их с учётом практических потребностей оборота, об этом см. *Емелькина И.А.* Система ограниченных вещных прав на земельные участки: автореферат дисс. ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. – Москва, 2010. С. 20, 28-29.

§ 2. Догматическое место соразмерного уменьшения цены

Далее следует установить, каким образом концепция соразмерного уменьшения цены вписывается в частноправовую доктрину. Представляется возможным выделить несколько подходов к догматическому объяснению уменьшения цены: 1) теория гарантийного предоставления, 2) теория ошибки, 3) теория основания сделки. Рассмотрим их последовательно.

1) Теория гарантийного предоставления⁸⁸

Прежде всего будет полезным изучить историю развития соразмерного уменьшения цены в римском праве. Считается, что принцип *ius civile vigilantibus scriptum est* доминировал в регулировании договора купли-продажи на этапе развития римского права в период до нашей эры. Он означал, что покупатель должен был быть бдительным и самостоятельно изучить покупаемую вещь перед приобретением. Иными словами, на продавце лежала обязанность передать товар в том состоянии, в котором он был продан («как есть»), а риск обнаружения недостатков нёс покупатель (*caveat emptor*⁸⁹)⁹⁰.

Однако уже в этот период из данного принципа существовало несколько исключений, смягчающих его действие. В литературе указывается на наличие трёх таких исключений: *actio de modo agri*, *stipulatio* и *actio empti*.

Actio de modo agri предоставлялась при продаже земельных участков. Когда продавец утверждал (*dicta in mancipio*), что земельный участок имеет определённый размер, но затем выяснялось, что фактическая площадь участка земли оказывалась меньше заявленной им, он нёс ответственность в виде уменьшения покупной цены пропорционально меньшей площади. Данное средство защиты просуществовало до эпохи Юстиниана⁹¹.

Если же покупатель хотел быть уверенным, что продаваемая вещь не имеет определённых дефектов или обладает определёнными качествами, он также мог

⁸⁸ *Gewährleistungstheorie* – насколько можно судить, перевод термина *Gewährleistung* на русский язык в отечественной литературе пока не устоялся, хотя у современных отечественных авторов также встречается перевод «гарантийное обязательство» – см. Баркая Е.Д. Место законной гарантии качества вещи в договоре купли-продажи // Вестник гражданского права. 2022. № 1. С. 66-87.

⁸⁹ «Пусть покупатель остерегается».

⁹⁰ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 43.

⁹¹ Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 308. Medicus D. Op. cit. S. 109.

попросить продавца предоставить *stipulatio*. Относительно действительности подобной *stipulatio* римскими юристами высказывались сомнения: ведь если вещь не имеет недостатков, то *stipulatio* не несёт никакой пользы, а в случае выявления дефектов в вещи *stipulatio* изначально была направлена на невозможное. Эти колебания были преодолены практическими потребностями (D. 21, 2, 31). В силу *stipulatio* продавец обещал не отсутствие недостатка или наличие определённого качества, а возместить убытки, если, вопреки его утверждению, проданная вещь будет иметь этот дефект или не будет обладать определённым качеством⁹².

Кроме того, ещё одно средство защиты – *actio empti* – стало применяться в тех случаях, когда продавец действовал таким образом, что непривлечение его к ответственности выглядело противоречащим доброй совести (*bona fides*). В эту категорию попадали две группы случаев.

Во-первых, продавец нес ответственность, если он обманным путем (*dolo malo*) не сообщил об известном ему дефекте или об отсутствии определённого качества. Во-вторых, продавец также нес ответственность, если он при заключении сделки намеренно создал у покупателя впечатление, что вещь свободна от определённых (или всех) дефектов или что она обладает определёнными качествами⁹³. В данном случае отступление от принципа *ius civile vigilantibus scriptum est (caveat emptor)* было вызвано не столько недобросовестностью продавца, сколько тем, что его утверждения вызвали разумное доверие у покупателя⁹⁴.

Однако наиболее влиятельное отклонение от принципа *caveat emptor* происходит в правовом регулировании договоров, заключаемых на рынке, со стороны особых должностных лиц – курульных эдилов (*aediles curules*). Наиболее важными товарами, продаваемыми на рынке в тот период, были рабы и скот. Работоторговцы воспринимались римским обществом как люди с дурной репутацией (склонные к умолчанию, обману), поэтому в отношениях с ними нужно было быть

⁹² Medicus D. Op. cit. S. 110. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 310. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 44.

⁹³ Handbuch des Römischen Privatrechts. S. 2257-2258. Korth U. Op. cit. S. 22-23.

⁹⁴ Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 308-309.

особенно осторожными. С учётом этого, примерно в начале второго века до нашей эры курульные эдилы издали два эдикта, предусматривающих определённые средства правовой защиты на случай продажи рабов или скота со скрытыми недостатками⁹⁵.

Одним из средств защиты была *actio quanti minoris*, которая предоставлялась вне зависимости от того, был ли продавец осведомлён о наличии у раба или скота дефекта или нет⁹⁶: «... и для покупателя *не имеет значения*, почему он обманут – *вследствие незнания* продавца или его лукавства [курсив наш – С.Т.]» (D. 21.1.1.2)⁹⁷. На первый взгляд, анализ знания или незнания продавца наталкивает нас на постановку вопроса о субъективной вине – однако такое рассуждение можно сравнительно легко реконструировать в понимание вины как стандарта поведения, ведь выполни продавец требуемый от него стандарт, он мог или должен был бы знать о наличии дефекта.

Поскольку в римском праве знание и извинительное незнание продавца о недостатке не имело значения, выполнение продавцом разумного стандарта должной осмотрительности также не играло роли при оценке требования покупателя об уменьшении цены. Иначе говоря, в римском праве *actio quanti minoris*, позволяющая покупателю раба или скота снизить цену, предоставлялась за сам факт наличия скрытых дефектов.

Следовательно, к середине второго века нашей эры покупателю на случай обнаружения им скрытых недостатков в приобретённой вещи были доступны:

- а) эдильное средство защиты *actio quanti minoris*, которое не зависело от умысла продавца, но применялось только к случаям продажи рабов и скота на рынке,
- б) гражданское средство защиты *actio empti*, позволяющее снизить цену, которое,

⁹⁵ Hallebeek J. Op. cit. P. 269. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 311.

⁹⁶ Commentaries on European Contract Laws. P. 1424 (автор комментария – K. Boosfeld). Ranieri F. Op. cit. S. 857-858. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 318-329. Morrow C.J. Warranty of Quality: A Comparative Survey // Tulane Law Review. New Orleans: Tulane University Law School, 1939-1940. Vol. 14. No. 3. P. 359-360. HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 4. S. 80 (автор комментария – W. Ernst).

⁹⁷ Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. IV. Москва: Статут, 2008. С. 97.

напротив, охватывало все виды объектов продажи, но было доступно только при наличии умысла со стороны продавца⁹⁸.

Постепенно произошло развитие взглядов римских юристов по данному вопросу: покупателю больше не требовалось, чтобы продавец ясно заверил его об отсутствии недостатков – ответственность продавца за скрытые недостатки стала общим правилом, даже если последний не знал об их существовании. Как указывает Райнхард Циммерманн (*Reinhard Zimmermann*), выдача прямых гарантий (*stipulatio*) относительно определённого качества вещи стала стандартом экономической практики (ведения торговли), повсеместным явлением в обороте, ввиду чего римские юристы обобщили и обьективизировали такую рыночную практику в подразумеваемую гарантию качества⁹⁹.

В основе этой генерализации лежат взгляды таких юристов, как Лабейон (*Labeo*), Ульпиан (*Ulpianus*) и Юлиан (*Julianus*). Благодаря их воззрениям *actio quanti minoris* структурно сблизилась с *actio empti*, т.е. при применении *actio empti* покупатель был вправе по своему усмотрению потребовать либо возмещения убытков (*quod interest*)¹⁰⁰, либо соразмерного уменьшения цены (*quanti minoris*)¹⁰¹, что на практике привело к значительному расширению сферы её действия. В то же время эдильное средство защиты продолжило существовать параллельно, а в Кодексе Юстиниана (*Codex Iustiniani*) сфера его применения была распространена на продажу всех вещей¹⁰².

⁹⁸ Morrow C.J. Op. cit. P. 347-348. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 319. Винавер А.М. Указ. соч. С. 11-12. Medicus D. Op. cit. S. 125-126.

⁹⁹ Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 320-321.

¹⁰⁰ Согласно господствующему в современной литературе мнению, наряду с убытками в виде снижения стоимости вещи покупатель был вправе взыскать иные убытки от наличия недостатка: «...если здание разрушилось вследствие недостатков бревна, то он обязан возместить стоимость здания; если скот погиб, заразившись от больных животных, то должен возместить сумму, за которую можно было бы продать здоровый скот [курсив наш – С.Т.]» (D. 19.1.13) – см. Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. III. Москва: Статут, 2008. С. 669. Однако для взыскания иных убытков необходимо было наличие умысла продавца – см. Medicus D. Op. cit. S. 135, 140-141, 153-154. Ranieri F. Op. cit. S. 857-858. De Bruijn N. Op. cit. S. 57. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 308-309. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 44-45.

¹⁰¹ HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 4. S. 81 (автор комментария – W. Ernst). Hallebeek J. Op. cit. P. 270.

¹⁰² Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 319-322. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 48-49. Handbuch des Römischen Privatrechts. S. 2263-2264. Korth U. Op. cit. S. 28-29. Также см. Coing H. Europäisches Privatrecht. Band 1. Älteres Gemeines Recht (1500-1800). München: C.H. Beck Verlag, 1985. S. 452-453.

В литературе выделяются несколько причин такого развития. Во-первых, с усложнением римской экономической жизни, активным развитием торговли оставалось всё меньше и меньше оправданий для жёсткого и прямолинейного принципа *caveat emptor*. Как уже было отмечено, обычной коммерческой практикой и за пределами рынка стало предоставление продавцами явной гарантии об отсутствии недостатков, и с течением времени такая гарантия перестала восприниматься как простая случайность, а приобрела статус одного из ключевых условий переговоров. Во-вторых, эдикты курульных эдиров предлагали сбалансированный по меркам того времени свод правил повышенной защиты покупателя¹⁰³.

Следовательно, перед европейскими учёными стояла задача предложить теорию, непротиворечиво описывающую разработанный в римском праве набор правил об ответственности за качество вещи – результатом стала рассматриваемая ниже теория гарантийного предоставления¹⁰⁴.

Формированию этой теории поспособствовали идеи немецкого учёного Эрнста Цительманна (*Ernst Zitelmann*), который указывал, что сам по себе договор купли-продажи не может охватывать качество вещи, поскольку воля сторон не может быть направлена на то, чтобы продаваемая вещь обладала или не обладала определёнными свойствами; следовательно, гарантия продавца относительно недостатков вещи должна пониматься гетерономно, в отрыве от договора купли-продажи¹⁰⁵.

Под влиянием этих идей основные положения теории были несколько позднее разработаны другим немецким цивилистом – Фридрихом Шолльмейером (*Friedrich Schollmeyer*).

Согласно этому учению, обязанность продавца по исполнению (*Erfüllungspflicht*) ограничивается обязанностью *передать вещь такой, какая она есть*, но не обязанностью передать её свободной от недостатков. Ведь при

¹⁰³ Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 321.

¹⁰⁴ О формировании теории гарантийных обязательств см. также Егоров А.В. Структура обязательственного отношения: наработки германской доктрины и их применимость в России // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 249.

¹⁰⁵ HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 14. S. 91 (автор комментария – W. Ernst).

включении в предмет обязательства продавца именно передачи вещи надлежащего качества применительно к индивидуально-определённым вещам возникает известная ещё римлянам применительно к *stipulatio* продавца проблема изначальной невозможности, которая формулируется вопросом, может ли в принципе возникнуть обязательство передать вещь, у которой нет качеств, которыми она должна обладать по договору¹⁰⁶.

Наряду с этой обязанностью существует гарантийное обязательство (*Gewährleistungspflicht*), которое определяется как «*обязанность должника гарантировать отсутствие у вещи дефектов определенного рода и наличие обещанных характеристик*». При таком подходе передача покупателю вещи с недостатками воспринимается как исполнение договора-купли продажи, которое, тем не менее, активирует иные последствия на стороне покупателя (*Gewährleistungsrechte*)¹⁰⁷.

В рамках этой концепции право покупателя на соразмерное уменьшение цены основано не на нарушении продавцом обязанности предоставить вещь свободной от недостатков, а непосредственно на самом *факте наличия* (*Hervortreten*) в вещи недостатка, т.е. является реакцией на вызванное передачей вещи с недостатками нарушение эквивалентности встречных предоставлений и способом её выравнивания (*Ausgleich*)¹⁰⁸.

В то же время теория гарантийного предоставления, рассматривающая обязательство продавца гарантировать отсутствие определённых недостатков вещи как гетерономное, отдельное от договора купли-продажи, сталкивается с трудностью объяснить, почему в таком случае позитивное право также учитывает согласованные сторонами в договоре свойства вещи, т.е. позволяет сторонам субъективизировать понятие недостатка. Ввиду этого в доктрине постепенно нашла поддержку *теория исполнения* (*Erfüllungstheorie*), которая, напротив,

¹⁰⁶ Raape L. Op. cit. S. 482-483, 488. Моралес Морено А.М. Три модели обязательства продавца в отношении качеств вещи // Вестник экономического правосудия. 2021. № 9. С. 181-182. Oliviero F. Op. cit. P. 82.

¹⁰⁷ Schollmeyer F. Erfüllungspflicht und Gewährleistung für Fehler beim Kauf // Jherings Jahrbücher Für Die Dogmatik Des Bürgerlichen Rechts. Jena: G. Fischer, 1905. Vol. 49. S. 93-94. Pak Hee-Ho. Die dogmatische Struktur der Mängelhaftung im neuen Kaufrecht. Diss. Tübingen, 2005. S. 27.

¹⁰⁸ HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 1. S. 75-76 (автор комментария – W. Ernst). Pak Hee-Ho. Op. cit. S. 26.

исходит из того, что передача продавцом вещи с недостатками представляет собой ненадлежащее исполнение договора, для случаев которого BGB предусматривает специальное регулирование¹⁰⁹.

Не вдаваясь подробно в длительную дискуссию между сторонниками вышеописанных теорий, укажем, что господствующим мнением стала позиция Вернера Флюме (*Werner Flume*), согласно которой договор не просто содержит программу поведения для сторон, но и основывается на определённом фактическом положении вещей. Это своего рода договорная установка (*vertragliche Festlegung*), которой не соответствует обязанность должника по определённому поведению (*Handlungspflicht*); если эта оговорка относительно качества вещи не соблюдается, то, хотя продавец не нарушил обязанность по предоставлению, с его стороны имеет место нарушение договора, для описания этой идеи учёный намеренно использует терминологию английского договорного права – *breach of contract*¹¹⁰.

Системное толкование положений отечественного Гражданского кодекса РФ в отношении конкретных договорных типов позволяет предположить, что Гражданский кодекс РФ также исходит из модели *гарантийного характера* ответственности должника за качество вещи (предоставления). Представляется полезным убедиться в этом на нескольких примерах¹¹¹.

Так, регулирование гарантии качества передаваемой по договору купли-продажи вещи сформулировано следующим образом: «*товар, который продавец обязан передать покупателю, должен соответствовать требованиям ... в момент передачи покупателю*» (п. 1 ст. 470 ГК РФ). Показательно, что соответствующее положение не формулируется через классическое обязательство продавца, т.е. указание на необходимость определённого поведения, а через свойство товара¹¹². Это в совокупности с наименованием статьи 470 ГК РФ даёт основания считать,

¹⁰⁹ НKK zum BGB, §§ 434-445, Rn. 14, S. 91 (автор комментария – W. Ernst).

¹¹⁰ Korth U. Op. cit. S. 14-15. НKK zum BGB, §§ 434-445, Rn. 14, S. 92 (автор комментария – W. Ernst).

¹¹¹ Гражданский кодекс РФ допускает установление безвиновной (в этом смысле – гарантийной) ответственности (п. 1 ст. 401 ГК РФ).

¹¹² О двух понимании обязательства см. *Пшеничников М.А.* Правовая природа договора гарантии // Опыты цивилистического исследования: сборник статей. Выпуск 2 / отв. ред. А.М. Ширвиндт, Н.Б. Щербаков. Москва: Статут, 2018. С. 361-362.

что гарантия описывается не через обязательство по определённому поведению (*Handlungspflicht*), а через гарантийное обязательство (*Gewährleistungspflicht*).

Наряду с этим п. 1 ст. 469 ГК РФ, напротив, сформулирован как содержащий обязанность продавца: «продавец *обязан передать* покупателю товар, качество которого соответствует договору купли-продажи». Это, а также наличие в арсенале покупателя таких средств защиты, как устранение недостатков и замена товара (при существенности недостатков), может навести на мысль, что ГК РФ вслед за ст. 30 Венской конвенции закрепляет систему, при которой передача вещи согласованного в договоре качества входит в предмет обязанностей продавца¹¹³.

Однако, как было показано при исследовании немецкой доктрины, для подобного семантически единого описания программы обязательства продавца не является необходимым отрицание дуалистической структуры, состоящей из 1) непосредственной обязанности передать вещь, 2) обязанности гарантировать её качество.

В русле гарантийного обязательства должника сформулирован и п. 1 ст. 612 ГК РФ, прямо указывающий на то, что арендодатель отвечает за недостатки сданного имущества и в том случае, если он не знал о них на момент заключения договора. В отношении описания обязанности арендодателя в п. 1 ст. 611 ГК РФ действует то же соображение, что и в отношении п. 1 ст. 469 ГК РФ. В таком же духе может быть истолкован и п. 1 ст. 721 ГК РФ.

Кроме того, в отечественной доктрине превалирует обоснование ответственности за *эвикцию* гарантией продавца, которая строится на безвиновном (объективном) начале¹¹⁴. В то же время п. 1 ст. 461 ГК РФ системно связан с п. 1 ст. 460 ГК РФ, предусматривающим обязанность продавца передать вещь свободной от прав третьих лиц и предоставляющим покупателю право соразмерно уменьшить цену в случае неисполнения продавцом этой обязанности¹¹⁵. Видится непоследовательным толкование Гражданского кодекса РФ, приводящее к

¹¹³ Об этом см. Моралес Морено А.М. Указ. соч. С. 190-192.

¹¹⁴ Церковников М.А. Указ. соч. С. 90-92 с указанием на схожее «нетрадиционное» понимание вины во французском правопорядке. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. Москва: Статут, 2010. С. 317.

¹¹⁵ О подобных формулировках см. предлагаемое толкование ст. ст. 469-470 ГК РФ выше.

гарантийной ответственности за юридические недостатки вещи и к ответственности на общих основаниях за физические недостатки вещи¹¹⁶.

Тем не менее, в современной российской литературе по вопросу о гарантийном обязательстве в контексте ответственности должника за качество вещи (шире – предоставления) имеются различные точки зрения. Одни авторы указывают, что российское регулирование гарантии качества товара отвечает традиционному (в том числе, немецкому) подходу¹¹⁷. Другие учёные, признавая, что обеспечение надлежащего качества вещи входит в предмет обязательств продавца, однозначно не указывают на гарантийный характер подобного предоставления¹¹⁸.

Некоторую неопределённость в толкование положений Гражданского кодекса РФ о договоре купли-продажи вносят положения ст. 476 ГК РФ, которые будто бы придают гарантии качества лишь эффект переноса бремени доказывания.

Представляется, что против этого аргумента могут быть выдвинуты следующие возражения: а) ст. 476 ГК РФ всё же не содержит ответа на вопрос о характере ответственности продавца, а распределение бремени доказывания относится к другому обстоятельству – моменту возникновения недостатков в товаре, а не его причине¹¹⁹, б) перенос бремени доказывания в отечественном гражданском праве исторически используется с целью устроения режима ответственности как в договорных (п. 2 ст. 401 ГК РФ), так и в деликтных обязательствах (п. 2 ст. 1064 ГК РФ).

Показателен в этом отношении, помимо иной литературы, комментарий немецкого профессора Петера Шлехтрима (*Peter Schlechtriem*) к проекту части

¹¹⁶ О концепции выделения физических и юридических недостатков предоставления и о сближении подходов к их рассмотрению см. § 1 Главы 2.

¹¹⁷ Баркая Е.Д. Указ. соч. С. 75-77. Н.Б. Щербаков в отношении п. 1 ст. 722 ГК РФ указывает на закрепление в норме гарантийного обязательства подрядчика – см. Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 722 ГК РФ С. 341 (автор комментария – Н.Б. Щербаков). К сторонникам признания гарантийного обязательства должника относительно качества вещи также можно отнести Пшеничникова М.А. – см. Пшеничников М.А. Правовая природа договора гарантии. С. 360, 363.

¹¹⁸ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 469 ГК РФ. С. 468-473 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

¹¹⁹ Иначе говоря, если покупатель в соответствии с п. 1 ст. 476 ГК РФ доказывает, что недостатки товара возникли до его передачи, то далее ст. 476 ГК РФ, рассмотренная изолированно, не объясняет, отвечает ли продавец за эти недостатки без вины или на основании вины (отсутствия непреодолимой силы) – ответ на этот вопрос выводится из положений ст. ст. 469-470 ГК РФ.

первой Гражданского кодекса РФ: «Правда, сравнительные исследования европейского и англосаксонского обязательственного права показали, что по сути дела существует весьма сильная тенденция к гарантийной ответственности, не зависящей от вины. ... Такую *тенденцию к ужесточению ответственности* и связанному с этим ограничению принципа вины *проект зафиксировал, например, ... в результате перенесения бремени доказывания на другую сторону в § 339 абз. 1* [положение проекта аналогично сегодняшнему п. 2 ст. 401 ГК РФ – курсив и прим. наше] ... Эти предписания, находящиеся в полном соответствии с современными западноевропейскими кодификациями и проектами реформ (например, с проектом комиссии по реформированию обязательственного права ФРГ), в текстуальном оформлении, возможно, могли бы охватывать также случаи ненадлежащего исполнения обязательств в виде некачественного предоставления (вещей с недостатками), однако следует предположить, что отдельные ещё подлежащие регламентации типы договоров, такие, как договор купли-продажи, договор подряда, договор мены (бартер), лизинг в этом отношении будут содержать ещё более специальные предписания, что делает в настоящий момент невозможным вынесение окончательного суждения по поводу общей регламентации договорной ответственности»¹²⁰.

Следовательно, текст отечественной кодификации также может быть истолкован в пользу наличия у должника гарантийного обязательства относительно качества его предоставления.

2) Теория ошибки

Определённое влияние на развитие основанных на гарантийном предоставлении должника средств защиты, включая соразмерное уменьшение цены, также оказала теория ошибки (заблуждения).

Так, для большинства европейских правопорядков характерна дискуссия о соотношении концепций гарантийного предоставления и ошибки, а именно

¹²⁰ Отзыв профессора П. Шлехтрима на проект ГК РФ от 23 декабря 1993 г. // Законодательная история части первой ГК РФ (1991–1994 гг.): собрание материалов в электронном виде (инициатор проекта – А.Л. Маковский, 24 декабря 2019 г.), доступно по Интернет-ссылке: https://zakon.ru/blog/2019/12/24/zakonodatel'naya_istoriya_chasti_pervoj_gk_rf_19911994_gg_sobranie_materialov_v_elektronnom_vide. С. 3671.

вопросы о том, может ли ситуация некачественного предоставления (скрытых недостатков) рассматриваться через призму теории ошибки, т.е. может ли заблуждение стороны относительно действительного качества (свойств) вещи признаваться существенным, и если может, то допускается ли конкуренция между правом на оспаривание сделки ввиду существенного заблуждения и гарантийными средствами защиты (включая соразмерное уменьшение цены).

Сравнительно-правовая перспектива предоставляет богатый материал для анализа развития этой проблематики в европейском частном праве.

В Германии к середине XIX века доктрина находилась под сильным влиянием позиции Фридриха Карла фон Савиньи (*Friedrich Carl von Savigny*), который, с одной стороны, выделял категорию так называемой ошибки в мотиве (*Motivirrtum, Irrtum im Beweggrunde*), не влияющей на действительность волеизъявления, а с другой стороны, рассматривал требование о соразмерном уменьшении цены как имеющуюся в позитивном праве в качестве *исключения* ситуацию придания юридического значения ошибке покупателя в мотиве совершения сделки. Иными словами, ошибка относительно качества вещи (*Eigenschaftsirrtum*) понималась им как ошибка в мотиве¹²¹.

Несколько позднее Эрнст Цительманн (*Ernst Zitelmann*) в рамках своей психологической теории ошибки также настаивал на различии между релевантной для права ошибкой в намерениях (*Absichtsirrtum*) и юридически иррелевантной ошибкой в мотиве (*Motivirrtum*), к частному случаю которой относится и ошибка относительно качества вещи¹²².

Первая комиссия по разработке BGB отклонила идею о значимости заблуждения относительно свойств вещи для действительности договора и также признала в нём заблуждение в мотиве, восприняв развитое на основании трудов Ф.К. фон Савиньи и Э. Цительманна деление на значимую ошибку в изъяснении (*Erklärungsirrtum*) и ошибку в мотиве. По мнению учёных, входивших в состав

¹²¹ Savigny F.C., von. Op. cit. S. 112-116, 354-357. Korth U. Op. cit. S. 10-11, 30-31. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 60-61 (автор комментария – M.J. Schermaier). С некоторыми оговорками: Flume W. Op. cit. S. 12-13.

¹²² Korth U. Op. cit. S. 10-11. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 57-58, 60-61 (автор комментария – M.J. Schermaier). Flume W. Op. cit. S. 13.

комиссии, интересы заблуждающегося кредитора достаточным образом защищены правилами о предоставлении ему гарантийных способов защиты. Вместе с тем, разработанный первой комиссией проект BGB придавал значение заблуждениям относительно фактических обстоятельств (*Sachverhaltsirrtum*), к которому может быть отнесено и заблуждение о свойствах вещи. В этой связи разграничение между ошибками в мотиве и ошибками в фактическом положении вещей оставалось неясным¹²³.

Подобное решение первого проекта вызвало волну критики в юридической литературе ввиду неясности, какие ошибки в фактических обстоятельствах должны быть релевантны в новом праве. По этой причине предкомиссия Имперского министерства юстиции (*Reichsjustizamt*) стремилась выстроить текст кодификации таким образом, чтобы предоставить доктрине и практике возможность самостоятельно определить подход к оценке релевантности заблуждений, касающихся фактического положения вещей. С этой целью в докладе для второй комиссии предкомиссия предложила ввести термин «ошибка относительно содержания (объёма) изъяснения» (*Irrtum über den Inhalt der Erklärung*). Это понятие, с одной стороны, позволяло охватить ранее признанные существенными случаи ошибок в изъяснении, а с другой стороны, допускало интеграцию в разряд релевантных ошибок относительно фактического положения вещей, включая ошибку относительно качества предоставления (вещи)¹²⁴.

В свою очередь, вторая комиссия была намерена, отклонив подход первой комиссии, признать ошибку относительно качества предоставления основанием для оспаривания сделки. Члены комиссии также обозначили необходимость недвусмысленно выразить данную позицию в тексте BGB с тем, чтобы избежать возможного толкования, согласно которому ошибка в качестве будет расценена как обычная ошибка в мотиве, а не ошибка относительно содержания изъяснения, которая служит триггером для оспаривания. Этот подход и получил закрепление в § 119 Abs. 2 BGB, в соответствии с которым ошибка в качестве предоставления

¹²³ Korth U. Op. cit. S. 127-128. Flume W. Op. cit. S. 13.

¹²⁴ Korth U. Op. cit. S. 129-130. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 57-58 (автор комментария – M.J. Schermaier).

подлежит учёту для целей оспаривания сделки в качестве ошибки в содержании волеизъявления. Остаётся добавить, что основу такого взгляда легло господствующее в тот момент объективное понятие недостатка (*objektiver Fehlerbegriff*), что прослеживается из текста § 119 Abs. 2 BGB, указывающего на ошибку относительно «качеств вещи, которые являются существенными по воззрениям гражданского оборота»¹²⁵.

В современной немецкой доктрине по-прежнему ведутся ожесточённые споры относительно релевантности ошибки в качестве предоставления для целей оспаривания сделки со ссылкой на § 119 BGB.

Господствующее в литературе мнение рассматривает ошибку в качестве как ошибку в мотиве, которая в силу прямого указания закона в порядке исключения является значимой для целей оспаривания, т.е. за ошибкой скрывается расхождение между волей заблуждающейся стороны и действительностью. При этом в качестве ограничения сферы действия § 119 Abs. 2 BGB с целью защиты интересов оборота вводится правило, согласно которому ошибка должна касаться существенных свойств вещи (предоставления), которые непосредственным образом определяют (отличают) её. Существенность понимается как в объективном (с точки зрения оборота), так в субъективном смысле (с учётом договорённостей сторон)¹²⁶.

Наряду с преобладающим подходом, имеются ещё две заслуживающие внимания позиции.

Представители первой точки зрения (прежде всего – Вернер Флюме (*Werner Flume*), в более поздней литературе – Ульрих Корт (*Ulrich Korth*)) считают ошибку в качестве заблуждением относительно действительного (фактического) состояния вещи (*Istbeschaffenheit*), которое исторически названо законодателем в качестве значимой ошибки относительно фактических обстоятельств в § 119 Abs. 2 BGB. В рамках этой позиции ошибка представляет собой расхождение между сделкой (программой обязательства) и действительностью, а функциональной ролью § 119

¹²⁵ Korth U. Op. cit. S. 131-133. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 75 (автор комментария – M.J. Schermaier). Flume W. Op. cit. S. 15.

¹²⁶ Huber P. Irrtumsanfechtung und Sachmängelhaftung: Eine Studie zur Konkurrenzfrage vor dem Hintergrund der internationalen Vereinheitlichung des Vertragsrechts. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2001. S. 5-6. Ranieri F. Op. cit. S. 961-962. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 62 (автор комментария – M.J. Schermaier).

Abs. 2 BGB является регулирование скорее последствий ненадлежащего исполнения (нежели пороков воли)¹²⁷.

Сторонники второго взгляда (прежде всего – Вальтер Шмидт-Римплер (*Walter Schmidt-Rimpler*), в более поздней литературе – Ян Дирк Харке (*Jan Dirk Harke*)) полагают, что под ошибкой в качестве следует понимать лишь ошибку в должном, т.е. согласованном качестве (*Sollbeschaffenheit*), а не ошибку относительно фактического состояния вещи. Иными словами, § 119 BGB находит своё применение только в ситуации, когда само волеизъявление, определяющее свойства (качество) вещи, обременено ошибкой. Например, если некто указывает пальцем на позолоченное кольцо, полагая его изготовленным из золота, и заявляет о желании приобрести эту вещь, то, согласно данной теории, он хочет выразить волю на покупку золотого кольца, но в действительности своими действиями выражает волю на покупку данного кольца таким, какое оно есть (т.е. позолоченным)¹²⁸.

В случае же, когда изъявление относительно качества свободно от заблуждения, однако фактическое состояние предмета предоставления не соответствует согласованному качеству, должны применяться положения о гарантийных средствах защиты. Отношение между договором и действительностью, по мнению данных авторов, является предметом регулирования положений о гарантийных средствах защиты, а не об оспаривании сделки, совершённой под влиянием заблуждения¹²⁹.

Последняя точка зрения однозначно предполагает отсутствие какой-либо конкуренции между правом на оспаривание сделки и гарантийными средствами защиты, поскольку области действия соответствующих положений не пересекаются: там, где имеется ошибка в определении качества, нет места недостатку, и наоборот. В отношении двух других точек зрения следует сделать

¹²⁷ Korth U. Op. cit. S. 124-125. Harke J.D. Irrtum über wesentliche Eigenschaften: Dogmatische und dogmengeschichtliche Untersuchung. Berlin: Duncker & Humblot Verlag, 2003. S. 24-25. Huber P. Op. cit. S. 6-7. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 63, 65 (автор комментария – M.J. Schermaier). Flume W. Op. cit. S. 15, 100-105.

¹²⁸ Huber P. Op. cit. S. 8.

¹²⁹ Korth U. Op. cit. S. 125-127. Harke J.D. Op. cit. S. 38-40, 134. Huber P. Op. cit. S. 8-9. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 66 (автор комментария – M.J. Schermaier).

оговорку, что несмотря на концептуальное признание возможности оценки ситуации некачественного предоставления с позиции теории ошибки, господствующее в доктрине мнение не допускает конкуренцию способов защиты со ссылкой на специальный характер положений о средствах защиты, основанных на гарантийном предоставлении должника¹³⁰.

Данного подхода последовательно (с 1905 г.) придерживается и практика как Имперского суда Германии (*Reichsgericht*), так и Верховного суда ФРГ (*Bundesgerichtshof*)¹³¹. Тем не менее, как в более ранней, так и в современной литературе в пользу допущения конкуренции средств защиты раздаются авторитетные голоса (один из наиболее последовательных сторонников – Мартин Йозеф Шермайер (*Martin Josef Schermaier*))¹³².

Во французском праве ситуация наличия в вещи скрытых недостатков качества традиционно рассматривается не только с точки зрения гарантийного предоставления должника (продавца), но и с позиции теории ошибки; при этом в практике французского Кассационного суда на протяжении десятилетий имеется неопределенность относительно решения вопроса о конкуренции исков (по крайней мере, исторически французское право допускало свободную конкуренцию гарантийных способов защиты и иска об оспаривании сделки ввиду ошибки)¹³³.

В английском праве, которое устанавливает крайне строгий тест для применения института ошибки, заблуждение относительно качества вещи (предоставления), по общему правилу, не приводит к недействительности договора. Исключение составляют лишь ситуации, когда обе стороны

¹³⁰ HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 69, 76 (автор комментария – *M.J. Schermaier*). *Rabel E.* Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 118. *Huber P.* Op. cit. S. 45-57. *Harke J.D.* Op. cit. S. 27.

¹³¹ *Huber P.* Op. cit. S. 11, 29-45. *Ranieri F.* Op. cit. S. 975-980. *Fuder F.* Die Beschaffenheitsvereinbarung im System des Kaufgewährleistungsrechts. Berlin: Duncker & Humblot Verlag, 2023. S. 25. В то время как австрийский и швейцарский правопорядки допускают свободную конкуренцию требований – см. об этом *Ranieri F.* Op. cit. S. 983-991. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 69, 77-78 (автор комментария – *M.J. Schermaier*).

¹³² HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 78 (автор комментария – *M.J. Schermaier*).

¹³³ *Ghestin J., Serinet Y.-M.* Erreur. Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2017. Rn. 295-302. *Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F.* Op. cit. P. 313-320, 364-365. Rn. 279-283, 328. *Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph.* Op. cit. P. 285. Rn. 497. *Huber P.* Op. cit. S. 71-75. *Ranieri F.* Op. cit. S. 994-1009. *Rabel E.* Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 117-118. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 78 (автор комментария – *M.J. Schermaier*). См. также *Bénabent A.* Droit des obligations. 18e édition. Paris: LGDJ, 2019. P. 92. Rn. 94.

заблуждаются относительно наличия качества, которое сущностным образом отличает эту вещь от других¹³⁴.

Показателен упоминаемый Джеймсом Ричардом Аткином (*Lord Atkin*) при изложении своих рассуждений пример: даже если обе стороны при купле-продаже картины по высокой цене исходят из того, что перед ними шедевр старого мастера, но затем выясняется, что это лишь более поздняя реплика, то их договор является действительным, а покупатель довольствуется только договорными способами защиты, поскольку он приобрёл картину, т.е. именно ту вещь, которую намеревался приобрести¹³⁵.

В современной доктрине такой подход справедливо ставится под сомнение со ссылкой на то, что, уплачивая высокую цену, покупатель намеревается приобрести не просто картину, но картину конкретного художника, чьей кисти, по мнению сторон, она принадлежит. Вместе с тем, если конкретное ожидаемое свойство (качество) предоставления согласовано в договоре, то положениям об ошибке также нет места, а должник отвечает за нарушение договора¹³⁶.

В то же время, в деле *Leaf v International Galleries* с обстоятельствами аналогичными тем, что используются в примере, английские судьи допустили конкуренцию между требованиями покупателя из нарушения существенного договорного условия (*breach of condition*) и невиновного предоставления неверных сведений (*innocent misrepresentation*¹³⁷) с оговоркой о том, что в случае несоблюдения предпосылок первого способа защиты применение второго как более «слабого» также исключается¹³⁸.

В другом деле, *Nicholson and Venn v Smith-Marriott*, ответчики выставили на аукцион столовые салфетки «с гербом Карла I и являющиеся подлинным

¹³⁴ Treitel G.H. The Law of Contract, ed. by Edwin Peel. London: Sweet & Maxwell, 2015. Rn. 8-007, 8-011, 8-015 – 8-017. Chitty on Contracts, ed. by Hugh Beale. 32nd edition with 2nd Supplement. London: Sweet & Maxwell, 2017. Volume 1. Rn. 6-048. McKendrick E. Contract Law. 14th edition. London: Red Globe Press, 2021. P. 281-282, 287-289. Principles of the English Law of Obligations, ed. by Andrew Burrows. Oxford: Oxford University Press, 2015. P. 188-189. Rn. 1.134. Ranieri F. Op. cit. S. 1026-1029.

¹³⁵ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 8-018 – 8-019. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 6-049. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 286. Rn. 498.

¹³⁶ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 8-020. Principles of the English Law of Obligations. P. 188-189. Rn. 1.134. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 6-037. Ranieri F. Op. cit. S. 1031-1033.

¹³⁷ Об этом институте см. ниже.

¹³⁸ Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 118.

имуществом этого монарха». Опираясь на это описание, истец купил салфетки за 787 фунтов стерлингов. Затем выяснилось, что салфетки были изготовлены в георгианском стиле и стоили всего 105 фунтов стерлингов. Один из судей, рассматривающих дело, постановил, что истцу могут быть присуждены убытки за нарушение договора, а также указал, что истец мог признать договор недействительным по причине ошибки. Впрочем, позднее данный подход подвергся жёсткой критике и был поставлен под сомнение¹³⁹.

При определённых условиях английское право также закрепляет возможность признать договор недействительным за лицом, которое заключило его, полагаясь на предоставленные контрагентом сведения, не соответствующие действительности (*misrepresentation*), в том числе и в случае, если последний предоставил их невиновно¹⁴⁰. Данный институт зачастую покрывает собой те практические случаи, которые не охватываются узкой сферой применения доктрины ошибки¹⁴¹.

Наконец, важно отметить, что английское право на случай невиновного предоставления сведений, не соответствующих действительности (*innocent misrepresentation*), предусматривает возможность судьи в рамках своего усмотрения вместо признания договора недействительным присудить контрагенту предоставившего недостоверные сведения лица убытки (*damages in lieu of rescission*). Типичными ситуациями для такой меры являются случаи, когда предоставленные недостоверные сведения касались относительно незначительного вопроса или если имущественные потери контрагента от недействительности договора значительно превышают потери лица, предоставившего недостоверные сведения, от сохранения договора в силе (и наоборот). Однако контрагент лица, безвиновно предоставившего не соответствующие действительности сведения, в

¹³⁹ McKendrick E. Contract Law. P. 288. Ranieri F. Op. cit. S. 1029-1030.

¹⁴⁰ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 9-001, 9-020, 9-024, 9-084 – 9-089, 9-098. McKendrick E. Contract Law. P. 261, 271-272. Principles of the English Law of Obligations. P. 199, 204, 206-207. Rn. 1.159, 1.172, 1.175-1.176. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 7-111, 7-115, 7-134.

¹⁴¹ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 8-030. Ranieri F. Op. cit. S. 1031.

любом случае не вправе требовать одновременно недействительности договора и взыскания убытков¹⁴².

Убытки вместо недействительности договора, по мнению английских авторов, не являются ни договорными, ни деликтными, а имеют особую природу (*sui generis*) и составляют сумму, на которую объективная стоимость исполненного лицом, безвиновно предоставившим недостоверные сведения, меньше полученной им по договору цены¹⁴³, при этом в таких случаях с лица не могут быть взысканы иные убытки¹⁴⁴.

Следовательно, английское право для случаев безвиновного предоставления недостоверных сведений, касающихся качества вещи, исходит из признания сделки недействительной по заявлению контрагента, хотя и знает решение, напоминающее с точки зрения последствий соразмерное уменьшение цены (сохранение договора в силе и присуждение контрагенту некоторой компенсации).

В российском праве по прямому указанию законодателя предполагается существенным заблуждение в отношении предмета сделки, в частности таких его качеств, которые в обороте рассматриваются как существенные (пп. 2 п. 2 ст. 178 ГК РФ)¹⁴⁵. Высшие судебные инстанции допускают применение положений ст. 178 ГК РФ к случаям некачественного предоставления – этот подход нашёл прямое выражение в п. 6 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 10.12.2013 № 162 «Обзор практики применения арбитражными судами статей 178 и 179 Гражданского кодекса Российской Федерации».

Кроме того, согласно абз. 2 п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений

¹⁴² Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 9-059 – 9-061, 9-104. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 7-104 – 7.105. McKendrick E. Contract Law. P. 276-277. Principles on the English Contract Law. P. 204-206. Rn. 1.172 – 1.174.

¹⁴³ Что отличает данный способ расчёта от традиционно используемого метода установления разницы в рыночной стоимости (*difference in value*) и подчёркивает внедоговорную природу требования.

¹⁴⁴ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 9-077 – 9-079. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 7-107 – 7.110, 7.115. McKendrick E. Contract Law. P. 276-277.

¹⁴⁵ Ср. также положение § 119 Abs. 2 BGB, обсуждаемое выше. Следуя за господствующим в немецкой доктрине мнением, российские цивилисты также квалифицируют ошибку в качестве как санкционированную законом ошибку в мотиве, см. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 10. С. 480-481 (автор главы – А.М. Ширвиндт). В сравнительной перспективе отечественное (на тот момент – дореформенное) регулирование было оценено в качестве оптимальной модели для европейской правовой гармонизации – см. об этом Ranieri F. Op. cit. S. 965.

Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора», «[е]сли сторона договора заверила другую сторону об обстоятельствах, непосредственно относящихся к предмету договора, последствия недостоверности заверения определяются правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в ГК РФ и иных законах, а также статьей 431.2 ГК РФ, иными общими положениями о договоре и обязательствах (пункт 1 статьи 307.1 ГК РФ)». В свою очередь, п. 3 ст. 431.2 ГК РФ содержит ссылку на возможность стороны, заключившей сделку под влиянием заблуждения, вызванного недостоверными заверениями, признать её недействительной согласно ст. 178 ГК РФ.

В отечественной литературе случаи некачественного предоставления традиционно также рассматриваются и с позиции теории ошибки (заблуждения)¹⁴⁶. В современной литературе можно встретить мнение о необходимости разграничивать ситуации заблуждения и случаи ненадлежащего исполнения обязательства, поскольку в последних заблуждение не имеет места, а то обстоятельство, что кредитор считал исполнение соответствующим договору, хотя оно впоследствии не оказалось таковым, не охватывается понятием заблуждения в смысле ст. 178 ГК РФ¹⁴⁷.

Представляется, что такой взгляд опирается на устаревшее понимание ошибки как исключительно ситуации несоответствия внутренней воли и волеизъявления¹⁴⁸. Как можно было убедиться выше, современные правовые порядки допускают признание сделки недействительной в ряде ситуаций, когда под влиянием заблуждения сформировалась внутренняя воля лица, т.е. когда воля, адекватно выраженная в волеизъявлении, была сформирована на основе ложных представлений о важных для сделки обстоятельствах (в частности, о качестве предоставления)¹⁴⁹.

¹⁴⁶ Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. М.: Госюриздат, 1954. С. 104, 106-107.

¹⁴⁷ Кротов С.М. Недействительность сделок, совершенных под влиянием заблуждения // Сделки, представительство, исковая давность. Сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М., 2017. С. 354, 356. Зезекало А.Ю. Заблуждение при совершении сделки. Томск: Издательство Томского университета, 2011. С. 143-146. Он же. Новое в правилах о недействительности сделок, совершенных под влиянием заблуждения // Закон. 2015. № 9. С. 81-83.

¹⁴⁸ НКК zum BGB. §§ 119-122. Rn. 61, 75, 79 (автор комментария – M.J. Schermaier).

¹⁴⁹ Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 10. С. 480-481 (автор главы – А.М. Ширвиндт).

Для цели исследования необходимо резюмировать, что как континентальные, так и *common law* правовые порядки рассматривают ситуации некачественного предоставления не только с позиции договорной ответственности, но и с точки зрения заблуждения (ошибки) сторон сделки. Этой же позиции следует российское право. При этом подходы в отношении конкуренции средств защиты не являются единообразными¹⁵⁰.

Следовательно, ситуация наличия в предоставлении (вещи) скрытых недостатков, в которой допустимо применение соразмерного уменьшения цены, как правило, характеризуется обоюдной (общей, взаимной) ошибкой сторон договора, которым на момент заключения сделки неизвестно действительное качество вещи¹⁵¹ – по этой причине разработанная в европейском праве теория ошибки также оказала влияние на формирование гарантийных средств защиты, включая соразмерное уменьшение цены (в частности, на методику расчёта суммы соразмерного уменьшения, а также на вопрос об учёте позиции должника¹⁵²).

3) Теория основания сделки

Наряду с двумя вышеупомянутыми учениями, определённые авторитет и популярность в немецкой догматике также приобрело рассмотрение соразмерного уменьшения цены в качестве реакции на нарушение основания сделки (*Störung der Geschäftsgrundlage*). Одним из наиболее авторитетных сторонников такого взгляда, при котором соразмерное уменьшение цены является частным случаем иска (требования) об адаптации договора в связи с нарушением основания сделки (существенным изменением обстоятельств), выступает немецкий цивилист Карл Ларенц (*Karl Larenz*).

По мнению учёного, стороны договора купли-продажи обычно рассматривают вещь как обладающую определёнными качествами и заключают сделку, учитывая именно этот объект и те характеристики, которые они ему

¹⁵⁰ Об этом также см. Недействительность сделки: комментарий к статьям 166-181 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2025. Комментарий к ст. 178 ГК РФ. С. 933-934 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

¹⁵¹ Среди прочего, Honsell H. Aktuelle Probleme der Sachmängelhaftung. S. 205. HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 63-68 (автор комментария – M.J. Schermaier). Разумеется, ошибка не является общей в ситуациях, когда недостатки качества сокрыты должником от не знающего о них кредитора.

¹⁵² Об этом см. § 1 Главы 3 и § 6 Главы 2 соответственно.

приписывают, в то время как закон не позволяет распространить волю сторон на качество объекта купли-продажи (т.к. законодатель полагает передачу дефектной вещи надлежащим исполнением договора). Следовательно, рассуждает автор, свойства вещи не входят в сферу соглашения сторон, а составляют лишь его основу (*Grundlage*), ввиду чего основание для анализируемого способа защиты может быть найдено только на внедоговорном уровне¹⁵³.

Нетрудно заметить, что данный подход опирается на рассмотренное выше устаревшее понимание качества вещи, при котором соглашение сторон об определённом свойстве предоставления, которым оно не обладает, порождает изначальную невозможность исполнения обязательства и, следовательно, недопустимо в принципе. По этой причине рассматриваемое объяснение уменьшения цены в европейской литературе постепенно утратило актуальность по мере закрепления более современного взгляда на качество предоставления как на непосредственный предмет соглашения сторон договора с целью распределения рисков между ними (ограничения инвестиционного риска кредитора)¹⁵⁴.

Для наглядности уместно процитировать замечание Лео Раапе (*Leo Raape*) в отношении данной теории: «Мы бежим к основанию сделки в случаях, когда стороны не согласовали соответствующий аспект, когда договор молчит. ... Однако здесь стороны договорились между собой. То, какими качествами должна обладать вещь, следует из договора либо из дополненного им закона. Основание сделки не оговорено, а качество вещи оговорено»¹⁵⁵.

Следовательно, теория основания сделки (существенного изменения обстоятельств) не позволяет адекватным образом описать соразмерное уменьшение цены, поскольку основанием для его применения является отклонение от согласованных параметров предоставления, в то время как такие параметры являются непосредственным предметом соглашения сторон, а не внешними по отношению к нему обстоятельствами (основанием сделки).

¹⁵³ *Oliviero F.* Op. cit. P. 89-90.

¹⁵⁴ *Korth U.* Op. cit. S. 90-91, 120, 123, 188. *Oliviero F.* Op. cit. P. 91-92. *Flume W.* Op. cit. S. 42-43, 70-71.

¹⁵⁵ *Raape L.* Op. cit. S. 484.

По результатам вышеизложенного анализа мы приходим к выводу, что адекватному описанию соразмерного уменьшения цены служит теория гарантийного предоставления, согласно положениям которой должник отвечает за сам факт наличия дефектов предоставления. Следовательно, догматическое место соразмерного уменьшения цены состоит в том, что оно представляет собой *гарантийный способ защиты прав кредитора*.

Развитие данной теории в европейском частном праве тесно связано с вопросом, подробный анализ которого выходит далеко за пределы исследования – вопросом о надлежащем основании договорной ответственности, параллельно с которой генетически развивалось соразмерное уменьшение цены.

Как известно, современное договорное право испытывает сильное влияние тенденции к ужесточению стандарта ответственности¹⁵⁶. Так, современные отечественные авторы констатируют, что по итогам формирования ни одному правопорядку пока не удалось построить всю ответственность за нарушение обязательства вокруг начала вины (включая и «строгую вину», т.е. отсутствие *force majeure*)¹⁵⁷.

Следовательно, в конструкции гарантийных обязательств (обязательств *praestare*) как раз выражается допущение правопорядком ответственности за объективный факт¹⁵⁸. Примером такого подхода является концепция гарантийного обязательства продавца относительно отсутствия фактических и юридических недостатков в осуществлённом им предоставлении.

Дополнительным нормативным подтверждением такого подхода в российском праве является и положение абз. 3 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах

¹⁵⁶ См. об этом подробно *Ranieri F.* Op. cit. S. 554-796. Несмотря на то, что в литературе отстаиваются моральные и экономические основы принципа вины – см. *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1440-1442 (автор комментария – *R. Zimmermann*).

¹⁵⁷ *Пиеничников М.А.* Правовая природа договора гарантии. С. 363.

¹⁵⁸ *Пиеничников М.А.* Правовая природа договора гарантии. С. 357-363. *Сарбаш С.В.* Обязательства и их исполнение: комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» [Электронное издание] / С.В. Сарбаш. – Москва: М-Логос, 2022. С. 15-16. *Церковников М.А.* Указ. соч. С. 87-88.

и их исполнении»: «В случаях, предусмотренных законом или вытекающих из *существа обязательства*, на сторону может быть возложена обязанность отвечать за *наступление или ненаступление определенных обстоятельств*, в том числе не зависящих от её поведения, например ... *при изъятии товара у покупателя третьими лицами* (пункт 1 статьи 461 ГК РФ) [курсив наш – С.Т.]»¹⁵⁹.

Кроме того, соразмерное уменьшение цены *per se* не является способом защиты прав кредитора на случай заблуждения (ошибки) при совершении сделки. Однако ввиду того, что традиционно в европейском частном праве ситуация выявления скрытых дефектов характеризуется ошибкой сторон относительно качества предоставления, *теория ошибки* также повлияла на формирование данного средства защиты.

Необходимо выделить два аспекта такого влияния.

Во-первых, это постановка вопроса о возможности должника избежать применения к нему гарантийных средств защиты, т.е. вытеснить их применение путём оспаривания сделки ввиду ошибки – соображения по этому поводу будут рассмотрены отдельно¹⁶⁰.

Во-вторых, это использование для расчёта суммы соразмерного уменьшения пропорционального метода. Положенный в основу этого способа расчёта акцент не на рыночной ценности предоставления (объективной эквивалентности), а на его ценности для кредитора (субъективной эквивалентности) в доктрине объясняется тем, что изначальное согласие кредитора на определённую цену сформировалось на основании ложных представлений о действительном качестве вещи – следовательно, кредитор должен заплатить такую сумму, как если бы он изначально знал о дефектности предоставления.

Взаимное влияние теории гарантийного предоставления и теории ошибки не препятствует адекватному (непротиворечивому) описанию соразмерного уменьшения цены. Как справедливо указывает Нилс Янсен (*Nils Jansen*), когерентность (внутренняя согласованность) теории не обязательно предполагает

¹⁵⁹ Подробнее см. *Пшеничников М.А.* Правовая природа договора гарантии. С. 363.

¹⁶⁰ Об этом см. § 6 Главы 2.

монистическое объяснение – напротив, для полноценного понимания в некоторых случаях требуется установление нескольких независимых причин¹⁶¹.

§ 3. Квалификация соразмерного уменьшения цены и его соотношение с иными способами защиты прав кредитора

Теперь необходимо дать квалификацию соразмерному уменьшению цены, после чего установить его соотношение с другими средствами защиты кредитора на случай ненадлежащего предоставления со стороны должника.

1) Квалификация в качестве одностороннего изменения договора

После реализации кредитором рассматриваемого способа защиты объем его обязанности по встречному предоставлению (уплате цены) в техническом смысле уменьшается, а изначальная программа обязательств трансформируется. В связи с этим как в части континентальной литературы¹⁶², так и в современной отечественной доктрине¹⁶³ данное средство защиты квалифицируется как одностороннее¹⁶⁴ изменение кредитором содержания договора с должником о взаимных правах и обязанностях.

Ключевой вопрос данной позиции состоит в том, изменяется ли при реализации кредитором рассматриваемого средства защиты также содержание неденежного обязательства должника, т.е. изменяется ли вместе с адаптацией цены соглашение о качестве предоставления. Как в отечественной, так и в европейской доктрине имеются различные взгляды по этому вопросу.

¹⁶¹ *Jansen N.* Op. cit. S. 100.

¹⁶² *Korth U.* Op. cit. S. 57-58. *Oliviero F.* Op. cit. P. 103, 105, 107-110. *Bergsten E.E., Miller A.J.* Op. cit. P. 275. *Reischauer R.* Keine Abwehr der Preisminderung durch Berufung auf gemeinsamen Irrtum (OGH 26.06.2024, 9 Ob 67/23b) // *Juristische Blätter*. Wien: Verlag Österreich, 2024. Heft 11. S. 724. Rn. 14. *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)* – ed. by Schwenzer I. Oxford: Oxford University Press, 2016. Art. 50. P. 799-800 (автор комментария – *M. Müller-Chen*).

¹⁶³ Советское гражданское право: учебник в 2 т. / отв. ред. О.А. Красавчиков. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Высшая школа, 1985. Том 1. Глава 20. С. 425-426 (автор главы – *О.А. Красавчиков*). Менее очевидно – см. Гражданское право. В 4 т. Т. IV. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы. В 2 кн. Книга 1. Обязательства: учебник для академического бакалавриата и магистратуры / В.А. Белов. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2016. С. 223. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 612 (автор комментария – *А.Г. Каранетов*). *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 294. *Гуна А.Н.* Указ. соч. С. 163, 187. *Борисов А.А.* Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 95-96.

¹⁶⁴ Несмотря на то, что Гражданский кодекс РФ по умолчанию устанавливает судебный порядок изменения договора (п. 2 ст. 452 ГК РФ), а также на сравнительную новизну решения об односторонней внесудебной реализации, в пользу него высказываются серьезные аргументы – см. об этом далее.

М.И. Лухманов полагает, что условие о качестве предоставления остаётся тем же, меняется лишь условие о цене: «как следует из наименования и цели данного способа защиты, соразмерное уменьшение цены *изменяет только цену* договора, приводя её в соответствие с дефектным предоставлением, *но не изменяет предмет* договора, в том числе все договорные или законные требования по качеству, предъявляемые к результату работ [курсив наш – С.Т.]»¹⁶⁵.

А.Н. Гуна, напротив, отмечает, что изменение условия о цене неизбежно модифицирует и встречное неденежное предоставление должника¹⁶⁶.

Представляется обоснованным и заслуживающим поддержки высказывающееся в иностранной литературе мнение, что принятие кредитором некачественного исполнения по договору и снижение цены по его заявлению приводит к эффекту эквивалентному тому, который имел бы место, если бы договор изначально предусматривал, что проданная вещь будет иметь дефект, проявившийся в ней – более простыми словами, после реализации кредитором соразмерного уменьшения цены дефектное предоставление приобретает характер качественного¹⁶⁷.

Именно такое представление лежит в основе принятого для соразмерного уменьшения цены пропорционального метода расчёта, который как раз направлен на выяснение цены в гипотетической ситуации, когда кредитору было бы заранее известно о выявленном недостатке¹⁶⁸. При принятии обратного подхода характер последствий реализации соразмерного уменьшения цены не соответствует логике, положенной в основу определения объёма таких последствий.

Кроме того, отстаиваемый М.И. Лухмановым подход несколько хуже имплементируется в логику альтернативности средств защиты кредитора, предоставленных Гражданским кодексом РФ на случай некачественного

¹⁶⁵ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 296. О развитии такого подхода в немецкой литературе – см. Korth U. Op. cit. S. 57.

¹⁶⁶ Правда, без развёрнутой аргументации – см. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 163-165.

¹⁶⁷ Oliviero F. Op. cit. P. 105. Korth U. Op. cit. S. 56. Aynès A. Les remèdes unilatéraux (résolution unilatérale, réduction de prix // Réforme du droit des contrats et pratique des affaires. Paris: Dalloz, 2015. P. 117. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 612 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

¹⁶⁸ Beck GroßKo. § 441. Rn. 56-57 (автор комментария – M. Stöber).

исполнения (ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ)¹⁶⁹. Если исходить из того, что после уменьшения цены предоставление должника всё ещё носит характер дефектного, ничто не мешает кредитору прибегнуть к другому способу – например, также возместить расходы на устранение недостатков исполнения.

Установленная Гражданским кодексом РФ альтернативность лучшим образом сочетается с идеей о том, что принятое кредитором с применением соразмерного уменьшения цены предоставление лишается характера дефектного, ввиду чего должник и не может быть понужден к исправлению недостатков или возмещению расходов на их исправление.

Наконец, видение в рассматриваемом средстве защиты только изменения цены договора представляет собой достаточно грубую реконструкцию воли обеих сторон, поскольку первоначально при аналогичном предмете обязательств должника (если считать его неизменным) кредитор согласился на большее встречное предоставление. Иными словами, при таком подходе нарушается согласованный сторонами конкретный обмен предоставлений и в этом смысле не достигается цель сохранения субъективной эквивалентности.

М.И. Лухманов обоснованно указывает, что отстаиваемый им подход лучше монтируется с возможностью кредитора взыскать с должника иные убытки (и договорные штрафы) от дефектного исполнения, поскольку его статус как некачественного сохраняется и после уведомления кредитора о снижении цены¹⁷⁰.

В то же время и при обратном подходе такое решение может быть обосновано: а) прежде всего, перспективным действием¹⁷¹ изменения договора, которое не устраняет факт изначального наличия дефекта предоставления, б) абз. 2 п. 1 ст. 393 ГК и абз. 2 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского

¹⁶⁹ Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 360-361 (автор комментария – Н.Б. Щербаков).

¹⁷⁰ Лухманов М.И. Там же. Ряд немецких авторов, поддерживающих подход о трансформации предоставления должника в качественное, вследствие этого, а также с учётом ретроактивного, по их мнению, характера изменения договора, настаивают на невозможности кумуляции соразмерного уменьшения цены и усечённых убытков «вместо исполнения» (*kleiner Schadenersatz statt der Leistung*) – см. Korth U. Op. cit. S. 59-61.

¹⁷¹ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 297. Такой подход также соответствует господствующему в современной немецкой литературе мнению о перспективном действии отказа от договора – см. Beck GroßKo. § 346. Rn. 153-156 (автор комментария – A. Schall).

кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», позволяющими комбинировать взыскание убытков и иные средства защиты, в) разными функциями (целями), стоящими за соразмерным уменьшением цены и за ответственностью в виде убытков (подробнее об этом см. далее в этом §).

Следует также оговориться, что трансформация некачественного предоставления в качественное происходит в отношении конкретного выявленного кредитором дефекта – она не препятствует повторному снижению цены кредитором в случае выявления иных недостатков¹⁷².

Помимо содержания осуществляемого кредитором изменения договора, для полноценной квалификации соразмерного уменьшения цены необходимо определиться с порядком его реализации. Мыслимы три варианта¹⁷³: 1) предъявление требования (иска) в суд (судебный порядок), 2) направление должнику заявления об уменьшении цены (односторонний внесудебный порядок), 3) автоматическое уменьшение цены при обнаружении дефекта (*ipso iure*)¹⁷⁴.

В качестве подспорья при дальнейшем рассуждении обратимся для начала к сравнительно-правовому опыту европейских правопорядков и наднациональных источников.

В английском праве при нарушении продавцом договора покупателю предоставлены возможности: 1) обратиться к продавцу с иском о взыскании убытков, 2) зачесть своё требование о взыскании убытков в счёт требования продавца о взыскании цены, снизив таким образом цену за полученную вещь¹⁷⁵. Интересно, что английские юристы таким же образом понимали механизм соразмерного уменьшения цены в проекте Венской конвенции, предлагая яснее изложить эту мысль в итоговом тексте¹⁷⁶.

¹⁷² Korth U. Op. cit. S. 57. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 265.

¹⁷³ Commentaries on European Contract Laws. P. 1427-1428 (автор комментария – K. Boosfeld).

¹⁷⁴ Подобный подход встречается, например, в отдельных положениях BGB (§§ 536, 651m BGB).

¹⁷⁵ Sales of Goods Act 1979 Art. 53 (1) (a, b). Piliounis P.A. Op. cit. P. 38. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1-16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2020. Комментарий к ст. 15 ГК РФ. С. 1257 (авторы комментария – В.В. Байбак, А.Г. Карапетов). Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 609 (автор комментария – А.Г. Карапетов). Commentaries on European Contract Laws. P. 1426 (автор комментария – K. Boosfeld). Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48-11. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 234.

¹⁷⁶ Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 255. См. также Трофимов С.В. Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав. С. 107.

В Германии формулировка § 441 Abs. 1 BGB, указывающая на реализацию «путём заявления» (*durch Erklärung*), ясно закрепляет односторонний (внесудебный) характер соразмерного уменьшения цены. Ввиду этого в доктрине этот способ защиты рассматривается в качестве преобразовательного (секундарного) права (*Gestaltungsrecht*) с характерными особенностями применения¹⁷⁷.

Важно отметить, что переход к односторонней модели был осуществлён в ходе реформы обязательственного права 2002 г. – до этого соразмерное уменьшение цены рассматривалось в качестве требования (притязания) покупателя, а для наступления эффекта требовалось либо согласие продавца, либо судебное решение¹⁷⁸.

На случай, если к моменту заявления кредитором о соразмерном уменьшении цена уже уплачена, ему предоставляется требование о возврате излишне уплаченного. При рассмотрении этого требования согласно § 441 Abs. 4 S. 2 BGB соответствующему применению подлежат §§ 346, 347 BGB, устанавливающие подробные правила возврата встречных предоставлений при отказе от договора¹⁷⁹.

Моментом изменения договора в части условия о цене и созревания на стороне должника долга по возврату излишне уплаченной части цены является получение должником заявления кредитора о соразмерном уменьшении¹⁸⁰. Такой

¹⁷⁷ О концепции преобразовательных прав см. также *Егоров А.В.* Структура обязательственного отношения. С. 257-260. Beck GroßKo. § 441. Rn. 2, 42, 49, 73 (автор комментария – *M. Stöber*). MüKo. § 441. Rn. 1, 4 (автор комментария – *F. Maultzsch*). *Овчинникова Н.Ю.* Указ. соч. С. 799-800. *Лухманов М.И.* С. 262-263. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 625 (автор комментария – *А.Г. Каранетов*). *Борисов А.А.* Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 76. *Луна А.Н.* Указ. соч. С. 185. См. также *Трофимов С.В.* Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав. С. 107. Хотя следует сделать важную оговорку, что квалификация права в качестве преобразовательного ещё не предполагает исключительно внесудебный порядок его реализации, см. об этом *Лассен Т.* Преобразовательные права (*Gestaltungsrechte*) по немецкому праву // Вестник гражданского права. 2018. № 5. С. 159-160.

¹⁷⁸ Ср. § 462 BGB в прошлой редакции. Beck GroßKo. § 441. Rn. 2 (автор комментария – *M. Stöber*).

¹⁷⁹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 69 (автор комментария – *M. Stöber*). MüKo. § 441. Rn. 17-18 (автор комментария – *F. Maultzsch*).

¹⁸⁰ Beck GroßKo. § 441. Rn. 43, 49, 69 (автор комментария – *M. Stöber*). MüKo. § 441. Rn. 4, 17 (автор комментария – *F. Maultzsch*). Beckscher Online-Kommentar zum BGB. Herausgegeben von Wolfgang Hau und Roman Poseck. 70. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2025 (далее – BeckOK). § 441. Rn. 15-16 (автор комментария – *F. Faust*). *Dauner-Lieb B., Langen W.* Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 2: Schuldrecht. 4. Auflage. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2021 (далее – Dauner-LiebKo). § 441. Rn. 19-20 (автор комментария – *U. Büdenbender*).

подход также соответствует господствующему в современной немецкой литературе мнению о перспективном действии отказа от договора¹⁸¹.

Французское право после продолжительных дискуссий как до, так и после проведения реформы 2016 г., остановилось на следующем решении: 1) если цена ещё не была уплачена, то её снижение носит внесудебный характер путём уведомления должника, которое должно быть направлено «как можно скорее» (*dans les meilleurs délais*), 2) однако при частичной оплате цены, в том числе и в небольшом размере, кредитор вправе требовать возврата чрезмерно уплаченного только в судебном порядке (разумеется, при несогласии должника с требованием кредитора)¹⁸².

Во французской литературе указывается, что различие между судебным и внесудебным уменьшением цены заключается в том, кто выступает инициатором спора: при судебном порядке таковым является кредитор, а при внесудебном – несогласный должник, который вправе оспаривать решение кредитора¹⁸³.

Изложенная в ст. 50 (1) Венской конвенции, DCFR III.–3:601 (1), PECL 9:401 (1) формулировка «вправе уменьшить цену» (*may reduce the price*), согласно преобладающему мнению, подчёркивает именно односторонний (внесудебный) характер реализации соразмерного уменьшения цены. В случаях, когда к моменту заявления кредитора об уменьшении цена уже уплачена, он может вернуть излишне уплаченное путём обращения в суд. При этом решение в пользу судебного порядка применения данного средства защиты было отклонено на этапе разработки модельных правил¹⁸⁴.

Важным аргументом, который выдвигается в поддержку толкования, предполагающего реализацию уменьшения цены путём заявления, является

¹⁸¹ Beck GroßKo. § 346. Rn. 153-156 (автор комментария – A. Schall). О влиянии соразмерного уменьшения цены на программу договорного обязательства более детально см. § 3 Главы 3.

¹⁸² Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 844-845. Rn. 787. Aynès A. Op. cit. P. 117. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 505-506. Rn. 882-883. Bénabent A. Op. cit. P. 312. Rn. 380. Boosfeld K. Op. cit. S. 969. См. также Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 79-80.

¹⁸³ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. P. 846. Rn. 788.

¹⁸⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1427-1428 (автор комментария – K. Boosfeld). В отношении Венской конвенции см. Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 50. P. 801 (автор комментария – M. Müller-Chen). Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 343. Piliounis P.A. Op. cit. P. 31. Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 256, 258. Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 249-250. См. также Гуна А.Н. Указ. соч. С. 185. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 73.

уважение автономии воли кредитора: поскольку вслед за национальными правовыми актами частноправовой унификации предоставляют ему возможность выбора из нескольких средств защиты на случай некачественного предоставления, автоматическое применение (*ipso iure*) рассматриваемого способа защиты препятствовало бы такой возможности¹⁸⁵.

Проведённый сравнительно-правовой анализ позволяет выделить некоторые общие черты, свойственные всем рассмотренным правовым актам (в том числе, наднациональным источникам). Так, порядок осуществления рассматриваемого способа защиты сводится к нескольким опциям: 1) внесудебное соразмерное уменьшение цены путём заявления в адрес должника (в английском праве – в виде заявления о зачёте убытков) в случае, если цена ещё не уплачена, 2) предъявление требования к должнику о возврате излишне уплаченного в судебном порядке в случае, когда встречное предоставление получено и добровольно не возвращается должником.

В российском праве в предписаниях ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ используется одинаковая формулировка «вправе требовать». На первый взгляд, использование этого словосочетания устанавливает судебный порядок реализации исследуемого средства защиты. При этом закрепление модели права требования (притязания) является исторически обусловленным для российского права¹⁸⁶.

Однозначные разъяснения высших судебных инстанций по данному вопросу также отсутствуют, хотя в отечественной литературе в последнее время можно встретить в качестве аргумента *de lege lata* об одностороннем характере уменьшения цены ссылки на ст. 22 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» и на абз. 9 п. 33 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.06.2021 № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства», смысл которых, по мнению исследователей, сводится к тому, что притязание

¹⁸⁵ Commentaries on European Contract Laws. P. 1428 (автор комментария – K. Boosfeld). Boosfeld K. Op. cit. S. 970-971.

¹⁸⁶ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 266.

потребителя об уменьшении цены созревает после направления требования контрагенту, а не в результате решения суда о снижении цены¹⁸⁷.

При некоторой привлекательности такого толкования соответствующих положений видится, что оно вряд ли может однозначно свидетельствовать о *de lege lata* намерении российского законодателя установить внесудебный порядок соразмерного уменьшения цены в качестве общего правила.

Во-первых, в упомянутой ст. 22 Закона о защите прав потребителей, среди прочего, также перечислено требование потребителя о взыскании убытков. Однако моментом «созревания» данного требования в российском праве, по общему правилу, является вступление в законную силу судебного акта о взыскании убытков (п. 57 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»)¹⁸⁸.

Во-вторых, даже если согласиться с существованием намерения законодателя по определённым соображениям установить такой порядок применительно к сфере отношений с участием потребителей, методологически из этого ещё не выводится общее желание установить внесудебный порядок для любых других случаев¹⁸⁹. Как было указано, рассмотрение соразмерного уменьшения именно в качестве притязания исторически характерно для отечественного права.

В современной российской литературе имеется устойчивый массив исследований, отстаивающих со ссылкой на опыт европейских правопорядков односторонний порядок осуществления соразмерного уменьшения цены и

¹⁸⁷ Такое рассуждение см. подробнее Гуна А.Н. Указ. соч. С. 182-183. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 626 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

¹⁸⁸ О неочевидности указанного правила и о попытках российских судов преодолеть его, по крайней мере, в некоторых группах случаев см. Ягельницкий А.А. Преодоление правила о неначислении процентов на внедоговорные убытки в судебной практике // Закон. 2025. № 6. С. 159-165.

¹⁸⁹ Как справедливо указывают современные цивилисты, в области защиты прав потребителей находит проявление социальная функция в обязательственном праве, см. об этом Емелькина И.А. Социальное назначение ограниченного вещного права пользования чужим недвижимым имуществом // Гражданское право социального государства: сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930 - 2020) / А.Г. Архипова, А.В. Асосков, В.В. Безбах и др.; отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. М.: Статут, 2020. С. 77-79.

квалификацию данного способа защиты в качестве преобразовательного права¹⁹⁰. Это позволяет говорить о сформированном преобладающем мнении.

В пользу такого решения приводится ряд следующих аргументов¹⁹¹:

а) перенесение бремени инициирования судебного процесса на нарушителя обязательства, в результате чего «[п]ри таком подходе в судах будут разбираться только самые спорные ситуации, когда у продавца действительно есть шанс убедить суд в необоснованности снижения цены»¹⁹², а также перенесение бремени доказывания обоснованности применения способа защиты¹⁹³,

б) такое решение соответствует опыту европейских правовых порядков, совершенствующих режим исследуемого средства защиты на протяжении нескольких веков¹⁹⁴,

в) поскольку положения ст. ст. 475, 612 и 723 ГК РФ закрепляют возможность отказаться от договора в одностороннем порядке, право на соразмерное уменьшение цены, оказывающее меньшее влияние на договор, также может быть реализовано в одностороннем внесудебном порядке (аргумент *a fortiori*)¹⁹⁵,

г) нарушение при обратном решении (судебный порядок) системности предоставленных на случай некачественного исполнения средств защиты

¹⁹⁰ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 263. Асосков А.В. Пресекательные сроки и их соотношение с другими видами гражданско-правовых сроков // Вестник гражданского права. 2018. № 4. С. 50. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 626 (автор комментария – А.Г. Карпетов). Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1-16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 15 ГК РФ. С. 1257, 1266 (авторы комментария – В.В. Байбак, А.Г. Карпетов). Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 359-360 (автор комментария – Н.Б. Щербakov). Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 72. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 85-86. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 185-186. Менее очевидное обоснование такого подхода – см. Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 817-818: автор предлагает для объяснения одностороннего эффекта уменьшения цены использовать идею зачёта, что не соотносится с ранее изложенным опытом Германии, Франции и Венской конвенции, где аналогичный эффект достигается другим путём, при этом избрание континентального объяснения позволяет избежать указанной автором проблемы неадекватного подхода российского права к регулированию зачёта в рамках процедуры банкротства. См. также Трофимов С.В. Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав. С. 116. Мнение о судебном порядке применения соразмерного уменьшения цены – см. Гражданское право. В 4 т. Т. IV. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы. В 2 кн. Книга 1. Обязательства: учебник для академического бакалавриата и магистратуры / В.А. Белов. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2016. С. 223-224.

¹⁹¹ Их изложение см. также Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 83-85.

¹⁹² Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 626 (автор комментария – А.Г. Карпетов). Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 84, 86. Критическое возражение см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 271-272.

¹⁹³ Гуна А.Н. Указ. соч. С. 185.

¹⁹⁴ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 272. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 84.

¹⁹⁵ Лухманов М.И. Там же. Борисов А.А. Там же.

(ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ), обладающих свойством оперативности реализации (аргумент *a contrario*)¹⁹⁶, необходимость придания соразмерному уменьшению цены такой же оперативности¹⁹⁷,

д) сравнительная простота применения данного способа защиты (отсутствие ряда предпосылок, характерных для убытков), которая ослабляет потребность в предварительном судебном контроле за осуществлением¹⁹⁸,

е) возможность применения подхода, закреплённого в абз. 2 п. 2 ст. 328 ГК РФ для уменьшения кредитором своего встречного предоставления при получении исполнения не в полном объёме¹⁹⁹,

ж) применение данного способа защиты потребителями, для которых право должно предусматривать упрощенный и эффективный порядок осуществления²⁰⁰.

Представляется, что не все из заявленных в отечественной литературе доводов являются достаточным образом убедительными в пользу такого решения.

Во-первых, несмотря на общую привлекательность идеи с перенесением бремени инициирования спора, возникают сомнения, что она будет действительно востребована в гражданском обороте. Случай наличия в предоставлении скрытых недостатков, который является основной областью применения соразмерного уменьшения цены, всё же предполагает, что цена по договору уже уплачена к моменту их обнаружения. Следовательно, более частой практической ситуацией будет именно требование кредитора о возврате части цены²⁰¹.

Когда цена ещё не уплачена, кредитор, независимо от действующего порядка осуществления, на практике откажется от оплаты, будучи уверенным в наличии оснований для соразмерного уменьшения цены и вынуждая должника обратиться в суд. Как метко выражаются исследователи Венской конвенции, каждая из сторон предпочитает выступать в суде ответчиком, нежели истцом²⁰².

¹⁹⁶ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 273. Борисов А.А. Там же.

¹⁹⁷ Гуна А.Н. Указ. соч. С. 185.

¹⁹⁸ Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 87.

¹⁹⁹ Борисов А.А. Там же.

²⁰⁰ Борисов А.А. Там же.

²⁰¹ Хотя стоит признать ослабление данного аргумента применительно к отечественной подрядной практике согласования в договоре гарантийного удержания в пользу заказчика, см. об этом Лухманов М.И. Указ. соч. С. 267.

²⁰² Piliounis P.A. Op. cit. P. 31-32. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 343-344. Соответствующее эмпирическое возражение в российской литературе см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 271.

В отношении бремени доказывания как в зарубежной, так и в отечественной литературе верно подмечается, что оно зависит от стадии исполнения договора, а не от того, кто инициировал спор перед судом²⁰³.

Во-вторых, посылка аргумента *a fortiori* о том, что соразмерное уменьшение цены оказывает меньшее влияние на программу обязательств, чем отказ от договора, сама по себе ещё подлежит серьёзной аргументации, поскольку во многих случаях правовые последствия отказа от договора для обеих сторон являются более предсказуемыми, чем последствия соразмерного уменьшения²⁰⁴.

В-третьих, при реализации рассматриваемого способа защиты предметом разногласий между сторонами так или иначе являются факт некачественного предоставления и вина (причинный вклад) кредитора, в связи с чем довод об отсутствии потребности в предварительном судебном контроле не представляется бесспорным²⁰⁵. Во время дискуссии относительно реформы французского обязательственного права одним из важных аргументов в пользу судебного порядка также послужил довод о возможных злоупотреблениях со стороны кредитора, подлежащих контролю со стороны суда²⁰⁶.

В-четвёртых, как уже упоминалось, данный способ защиты прав является общим и не присущ только потребительским отношениям, в связи с чем идеи, стоящие за регулированием соответствующей сферы, предоставляют мало обоснования для общего решения в пользу того или иного порядка осуществления.

Наиболее прочными видятся аргументы сравнительно-правового, а также системного характера. Действительно, трудно обосновать, почему кредитор вправе в одностороннем порядке зачесть свои убытки (в частности, расходы на устранение недостатков) против требования об уплате цены, но не вправе тем же способом уменьшить цену. Единый системный подход был постепенно воспринят европейскими правовыми порядками (в том числе, наднациональными источниками). Наконец, в этом отношении достаточно весомо звучит и ссылка на абз. 2 п. 2 ст. 328

²⁰³ Piliounis P.A. Op. cit. P. 31-32. Лухманов М.И. Там же.

²⁰⁴ Об этом см. § 6 Главы 2.

²⁰⁵ В этой связи М.И. Лухманов верно обращает внимание на то, что центральное место в споре по качеству выполненных по договору подряда работ занимает судебная экспертиза, см. Лухманов М.И. Там же.

²⁰⁶ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 844-845. Rn. 787.

ГК РФ. Несмотря на то, что сфера действия этой нормы в российском праве не охватывает случаи дефектов качества (что будет изложено далее), приведённые аргументы позволяют провести параллель между соразмерным уменьшением цены и функционально аналогичным ему частичным отказом от договора в том, что касается порядка реализации соответствующих средств защиты²⁰⁷.

Наконец, необходимо оговориться о том, что *ipso iure* применение соразмерного уменьшения цены также встретило критику в российской доктрине ввиду противоречия такого решения ранее высказанной идее об автономии воли кредитора в отношении применения к должнику конкретных способов защиты²⁰⁸.

По этим причинам в данном исследовании разделяется преобладающее в российской и зарубежной доктрине мнение об одностороннем (внесудебном) порядке осуществления соразмерного уменьшения цены, эффект которого²⁰⁹ наступает с момента доставки (получения) должнику (-ом) соответствующего заявления кредитора (п. 1 ст. 165.1 ГК РФ, ст. 450.1 ГК РФ и п. 1 ст. 6 ГК РФ, абз. 2 п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»).

В завершение важно отметить, что одновременное использование применительно к соразмерному уменьшению цены понятий «способ защиты» и «одностороннее изменение договора» не приводит к какому-либо противоречию.

Основой современного российского учения о защите гражданских прав выступают труды В.П. Грибанова. Развивая соответствующую область цивилистической доктрины, учёный использовал общий термин «правоохранительные меры», к которым относил меры самозащиты, меры оперативного воздействия и меры государственно-принудительного характера (включая меры ответственности)²¹⁰. В свою очередь, с точки зрения советской

²⁰⁷ Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 87. О неприменимости абз. 2 п. 2 ст. 328 ГК РФ для обоснования общего характера уменьшения цены в российском праве см. также § 7 Главы 1.

²⁰⁸ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 624-625 (автор комментария – А.Г. Карапетов). Лухманов М.И. Указ. соч. С. 289-290.

²⁰⁹ О деталях влияния соразмерного уменьшения цены на программу договорных обязательств см. § 3 Главы 3.

²¹⁰ Грибанов В.П. Указ. соч. С. 106-108. На данный момент вместо термина «правоохранительные меры» используется, видимо, более устоявшееся словосочетание «способ защиты гражданских прав» – см. Гражданское

теории, соразмерное уменьшение цены представляет собой классический пример *меры оперативного воздействия*.

Так, у В.П. Грибанова мы обнаруживаем следующее рассуждение: «[н]апример, при поставке продукции, не соответствующей тому сорту, который указан в документе, удостоверяющем её качество, покупателю предоставляется право либо отказаться от её принятия, либо принять её, но оплатить по цене, предусмотренной прейскурантом для продукции данного сорта ... Таким образом, если в ответ на нарушение сортности поставленной продукции покупатель всё же примет её и оплатит по действительной цене данного сорта, то поставщик понесёт невыгодные имущественные последствия, так как получит за продукцию меньше, чем ожидал. Однако такие невыгодные последствия не являются санкциями. Речь здесь идёт лишь об оплате продукции по *её действительной стоимости* [курсив наш – С.Т.], а не об ответственности за нарушение сортности продукции»²¹¹.

Как уже было указано, в европейском частнопрововом учении (прежде всего, в немецком) соразмерное уменьшение цены принято рассматривать в качестве секундарного права. Современные отечественные исследователи справедливо отмечают, что многие способы защиты, которые в европейской догматике квалифицируются как секундарные права, в отечественной литературе рассматриваются в качестве мер оперативного воздействия, ярким признаком которых также является односторонняя их реализация управомоченным лицом²¹².

Вышеизложенной логики также придерживается и отечественный законодатель, указывая в Гражданском кодексе РФ, что одним из способов защиты гражданских прав является изменение правоотношения (абз. 12 ст. 12 ГК РФ).

право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 13. С. 539-540 (автор главы – В.С. Ем).

²¹¹ Грибанов В.П. Указ. соч. С. 137, 314. Об этом см. также Братусь С.Н. Указ. соч. С. 127-129. Современные отечественные авторы также квалифицируют соразмерное уменьшение цены в качестве меры оперативного воздействия, см. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 4. Глава 38. С. 38 (автор главы – А.Е. Шерстобитов). Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 95. Более осторожный подход – Каранетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 182.

²¹² Со ссылкой на исследование Третьякова С.В. эту идею развивает М.И. Лухманов, см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 264.

Для сохранения логики изложения детали влияния соразмерного уменьшения цены на программу обязательства будут подробно рассмотрены нами отдельно²¹³.

Забегая вперёд, можно отметить, что решения отдельных вопросов применения соразмерного уменьшения цены сближают его с другими доступными для кредитора вариантами реагирования (прежде всего, с требованием о взыскании убытков и с односторонним отказом от договора) – по этой причине важно не только дать соразмерному уменьшению цены квалификацию, но и выявить его соотношение с другими доступными для кредитора способами защиты на случай ненадлежащего исполнения.

2) Соотношение с требованием о взыскании убытков

Если гипотетически под соразмерным уменьшением цены всё же понимать возможность взыскания кредитором убытков, то для адекватного объяснения частичного прекращения обязательства по оплате может быть использован зачёт (ст. 410 ГК РФ) к нему обязательства должника по возмещению вреда²¹⁴.

Следовательно, необходимо рассмотреть вопрос о соотношении анализируемого способа защиты и характерного для него пропорционального метода расчёта с требованием о взыскании убытков и характерными для него категориями позитивного (*expectation loss, positives Interesse*) и негативного интереса (*reliance loss, negatives Interesse*).

Рассматривая римскую *actio quanti minoris* с позиции теории ошибки, Ф.К. фон Савиньи полагал, что она направлена на уменьшение согласованного вознаграждения продавца ввиду ошибки покупателя относительно качеств вещи и поэтому ей не охватывается имущественный интерес последнего в том, что вещь действительно обладает согласованными в договоре качествами, из наличия которых он исходил (*Erfüllungsinteresse*)²¹⁵.

В своём учении об обязательстве Фридрих Моммзен (*Friedrich Mommsen*) произвёл реконструкцию обязанностей продавца, закреплённых эдиктами

²¹³ Об этом см. § 3 Главы 3.

²¹⁴ Такой подход также гипотетически позволяет обосновать односторонний характер применения соразмерного уменьшения цены, т.к. право кредитора на зачёт убытков к цене договора является секундарным, с имманентно присущим ему свойством односторонности реализации – об этом см. также Лассен Т. Указ. соч. С. 140, 150, 155-156.

²¹⁵ *Oliviero F. Op. cit. P. 41. Korth U. Op. cit. S. 30-31.*

курульных эдилов. По его мнению, акцент делается не на гарантии продавцом определённого качества (если только продавец прямо не выразил принятие на себя такого обязательства), а на обязанности раскрыть покупателю известные недостатки вещи. В такой концепции *actio quanti minoris* направлена то, чтобы поставить покупателя в такое положение, как если бы он был информирован о действительном качестве вещи, т.е. знал о недостатках²¹⁶.

Видя в соразмерном уменьшении цены следствие неинформированности покупателя о недостатках качества вещи, Ф. Моммзен догматически также чётко противопоставляет (1) имущественный интерес в исполнении договора, который защищается в случае принятия продавцом на себя гарантии определённых свойств вещи, и (2) встречное предоставление покупателя, которое защищается римской *actio* в силу того обстоятельства, что покупатель приобрёл бы вещь за более низкую цену, если бы знал о её недостатках²¹⁷.

Теоретические воззрения Ф.К. фон Савиньи и Ф. Моммзена объединяет то, что *actio quanti minoris* понимается не как защищающая интерес покупателя в получении вещи согласованного качества, а как направленная на усечение его встречного предоставления вследствие *ошибки*, вызванной незнанием и ложными представлениями покупателя относительно действительного качества вещи.

Бернхард Виндшейд (*Bernhard Windscheid*) также полагал, что логика *actio quanti minoris* тяготеет именно к согласованной покупной цене, а не к рыночной стоимости, поскольку целям защиты позитивного интереса покупателя служит договорный иск (о возмещении вреда), который в ходе теоретической эволюции стремится отказаться от множественного содержания, характерного для него в римских источниках²¹⁸.

Противоположную позицию занимал Рудольф фон Иеринг (*Rudolf von Jhering*), используя *actio quanti minoris* в качестве примера защиты позитивного

²¹⁶ Mommsen F. Op. cit. S. 197-200. Korth U. Op. cit. S. 32-33. Oliviero F. Op. cit. P. 42.

²¹⁷ «Предположение, что возвращаемая часть цены образует ограниченный имущественный интерес, покоится на обозначенном выше упреком (неверном) *смешении понятий встречного предоставления и интереса*» // приводится по Korth U. Ibid. В подходе Ф. Моммзена обнаруживаются некоторые параллели с развитой в английском праве доктриной *innocent misrepresentation*.

²¹⁸ Oliviero F. Op. cit. P. 43-44.

интереса покупателя в римском праве²¹⁹. Впрочем, взгляд учёного соответствует современной интерпретации методики расчёта, которая, вероятнее всего, применялась в римской юриспруденции и была основана на разнице рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений²²⁰.

Наконец, господствующее мнение было воспроизведено и в труде немецкого цивилиста Августа Хельвега (*August Hellweg*), специально посвящённом пропорциональному расчёту соразмерного уменьшения цены. Учёный с опорой на работы Ф. Моммзена и Ф.К. фон Савиньи полагал, что встречное предоставление кредитора (покупная цена) подлежит уменьшению (модификации) вследствие его ошибки (незнания о действительном качестве): «*actio quanti minoris* клонится не к позитивному интересу, т.е. благодаря ей покупателю не должно быть предоставлено то, что ему полагалось бы при отсутствии в вещи дефекта – она клонится к уменьшению встречного предоставления, т.е. из покупной цены должно быть вычтено то, что покупатель излишне заплатил ввиду незнания о недостатке ... покупная цена должна быть модифицирована с учётом ошибки и сообразно ей [курсив наш – С.Т.]»²²¹.

В отличие от убытков этот способ защиты фокусирует внимание не на объёме потерь, которые «причинены» должником, а на величине встречного предоставления кредитора, т.е. присуждение кредитору суммы соразмерного уменьшения не компенсирует его потери, вызванные некачественным предоставлением, а скорее устанавливает пределы самой обязательственной связи.

По меткому выражению Вернера Флюме (*Werner Flume*), «ответственность за недостатки вещи в том, что касается отказа от договора и снижения цены, в действительности представляет собой не «ответственность», но лишь то, что покупатель, поскольку он не получает согласованного по договору

²¹⁹ Korth U. Op. cit. S. 34-35. Jhering R., von. Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen. S. 17. Иеринг P. Culpa in contrahendo, или Возмещение убытков при недействительности или незаключенности договоров. С. 199-201.

²²⁰ Об этом см. § 1 Главы 3.

²²¹ Hellweg A. Op. cit. S. 40-41, 44. Korth U. Op. cit. S. 34-35. См. также Гуна А.Н. Указ. соч. С. 156-157.

предоставления, вправе в свою очередь полностью или частично освободиться от обязанности уплатить цену»²²².

В отечественной советской доктрине принципы ответственности продавца, в том числе право покупателя на «соответствующее уменьшение покупной цены», были описаны А.М. Винавером применительно к ст. ст. 195, 198 ГК РСФСР 1922 г., хотя и без конкретизации порядка исчисления²²³. Рассматриваемый пропорциональный метод расчёта, фокусирующийся на встречном предоставлении кредитора, а не на его имущественных потерях, был сформулирован в труде К.М. Варшавского на примере договора подряда²²⁴.

Аналогичное понимание методики исчисления уменьшения цены, по всей видимости, имелось у М.М. Агаркова: «Уменьшение цены подряда должно быть *пропорционально разнице между ценностью* надлежащим образом исполненного задания и ценностью исполненного с недостатками, обусловливающими право заказчика требовать уменьшения цены [курсив наш – С.Т.]»²²⁵. Обоснованность использования именно пропорционального метода расчёта также является господствующим мнением в современной доктрине²²⁶.

Обоснование необходимости применения пропорционального метода в доктрине обычно строится на цели соразмерного уменьшения цены, в то время как данная цель (сохранение субъективной эквивалентности) объясняется и определяется через ссылку на соблюдение относительного метода расчёта. Хотя соответствующее рассуждение, строго говоря, образует порочный круг (*circulus vitiosus*), оно наглядно демонстрирует, что именно пропорциональный метод в

²²² «Die Sachmängelhaftung ist aber, was Wandlung und Minderung anbetrifft, in Wahrheit gar keine «Haftung», sondern es ist doch nur so, daß der Käufer, weil er nicht die der Kaufvereinbarung entsprechende Leistung bekommt, auch seinerseits sich von der ihm obliegenden Kaufpreisverpflichtung ganz oder teilweise befreien kann» // цит. по Korth U. Op. cit. S. 89. В этом же духе см. также Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 30-31.

²²³ Винавер А.М. Указ. соч. С. 11-13.

²²⁴ Варшавский К.М. Указ. соч. С. 117-118. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 251-254.

²²⁵ Агарков М.М. Указ. соч. С. 30. См. также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 251-254. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 105-106.

²²⁶ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 291. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 613-618 (автор комментария – А.Г. Каранетов) – насколько можно судить, автор склоняется, скорее, к закреплению в российском праве *de lege ferenda* континентального подхода, предполагающего использование пропорционального метода. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 109. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 176. См. также Трофимов С.В. Соразмерное уменьшение цены как способ защиты гражданских прав: методика расчета и соотношение с требованием о возмещении вреда. С. 84-85. Также см. § 1 Главы 3.

результате историко-догматического развития стал ключевой чертой и «визитной карточкой» соразмерного уменьшения цены.

Выбраться из этого круга как раз помогает теория ошибки, из которой следует необходимость воссоздания воли, сформировавшейся под влиянием заблуждения относительно качества предоставления. Вышерассмотренная интеграция эдильных (гарантийных) средств защиты с теорией ошибки имеет важным следствием определённый догматический барьер от потенциального описания соразмерного уменьшения цены как направленного на защиту позитивного интереса кредитора.

Убытки в виде позитивного интереса направлены на обеспечение скорее объективной эквивалентности предоставлений, которая, как уже упоминалось, определяется не на основании совместной воли сторон обязательства, а оценивается правом порядком на основании внешних по отношению к договору факторов, в том числе – рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений должника. Иными словами, они относятся к интересу кредитора в изначально согласованном сторонами качестве предоставления²²⁷.

В случае же применения соразмерного уменьшения цены кредитор оставляет за собой вещь действительного качества, а денежное присуждение направлено на обеспечение скорее субъективной эквивалентности. Лишь в некоторых случаях, когда согласованная в договоре цена совпадает с рыночной стоимостью качественной вещи (т.е. встречные предоставления носят как субъективно, так и объективно эквивалентный характер), соразмерное уменьшение также позволяет достичь указанной цели, а сумма имущественных потерь кредитора будет равна величине усеечения его денежного предоставления²²⁸.

²²⁷ Korth U. Op. cit. S. 58.

²²⁸ Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 6, 8, 12. В то же время современные исследователи справедливо отмечают, что такие случаи скорее можно назвать общим правилом, см. об этом Boosfeld K. Op. cit. S. 965. Эту проблему также обозначает А.Н. Гуна, указывая, что «ответственность как способ восстановления баланса сторон не может не пересекаться с отдельными аспектами меновости (синаллагмы), что и позволяет соотносить убытки с уменьшением цены» – Гуна А.Н. Указ. соч. С. 171.

Однако в иных случаях причинный сценарий, описываемый в терминах позитивного интереса («как если бы договор был исполнен надлежащим образом»), не выполняется при реализации кредитором уменьшения цены²²⁹.

Иногда в литературе также можно встретить позицию, что соразмерное уменьшение цены ориентировано на модель негативного интереса, поскольку позволяет кредитору уплатить должнику ту сумму, которую он был бы готов заплатить при знании о недостатке предоставления²³⁰.

По воззрениям ряда исследователей, кредитор, полагаясь на обещание должника о качественном предоставлении, несёт возмещаемые в рамках негативного интереса *затраты* в виде встречного предоставления²³¹.

Помимо вышеуказанного возражения о том, что уменьшение цены касается объёма встречного предоставления, а не имущественных потерь, необходимо отметить, что такой взгляд не объясняет, почему кредитор вправе заявить о соразмерном уменьшении цены в ситуации, когда она ещё не была уплачена – с точки зрения его имущественного положения им в таком случае ещё не понесены расходы, возмещения которых он требует от должника²³².

Наконец, при реализации уменьшения цены изначальная программа обязательств сохраняет своё (ограниченное) действие²³³, в связи с чем данный способ защиты также не вписывается в причинный сценарий негативного интереса («как если бы между сторонами не было договора»²³⁴).

По этим причинам господствующее в европейской литературе мнение состоит в невозможности описать характерный для анализируемого способа защиты пропорциональный способ расчёта и его результаты в категориях

²²⁹ Korth U. Op. cit. S. 58-61. См. также Honsell H. Id quod interest im bonae-fidei-iudicium. S. 78.

²³⁰ Моралес Морено А.М. Указ. соч. С. 188, 190. Medicus D. Op. cit. S. 128. Lobinger T. Rechtsgeschäftliche Verpflichtung und autonome Bindung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1999. S. 288-293.

²³¹ Korth U. Op. cit. S. 87-88. Oliviero F. Op. cit. P. 84-85.

²³² Кроме того, такой подход плохо монтируется с решением большинства европейских правопорядков об ограниченной кумуляции соразмерного уменьшения цены с требованием о взыскании убытков – об этом см. подробнее Oliviero F. Op. cit. P. 86-87.

²³³ Об этом см. § 3 Главы 3.

²³⁴ Ср. Ackermann T. Der Schutz des negativen Interesses. Zur Verknüpfung von Selbstbindung und Sanktion im Privatrecht. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007. S. 254-258, 416-420.

позитивного интереса и негативного интереса²³⁵. В связи с этим следует заключить обособленность соразмерного уменьшения цены и требования о взыскании убытков от договорного нарушения.

3) Соотношение с односторонним отказом от договора

Несводимость соразмерного уменьшения цены к институту убытков привела к достаточно широкому распространению как в континентальной, так и в отечественной литературе взгляда на соразмерное уменьшение цены как на один из закреплённых в законе случаев частичного отказа от договора²³⁶. Эта позиция нашла явно выраженное законодательное закрепление в голландском праве (Art. 6:265 BW, Art. 6:270 BW)²³⁷. При таком подходе частичное прекращение встречного обязательства кредитора по уплате цены гипотетически можно считать прямым следствием такого отказа (п. 2 ст. 450.1, п. 2 ст. 453 ГК РФ).

Соразмерное уменьшение цены и частичный отказ от договора в техническом смысле приводят к одинаковым последствиям в ситуациях, когда нарушение состоит в частичном исполнении делимого обязательства (например, предоставление продавцом по договору купли-продажи 10 тонн мандаринов из согласованных сторонами 16 тонн)²³⁸.

Целый ряд сходств (односторонний характер их реализации, присущая им функция освобождения кредитора от обязанности по встречному предоставлению, проявление в обоих способах защиты распределения риска некачественности предоставления) позволяет говорить об их *функциональной аналогии*²³⁹.

Между тем, соразмерное уменьшение цены в системе российского права не сводится к частичному отказу от договора, как минимум, по двум причинам.

²³⁵ Для примера см. *Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract*. P. 108. *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten*. P. 203-204. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 611 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

²³⁶ *Korth U. Op. cit. S. 94. Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 259-260, 275. Commentaries on European Contract Laws*. P. 1425, 1427 (автор комментария – K. Boosfeld). *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48.01. Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung*. S. 30. *Flume W. Op. cit. S. 136*. В ходе реформы французского договорного права такой подход предлагал проект П. Катала – см. *Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform*. P. 133-134. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 610 (автор комментария – А.Г. Каранетов). В этом же русле, видимо, Н.Ю. Овчинникова – см. *Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 819*.

²³⁷ Об этом см. *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1427 (автор комментария – K. Boosfeld).

²³⁸ *Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 273*.

²³⁹ *Oliviero F. Op. cit. P. 103. Boosfeld K. Op. cit. S. 966. Korth U. Op. cit. S. 100*.

Во-первых, основное возражение состоит в том, что в случае с некачественным исполнением интерес кредитора в предоставлении должника не может быть разбит «на части». В отличие от встречного денежного обязательства кредитора гарантийное обязательство должника в отношении качества предоставления по определению не может быть квантифицировано, а соразмерное уменьшение цены не приводит к разделению предмета исполнения²⁴⁰. Иными словами, неясно, какая часть программы обязательства частично исполнена в ситуации, когда созданная или проданная вещь имеет скрытый дефект.

Немецкая доктрина исходит из чёткого дуализма частичного исполнения и некачественного исполнения в пореформенном обязательственном праве²⁴¹. Имеется несколько иной подход в итальянском праве, которое, впрочем, также исходит из функциональной аналогии способов защиты, но не их отождествления²⁴².

Например, если проданный автомобиль потребляет больше топлива, чем предусмотрено договором, а проданная картина в действительности принадлежит перу не Пикассо, а его ученика, то такая ситуация не может быть адекватно описана как исполнение продавцом своих обязательств на $n\%$ ²⁴³. В этом смысле А.Н. Гуна справедливо отмечает, что при признании в соразмерном уменьшении цены частичного отказа от договора неясно, «какую именно часть соглашения нужно считать расторгнутой [курсив наш – С.Т.]»²⁴⁴.

Более того, при принятии иного подхода мы были бы вынуждены признать, что в случае выявления скрытых неустранимых дефектов предоставления встречная обязанность кредитора по уплате цены (в соответствующей части) прекращалась бы *автоматически* по правилам о невозможности исполнения (ст. 416 ГК РФ, п. 39 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020

²⁴⁰ Наиболее отчётливо см. Peukert A. § 326 Abs. 1 S. 2 BGB und die Minderung als allgemeiner Rechtsbehelf // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2005. Vol. 205. No. 3. S. 441.

²⁴¹ Peukert A. Указ соч. S. 436-440. Boosfeld K. Op. cit. S. 957. Korth U. Op. cit. S. 95-96, 99-100. С определёнными оговорками см. также Canaris C.W. Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit. S. 21, 25-27.

²⁴² Oliviero F. Op. cit. P. 99-103.

²⁴³ Commentaries on European Contract Laws. P. 1329, 1427 (авторы комментария, соответственно – J. Kleinschmidt, K. Boosfeld). Boosfeld K. Op. cit. S. 967. См. по этому поводу также Kalamees P., Sein K. Op. cit. P. 55-56.

²⁴⁴ Гуна А.Н. Указ. соч. С. 163.

№ 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств»), что, в свою очередь, делало бы бессмысленным закрепление соразмерного уменьшения цены в качестве способа защиты²⁴⁵. В действительности можно предположить, что подобного дуализма частичного исполнения и некачественного исполнения придерживается и система отечественной кодификации. Чтобы убедиться в этом, обратимся к анализу положений ст. 328 ГК РФ.

Текст абз. 2 п. 2 ст. 328 ГК РФ²⁴⁶ связывает возможность кредитора отказаться от исполнения своего (встречного) обязательства именно с осуществлением должником предоставления «не в полном объеме». Как следует из использования данного словосочетания в иных положениях общей части обязательственного права²⁴⁷, Гражданский кодекс РФ понимает под этим выражением лишь количественную характеристику исполнения, ввиду чего данная норма вряд ли может служить общим основанием для применения соразмерного уменьшения цены в типичной для него ситуации недостатков качества.

Некачественное предоставление по смыслу данной статьи скорее может быть расценено как «непредоставление ... предусмотренного договором исполнения» (абз. 1 п. 2 ст. 328 ГК РФ), которое активизирует право кредитора на приостановление исполнения своего обязательства, либо его право на отказ от договора со взысканием убытков. При этом п. 4 ст. 328 ГК РФ делает оговорку, что иное регулирование может быть предусмотрено законом или договором – в свою очередь, соразмерное уменьшение цены в качестве дополнительной (иной) реакции кредитора предусмотрено для отдельных видов обязательств.

По этой причине представляется не совсем удачной формулировка п. 2 ст. 450.1 ГК РФ, которая терминологически соотносит полный и частичный отказ от договора с его расторжением и изменением соответственно.

²⁴⁵ О неадекватности такого следствия применительно к немецкому праву см. *Peukert A. Ibid.*

²⁴⁶ Который часто используется российскими исследователями для обоснования общего характера соразмерного уменьшения цены – см. об этом § 7 Главы 2.

²⁴⁷ Ср. для примера использование словосочетания «в полном объеме» и «полностью» в п. 5 ст. 313, п. п. 1-2 ст. 323, п. 1 ст. 325, п. 1 ст. 326, п. 1 ст. 361, п. 1 ст. 407 ГК РФ.

Во-вторых, такой взгляд вступает в явное противоречие с положениями Гражданского кодекса РФ, которые закрепляют возможность соразмерного уменьшения цены кредитором *наряду* с отказом от договора в случае существенности дефектов (ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ). При согласии с рассмотрением уменьшения цены в качестве частичного отказа от договора остаётся неясным намерение законодателя использовать различные термины для обозначения одного и того же явления²⁴⁸.

Следовательно, несмотря на функциональную аналогию двух средств защиты, потенциальную квалификацию соразмерного уменьшения цены в качестве частичного отказа от договора также нельзя признать удачной.

4) Соотношение с требованием об исполнении в натуре

В немецком учении встречаются также попытки описать соразмерное уменьшение цены как ограниченное денежное выражение (нем. *Geldkondemnation*) позитивного интереса кредитора, вытекающее из требования об исполнении обязательства в натуре и ввиду этого не зависящее от вины должника²⁴⁹.

Так, современный немецкий исследователь Хольгер Сутшет (*Holger Sutschet*) полагает, что требование об исполнении обязательства в натуре обладает двойным содержанием: 1) прежде всего, оно направлено непосредственно на получение согласованного предоставления (например, вещи), 2) но также оно охватывает интерес кредитора в надлежащем исполнении, который может быть удовлетворён при получении от должника денежного эквивалента.

Это, с точки зрения учёного, вытекает из концепции единства обязательства, согласно которой содержание обязательства сводится не только к предоставлению в натуре (поведению должника), но и в качестве альтернативы к пополнению имущества кредитора ценностью предоставления²⁵⁰. Следовательно, по мнению автора, потребовать денежного присуждения вместо изначального предмета

²⁴⁸ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 294.

²⁴⁹ Korth U. Op. cit. S. 1-2, 21.

²⁵⁰ О двух концепциях обязательства в немецком праве и о возобладании отстаиваемого немецким учёным подхода к пониманию обязательства в доктрине *common law* см. подробнее Пшеничников М.А. Правовая природа договора гарантии. С. 361-362.

обязательства кредитор вправе на основании требования не о взыскании убытков, а об исполнении обязательства в натуре²⁵¹.

При вышеописанном подходе соразмерное уменьшение цены гипотетически может рассматриваться как проявление требования об исполнении обязательства в натуре путём денежной компенсации²⁵². Против такой позиции необходимо выдвинуть следующие возражения.

Во-первых, следует признать, что в системе российского права не укрепились вышеописанное немецким автором понимание обязательства. Традиционно обязательство рассматривается как направленное на определённое поведение должника (п. 1 ст. 307 ГК РФ)²⁵³, которое, в свою очередь, образует содержание долга, в то время как обязанность по уплате денежного эквивалента за несостоявшееся исполнение характеризует стадию *ответственности*²⁵⁴.

Во-вторых, независимо от подхода к пониманию обязательства соразмерное уменьшение цены, как было показано выше, направлено на ограничение встречного предоставления кредитора в соответствии с распределённым соглашением риском, а не на получение им первоначального предоставления от должника (либо его ценности)²⁵⁵.

Следовательно, определение соразмерного уменьшения цены как денежного эквивалента требования об исполнении обязательства в натуре также представляется неубедительным для системы российского гражданского права.

5) Соразмерное уменьшение цены как способ защиты *sui generis*

Также необходимо обозначить имеющийся в европейской литературе взгляд на соразмерное уменьшение цены как на автономный способ защиты *sui generis*²⁵⁶.

²⁵¹ Sutschet H. Garantiehafung und Verschuldenshaftung im gegenseitigen Vertrag. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2006. S. 93-95, 134-136, 149-155.

²⁵² Korth U. Op. cit. S. 50. Также см. по этому поводу Sutschet H. Op. cit. S. 102, 312.

²⁵³ Хотя и с некоторыми исключениями – см. об этом § 2 Главы 2.

²⁵⁴ Подробнее см. Громов А.А., Тололаева Н.В. Обязательственное и договорное право: курс лекций. М.: Статут, 2025. С. 19-25.

²⁵⁵ Korth U. Op. cit. S. 54-56.

²⁵⁶ Jansen S. Prijsvermindering; remedie tot bijsturing van contracten. S. 837. Boosfeld K. Op. cit. S. 966-968. Итальянский цивилист Франческо Оливiero (Francesco Oliviero), признавая в соразмерном уменьшении цены изменение договора, также указывает, что данное средство защиты имеет собственную логику, а пробелы в законодательном регулировании должны быть заполнены с учётом его особой природы и функции, а не путём необдуманного применения правил, установленных для отказа от договора – см. Oliviero F. Op. cit. P. 103-104.

Такой подход имеет очевидный методологический недостаток, поскольку не добавляет доктрине понимания как логики функционирования данного способа защиты, так и объёма подлежащих применению к нему правовых норм.

По справедливому замечанию С.В. Третьякова, «аргумент *sui generis* редко и мало что объясняет. Скорее он используется как раз в случаях, когда исследователь сталкивается с проблемой, которую ему трудно решить. Это своеобразная стратегия *ad hoc* обоснования, когда для объяснения явления предлагается не некоторый общий принцип, а специально для подлежащего объяснению случая придуманный аргумент. ... объяснения *ad hoc* ничего не объясняют, а лишь изымают спорный случай из общего аналитического рассмотрения [курсив сохранён – прим. наше]»²⁵⁷.

«Под зонтиком» особой природы можно индуктивно собрать любые решения отдельных вопросов применения данного средства защиты, что никак не способствует согласованности и скоординированности этих решений между собой. В связи с этим квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты *sui generis* едва ли может быть признана верной.

Следовательно, наиболее обоснованной является имеющаяся в доктрине квалификация соразмерного уменьшения цены как одностороннего изменения договора кредитором в ответ на нарушение обязательства должником. Понимаемое таким образом уменьшение цены не сводится к иным доступным кредитору способам защиты, а также не требует обращения к обоснованию *sui generis*.

Таким образом, право на соразмерное уменьшение цены, будучи способом защиты гражданских прав, основанным на гарантийном обязательстве должника, представляет собой право кредитора в одностороннем порядке изменить условия договора о цене предоставления и его качестве. Допустимость этого права обосновывается автономным распределением между сторонами риска отклонения от согласованных характеристик предоставления. При этом размер уменьшения определяется с учётом принципа субъективной эквивалентности, т.е. равноценности встречных предоставлений.

²⁵⁷ Третьяков С.В. Развитие учения о субъективном частном праве в зарубежной цивилистике. М., 2022. С. 510-511.

Глава 2. Основание и условия соразмерного уменьшения цены

§ 1. Ненадлежащее предоставление

В начале представляется необходимым определиться с тем, в каких случаях кредитор вправе прибегнуть к соразмерному уменьшению цены. В общем виде можно заметить, что основанием для применения данного способа защиты служит наличие в предоставлении недостатка. Более чёткие контуры (релевантные типы нарушения договора) подлежат определению далее.

1) Некачественное (в собственном смысле слова) предоставление

В континентальной (прежде всего – немецкой) доктрине распространена позиция об объединении в рамках категории качества двух групп случаев: а) физические (фактические) недостатки (нем. *Sachmangel*) и б) юридические недостатки (нем. *Rechtsmangel*) – притязания третьих лиц по поводу вещи (предоставления)²⁵⁸. В традиции римского права эти ситуации охватывались обособленными наборами правил, а корни сближающего подхода можно обнаружить в основанной на праве разума (нем. *Vernunftrecht*) школе естественного права. Её представители отстаивали идею о совместном рассмотрении данных ситуаций в рамках единого института «недостатков качества»²⁵⁹.

По всей видимости, в российском праве эту концепцию пока сложно назвать устоявшейся. Применительно к договору купли-продажи анализ положений ст. 460 ГК РФ и ст. 475 ГК РФ позволяет установить как минимум различие перечня доступных покупателю способов защиты²⁶⁰. Однако в отечественной доктрине

²⁵⁸ §§ 434, 435 BGB, § 633 Abs. 1 BGB. MüKo. § 633. Rn. 3-5 (автор комментария – J. Busche). Dannemann G., Schulze R. German Civil Code – Bürgerliches Gesetzbuch, Article-by-Article Commentary. München: C.H. Beck Verlag, 2020. Volume I. § 435. P. 747-748 (автор комментария – R. Schaub). § 633. P. 1168-1169 (автор комментария – M. Fervers). В отношении иных правопорядков см. *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr.* Op. cit. Rn. 32.05 – 32.07. В немецком праве концепция юридических недостатков основана на обязательстве продавца передать право собственности на вещь путём заключения т.н. вещного договора, подробнее об этом см. *Василевская Л.Ю.* Вещные сделки по германскому праву: Методология гражданско-правового регулирования: дисс. ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Рос. гос. торгово-эконом. ун-т. – Москва, 2004. С. 24-267.

²⁵⁹ Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band III: Schuldrecht. Besonderer Teil. 1. Teilband: §§ 433-656. Herausgegeben von Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert und Reinhard Zimmermann. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013 (далее – НКК zum BGB). §§ 434-445. Rn. 2. S. 76 (автор комментария – W. Ernst).

²⁶⁰ Также, например, абз. 2 п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» в качестве правил о качестве товара называет лишь положения ст. ст. 469-477 ГК РФ.

также отстаивается позиция об объединении в рамках категории недостатков качества фактических и юридических дефектов²⁶¹.

Кроме того, исторически для большинства континентальных правопорядков (за исключением скандинавских) трудность составляло разграничение случаев передачи некачественной вещи (*peius*) и предоставления иной вещи (*aliud*). Например, когда стороны согласовали поставку труб для горячей воды, а фактически продавец предоставил трубы для холодной воды, может быть поставлен вопрос о том, передал ли он иную вещь, т.е. не исполнил договор вообще, или же исполнил ненадлежащим образом, передав вещь с недостатками. От квалификации того или иного случая в качестве *aliud* или *peius* зависел перечень доступных кредитору способов защиты с характерными особенностями их применения (например, с отличающимися сроками исковой давности)²⁶².

На данный момент случай предоставления иной вещи (*aliud*) многими национальными правопорядками рассматривается при обсуждении качества предоставления²⁶³, однако в ряде правопорядков острота проблемы разграничения сохраняется²⁶⁴.

В результате этого теоретического развития в рамках несоответствия качества предоставления могут быть рассмотрены случаи: а) физических (фактических) недостатков, б) юридических недостатков, в) предоставления иной вещи (*aliud*).

а) Физические (фактические) недостатки

Применимость соразмерного уменьшения цены к физическим (фактическим) недостаткам качества является общим местом в континентальной литературе,

²⁶¹ Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 57-58. Церковников М.А. Указ. соч. С. 88-89. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 460 ГК РФ. С. 326-328 (авторы комментария – А.Г. Каранетов, М.А. Церковников).

²⁶² Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band I. S. 443. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 124-126. Ranieri F. Op. cit. S. 855-856, 870-892. НКК zum BGB. §§ 434-445. Rn. 16. S. 95-96 (автор комментария – W. Ernst).

²⁶³ Ranieri F. Op. cit. S. 877, 891-892. Например, в Германии такой подход возобладал в результате реформы обязательственного права 2002 г. – см. НКК zum BGB. §§ 434-445. Rn. 16. S. 95-96 (автор комментария – W. Ernst). Beck GroßKo. § 633. Rn. 32 (автор комментария – S. Preisser). О критической оценке этого решения см. Zimmermann R. The New German Law of Obligations. P. 116-117. О подходе французских торговых судов к распространению положений о недостатках качества на передачу иной вещи вопреки существовавшей долгое время практике Кассационного суда Франции см. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 126.

²⁶⁴ Например, в Швейцарии – см. Ranieri F. Op. cit. S. 881-887.

поскольку такое положение вещей имеет глубокие исторические корни в римском праве (*actio quanti minoris*)²⁶⁵.

б) Юридические недостатки

Вопрос о том, может ли кредитор воспользоваться уменьшением цены в ситуации, когда речь идёт о юридическом недостатке предоставления, является более дискуссионным²⁶⁶.

В немецком правопорядке принят подход о применении соразмерного уменьшения цены и к юридическим недостаткам²⁶⁷. Как указывает современный европейский исследователь Францис Лимбах (*Francis Limbach*), формулировки Art. 1223 Code Civil во французском пореформенном праве также допускают заявление кредитором об уменьшении цены в случае, если переданная вещь обременена вещными правами третьих лиц²⁶⁸.

Длительные и непрекращающиеся споры о распространении рассматриваемого средства защиты на случаи юридических дефектов ведутся в литературе, посвящённой применению положений Венской конвенции²⁶⁹.

Одни авторы указывают, что упомянутый в ст. 50 Венской конвенции термин «несоответствие товара» (*non-conformity*) в строгом значении используется в нескольких положениях Венской конвенции и должен пониматься одинаково как отсылающий к качеству в соответствии со ст. ст. 35, 36 Венской конвенции, а не к

²⁶⁵ Для немецкого права – Beck GroßKo. § 441. Rn. 14 (автор комментария – M. Stöber). § 638. Rn. 1-2 (автор комментария – H.J. Rast). MüKo. § 441. Rn. 1 (автор комментария – F. Maultzsch). Для французского права – Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht als Innovation der französischen Vertragsrechtsreform // Zeitschrift für europäisches Privatrecht. München: C.H. Beck Verlag, 2024. No. 2. S. 276. Chantepie G. Contrat: effets // Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2018. Rn. 221. Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 842-843. Rn. 786. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 505. Rn. 882. Для Венской конвенции – см. Schlechtriem & Schwenzer: Commentary. Art. 50. P. 799-800 (автор комментария – M. Müller-Chen). Для PECL и DCFR – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1422-1423 (автор комментария – K. Boosfeld).

²⁶⁶ В российском праве положения абз. 2 п. 1 ст. 460 ГК РФ и ст. 613 ГК РФ содержат указание на возможность реализации покупателем или арендатором соразмерного уменьшения цены при передаче продавцом или арендодателем вещи, обременённой правами третьих лиц. Однако соответствующее правило отсутствует в регулировании отношений по договору подряда – см. об этом Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 58-59.

²⁶⁷ Beck GroßKo. § 441. Rn. 30 (автор комментария – M. Stöber). § 633. Rn. 33-34 (автор комментария – S. Preisser). MüKo. § 441. Rn. 1 (автор комментария – F. Maultzsch). § 638. Rn. 4 (автор комментария – J. Busche).

²⁶⁸ Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht. S. 277-278. В английском праве убытки по модели разницы в стоимости (*difference in value*), взыскание которых на практике приводит к сопоставимым результатам (см. об этом § 1 Главы 3), присуждаются при наличии как физических, так и юридических недостатков – см. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-050.

²⁶⁹ Об этой дискуссии на русском языке см. также Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 790-791.

вопросу о правах третьих лиц согласно ст. 41 Венской конвенции²⁷⁰. В ином случае, по мнению учёных, без необходимости возникнет неопределённость в толковании положений Венской конвенции, когда единый термин «несоответствие товара» будет наполняться разным содержанием в зависимости от того, в какой ситуации он используется²⁷¹.

Представители этой точки зрения также апеллируют к истории создания Венской конвенции и указывают, что делегация от Норвегии предлагала включить в ст. 50 Венской конвенции указание не только на «несоответствие товара», но и на «права третьих лиц» в отношении вещи, но изменение не было внесено в текст²⁷².

Наконец, сторонники такого (ограничительного) толкования ст. 50 Венской конвенции обращают внимание на сложность расчёта пропорциональным методом «уменьшенной стоимости» при обременении товара правами третьих лиц. Согласно этой логике, при обнаружении юридических недостатков могут быть оценены только имущественные потери кредитора, из чего следует, что предпочтительным способом защиты является взыскание убытков²⁷³.

Исследователи, придерживающиеся противоположного взгляда, опираются на совместное толкование положений ст. ст. 43, 44 и ст. 50 Венской конвенции. Статья 44 Венской конвенции упоминает среди доступных кредитору средств защиты соразмерное уменьшение цены и отсылает к ст. 43 (1) Венской конвенции, которая предписывает обязанность кредитора уведомить должника о правах третьего лица в отношении вещи для реализации им средств защиты²⁷⁴. Сторонники иного (расширительного) толкования ст. 50 Венской конвенции справедливо отмечают, что отсутствуют какие-либо веские основания для того,

²⁷⁰ Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 258.

²⁷¹ Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48.08. Piliounis P.A. Op. cit. P. 36. Huber P., Mullis A. The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners. München: Sellier European Law Publishers, 2007. P. 247-248. MūKo. Art. 50 CISG. Rn. 8 (автор комментария – P. Huber).

²⁷² Schlechtriem & Schwenzer: Commentary. Art. 50. P. 800 (автор комментария – M. Müller-Chen). Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 334.

²⁷³ Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 335.

²⁷⁴ Статья 44 Венской конвенции: «Несмотря на положения пункта 1 статьи 39 [обязанность покупателя уведомить продавца о несоответствии товара, прим. наше – С.Т.] и пункта 1 статьи 43 [обязанность покупателя уведомить продавца о правах третьих лиц, прим. наше – С.Т.], покупатель может снизить цену в соответствии со статьей 50 [курсив наш – С.Т.] или потребовать возмещения убытков, за исключением упущенной выгоды, если у него имеется разумное оправдание того, почему он не дал требуемого извещения» – см. об этом Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 248. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 335.

чтобы две равные ситуации (несоответствие товара и наличие в отношении него прав третьих лиц) решались разным способом²⁷⁵.

В действительности упомянутая ссылка на подготовительные материалы к Конвенции (*travaux préparatoires*) не привносит ясности в ответ на рассматриваемый вопрос, поскольку официальный представитель Норвегии по итогам обсуждения отозвал предложение об изменении текста со ссылкой на то, что вопрос о применении соразмерного уменьшения цены к юридическим дефектам следует отдать на откуп национальным судам²⁷⁶.

Видится, что аргумент о сложности калькуляции соразмерного уменьшения цены в связи с юридическим недостатком бьёт мимо цели, поскольку если согласиться с подобной логикой и довести её до крайности (*ad absurdum*), то уменьшение цены не должно было бы применяться во всех случаях трудноопределимой «уменьшенной стоимости». Следствием такой позиции выступает изъятие из арсенала кредитора эффективного способа защиты по непредвидимым для него основаниям²⁷⁷.

Аргумент о сложности расчётов может быть выдвинут и против требования кредитора о взыскании убытков²⁷⁸, но в таком случае у кредитора не остаётся каких-либо средств защиты на данный случай. Представляется всё же, что положения Венской конвенции не ставят допустимость применения средств защиты в зависимость от сложности связанных с этим расчётов.

Акты частноправовой унификации (PECL 8:101, DCFR III.–3:101, PICC 7.1.1) закрепляют единую категорию неисполнения обязательства (*non-performance*), охватывающую все типы нарушений договора (физические и юридические недостатки качества, предоставление *aliud*, количественный недостаток, просрочка

²⁷⁵ Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 335-336.

²⁷⁶ MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 8 (автор комментария – P. Huber). Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 247.

²⁷⁷ В том же ключе см. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 336.

²⁷⁸ Как пропорциональный метод расчёта (характерный для соразмерного уменьшения цены), так и абсолютный метод расчёта (характерный для взыскания убытков) предполагают установление рыночных стоимостей дефектного и качественного предоставлений – см. об этом § 1 Главы 3. В действительности сложность расчёта убытков не может служить основанием для освобождения нарушителя обязательства от ответственности, на что справедливо указывают отечественные цивилисты, см. Василевская Л.Ю. Возмещение убытков в российском и англо-американском праве: различие концептуальных подходов // Российский юридический журнал. 2018. № 2. С. 54-55.

исполнения). В качестве одного из способов защиты на случай неисполнения должником обязательства установлено соразмерное уменьшение цены²⁷⁹.

Исходя из этого современные комментаторы признают допустимость применения рассматриваемого средства защиты при юридических дефектах²⁸⁰.

Такое же решение известно системе отечественной кодификации: ранее кратко упомянутое положение абз. 2 ст. 460 ГК РФ на случай неисполнения продавцом обязанности передать товар (вещь) свободным от любых прав третьих лиц позволяет покупателю уменьшить цену товара. Аналогичное регулирование содержит и абз. 2 ст. 613 ГК РФ. В этом же русле могут быть совместно истолкованы п. 2 ст. 704 ГК РФ и п. 1 ст. 723 ГК РФ.

в) Предоставление иной вещи (*aliud*)

В Германии благодаря включению *aliud* в категорию некачественного предоставления соразмерное уменьшение цены находит своё применение в данных ситуациях²⁸¹. Во французском праве вопрос не является до конца прояснённым, однако в современной литературе указывается, что норма Art. 1223 Code Civil охватывает и случаи предоставления иной вещи²⁸².

Формулировки ст. ст. 35, 36 Венской конвенции о соответствии товара «описанию» толкуются как включающие предоставление *aliud*, что позволяет применять правила о соразмерном уменьшении цены к данным случаям²⁸³.

В литературе, посвящённой актам частноправовой унификации (PECL, DCFR), со ссылкой на упомянутое выше единое понятие неисполнения

²⁷⁹ Commentaries on European Contract Laws. P. 1077-1081, 1084-1085 (автор комментария – J. Kleinschmidt). За исключением PICC, которые не предусматривают соразмерное уменьшение цены в качестве способа защиты. Об истории и причинах такого решения см. Boosfeld K. Op. cit. S. 963-964.

²⁸⁰ Commentaries on European Contract Laws. P. 1428-1429 (автор комментария – K. Boosfeld).

²⁸¹ MüKo. § 434. Rn. 19, 87-90 (автор комментария – F. Mautzsch). § 633. Rn. 31-32 (автор комментария – J. Busche). Zimmermann R. The New German Law of Obligations. P. 116.

²⁸² Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht. S. 277. В пользу такого подхода говорят и положения проекта реформы специального договорного права от 2022 г. (*Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux*), призванные унифицировать подход французского права к ответственности за недостатки качества, см. об этом Köhler B. Das Kaufvertragsrecht im Vorentwurf zur Reform des französischen besonderen Vertragsrechts // Zeitschrift für europäisches Privatrecht. München: C.H. Beck Verlag, 2023. No. 4. S. 828-829.

²⁸³ Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 197, 247. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 331. Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 50. P. 800 (автор комментария – M. Müller-Chen). MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 7 (автор комментария – P. Huber).

обязательства указывается на возможность кредитора прибегнуть к уменьшению цены в подобных ситуациях²⁸⁴.

Представляется важным отметить, что в современной литературе высказываются сомнения относительно применения рассматриваемого способа защиты, особенно при *aliud*, без учёта позиции должника²⁸⁵.

Так, предположим, что лицу А по наследству достаётся картина, на которой стоит подпись Пикассо. С учётом наличия подписи лицо А продаёт картину лицу В за один миллион Евро. Лицо В решает удостовериться в подлинности авторства картины. По результатам исследования эксперт устанавливает, что подпись является подделкой, а картина принадлежит перу ученика Пикассо. Лицо В в одностороннем порядке заявляет об уменьшении покупной цены до 10 000 Евро²⁸⁶. Или же, например, при уборке лицо С обнаруживает в сундуке, давно хранящемся на чердаке дачи, старинную монету, на которой имеется отметка о 1861-ом годе выпуска. Полагая её крайне ценной, лицо С продаёт её нумизмату и коллекционеру лицу D за три миллиона рублей. Аналогичным образом, лицо D выясняет, что монета является более поздней репликой, и требует снижения уплаченной за неё цены до 150 000 рублей.

В обеих модельных ситуациях продавец предоставил иной предмет, чем тот, о котором договорились стороны, ввиду чего покупатель посчитал необходимым воспользоваться соразмерным уменьшением цены.

Как указывают сторонники учёта возражений должника²⁸⁷, продавцы в данных примерах выражали на свою волю на продажу картины Пикассо и старинной монеты за согласованную плату, а не на продажу картины ученика Пикассо и реплики старинной монеты за «соразмерно сниженную цену».

Если обобщить это возражение, то представляется, что из согласованного сторонами конкретного обмена предоставлениями ещё автоматически не следует,

²⁸⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1078, 1427-1429 (авторы комментария, соответственно – J. Kleinschmidt, K. Boosfeld).

²⁸⁵ Наиболее последовательно эта концепция изложена в труде современного немецкого учёного Ульриха Корты (Ulrich Korth) – см. Korth U. Op. cit. S. 101-169. Подробнее об этом см. § 6 Главы 2 исследования.

²⁸⁶ Описание этого примера см. Korth U. Op. cit. S. 101.

²⁸⁷ См. об этом Korth U. Op. cit. S. 102-103.

что кредитор вправе в одностороннем порядке создавать новый обмен, который должник вряд ли имел в виду²⁸⁸.

Видится, что эти соображения заслуживают отдельного внимания, в связи с чем они будут рассмотрены несколько позднее²⁸⁹, на данном этапе представляется необходимым подчеркнуть, что подход, признающий одностороннее (без учёта возражений должника) применение кредитором уменьшения цены при *aliud*, является небесспорным в современном учении.

Таким образом, соразмерное уменьшение цены, согласно господствующему в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) мнению, может быть применено кредитором во всех случаях некачественного предоставления со стороны должника (физические и юридические недостатки, а также *aliud*).

2) Количественный недостаток (частичное неисполнение)

Одним из результатов реформы обязательственного права 2002 г. в Германии является включение в категорию качества предоставления, недостатки которого ведут к возможности соразмерного уменьшения цены, количественных характеристик (§ 434 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB, § 633 Abs. 2 S. 3 BGB). Этим решением прежде всего охватываются случаи отклонений в размере, весе и т.п. при предоставлении единой вещи. Если по договору согласовано предоставление нескольких однородных вещей, то применение гарантийных средств защиты (включая уменьшение цены) оправдано только в том случае, если кредитор первоначально по ошибке принял предоставленное должником за полное исполнение предмета договора. В случае же, если ненадлежащее количество было обнаружено при принятии исполнения кредитором, либо если должник сам указал на произведение им частичного исполнения, то налицо оцениваемое согласно общим положениям об ответственности должника частичное неисполнение договора²⁹⁰.

²⁸⁸ Korth U. Op. cit. S. 112-115.

²⁸⁹ Об этом см. § 6 Главы 2.

²⁹⁰ Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 191-193. MüKo. § 434. Rn. 20-21 (автор комментария – F. Mautzsch). Ср. также § 633. Rn. 31 (автор комментария – J. Busche). Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48.07.

Во французской доктрине подчёркивается, что пореформенное соразмерное уменьшение допускается и при количественном недостатке²⁹¹ – эта идея берёт основу в актах частноправовой унификации (PECL, DCFR).

Формулировка ст. 35 (1) Венской конвенции перечисляет количество товара среди критериев его соответствия договору (наряду с качеством). С одной стороны, норма ст. 50 Венской конвенции изложена как распространяющаяся на любые случаи несоответствия товара договору (т.е. включая количественный недостаток). С другой стороны, частичная поставка (исполнение) регулируется ст. 51 Венской конвенции, предусматривающей на этот случай возможность частичного отказа покупателя от договора. В этой связи в отношении толкования ст. ст. 35, 50-51 Венской конвенции в литературе имеются противоположные взгляды.

Одни авторы указывают на возможность применения при частичной поставке продавцом и соразмерного уменьшения цены (ст. 50 Венской конвенции), и частичного отказа от договора (ст. 51 Венской конвенции), что приведёт к одинаковому материальному положению покупателя²⁹². Другие полагают, что ст. 51 Венской конвенции в качестве специального предписания вытесняет применение ст. 50 Венской конвенции и предоставляет покупателю только право отказаться от части договора²⁹³.

Примечательно, что в наиболее авторитетном комментарии к PECL не даётся однозначного ответа на вопрос о допустимости применения соразмерного уменьшения цены при количественном дефекте: в комментарии к PECL 9:401 со ссылкой на унифицированный подход подтверждается возможность такого применения (с оговоркой о том, что существует иное мнение)²⁹⁴, в то время как в комментарии к PECL 8:101 сфера действия уменьшения цены ограничивается некачественным предоставлением, что расценивается как проявление устаревшего

²⁹¹ *Limbach F.* Das allgemeine Minderungsrecht. S. 276-277. *Chantepie G.* Op. cit. Rn. 221. *Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénéde F.* Op. cit. P. 842-843. Rn. 786. *Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph.* Op. cit. P. 505. Rn. 882.

²⁹² *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 373-374. *Bergsten E.E., Miller A.J.* Op. cit. P. 259-260, 273. *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr.* Op. cit. Rn. 48.07.

²⁹³ MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 7 (автор комментария – *P. Huber*). Art. 51 CISG. Rn. 12 (автор комментария – *P. Huber*). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary.* Art. 50. P. 800-801 (автор комментария – *M. Müller-Chen*). *Treitel G.H.* Remedies for Breach of Contract. P. 109.

²⁹⁴ *Commentaries on European Contract Laws.* P. 1427, 1429 (автор комментария – *K. Boosfeld*).

типизированного подхода (*cause approach*)²⁹⁵. Разработчики DCFR, комментируя положение DCFR III.–3:601, однозначно называют количественный недостаток в качестве случая применения рассматриваемого средства защиты²⁹⁶.

Современный подход европейских правопорядков, предполагающий расширение области применения соразмерного уменьшения цены за счёт включения в неё количественного недостатка, видится целесообразным, поскольку он, с одной стороны, позволяет избегать трудностей разграничения количественного и качественного недостатков в конкретном случае, а с другой стороны – предлагает одинаковое материальное решение для аналогичных ситуаций (скрытых количественных и качественных недостатков).

Представляется, что против этого могут быть заявлены два возражения.

Во-первых, такое решение можно упрекнуть в избыточном усложнении системы способов защиты, поскольку функцию выравнивания баланса предоставлений при количественном недостатке уже выполняет доступный кредитору частичный отказ от договора, который приводит к тому же практическому последствию, что и реализация соразмерного уменьшения цены: отпадению правового основания для требования должника об оплате неисполненной им части обязательства²⁹⁷.

Однако опыт современных континентальных правопорядков показывает, что указанные средства защиты не вступают в подлинную коллизию, поскольку ключевые аспекты их применения на законодательном уровне синхронизируются²⁹⁸.

Во-вторых, может показаться, что такое решение вступает в некоторое противоречие с логикой исторического развития рассматриваемого способа

²⁹⁵ «The remedy of price reduction in PECL 9:401 requires a *defective performance* [курсив наш – С.Т.]» // приводится по Commentaries on European Contract Laws. P. 1082 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

²⁹⁶ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) – ed. by Christian von Bar, Eric Clive. Oxford: Oxford University Press, 2010. Volume I. Art. III.–3:601 DCFR. Comment «A». P. 911.

²⁹⁷ При том, что как в зарубежной, так и в отечественной литературе отстаивается несводимость рассматриваемого способа защиты к праву кредитора на частичный отказ от договора, что наглядно обнаруживается на примере качественных недостатков – см. об этом Commentaries on European Contract Laws. P. 1329 (автор комментария – J. Kleinschmidt). Boosfeld K. Op. cit. S. 967. Korth U. Op. cit. S. 95-96, 99-100. Kalamees P., Sein K. Op. cit. P. 55-56. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 294. См. об этом также § 3 Главы 1.

²⁹⁸ Beck GroßKo. § 441. Rn 1, 21, 30 (автор комментария – M. Stöber). О некоторых расхождениях см. § 3 Главы 3.

защиты, сферой действия которого на протяжении долгих столетий считались именно недостатки качества, что во многом предопределило теоретическую разработку характерного для соразмерного уменьшения цены пропорционального метода расчёта²⁹⁹.

В этой связи в доктрине также отмечаются потенциально отличающиеся практические результаты применения пропорционального метода, основанного на сопоставлении рыночных стоимостей, в сравнении с более простым вычетом из цены договора суммы пропорционально неисполненной части при частичном отказе от договора³⁰⁰.

Есть основания полагать, что это возражение теряет силу в случае синхронизации методик расчёта, как это имеет место, например, в немецком праве, где характерный для уменьшения цены пропорциональный метод распространяет действие и на отношения сторон при частичном отказе от договора³⁰¹.

По этим причинам представляется возможным заключить, что отсутствуют весомые основания против расширения границ соразмерного уменьшения цены в части включения количественных недостатков³⁰².

Подобный подход в российском гражданском праве может быть выведен из толкования положения п. 1 ст. 466 ГК РФ, в соответствии с которым если продавец передал в нарушение договора купли-продажи покупателю меньшее количество товара, чем определено договором, покупатель вправе отказаться от переданного товара и от его оплаты, а если товар оплачен, *потребовать возврата уплаченной денежной суммы*. Последнее, видимо, должно пониматься как возможность возврата не только всей цены, но и части уплаченной суммы соразмерно меньшему количеству переданного товара.

²⁹⁹ О связи пропорционального метода с теорией ошибки (*Irrtumstheorie*) и о его закреплении в BGB см. *Korth U.* Op. cit. S. 30-39. Об этом см. также § 1 Главы 3.

³⁰⁰ *Treitel G.H.* Remedies for Breach of Contract. P. 109-110.

³⁰¹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 15 (автор комментария – *M. Stöber*).

³⁰² Разумеется, такая позиция не препятствует применению кредитором одного из вышеназванных способов защиты по его выбору в случае, когда недостатки качества обнаружены только в (некоторой) части предоставления по договору. Например, если из 100 поставленных бутылок глинтвейна в 20 бутылках обнаружена повышенная норма сахара, то покупатель вправе по своему выбору: а) отказаться от договора в части 20 бутылок, что приведёт к отпадению обязательства по их оплате, либо б) принять все 100 бутылок и заявить о снижении цены в отношении 20 бутылок – см. об этом *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 375. Commentaries on European Contract Laws. P. 1427 (автор комментария – *K. Boosfeld*).

Таким образом, соразмерное уменьшение цены, согласно господствующему в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) подходу, может быть реализовано кредитором и при количественном недостатке (частичном неисполнении).

3) Просрочка исполнения

В немецком праве случай просрочки исполнения обязательства должником не охватывается положениями о качестве предоставления (§§ 434, 435, 633 BGB) и не активирует на стороне кредитора гарантийные средства защиты³⁰³.

Напротив, во французской пореформенной доктрине набирает поддержку мнение, согласно которому просрочка должника также является основанием для соразмерного снижения цены, поскольку буквальная формулировка нормы Art. 1223 Code Civil не содержит исключений в отношении типов ненадлежащего исполнения (*exécution imparfaite*)³⁰⁴.

С одной стороны, было бы преувеличением назвать такое расширение сферы действия намерением законодателя, поскольку, по свидетельству французских исследователей, этот вопрос не обсуждался на этапе проведения реформы (по крайней мере, в рамках публичных слушаний). С другой стороны, в качестве модели для Art. 1223 Code Civil согласно законопроекту *Teppe* (*Projet Terré*) выступила норма PECL 9:401, которая по задумке её разработчиков должна была обеспечить возможность применения соразмерного уменьшения цены к случаю просрочки³⁰⁵.

Представители этой позиции указывают, что интерес, который представляет исполнение для кредитора, может быть затронут не только дефектом, относящимся

³⁰³ German Civil Code – Bürgerliches Gesetzbuch, Article-by-Article Commentary. § 434. P. 741 (автор комментария – R. Schaub). Jansen S. Prijzvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 434, 450.

³⁰⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1425 (автор комментария – K. Boosfeld). Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht. S. 277. Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 842-843. Rn. 786. Chantepie G. Op. cit. Rn. 221. Встречается и противоположный подход – Limbach F. Ibid. Со ссылкой на позицию Венской конвенции по этому вопросу см. Tristan G.G. L'incidence du renouvellement des sources du droit des obligations sur son interprétation // Revue trimestrielle de droit civil. Paris: Dalloz, 2020. No. 4. Rn. 18.

³⁰⁵ С подробным приведением французской литературы см. Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht. S. 277-278.

непосредственно к качеству, но и дефектом, связанным с условиями исполнения (в частности, сроком)³⁰⁶.

В пользу такого подхода его сторонники также высказывают соображение, что подразумеваемая цель позволяет толковать норму расширительно, поскольку при просрочке должника его предоставление становится менее ценным для кредитора, соответственно, рассматриваемый способ защиты может служить подходящим средством для восстановления баланса предоставлений³⁰⁷. Более того, в руках кредитора уменьшение цены становится эффективным рычагом для поддержания договорной дисциплины, поскольку ему при заявлении об уменьшении не нужно доказывать наступление какого-либо вреда (убытков), а достаточно доказать, что более позднее предоставление является менее ценным³⁰⁸.

Положения ст. 50 Венской конвенции не допускают применения кредитором соразмерного уменьшения цены при просрочке должника, по поводу такого толкования имеется консенсус в литературе³⁰⁹.

На уровне актов частноправовой унификации и их толкования так же, как и в случае с количественным недостатком, имеется некоторая неясность, поскольку в одном месте (применительно к PECL 9:401) комментаторы указывают на возможность соразмерного уменьшения цены при просрочке должника³¹⁰, а в другом – ограничивают сферу действия рассматриваемого способа защиты недостатками качества³¹¹. Составители DCFR подтверждают, что нарушение должником срока также активирует право кредитора заявить об уменьшении цены³¹².

³⁰⁶ *Limbach F.* Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix // *Revue trimestrielle de droit civil*. Paris: Dalloz, 2022. No. 3. Rn. 17-18.

³⁰⁷ *Limbach F.* Das allgemeine Minderungsrecht. S. 279-280.

³⁰⁸ *Limbach F.* Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix. Rn. 16.

³⁰⁹ *Huber P., Mullis A.* Op. cit. P. 247. *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 332-333. *MüKo.* Art. 50 CISG. Rn. 6 (автор комментария – *P. Huber*). См. также *Jansen S.* Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 178-179, 620.

³¹⁰ *Commentaries on European Contract Laws.* P. 1427, 1429 (автор комментария – *K. Boosfeld*).

³¹¹ «The remedy of price reduction in PECL 9:401 requires a *defective performance* [курсив наш – С.Т.]» // приводится по *Commentaries on European Contract Laws.* P. 1082 (автор комментария – *J. Kleinschmidt*). О таком толковании положений PECL в литературе см. также *Jansen S.* Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 111.

³¹² *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR).* Volume I. Art. III.-3:601 DCFR. Comment «A». P. 911.

Представляется, что более предпочтительным выглядит подход немецкого правапорядка и Венской конвенции, т.е. неприменение соразмерного уменьшения цены к случаям нарушения должником срока исполнения обязательства.

Во-первых, по всей видимости, подобное расширение границ рассматриваемого способа защиты не имеет под собой исторического основания. Несмотря на достаточно длительный путь развития анализируемого средства защиты, PECL выступают первым источником, закрепляющим такой расширительный подход к рамкам его действия³¹³.

Во-вторых, распространение соразмерного уменьшения цены на ситуации просрочки должника будет в значительной степени противоречить его гарантийной природе. Рассматриваемый способ защиты основан на соглашении о качестве предоставления и распределяет инвестиционный риск покупателя (кредитора) относительно несоответствия качества предоставления согласованному³¹⁴. Иными словами, реализация уменьшения цены привязана к фактическому состоянию объекта обязательства (предоставления), а не к характеру действий по исполнению³¹⁵.

В-третьих, характерный для соразмерного уменьшения цены пропорциональный метод расчёта основан на сопоставлении стоимостей качественного и дефектного исполнений³¹⁶, что делает его непригодным для установления суммы снижения в случаях нарушения срока. Формулировка PECL 9:401³¹⁷ не даёт адекватного ответа на вопрос о способе расчёта применительно к ситуациям просрочки.

³¹³ *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten*. S. 111. В отношении Гражданского кодекса Нидерландов от 1992 г. следует отметить, что совместное толкование Art. 6:265 BW и Art. 6:270 BW не даёт ясного ответа о возможности частичного отказа от договора с применением пропорционального метода расчёта в случае просрочки исполнения, см. об этом. *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten*. S. 82, 621.

³¹⁴ Подробнее см. *Korth U. Op. cit.* S. 7-8, 16, 20, 21, 40, 47-48, 59, 63, 78, 82, 90, 175, 185. Об этом см. § 2 Главы 1.

³¹⁵ Обязанность должника осуществить исполнение (например, передать или создать вещь) в согласованный срок представляет собой классическую «поведенческую» обязанность, выраженную в определённых действиях, что отличает её от гарантийной обязанности в отношении качества исполнения, при этом именно на случай нарушения последней сформировался рассматриваемый способ защиты.

³¹⁶ Что признаётся и в литературе, посвящённой PECL, см. *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1430 (автор комментария – *K. Boosfeld*).

³¹⁷ «Это уменьшение должно быть пропорционально снижению стоимости предоставления на момент фактического исполнения в сравнении со стоимостью, которую имело бы надлежащее предоставление на этот момент» («This reduction shall be proportionate to the decrease in the value of the performance at the time this was tendered compared to the value which a conforming tender would have had at that time»).

Пропорциональную формулу (при условии, что рыночная стоимость предоставления на момент более позднего исполнения снизилась) можно было бы адаптировать следующим образом³¹⁸:

$$\begin{array}{c}
 \text{Цена} \\
 \text{предоставления с} \\
 \text{учетом снижения}
 \end{array}
 = \frac{
 \begin{array}{c}
 \text{Действительная} \\
 \text{стоимость} \\
 \text{предоставления на} \\
 \text{момент фактического} \\
 \text{исполнения}
 \end{array}
 }{
 \begin{array}{c}
 \text{Действительная} \\
 \text{стоимость} \\
 \text{предоставления на} \\
 \text{согласованный в} \\
 \text{договоре момент} \\
 \text{исполнения}
 \end{array}
 }
 \times \begin{array}{c}
 \text{Согласованная} \\
 \text{в договоре цена} \\
 \text{предоставления}
 \end{array}$$

В то же время видится, что такая реконструкция формулы противоречит положенной в её основу логике распределения инвестиционного риска кредитора относительно качества предоставления.

Наконец, само по себе наличие у кредитора интереса в надлежащем исполнении не означает, что такой интерес во всех случаях, т.е. и в случае просрочки, может защищаться соразмерным уменьшением цены (например, рассматриваемый способ защиты не применяется при полном неисполнении, т.е. отказе должника от исполнения обязательства).

Таким образом, следует поддержать подход немецкого права и Венской конвенции, согласно которому случаи нарушения должником срока исполнения не охватываются соразмерным уменьшением цены, поскольку он лучше соотносится

³¹⁸ Так, если должник обязался поставить 5000 кг апельсинов за 1 000 000 рублей к 13 мая, а поставил лишь 20 мая, при этом рыночная цена 1 кг апельсинов на 13 мая составляла 250 рублей, а на 20 мая – 225 рублей, то сниженная цена будет составлять 900 000 рублей (= 225 / 250 * 1 000 000).

с гарантийной природой данного средства защиты и с применением пропорционального метода расчёта.

Следовательно, в мире имеется пёстрая палитра подходов к применимости соразмерного уменьшения цены в отношении разных типов нарушения договора. Господствующее в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) мнение сходится в том, что рассматриваемый способ защиты охватывает группы случаев, традиционно относимые к некачественному предоставлению (физические и юридические недостатки, а также предоставление иной вещи) и количественному недостатку предоставления³¹⁹.

Включение последнего в сферу действия указанного средства защиты видится целесообразным, поскольку, с одной стороны, позволяет избежать трудностей разграничения количественного и качественного недостатков в конкретном случае, а с другой стороны – предлагает одинаковое материальное решение для аналогичных ситуаций (скрытых количественных и качественных недостатков). Такое решение является наиболее адекватным с учётом развитой в европейских правовых порядках системы способов защиты кредитора и имеет под собой прочные историческую и догматическую основы.

Несмотря на возможные адаптации формулы пропорционального метода расчёта, лежащая в основе соразмерного уменьшения цены идея соглашения сторон о качестве предоставления, т.е. об объекте обязательства, а не о характере действий по его исполнению, выступает препятствием для включения в область применения рассматриваемого способа защиты такого типа нарушения договора, как просрочка должника.

§ 2. Учёт вины должника и обстоятельств непреодолимой силы

Представляется важным также найти ответы на следующие вопросы:
а) требуется ли для соразмерного уменьшения цены, помимо самого факта ненадлежащего предоставления, также установление вины должника (отклонения

³¹⁹ Кроме того, имеется несколько подходов по вопросам применимости рассматриваемого средства защиты к различным договорным типам и типам встречного предоставления – см. об этом § 7 Главы 1 и § 5 Главы 2.

от принятого в обороте стандарта поведения³²⁰), б) блокирует ли наличие непреодолимой силы (чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств³²¹) возможность кредитора воспользоваться соразмерным уменьшением цены.

Среди имеющихся в Гражданском кодексе РФ примеров закрепления за кредитором права соразмерно уменьшить цену³²² при ненадлежащем предоставлении должника (альт. 1 п. 1 ст. 475 ГК РФ, вар. 2 альт. 1 п. 1 ст. 612 ГК РФ, альт. 2 п. 1 ст. 723 ГК РФ) законодатель дважды, при регулировании договоров аренды и подряда, недвусмысленно связывает такое право с «ответственностью» должника.

Если допустить, что все остальные случаи соразмерного уменьшения цены Гражданский кодекс РФ также рассматривает через призму ответственности, то предварительно напрашивается вывод, что подлежат применению положения п.п. 1, 3 ст. 401 ГК РФ, устанавливающие вину должника либо отсутствие непреодолимой силы в качестве оснований для ответственности за нарушение обязательства.

Представляется, что придавать такому рассуждению решающее значение всё же не стоит, тем более что при регулировании купли-продажи, «матери всех договоров», Гражданский кодекс РФ не содержит прямого указания на ответственность продавца применительно к соразмерному уменьшению цены.

По всей видимости, в вышеописанных случаях Гражданский кодекс РФ использует широкое понимание категории ответственности, т.е. в роли синонима любых средств защиты кредитора на случай ненадлежащего предоставления, поэтому ответы на вопросы применения отдельных средств защиты (в частности, и

³²⁰ Абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ. Подробнее см. *Koziol H. Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012. P. 205-206. Commentaries on European Contract Laws. P. 1436-1437 (автор комментария – *R. Zimmermann*). О концепции вины применительно к вреду, причинённому искусственным интеллектом, см. *Василевская Л.Ю.* Возмещение вреда, причиненного искусственным интеллектом: проблемы и направления развития законодательства // *Хозяйство и право*. 2025. № 7. С. 7-9 (в этом контексте автор обоснованно приводит утверждение В.В. Витрянского о том, что «вину в форме грубой неосторожности в гражданском праве практически невозможно отличить от умышленной вины»).

³²¹ Пункт 3 ст. 401 ГК РФ, пункт 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств». Ср. также ст. 79 (1) Венской конвенции, DCFR III.–3:104 (1), PECL 8:108 (1), PICC 7.1.7 (1).

³²² ГК РФ содержит относительно большое количество ссылок на соразмерное уменьшение цены при регулировании отдельных договорных типов. Однако здесь и далее мы для удобства при анализе отдельных вопросов будем рассматривать положения статей 475, 612 и 723 ГК РФ.

вопрос об учёте вины либо непреодолимой силы) не детерминируются простым указанием на ответственность³²³.

Выше было продемонстрировано, что российская кодификация исходит из гарантийного предоставления (обязательства) должника в отношении качества, что подразумевает «ответственность» за сам факт наличия недостатка.

В российской доктрине также преобладает мнение, что вопросы вины должника либо непреодолимой силы не должны иметь решающее значение для предоставления кредитору права уменьшить цену, т.е. привести добровольно согласованный обмен в равноценное состояние³²⁴.

Представляется, что для получения более полной картины о развитии рассматриваемого способа защиты и ответа на поставленный вопрос следует обратиться к опыту зарубежных правовых порядков и наднациональных источников.

Как было рассмотрено, в римском праве были параллельно закреплены два средства защиты: эдильная *actio quanti minoris* и цивильная *actio empti*³²⁵. По этой причине в среде глоссаторов и канонистов, занимающихся толкованием и адаптацией римских источников к современным реалиям (*ius commune*), возникла дискуссия об их соотношении, которая привела ряд учёных к выводам об их различном (*Zwei-Minderungen-Lehre*)³²⁶. Предметом этой дискуссии стал и вопрос об учёте вины должника при соразмерном уменьшении цены.

Глоссаторы позднего Средневековья (*Azo, Accursius, Bassianus, Jacques de Révigny, Pierre de Belleperche*) полагали, что знание продавца о недостатке

³²³ В советской доктрине такое понимание ответственности отстаивалось С.Н. Братусем. В конечном итоге в отечественной доктрине возобладал иной подход (точка зрения В.П. Грибанова), см. по этому поводу Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 14. С. 561-562 (автор главы – А.А. Ягельницкий).

³²⁴ Агарков М.М. Указ. соч. С. 30. В.П. Грибанов и С.Н. Братусь не закрепляют вину в качестве основания для применения мер оперативного воздействия, при этом, как было указано, соразмерное уменьшение цены может быть квалифицировано соответствующим образом – см. Грибанов В.П. Указ. соч. С. 313-314, 338. Братусь С.Н. Указ. соч. С. 127-129. Каранетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 180-183. Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 819. Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 361 (автор комментария – Н.Б. Щербаков). Лухманов М.И. Указ. соч. С. 259-260. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 94-96, 110-111. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 170-171.

³²⁵ Римское частное право: учебник / коллектив авторов; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: КНОРУС, 2014. С. 486-487 (автор Раздела VIII – И.Б. Новицкий).

³²⁶ Boosfeld K. Op. cit. S. 948. HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 7. S. 83 (автор комментария – W. Ernst). Гуна А.Н. Указ. соч. С. 156.

нерелевантно для соразмерного уменьшения цены и влияет лишь на возможность взыскания иных убытков от некачественного предоставления, т.е. занимали позицию, которая господствует и сейчас³²⁷.

На учёных, занимавших иную точку зрения, значительное влияние оказала христианская моральная теология³²⁸. Вдохновлённые позицией Фомы Аквинского (*Thomas Aquinas*)³²⁹, испанские теологи всё меньше соглашались возлагать на продавца, не знавшего о недостатке вещи, ответственность за последствия этого дефекта. *De Medina* в этой связи ясно указывает, что продавец, который не знает о недостатке и добросовестно продаёт вещь за цену, которую она бы имела при отсутствии дефекта, ни в чём не виновен. *De Oñate* соглашается, признавая, что невежество и добрая совесть исключают обязанность возмещения ущерба и оправдывают продавца (грешника). *De Vittoria* также отрицает полезность в таких случаях исков, которые могут быть предъявлены независимо от осведомлённости продавцов. *De Molina* полагает, что наработки римского (юстиниановского) права по этому вопросу должны быть отброшены. *De Albornoz* утверждает, что возможность соразмерного уменьшения цены имеется только в случаях, когда продавец не сообщил о недостатке, хотя знал о нём³³⁰.

Если резюмировать ранее изложенное, то в римском праве и *ius commune* вопрос об учёте вины должника имеет цикличную историю разрешения: 1) первоначально римское право требовало наличие умысла у продавца, 2) впоследствии на всю область регулирования отношений купли-продажи распространилась впервые воплощённая курульными эдилами идея подразумеваемой гарантии продавца, не зависящая от его фактического знания,

³²⁷ *De Bruijn N. Op. cit. S. 58.* Применительно к римскому праву см. также *Medicus D. Op. cit. S. 130-132.*

³²⁸ Для очищения своей совести люди приходили на исповедь к священнику, а последний давал им наставления (ответы) из своего рода «пособий» (мануалов), правила которых как по форме, так и по содержанию напоминали юридические нормы. В зависимости от характера греха люди должны были заглаживать причинённые негативные последствия в соответствии с подробными, казуистически разработанными правилами, задачей формулирования которых на Пиренейском полуострове и занимались моральные теологи – см. *De Bruijn N. Op. cit. S. 61-62.*

³²⁹ Фома Аквинский, исследуя понятие греха, высказывался следующим образом: «Продавец не грешит, если не знает о том, что проданная вещь имеет один из упомянутых недостатков, потому что, *хотя он и совершил нечто несправедливое само по себе, его поступок не является несправедливым*, как в приведённых выше отрывках. Однако продавец обязан возместить ущерб покупателю, как только ему станет об этом известно [курсив наш – С.Т.]» // приводится по немецкому переводу оригинала, см. *De Bruijn N. Op. cit. S. 64.*

³³⁰ *De Bruijn N. Op. cit. S. 64-65.*

3) но уже в позднее Средневековье христианская концепция греха как осознанного поведения оказала своё влияние на решение средневековыми юристами вопроса об учёте вины.

В английском праве римский принцип *caveat emptor* впервые упоминается лишь в XVI веке. С начала XVII века параллельно с активным ростом торговли эта максима стремительно становится доминирующим правилом, т.е. продавец отвечает лишь в случаях, если он обманул (умолчал) о недостатках товара, либо недвусмысленно заверил об отсутствии у товара определённых недостатков³³¹.

Результаты развития выработанных прецедентным правом ограничений принципа *caveat emptor* были закреплены в английском *Sale of Goods Act 1893*. Англо-американский цивилист Клэрэнс Дж. Морроу (*Clarence J. Morrow*) отмечает, что составители этого акта кодификации «на словах» поддерживали принцип *caveat emptor* и воспроизвели его в качестве общего правила, руководствуясь тем, что «существующее право» не может быть изменено «простыми смертными». В то же время упомянутые в качестве исключений подразумеваемые гарантии (условия)³³² продавца относительно качества товара практически свели на нет общее правило³³³. В дальнейшем в *Sale of Goods Act 1893* вносились ряд изменений, ввиду чего было принято решение принять обновлённый *Sale of Goods Act 1979*. Однако общий подход в отношении ответственности продавца остался прежним³³⁴.

Итак, *common law* постепенно сформировало режим защиты покупателя в случае обнаружения недостатков в купленной вещи, закрепив подразумеваемые гарантии продавца относительно качества. На случаи их нарушения

³³¹ Отмечается, что такой стандарт ответственности был впервые закреплён в деле *Chandelor v. Lopus* – см. *Morrow C.J.* Op. cit. P. 328-330. *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten*. S. 64-65.

³³² Указанный термин необходимо отличать от категории *warranty* в широком смысле, которая означает подход *common law* к пониманию договора как к гарантийному обещанию должника возместить кредитору вред (убытки) в случае ненадлежащего исполнения принятых на себя обязательств – см. *Rabel E.* Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 263. «Originally, at least, it [common law – прим. наше] tended to treat a contractual promise as *containing a guarantee* [курсив наш – С.Т.]» – цит. по *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1434 (автор комментария – *R. Zimmermann*). *Ranieri F.* Op. cit. S. 708.

³³³ *Morrow C.J.* Op. cit. P. 342.

³³⁴ *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten*. S. 451.

распространяется общий объективный (безвиновный) подход английского права к ответственности за нарушение договорных обязательств³³⁵.

Согласно этому подходу освобождение от ответственности наступает в крайне ограниченном количестве случаев, охватываемых доктриной *frustration*, последствием применения которой является отпадение обязательства (договора) вообще³³⁶.

Этим обстоятельством многие исследователи³³⁷ объясняют отсутствие в английском праве института соразмерного уменьшения цены – его функции выполняет и сопоставимые результаты достигает требование о возмещении убытков (*damages claim*)³³⁸.

Следовательно, соразмерное уменьшение цены в английском праве в качестве самостоятельного средства защиты не выделяется (за исключением принятого под влиянием ЕС статутного регулирования договоров с участием потребителей), а соответствующие случаи покрываются режимом убытков за нарушение договора, который в большинстве случаев основан на объективном (безвиновном) подходе.

В результате ранее изложенного теоретического развития в современном немецком праве соразмерное уменьшение цены в качестве своей предпосылки имеет лишь наличие дефектного исполнения (недостатка в проданной вещи), в то

³³⁵ Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 20-22. Commentaries on European Contract Laws. P. 1425, 1437-1438 (автор комментария – R. Zimmermann). Капанетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 183. Piliounis P.A. Op. cit. P. 30. Английские авторы, впрочем, указывают, что в ряде случаев ответственность за нарушение договорного обязательства всё-таки строится по модели виновной (например, в договорах по модели оказания услуг – по крайней мере, на уровне статутов) – см. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 17-065 – 17-067.

³³⁶ Commentaries on European Contract Laws. P. 1438 (автор комментария – R. Zimmermann). Однако английские авторы отмечают, что некоторые события, пусть и не охватываемые доктриной *frustration*, также могут освободить должника от ответственности – см. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 17-059, 17-070, 19-003.

³³⁷ Commentaries on European Contract Laws. P. 1425 (автор комментария – K. Boosfeld). Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48.03-48.04. Капанетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 181. Kalamees P., Sein K. Op. cit. P. 54.

³³⁸ Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 108-109. Здесь представляется важным сделать две небольшие оговорки: 1) современные авторы отмечают, что в случае нарушения условий о количестве (поставка 5 тонн яблок вместо 16 тонн) покупатель вправе снизить цену договора пропорционально непоставленному товару, что соответствует континентальному пропорциональному методу расчёта соразмерного уменьшения цены – см. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 457-458, 2) институт соразмерного уменьшения цены «проник» в английское статутное право, регулирующее договоры с участием потребителей, из соответствующих Директив ЕС – см. об этом подробнее Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-053. Commentaries on European Contract Laws. P. 1426 (автор комментария – K. Boosfeld). Piliounis P.A. Op. cit. P. 37-38.

время как основанием для взыскания убытков за нарушение договорного обязательства, по общему правилу, является вина, понимаемая как нарушение стандарта поведения (§ 276 Abs. 2 BGB)³³⁹. Реализация рассматриваемого способа защиты не зависит ни от вины нарушителя (*kein Vertretenmüssen*), ни от обстоятельств непреодолимой силы (*höhere Gewalt*), что и отличает его от требования о возмещении убытков³⁴⁰.

Следовательно, последовательное развитие в немецком праве теорий, обосновывающих гарантийное обязательство продавца относительно отсутствия недостатков в проданной вещи, привело к тому, что соразмерное уменьшение цены может быть применено кредитором независимо от выполнения должником стандарта поведения и независимо от того, возник ли недостаток исполнения в результате непреодолимой силы.

История развития соразмерного уменьшения цены во французском правопорядке тесно пересекается с процессом становления этого способа защиты в Германии. Как известно, одним из авторитетнейших европейских авторов, чьи работы стали одной из догматических основ при подготовке Кодекса Наполеона 1804 г., был Робер-Жозеф Потье (*Robert-Joseph Pothier*)³⁴¹.

В своём труде *Traité de la Vente*³⁴² Потье со ссылкой на римские источники, посвящённые *actio quanti minoris*, указывает, что продавец в силу характера договора купли-продажи обязан гарантировать покупателю, что продаваемая вещь

³³⁹ Commentaries on European Contract Laws (автор комментария – R. Zimmermann). P. 1436. Zimmermann R. The New German Law of Obligations. P. 50-51. Koziol H. Op. cit. P. 205-206. Van Dam C. European Tort Law. Oxford: Oxford University Press, 2013. P. 231.

³⁴⁰ Boosfeld K. Op. cit. S. 964. Beck GroßKo. § 441. Rn. 2, 25.1, 30 (автор комментария – M. Stöber). Zimmermann R. The New German Law of Obligations. P. 114. Piliounis P.A. Op. cit. P. 30. При этом согласно господствующему мнению § 441 Abs. 4 BGB является самостоятельным основанием для притязания и не требует обращения к § 812 BGB (неосновательное обогащение), то есть институт соразмерного уменьшения «вытесняет» применение правил о неосновательном обогащении, однако имеется и другой взгляд – Beck GroßKo. § 441. Rn. 69 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 17 (автор комментария – F. Mautzsch). Иной взгляд – Dauner-LiebKo. § 441. Rn. 20 (автор комментария – U. Biedenbender). Камнем преткновения в этом вопросе служит § 818 Abs. 3 BGB, то есть т.н. «возражение об отпадении обогащения» (*Einwand der Entreichung*), см. об этом также Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 4. Глава 51. С. 535 (автор главы – А.А. Ягельницкий). Важно указать, что сторонники второго подхода делают оговорку о неприменении этого правила для уменьшения цены, что значительно снимает практическое напряжение между подходами.

³⁴¹ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 52.

³⁴² *Traité du contrat de la vente selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur*.

свободна от скрытых дефектов, которые делают её полностью или практически непригодной для использования³⁴³.

В исследовательской литературе по французскому праву отмечается, что, как дореформенный (Art. 1136-1137 и Art. 1147-1448), так и постреформенный (Art. 1197 и Art. 1231.1) Code Civil содержит положения, устанавливающие, с одной стороны, объективный стандарт вины, а с другой – строгую ответственность, т.е. освобождение от неё только при наличии *force majeure*. На догматическом уровне такой подход законодателя описывается через дихотомию обязательств по приложению усилий (*obligations de moyen*), предполагающих объективный стандарт вины для ответственности за их нарушение, и обязательств по достижению результата (*obligations de résultat*), предполагающих более строгий стандарт³⁴⁴.

В доктрине подчёркивается, что на пороге создания Code Civil взгляды ведущих юристов оставались под сильным воздействием римского права. Однако тем удивительнее обнаружить, что соразмерное уменьшение цены не упоминалось в качестве способа защиты ни в одном из трёх предварительных проектов кодификации³⁴⁵.

Лишь в итоговом тексте Кодекса Наполеона содержалась Art. 1644, согласно которой при обнаружении в вещи скрытого недостатка покупатель вправе оставить её у себя, а продавец в таком случае обязан вернуть часть цены в сумме, определённой экспертами. Со ссылкой на первые французские комментарии к Code Civil 1804 и *travaux préparatoires* современные авторы указывают, что сумма возврата по мысли законодателя должна быть пропорциональной уменьшенной из-за недостатка стоимости³⁴⁶.

В современном французском учении отмечается, что формулировка пореформенной Art. 1223 Code Civil, закрепляющей соразмерное уменьшение цены

³⁴³ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 53.

³⁴⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1170-1172, 1438-1439 (авторы комментария, соответственно – T. Rüfner, R. Zimmermann). Подробнее см. Акифьева А.А. Развитие теории о делении обязательств на обязательства по приложению усилий и достижению результата во французской доктрине гражданского права // Вестник гражданского права. 2015. № 3. С. 237-278.

³⁴⁵ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 54-57.

³⁴⁶ Ibid.

в качестве способа защиты, умалчивает о необходимости учёта вины и обстоятельств непреодолимой силы. В свою очередь, Art. 1231-1 Code Civil предусматривает, что форс-мажорные обстоятельства являются основанием для освобождения от ответственности. Из этого делается в доктрине вывод, что они не являются основанием для отказа в применении соразмерного уменьшения цены, автономность которого от возмещения убытков недвусмысленно установлена законом³⁴⁷.

В литературе также указывается на несправедливость обратного решения, поскольку единственной альтернативой для пострадавшего кредитора оставалось бы расторжение договора или приостановление встречного исполнения, для которых обстоятельства непреодолимой силы и вина должника не имеют никакого значения, однако данные способы защиты требуют существенности нарушения. Кроме того, кредитор может быть заинтересован в том, чтобы сохранить договор в силе, ограничившись приведением его в соответствие соразмерно допущенному нарушению³⁴⁸.

Следовательно, во французском праве соразмерное уменьшение цены также может быть применено кредитором независимо от выполнения должником стандарта поведения и независимо от наличия обстоятельств непреодолимой силы.

Наиболее авторитетные наднациональные источники не устанавливают вину в качестве необходимого основания для взыскания с должника убытков за ненадлежащее исполнение и применения к нему иных средств защиты – единственным освобождающим от ответственности (в широком понимании) обстоятельством является *force majeure*³⁴⁹.

Согласно положениям PECL и DCFR соразмерное уменьшение цены доступно и в тех случаях, когда ненадлежащее исполнение было спровоцировано

³⁴⁷ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 840-842. Rn. 784-785. Позицию в отношении дореформенного Code Civil см. Piliounis P.A. Op. cit. P. 30.

³⁴⁸ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 843. Rn. 786.

³⁴⁹ DCFR III.-3:104 (1). PECL 8:101 (1). PICC 7.1.7 (1). Такой подход, как указывают авторы, берёт начало с положения ст. 79 (1) Венской конвенции, которое представляет собой результат компромисса между *common law* и континентальными правовыми порядками по вопросу основания освобождения от ответственности за нарушение договора – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1164-1165, 1173, 1176 (автор комментария – T. Rüfner).

непреодолимой силой³⁵⁰. Аналогичный подход отражён в предписаниях Венской конвенции³⁵¹. Исключение составляют РИСС, которые не закрепляют соразмерное уменьшение цены в качестве отдельного средства защиты³⁵².

Следовательно, на уровне наднациональных источников соразмерное уменьшение цены, как правило, выделяется в качестве самостоятельного средства защиты (за исключением РИСС), режим которого предполагает возможность применения и в тех случаях, когда нарушение вызвано обстоятельствами непреодолимой силы.

Представляется возможным заключить, что, несмотря на различие в подходах к основанию ответственности за нарушение договорного обязательства, в европейском частном праве превалирует позиция, согласно которой вина нарушителя обязательства, равно как и отсутствие обстоятельств непреодолимой силы, не являются необходимыми предпосылками для соразмерного уменьшения цены кредитором.

В связи с этим видится важным обратить внимание на следующее.

В пользу отказа от учёта вины или непреодолимой силы при оценке права кредитора соразмерно уменьшить цену, среди прочего, говорят аргументы сравнительно-правового и исторического характера, хотя последний следует признать несколько ослабленным с учётом того, что под влиянием теологической концепции греха *actio quanti minoris* на определённом этапе становления всё же требовала учёта вины должника.

Компаративный анализ показал готовность континентальных правопорядков конструировать режим объективной (гарантийной, безвиновной) ответственности должника за качество исполнения с предоставлением кредитору специальных гарантийных средств защиты, включая соразмерное уменьшение цены, и

³⁵⁰ PECL 8:101 (2), 9:401. DCFR III.–3:101 (2), III-3:601. Commentaries on European Contract Laws. P. 1423 (автор комментария – K. Boosfeld). *Kalamees P., Sein K.* Op. cit. P. 53.

³⁵¹ *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 337. Исследователи также отмечают, что из текста Венской конвенции следует, что к соразмерному уменьшению не применяется и правило о предвидимости убытков – Ibid. P. 376. *Bergsten E.E., Miller A.J.* Op. cit. P. 265. *Piliounis P.A.* Op. cit. P. 34, 39. *Huber P., Mullis A.* Op. cit. P. 250. *Treitel G.H.* Remedies for Breach of Contract. P. 108.

³⁵² *Piliounis P.A.* Op. cit. P. 42. *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary. Art. 50.* P. 799 (автор комментария – M. Müller-Chen).

параллельно сохранять общий режим ответственности в виде убытков. Правопорядки общего права (*common law*), как было показано на примере Англии, традиционно строят всю ответственность должника в качестве безвиновной, ввиду чего у них отсутствует необходимость в создании специальных средств защиты.

Построенная курульными эдилами на безвиновном, гарантийном начале защита кредитора в случае некачественного предоставления стала предметом консенсуса с оговоркой европейских правовых порядков об особом (пропорциональном) способе расчёта суммы соразмерного уменьшения цены.

Исходя из этого, рассмотренное в Главе 1 толкование норм Гражданского кодекса РФ в русле гарантийной ответственности за качество предоставления в виде соразмерного уменьшения цены представляется предпочтительным, поскольку отражает общий подход правовых порядков по данному вопросу.

Готовность правовых порядков игнорировать отсутствие вины (наличие непреодолимой силы) сближает соразмерное уменьшение цены с функционально аналогичным ему частичным отказом от договора, реализация кредитором которого традиционно также не зависит от оснований для ответственности должника. Однако имеется и корреляция с решениями европейских правовых порядков о взыскании в определённых случаях убытков на безвиновном начале. Безвиновную ответственность в виде убытков знает и российское право: 1) ответственность за эвикцию, 2) ответственность производителя за вред, причинённый жизни, здоровью и имуществу потребителя³⁵³.

Поэтому представляется правильным согласиться с теми современными авторами, которые не придают одному лишь объективному (безвиновному) характеру применения решающее значение при выявлении квалификации соразмерного уменьшения цены и его соотношения с иными способами защиты³⁵⁴. Дополнительной аргументацией может служить то, что господствующее учение отграничивает деликтный иск от кондикционного (а эвентуальное требование о возврате части уплаченной цены может быть рассмотрено как кондикционное) не

³⁵³ Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 14. С. 576-577 (автор главы – А.А. Ягельницкий).

³⁵⁴ Гуна А.Н. Указ. соч. С. 159-160.

по принципу вины, а в зависимости от того, образуется ли на стороне правонарушителя имущественная выгода³⁵⁵.

Таким образом, отстаиваемый в современной российской доктрине подход о применении кредитором соразмерного уменьшения цены независимо от вины должника и обстоятельств непреодолимой силы следует поддержать, поскольку такое решение является общим местом европейских правопорядков и объясняется наличием у должника гарантийного обязательства в силу соглашения о качестве предоставления, распределяющего между сторонами риск отклонений.

§ 3. Учёт влияния поведения кредитора на возникновение некачественности предоставления

Необходимо также определиться с тем, подлежит ли учёту в рамках применения соразмерного уменьшения цены влияние (причинный вклад) кредитора на возникновение некачественности предоставления. Для рассмотрения данной проблемы представляется удобным обратиться к следующей модельной ситуации.

Объектом договора купли-продажи выступают семена папайи с Мальдивских островов. Уже на момент передачи покупателю в семенах содержались личинки тропических насекомых. При соблюдении определённого соотношения температуры и влажности при транспортировке товара указанные личинки погибли бы естественным образом. Между тем, покупатель, который получил семена со склада продавца и был предупреждён о необходимости сохранения оптимальных условий температуры и влажности при перевозке, поместил их в собственные контейнеры, которые ввиду неисправности указанное соотношение не поддерживали. После прибытия семян в место назначения и проведения исследования (экспертизы) обнаружилось, что ввиду заражения личинками выращенные из семян деревья будут плодоносить в несколько раз меньше. Покупатель со ссылкой на установленные обстоятельства заявил о соразмерном уменьшении цены.

³⁵⁵ Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 4. Глава 52. С. 601-603 (автор главы – В.С. Ем).

В подобных ситуациях возникает вопрос, может ли должник возражать о том, что непринятие кредитором необходимых и разумных действий стало одной из причин возникновения дефекта.

Положения Гражданского кодекса РФ, предусматривающие соразмерное уменьшение цены в качестве способа защиты, сами по себе не содержат каких-либо оговорок в отношении влияния поведения кредитора на возникший дефект предоставления³⁵⁶.

Если гипотетически рассматривать соразмерное уменьшение как меру ответственности должника в узком смысле, то это приводит к возможности применения ст. 404 ГК РФ напрямую и учёта поведения кредитора при определении суммы соразмерного уменьшения.

С учётом квалификации данного способа защиты в качестве изменения договора такого же результата, видимо, можно добиться, применяя указанные положения по аналогии на основании п. 1 ст. 6 ГК РФ с учётом принципа добросовестности (п. п. 3-4 ст. 1, п. 3 ст. 307 ГК РФ). Последнее решение предлагается в современной отечественной доктрине³⁵⁷, хотя имеется и позиция об отсутствии необходимости применять правила о вине кредитора к соразмерному уменьшению цены³⁵⁸.

В английском праве для учёта поведения кредитора при нарушении договора и возможности снижения объёма возмещаемого вреда исторически возникли две доктрины³⁵⁹: *mitigation* и *contributory negligence*. В качестве различия выступает временной аспект: доктрина *mitigation* задаёт разумный стандарт поведения

³⁵⁶ О концепции причинного вклада (применительно к вине потерпевшего) – см. Сударев Г.А. Теоретические модели вины потерпевшего в трудах пандектистов // Вестник гражданского права. 2022. № 5. С. 192-235. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 3. Глава 33. С. 258 (автор главы – А.А. Ягельницкий).

³⁵⁷ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 635-636 (автор комментария – А.Г. Каранетов). Гуна А.Н. Указ. соч. С. 171-172.

³⁵⁸ Сомнения относительно применения ст. 404 ГК РФ к рассматриваемому способу защиты высказывает М.И. Лухманов – см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 306-307. Применительно к правилу об уменьшении убытков – см. Грибкова Ю.Ю. Принятие кредитором разумных мер по уменьшению убытков в российском и английском договорном праве: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2022. С. 137.

³⁵⁹ Об этом, а также об унифицированном подходе в континентальном праве – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1476-1482 (автор комментария – R. Zimmermann).

кредитора на стадии после нарушения договора³⁶⁰, в то время как доктрина *contributory negligence* призвана скорее оценить поведение кредитора и его влияние на наступление вреда при установлении причинной связи (в частности, при нарушении договора)³⁶¹.

В вопросе последствий применения доктрины *contributory negligence* исторически сложился т.н. *all-or-nothing* подход, согласно которому суд должен определить, чьими всё-таки действиями причинён вред, и либо присудить истцу полную сумму компенсации, либо вовсе отказать в иске³⁶².

Ситуация несколько изменилась с принятием *The Law Reform (Contributory Negligence) Act 1945*, который отразил возможность «распределения» убытков между сторонами. Из академической литературы следует, что данный акт применяется к договорным нарушениям при наличии двух предпосылок: 1) ответственность за нарушение договора должна строиться на основании вины (*breach of a contractual duty of care*)³⁶³, 2) нарушение договора также должно образовывать деликт.

В качестве примера можно привести ситуацию, когда кредитор, требования которого обеспечены ипотекой, терпит убытки отчасти из-за небрежности привлечённого оценщика, завысившего стоимость обеспечения по сравнению с действительной (рыночной), а отчасти из-за собственной неаккуратной политики кредитования. В случае же, если ответственность за нарушение договора строится по объективной модели, применяется *all-or-nothing* подход³⁶⁴.

Если резюмировать, английское право предоставляет решение, согласно которому иск об убытках из договорного нарушения (за исключением случаев, когда ответственность в рамках договорного типа строится на виновном начале и при этом нарушение договора образует деликт) должен быть либо полностью

³⁶⁰ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-114 – 20-121. Для анализа поставленной проблемы интерес в большей степени представляет вторая доктрина.

³⁶¹ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-122.

³⁶² Частью этого подхода является тест «последнего шанса»: необходимо определить, какая из сторон имела последнюю ясную возможность избежать вреда – см. подробнее Commentaries on European Contract Laws. P. 1094, 1476-1477, (автор комментария – R. Zimmermann).

³⁶³ В качестве примера приводятся договоры возмездного оказания услуг – см. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 17-065 – 17-067.

³⁶⁴ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-122 – 20-126. Chen-Wishart M., Magnus U. Op. cit. P. 677-678.

удовлетворён, либо не удовлетворён вследствие того, что причиной нарушения стало само поведение кредитора. Следовательно, *all-or-nothing* подход применяется к нарушениям в рамках договоров купли-продажи и подряда, где ответственность продавца и подрядчика является безвиновной.

В немецком праве положения BGB о соразмерном уменьшении цены при регулировании отдельных договорных типов не содержат указания на необходимость учёта поведения кредитора. Несмотря на это, в ведущих комментариях указывается, что к соразмерному уменьшению цены применяются положения § 254 BGB и § 323 Abs. 6 Alt. 1 BGB³⁶⁵.

§ 323 Abs. 6 Alt. 1 BGB устанавливает невозможность кредитора отказаться от договора в случае, когда он сам или преимущественно он отвечает за наступление обстоятельства, являющегося основанием для отказа. Применимость этой нормы к соразмерному уменьшению цены не вызывает у учёных вопроса, поскольку BGB однозначно исходит из альтернативности отказа от договора и соразмерного уменьшения цены, что задаёт по общему правилу одинаковый подход к обоим средствам защиты³⁶⁶.

§ 254 Abs. 1 BGB устанавливает правило, согласно которому в случае, если поведение потерпевшего также оказало влияние на возникновение вреда (*Verursachungsanteil*), необходимость возмещения и объём возмещаемого вреда зависят от того, насколько возникший вред вызван той или иной стороной. Немецкие авторы полагают возможным применение этого положения по аналогии к рассматриваемому способу защиты (буквально оно применяется только для расчёта убытков), поскольку цель нормы, т.е. стоящая за ней идея законодателя, распространяется за пределы положений о возмещении вреда.

Например, применительно к договору подряда в рамках вины кредитора при реализации соразмерного уменьшения цены рассматриваются ситуации, когда

³⁶⁵ Beck GroßKo. § 441. Rn. 51 (автор комментария – М. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 16 (автор комментария – F. Maultzsch).

³⁶⁶ Beck GroßKo. § 441. Rn. 1, 21 (автор комментария – М. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 3 (автор комментария – F. Maultzsch). См. также Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 803.

заказчик предоставил подрядчику дефектные материалы, либо когда привлечённый заказчиком архитектор допустил ошибку в строительном плане³⁶⁷.

Следовательно, немецкое право по этому вопросу содержит решение, которое предполагает возможность как 1) снижения объёма соразмерного уменьшения цены в случае, когда поведение кредитора также повлияло на возникновение дефекта предоставления, так и 2) вовсе отказа кредитору в возможности такого уменьшения в ситуации, когда его поведение стало основным причинным вкладом в дефектность предоставления.

Подход французского права к учёту причинного вклада кредитора (*fait du créancier, faute du créancier, imputation au créancier*) в договорных обязательствах отличается многообразием решений, контуры которого для целей анализа представляется допустимым наметить лишь кратко.

Так, действия кредитора (независимо от вины) полностью освобождают должника от обязанности возместить убытки в случае, когда они являются исключительной причиной вреда и носят характер обстоятельств непреодолимой силы, в связи с чем неисполнение договора и не может быть вменено должнику³⁶⁸.

Напротив, поведение кредитора, не обладающее признаками форс-мажора, не препятствует вменить неисполнение должнику, который остается ответственным в полном объёме – это решение встречает критику в литературе, поскольку в ситуации, когда причиной нарушения договора является поступок кредитора, не имеет значения, что эта внешняя причина не является непредвиденной или непреодолимой³⁶⁹.

³⁶⁷ Beck GroßKo. § 441. Rn. 51 (автор комментария – M. Stöber). § 638. Rn. 11, 97, 98 (автор комментария – H.J. Rast). MüKo. § 441. Rn. 16 (автор комментария – F. Maultzsch). § 638. Rn. 19 (автор комментария – J. Busche). BeckOK. § 441. Rn. 29 (автор комментария – F. Faust). Однако на подрядчике лежат обязанности по проверке предоставленных материалов и информированию заказчика при обнаружении недостатков – подробнее см. Егоров А.В. Информационные обязанности подрядчика // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 3 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2024. С. 202-204. Подробнее о подходах к пониманию § 254 BGB в немецкой литературе – см. Сударев Г.А. Некоторые трудности при определении границ вины потерпевшего // Вестник гражданского права. 2020. № 3. С. 83-135.

³⁶⁸ Le Tourneau Ph. Droit de la responsabilité et des contrats - Régimes d'indemnisation 2023-2024. 13e édition. Paris: Dalloz, 2023. Rn. 2144.11 – 2144.13. Однако некоторые решения Кассационного суда Франции добавляют требование об установлении вины кредитора. Такой подход в доктрине связывается с господствующей концепцией договорной ответственности: отождествление неисполнения с виной должника симметрично ведет к требованию вины со стороны кредитора в дополнение к объективному вменению – см. Bouchard H. Responsabilité contractuelle // Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2018. Rn. 366.

³⁶⁹ Bouchard H. Op. cit. Rn. 367, 370.

В свою очередь, для «уменьшения» объёма ответственности должника и частичного вменения кредитору неисполнения договора необходимо установить вину последнего в собственном смысле, на чём в своей практике настаивает Кассационный суд Франции³⁷⁰.

Несмотря на прошествие с момента реформы 2016 г. относительно большого количества времени, во французской доктрине не встречаются обсуждения применения правила о вине кредитора к соразмерному уменьшению цены. Как в специализированной литературе, так и в общих пособиях по обязательственному праву вопрос об учёте поведения кредитора излагается в материале, посвящённом договорной ответственности, автономность соразмерного уменьшения цены от которой также признана на доктринальном уровне³⁷¹.

Такой расклад вызывает удивление с учётом того, что проекты реформы 2016 г. были вдохновлены положениями наднациональных источников, которые, как будет показано далее, разделяют необходимость учёта причинного вклада кредитора при его обращении к соразмерному уменьшению цены.

Положения PECL 8:101 (3), DCFR III.–3:101 (3), PICC 7.1.2, ст. 80 Венской конвенции также отражают необходимость учёта поведения кредитора и его влияния на возникновение некачественного предоставления при определении объёма доступных ему средств защиты³⁷².

Континентальные авторы отмечают, что отказ кредитору в привлечении должника к ответственности за собственные действия первого является выражением принципа добросовестности, поскольку кредитор не вправе перекладывать ответственность за своё собственное поведение на должника и извлекать выгоду из своего собственного упущения³⁷³.

³⁷⁰ Bouchard H. Op. cit. Rn. 368, 369. О некоторых исключениях из такого режима, а также критике проекта реформы – см. Le Tourneau Ph. Op. cit. Rn. 2144.30 – 2144.46.

³⁷¹ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 908-910. Rn. 850. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 550-551. Rn. 958.

³⁷² Все они имеют схожую формулировку, если синтезировать: «A party may not resort to any remedies for non-performance ... to the extent that such non-performance was caused by the first party's act or omission or by another event for which the first party bears the risk [курсив наш – С.Т.]» – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1089 (автор комментария – J. Kleinschmidt). Schwenger I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 45.123.

³⁷³ Commentaries on European Contract Laws. P. 1093 (автор комментария – J. Kleinschmidt). Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 80. P. 1155 (автор комментария – I. Schwenger).

Эти положения находят своё применение и в случаях, когда поведение (*act or omission*) кредитора обусловлено обстоятельством вне его контроля – главное, чтобы указанное поведение находилось в причинной связи с некачественным предоставлением. При этом указанные правила позволяют ограничить или вовсе исключить кредитору доступ ко всем средствам правовой защиты, включая и соразмерное уменьшение цены³⁷⁴.

Важно отметить, что, согласно господствующему мнению, в наднациональных источниках отражён не английский *all-or-nothing* подход, а более гибкий континентальный, позволяющий применять правила о вине кредитора и в тех ситуациях, когда некачественное предоставление вызвано действиями обеих сторон. Применительно к соразмерному уменьшению цены такой подход означает, что его сумма может быть снижена, если будет установлено, что поведение кредитора также повлияло на возникновение некачественного предоставления³⁷⁵.

Следовательно, в наднациональных унификациях выражен континентальный подход, который позволяет 1) снижать сумму соразмерного уменьшения цены в случаях, когда на некачественное предоставление повлияло поведение кредитора, и 2) полностью блокировать реализацию рассматриваемого способа защиты, когда причинный вклад кредитора является существенным.

За исключением английского права, в современных правопорядках³⁷⁶ преобладает гибкий подход, который позволяет не только отказывать кредитору в возможности соразмерного уменьшения цены в ситуациях, когда исключительно или преимущественно его поведение повлияло на возникновение вреда, но и снижать сумму соразмерного уменьшения в случаях, когда наступление вреда можно вменить обеим сторонам.

По всей видимости, такое решение является оптимальным в силу вышеупомянутой логики, согласно которой несправедливо атрибутировать

³⁷⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1094 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

³⁷⁵ ...«the effect may be total, that is to say the creditor cannot exercise any remedy, or partial... exact consequence of the creditor's behaviour will [have to] be examined with each remedy» // цит. по Commentaries on European Contract Laws. P. 1096 (автор комментария – J. Kleinschmidt). Schwenger I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 45.127 – 45.128.

³⁷⁶ О неясности в отношении французского права см. выше.

должнику негативные последствия в той части, в которой они являются результатом собственного упущения кредитора³⁷⁷.

§ 4. Конкретные убытки от ненадлежащего предоставления

Для постановки проблемы представляется целесообразным рассмотреть следующую модельную ситуацию.

Между *Бернхардом* (продавец) и *Фридрихом* (первый покупатель) заключен договор купли-продажи принадлежащего *Бернхарду* автомобиля за 100 рублей (примем цену первого договора равной рыночной цене этого автомобиля). В свою очередь, *Фридрих* также заключил договор с *Рудольфом* (второй покупатель), согласно которому этот же автомобиль приобретается за 110 рублей. В договоре с *Бернхардом* *Фридрих* указал, что автомобиль следует доставить в адрес *Рудольфа*. Спустя некоторое время в ходе использования автомобиля обнаруживается ряд скрытых недостатков, с учётом которых его рыночная цена составляет 70 рублей. Несмотря на это, ввиду дружеских отношений с *Фридрихом* *Рудольф* недвусмысленно сообщил, что он не намерен заявлять о соразмерном уменьшении цены и применять какие-либо иные средства защиты. В то же время *Фридрих* заявляет *Бернхарду* о соразмерном уменьшении цены и требует вернуть 30 рублей из 100 рублей, уплаченных им.

При рассмотрении подобных случаев возникает вопрос, может ли соразмерное уменьшение цены допускаться в случае, когда негативные последствия (вред в виде конкретных убытков) на стороне кредитора отсутствуют.

Соразмерное уменьшение цены основано на гарантийной ответственности, ввиду чего для его активации достаточно самого факта наличия недостатка в предоставлении. Более того, данный способ защиты фокусируется на встречном предоставлении кредитора, а не на его имущественных потерях. Соответствующие формулировки п. 1 ст. 475 ГК РФ, п. 1 ст. 612 ГК РФ, п. 2 ст. 723 ГК РФ также не

³⁷⁷ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 635-636 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*). О некоторых догматических конструкциях вины потерпевшего см. *Сударев Г.А.* Законодательная и догматическая конструкция вины потерпевшего: версии М.М. Агаркова и Е.А. Флейшиц // Вестник гражданского права. 2025. № 2. С. 312-316.

указывают в качестве реквизита для уменьшения цены возникновения у кредитора каких-либо убытков в связи с некачественным исполнением.

Однако, если гипотетически рассматривать соразмерное уменьшение цены в качестве убытков, либо применять к нему аналогичное правовое решение, то буквальное и систематическое толкование ст. ст. 15, 393 ГК РФ приводит к материализации негативных последствий как необходимому условию для их взыскания: 1) слово «причинённый» в п. 1 ст. 15 и п. 1 ст. 393 ГК РФ указывает не только на необходимость наличия причинной связи, но и на необходимость самого возникновения убытков («они должны быть причинены»); 2) ещё яснее эта идея выражена в абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ.

В рассматриваемом примере в автомобиле обнаружены скрытые недостатки, однако конкретные убытки у первого покупателя (*Фридриха*) в договорной цепочке не возникают. Если использовать формулировку абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ, первый покупатель уже находится в таком положении, как если бы обязательство продавца (*Бернхарда*) было исполнено надлежащим образом, поскольку он перепродал автомобиль второму покупателю (*Рудольфу*) по согласованной во втором договоре цене.

Можно было бы возразить, что у первого покупателя возникают убытки в форме будущих расходов по смыслу п. 2 ст. 15 ГК РФ в связи с тем, что второй покупатель заявит о соразмерном уменьшении цены и потребует возврата части уплаченной суммы. Однако такие убытки не возникают, если второй покупатель недвусмысленно отказался от применения любых средств защиты по отношению к первому покупателю, либо в ситуации, когда второй договор купли-продажи содержит положения об ограничении доступных кредитору способов защиты.

При любом из изложенных подходов необходимо принимать во внимание покоящийся на автономии воли *принцип относительности обязательств*³⁷⁸, согласно которому, по общему правилу, лицо не вправе выдвигать возражения из обязательства, в котором оно не участвует (п. 2 Постановления Пленума

³⁷⁸ Об относительности обязательств см. *Громов А.А.* Проявления принципа относительности обязательств в ГК РФ и судебной практике. Комментарий к п. 3 ст. 308 ГК РФ // Законодательство. 2023. № 5. С. 7-16. *Сарбаш С.В.* Указ. соч. С. 18-20.

Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»). Из этого принципа следует, что при ненадлежащем исполнении обязанности в рамках обязательства с первым покупателем (*Фридрихом*) продавец (*Бернхард*) не вправе ссылаться на взаимоотношения первого покупателя (*Фридриха*) со вторым (*Рудольфом*) в рамках их отдельного обязательства.

Эта проблема рефлексировалась и современными отечественными авторами³⁷⁹.

А.В. Егоров занимает позицию, что в подобных ситуациях кредитор лишается возможности соразмерно уменьшить цену: «отпадает право на снижение цены в следующих случаях: 1) если заказчик как *удачливый предприниматель* [курсив наш – С.Т.] уже продал результат работ с недостатками по цене, которую стоил этот результат работ без недостатков; 2) если заказчик выполненную работу со своей стороны передал своему контрагенту, и главный заказчик никаких требований по недостаткам посреднику не предъявляет»³⁸⁰.

Однако другая часть российской доктрины (А.Г. Карапетов, М.И. Лухманов, А.Н. Гуна) придерживается противоположного решения и допускает применение кредитором соразмерного уменьшения цены в ситуации, когда у него отсутствуют конкретные убытки³⁸¹. Так, М.И. Лухманов излагает следующую развёрнутую аргументацию: «[и]дея, стоящая за данным инструментом, заключается не в восстановлении имущественного положения заказчика, а в *исключении неосновательного обогащения подрядчика* [курсив наш – С.Т.]. Последний не должен получать возражение о получении заказчиком суммы, составляющей неосновательное обогащение подрядчика, из третьего источника ... В противном случае последствия допущенного подрядчиком нарушения договора преодолеваются за счет таких случайных факторов, как размер инфляции, *личные*

³⁷⁹ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 620-621 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

³⁸⁰ Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 73.

³⁸¹ Гуна А.Н. Указ. соч. С. 169. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 621 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

и деловые качества заказчика [курсив наш – С.Т.] или нерасторопность его контрагентов»³⁸².

Для лучшего погружения в проблематику представляется полезным обратиться к сравнительно-правовым решениям данного вопроса.

Общий режим договорной ответственности в английском праве предполагает, что убытки могут быть взысканы не ранее наступления негативных последствий для кредитора³⁸³.

В доктрине имеется позиция, согласно которой требование о взыскании убытков в виде разницы в стоимости (*difference in value*)³⁸⁴ может быть отклонено на том основании, что первый покупатель перепродал вещь третьему лицу (второму покупателю) по цене, не учитывающей дефекты. Такая логика применима к ситуациям, когда договор со вторым покупателем предусматривал в качестве объекта ту же самую вещь и мог быть исполнен только за счёт той же самой вещи, что была предметом первого договора. Английские авторы указывают, что в таких случаях товар в руках первого покупателя стоит именно ту сумму, за которую он его перепродал³⁸⁵.

Применительно к случаям перепродажи вещей, которые доступны на рынке, в английском праве подход иной: если в договоре со вторым покупателем не указано на то, что ему продаются вещи, полученные по первому договору, то первоначальный продавец не может освобождаться от ответственности и иметь выгоду от нарушения только потому, что ему улыбнулась фортуна и его контрагент смог заключить выгодную перепродажу, минимизировав потери³⁸⁶.

В рамках этого рассуждения также будет правильным привести дело, рассмотренное в США – *City of New Orleans v Firemen's Charitable Association (1891)*. Между заказчиком (истцом) и исполнителем (ответчиком) был заключён договор на оказание противопожарных услуг, по окончании срока которого истец

³⁸² Лухманов М.И. Указ. соч. С. 292-293.

³⁸³ «A breach of contract may cause a loss but *is not itself a loss* [курсив наш – С.Т.] in any meaningful sense» – цит. по Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-004 – 20-008.

³⁸⁴ Об этом способе расчёта убытков см. подробнее § 1 Главы 3.

³⁸⁵ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-051.

³⁸⁶ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-051, 20-121. Saidov D. The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments. Oxford: Hart Publishing, 2008. P. 216-217.

обнаружил ряд дефектов согласованного качества предоставления со стороны ответчика, например, меньшее количество лошадей и пожарных, меньшая длина пожарного шланга. Однако за время действия договора эти недостатки не помешали исполнителю потушить какой-либо пожар, вследствие чего суд взыскал в пользу заказчика лишь номинальные убытки (*nominal damages*), поскольку он не смог доказать возникновение какого-либо вреда³⁸⁷.

В литературе отмечается, что применение соразмерного уменьшения цены в этом деле привело бы к иному результату. В то же время, согласно современным авторам, английская судебная практика постепенно стала признавать в подобных случаях (когда *конкретных* убытков у кредитора не имеется) возможность взыскания *абстрактных* убытков за несоответствие между обещанным и фактически осуществлённым исполнением (*Garde BV v Force India Formula One Team Ltd (2010)* и *Birse Construction Ltd v Eastern Telegraph Co Ltd (2004)*)³⁸⁸.

В рамках этого раздела также представляется важным указать, что наряду с иском об убытках кредитору в некоторых случаях предоставлено требование о реституции (*claim for restitution*), цель которого состоит не в том, чтобы компенсировать кредитору убытки, а в том, чтобы лишить должника неосновательного (несправедливого) обогащения (*to deprive the defendant of a benefit*) и вернуть стороны в такое положение, как если бы договор не был заключён.

Примером является требование покупателя о возврате предоплаченной цены за вещь, которую продавец не поставил. В английской доктрине обязательственного права отмечается, что, хотя требование о реституции очевидно отличается от взыскания убытков по модели позитивного интереса, иногда возможно их пересечение (например, в ситуации, когда цена в договоре является единственным доказательством ценности вещи, которую кредитор намеревался получить по договору)³⁸⁹.

³⁸⁷ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-046.

³⁸⁸ Boosfeld K. Op. cit. S. 964.

³⁸⁹ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-029.

Согласно господствующему мнению, предпосылкой применения указанного средства защиты является полное отпадение встречного предоставления (*total failure of consideration*). Если должник хотя бы частично исполнил обещанное, в том числе если он исполнил некачественно, кредитор не вправе воспользоваться *claim for restitution* и получить обратно часть цены пропорционально исполненному – в подобных ситуациях кредитору доступно лишь требование о взыскании убытков. В литературе отмечается, что возможность кредитора заявить требование о реституции в связи с любым нарушением договора будет противоречить компенсаторному принципу (*compensatory principle*), особенно в ситуациях, когда кредитор заключил невыгодную сделку, т.е. заплатил должнику больше рыночной стоимости его предоставления³⁹⁰.

Однако английскими учёными и судьями всё чаще высказываются критика концепции *total failure of consideration* и мнение о том, что требование о реституции должно предоставляться кредитору и в случае частичного неисполнения со стороны должника, особенно в случаях, когда расчёт взыскиваемой обратно суммы не составляет труда³⁹¹. Показательна в этой связи цитата *Sir Nicholas Stadlen* из вышеупомянутого дела *Garde BV v Force India Formula One Team Ltd (2010)* применительно к требованию наличия *total failure of consideration*: «Из этого следует, что, по моему мнению, требование о реституции должно быть отклонено. Должен сказать, что я пришёл к такому выводу с *большим сожалением*, присоединившись к растущему списку судей и учёных, которые выразили мнение, что требование полного отпадения встречного предоставления как необходимого условия для присуждения реституции *является неудовлетворительным и в некоторых случаях способно привести к несправедливости* [курсив наш – С.Т.]»³⁹².

³⁹⁰ *Treitel G.H.* The Law of Contract. Rn. 20-032, 22-004 – 20-005. *Jansen S.* Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 162. Схожую логику в отношении применения соразмерного уменьшения цены при невыгодных сделках см. § 1 Главы 3.

³⁹¹ *Jansen S.* Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 163-164.

³⁹² «It follows that in my judgment the claim for restitution must fail. I am bound to say that I reach this conclusion *with considerable regret*, joining as I do the growing list of judges and academic writers who have expressed the view that the requirement of proof of total failure of consideration as a necessary condition for an award of restitution *is unsatisfactory and liable in certain cases to work injustice* [курсив наш – С.Т.]» // цит. по *Garde BV v Force India Formula One Team Ltd (2010)*. Rn. 367. P. 129.

Английские суды склонны предоставлять кредитору *claim for restitution* и при отсутствии полного отпадения встречного предоставления только в случае, когда это является единственной возможностью для предотвращения неосновательного обогащения должника – на уровне статутного права примером служат ситуации частичного (в том числе, дефектного) исполнения и последующего наступления *frustration*³⁹³.

В подобных случаях кредитор вправе потребовать обратно цену, уплаченную до наступления *frustration*, однако суд по своему усмотрению определяет, могут ли из возвращаемой суммы быть вычтены и сохранены у должника его расходы на осуществлённое до наступления *frustration* предоставление – отсутствие чёткой формулы отличает эту конструкцию от соразмерного уменьшения цены на основании пропорционального метода³⁹⁴.

Следовательно, несмотря на то, что в английских прецедентах встречаются примеры отказа во взыскании убытков по модели разницы в стоимости (*difference in value*) при отсутствии конкретных убытков, в современных судебных решениях постепенно признаётся возможность взыскания абстрактных убытков за несоответствие между обещанным и фактически осуществлённым исполнением. В континентальной литературе отмечается, что при определённом развитии требование о реституции могло бы выполнять функции, сопоставимые с соразмерным уменьшением цены, однако, согласно господствующей позиции, случаи некачественного предоставления не охватываются категорией *total failure of consideration*, являющейся предпосылкой для реализации английского средства защиты.

В немецком праве из формулировки § 441 Abs. 3 BGB следует, что ключевой посылкой для соразмерного уменьшения цены является сам факт наличия недостатка в качестве товара³⁹⁵. В ведущих комментариях к BGB прямо отмечается, что на возможность соразмерно снизить цену не влияет то обстоятельство, что

³⁹³ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 22-004.

³⁹⁴ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 168-170. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 19-095 – 19-098.

³⁹⁵ Beck GroßKo. § 441. Rn. 30 (автор комментария – M. Stöber).

покупатель продал вещь третьему лицу по цене, не отличной от той, за которую он перепродал бы качественную вещь³⁹⁶.

В одном из своих решений Верховный суд ФРГ (BGH) указывает: «Ситуация [возможность привлечения продавца к ответственности – С.Т.] не отличается, если покупатель продает дефектную вещь во время судебного процесса, и дефект не беспокоит [последующего – С.Т.] приобретателя. В таких случаях на первый взгляд кажется, что *вред как бы перестал существовать*. Вместе с тем, предшествующая судебная практика, согласно которой требование о возмещении вреда (взыскании убытков) продолжает существовать без изменений даже после продажи вещи, подробно рассмотрела все аргументы за и против; в итоге на её стороне оказались *веские доводы*. Особенно важно, что *сторона, нарушившая договор, не должна получать выгоду* от того, что пострадавшая сторона перепродала вещь, а последняя не должна быть умалена в правах при перепродаже [курсив наш – С.Т.]»³⁹⁷.

Аргументация немецких судей по существу совпадает с тем рассуждением, что в схожих случаях озвучивается и в английском правопорядке.

В качестве исторического примера можно также привести дело, рассмотренное *Reichsoberhandelsgericht* задолго до принятия BGB. Истец арендовал пароход ответчика с целью перевозки пассажиров для просмотра маневров немецкого военного флота в определенный день за 800 марок. Ответчик гарантировал, что 200 пассажиров смогут разместиться на палубе из расчёта десять квадратных футов на каждого. В последующем истцом было предъявлено требование об уменьшении цены, поскольку на палубе могли разместиться только 125 пассажиров, следовательно, истец должен был заплатить ответчику по договору только 125/200 от арендной платы. Ответчик возражал, что указанное

³⁹⁶ Со ссылкой на единообразную последовательную практику как Имперского суда Германии (RG), так и Верховного суда ФРГ (BGH) см. Beck GroßKo. § 441. Rn. 59 (автор комментария – M. Stöber).

³⁹⁷ «Nicht anders liegt es, wenn der Käufer die mangelhafte Sache während des Schadensersatzprozesses verkauft und der Erwerber sich an dem Mangel nicht stört. In solchen Fallkonstellationen liegt es zwar auf den ersten Blick nahe, dass *der Schaden gleichsam entfallen ist*. Aber die bisherige Rechtsprechung, wonach der Schadensersatzanspruch auch nach einer Veräußerung der Sache unverändert fortbesteht, hatte alle Argumente für und wider wohl erwogen; am Ende hatte sie *gute Gründe auf ihrer Seite*. Insbesondere darf es nicht der vertragsbrüchigen Partei zugutekommen, dass der Geschädigte die Sache weiterverkauft, und dieser soll nicht über einen längeren Rechtsstreit hinweg an der Veräußerung der Sache gehindert sein» [курсив наш – С.Т.] // цит. по Urteil des Bundesgerichtshofes vom 13. März 2020 V ZR 33/19 // Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht. München: C.H. Beck Verlag, 2021. Vol. 22. S. 46. См. также Urteil des Bundesgerichtshofes vom 15. Juni 2012 V ZR 198/11 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2012. Vol. 65. S. 2796.

нарушение не причинило истцу никакого ущерба, поскольку он не смог продать даже 125 билетов на пароход, с чем истец не спорил. *Reichsoberhandelsgericht* уменьшил арендную плату до 500 марок (что соответствует 125/200 от 800 марок). По мнению суда, поскольку ответчик гарантировал определённое качество, которое имело прямое отношение к согласованной цене, он не имел права на эту цену в той части, в которой качество не существовало³⁹⁸.

Следовательно, в немецком праве выработан подход, согласно которому кредитор вправе уменьшить цену независимо от материализации вреда (конкретных убытков).

Французские авторы отмечают, что до реформы Code Civil 2016 г. оставалось неясным, необходимо ли кредитору для привлечения должника к договорной ответственности подтвердить наличие вреда или же ему достаточно доказать лишь сам факт ненадлежащего исполнения. В результате реформы ответ на вопрос был найден в различии между компенсацией, направленной на восстановление баланса договора – соразмерным уменьшением цены (для которого достаточно установить факт некачественного исполнения), и убытками, направленными на возмещение потерь кредитора – лишь последние представляют собой договорную ответственность и предполагают выяснение вреда³⁹⁹. Исследователи обращают внимание на преимущество такого подхода для кредитора, желающего сохранить действие договора⁴⁰⁰.

В качестве абстрактного примера в литературе рассматривается случай, когда адвокат не учёл недавнее изменение подхода судебной практики и представил по судебному спору ошибочную правовую позицию, которая, тем не менее, не повредила его доверителю, поскольку рассматривающий дело суд выявил ошибку адвоката и самостоятельно применил правильный подход. Юрист, несомненно, предоставил услугу более низкого качества по сравнению с той, которую он обязался предоставить – в таком случае он не вправе получать выгоду от

³⁹⁸ Williston S. Dependency of Mutual Promises in the Civil Law // Harvard Law Review. Cambridge: Harvard Law Review Publishing Association, 1899. Vol. 13, No. 2. P. 108-109.

³⁹⁹ Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 493-494, 531, 552-553. Rn. 872, 936, 961.

⁴⁰⁰ Limbach F. Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix. Rn. 7, 16.

результата, который оказывается удовлетворительным для кредитора, несмотря на недостаточность предпринятых должником усилий⁴⁰¹.

Следовательно, французское право также допускает применение соразмерного уменьшения цены без необходимости установления вреда (конкретных убытков) кредитора.

Применительно к наднациональным источникам европейские исследователи подчёркивают явно выраженную особенность соразмерного уменьшения цены – в отличие от убытков наступление негативных последствий не является необходимой предпосылкой для его реализации, достаточным основанием выступает факт наличия некачественного предоставления⁴⁰². В отношении Венской конвенции цивилистами прямо указывается, что соразмерное уменьшение цены доступно и покупателю, который перепродал товар по более высокой цене⁴⁰³.

Следовательно, в наднациональных унификациях также закреплён подход, согласно которому право кредитора соразмерно уменьшить цену не зависит от наступления негативных последствий (возникновения у него конкретных убытков).

Представляется возможным резюмировать, что по этому вопросу в континентальных странах и разработанных с учётом их опыта актах частноправовой унификации проводится позиция, согласно которой соразмерное уменьшение цены допускается и при отсутствии вреда в виде конкретных убытков.

Современная английская судебная практика, по крайней мере, в ограниченной группе случаев, пока скорее являющихся исключениями из общего подхода, допускает взыскание абстрактных убытков за несоответствие между обещанным и фактически осуществлённым исполнением и при отсутствии конкретных убытков.

⁴⁰¹ Следует отметить удачное объяснение такого подхода через двугранное соотношение соразмерного уменьшения цены и категории обязательств по приложению усилий: 1) если должник исполнил обязательство, приложив разумные усилия, соразмерное уменьшение не может быть применено, когда результат не соответствует ожиданиям кредитора; 2) но при таком решении должно быть верно и обратное: если должник не приложил достаточные усилия, это позволяет кредитору снизить цену, даже если результат, на который рассчитывал кредитор, был достигнут случайным образом – *Limbach F.* Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix. Rn. 30-32, 39.

⁴⁰² *Commentaries on European Contract Laws.* P. 1426 (автор комментария – *K. Boosfeld*). *Piliounis P.A.* Op. cit. P. 30, 39. *Huber P., Mullis A.* Op. cit. P. 255.

⁴⁰³ *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 365-366, 369-370. См. об этом также *Schlechtriem & Schwenger: Commentary.* Art. 50. P. 806-807 (автор комментария – *M. Müller-Chen*).

Представляется правильным при толковании положений ГК РФ опираться на подход континентальных правовых порядков, поскольку он, среди прочего, также в лучшей мере соответствует вышеупомянутому *принципу относительности обязательства*. При обратном решении (блокировании права соразмерно уменьшить цену) получается, что у продавца (*Бернхарда*) отсутствует обязанность вернуть часть цены потому, что второй покупатель (*Рудольф*) отказался от применения каких-либо способов защиты к первому покупателю (*Фридриху*), т.е. правовой статус продавца (*Бернхарда*) определяется программой обязательства, участником которого он не является.

Последствия игнорирования этого принципа наглядны при достаточно схожей модельной ситуации, которая приводится в работах зарубежных исследователей⁴⁰⁴, когда первый покупатель (*Фридрих*) приобрёл автомобиль для благотворительных целей, например, с тем, чтобы затем подарить его детскому дому. Навряд ли будет оправданным применить логику обратного решения первой ситуации и прийти к выводу, что, поскольку со стороны детского дома практически никогда не будут возникать претензии в связи с причинением вреда вследствие недостатков подаренной вещи (ст. 580 ГК РФ), к продавцу (*Бернхарду*) также не может быть заявлено соразмерное уменьшение цены за автомобиль.

Решение о предоставлении кредитору права уменьшить цену и при отсутствии конкретных убытков также объединяет этот способ защиты с частичным отказом от договора. В то же время такой выбор согласуется и с общепринятым подходом к использованию абстрактного и конкретного методов расчёта убытков при некачественном предоставлении.

Современные учёные отмечают, что абстрактный метод расчёта является типичным для случаев дефектного предоставления и позволяет кредитору взыскать разницу между рыночными ценами лишённого недостатков предоставления и того предоставления, что было им фактически получено⁴⁰⁵. В литературе указывается,

⁴⁰⁴ Piliounis P.A. Op. cit. P. 33.

⁴⁰⁵ Schwenger I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 44.241. Saidov D. Op. cit. P. 216.

что Венская конвенция также допускает его применение по аналогии к ситуациям некачественного предоставления⁴⁰⁶.

Как было показано ранее, подобная позиция о возможности расчёта убытков по абстрактному методу при отсутствии конкретных убытков постепенно начинает применяться и английскими судами, в связи с чем по данному вопросу также наблюдается сближение подходов к соразмерному уменьшению цены и ко взысканию убытков.

Таким образом, соразмерное уменьшение цены может применяться в случаях отсутствия у кредитора конкретных убытков. Это соответствует юридической природе данного способа защиты гражданских прав и в большей степени коррелирует с принципом относительности обязательств.

§ 5. Сроки реализации соразмерного уменьшения цены

В данном разделе исследования следует ответить на вопрос, в какие сроки кредитор вправе осуществить соразмерное уменьшение цены. Выбор в пользу той или модели реализации данного способа защиты (судебной или внесудебной) лишь в некоторой степени обуславливает ответ на данный вопрос. Конкретное решение должно выводиться не столько из квалификации рассматриваемого средства защиты в качестве притязания или секундарного права, сколько из иных факторов, влияющих на баланс интересов сторон договора⁴⁰⁷.

Перед анализом отечественного права в качестве подспорья обратимся к опыту континентальных правовых порядков и наднациональных источников.

В немецком правовом порядке право на соразмерное уменьшение цены, будучи преобразовательным, не подлежит действию исковой давности⁴⁰⁸. Однако в силу § 438 Abs. 4 S. 1, Abs. 5 BGB и § 218 BGB соразмерное уменьшение цены считается недействительным, если о нём заявлено по истечении срока исковой давности на предъявление требования о повторном исполнении. Таким образом достигается соподчинение этого способа защиты с установленными для иных гарантийных

⁴⁰⁶ Saidov D. Op. cit. P. 217. Хотя имеется и иной подход, см. Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 271.

⁴⁰⁷ В отношении такого подхода применительно к последствиям расторжения договора см. Усачева К.А. Возвращение полученного как последствие расторжения нарушенного договора: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2018. С. 108-111.

⁴⁰⁸ Об этом см. также Егоров А.В. Структура обязательственного отношения. С. 261.

средств защиты сроками исковой давности. В свою очередь, для требования о возврате излишне уплаченной цены действует общий срок исковой давности, который отсчитывается с момента изменения договора⁴⁰⁹.

В то же время существует авторитетное и широко представленное мнение, согласно которому в рамках общего срока исковой давности кредитору необходимо не только заявить о соразмерном уменьшении цены, но и предъявить требование о возврате части цены в суд⁴¹⁰.

При этом возражение кредитора, ещё не уплатившего цену, против требования должника об уплате полной цены со ссылкой на основания для её соразмерного снижения не подлежит задавниванию (§ 438 Abs. 4 S. 2, Abs. 5 BGB)⁴¹¹.

Во французском праве ни сами пореформенные положения Art. 1223 Code Civil, ни посвящённая им литература не содержат каких-либо специальных указаний относительно срока исковой давности для предъявления соответствующего требования и момента, с которого он начинает течь.

Положения Венской конвенции не устанавливают каких-либо временных периодов на применение покупателем соразмерного уменьшения цены. В этой связи ограничителями для покупателя служат сроки на уведомление продавца о наличии дефекта (согласно ст. 39 Венской конвенции такое уведомление должно быть направлено в разумный срок после обнаружения недостатков, но в любом случае не позднее двух лет с момента получения товара) и установленные применимым правом сроки исковой давности⁴¹².

⁴⁰⁹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 73 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 2, 17 (автор комментария – F. Maultzsch). BeckOK. § 441. Rn. 3, 16 (автор комментария – F. Faust). Dauner-LiebKo. § 441. Rn. 24-25 (автор комментария – U. Büdenbender). Kleinschmidt J. Einheitliche Verjährungsregeln für Europa? Zu den Gewährleistungsfristen im Vorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013. Vol. 213. No. 4. S. 559.

⁴¹⁰ Об этом см. Urteil des BGH vom 15. November 2006 VIII ZR 3/06 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2007. Vol. 60. Rn. 35-37. Zimmermann R. Die Verjährung – von den Principles of European Contract Law bis zum Entwurf eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts: Textstufen transnationaler Modellregeln // European Review of Private Law. Kluwer Law International, 2016. Vol. 24. No. 3. S. 716, 718. Kleinschmidt J. Op. cit. S. 560.

⁴¹¹ Помимо немецкой литературы, см. также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 263, 270.

⁴¹² Schlechtriem & Schwenzler: Commentary. Art. 50. P. 802 (автор комментария – M. Müller-Chen). Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 250. MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 14 (автор комментария – P. Huber).

Иное решение принято разработчиками DCFR и PECL. Данные наднациональные источники не содержат отдельного срока на заявление кредитором о соразмерном уменьшении⁴¹³, что в зарубежной литературе иногда оценивается как неудовлетворительный подход⁴¹⁴.

Современными исследователями предпринимаются попытки смягчить практические последствия такого выбора. Указывается, что в случае, когда должник обращается с требованием о взыскании встречного предоставления (цены), кредитор может противопоставить возражение о соразмерном уменьшении цены в связи с дефектом предоставления, и здесь нет необходимости в установлении сроков на заявление данного возражения. В ситуации, когда цена уже уплачена должнику, требование о возврате излишне выплаченного, по мнению данных авторов, возникает непосредственно при наступлении фактов, позволяющих снизить цену, т.е. без необходимости отдельного заявления кредитора об уменьшении цены, и подчиняется общему сроку исковой давности⁴¹⁵.

Нетрудно заметить, что такой взгляд фактически подразумевает *ipso iure* уменьшение цены при наличии в предоставлении должника недостатков, несмотря на аргументы против данного подхода, высказанные в литературе.

В качестве иного основания для ограничения соразмерного уменьшения цены общим сроком исковой давности авторитетными цивилистами также приводится ссылка на положения PECL 14:501 (1) и DCFR III.–7:501 (1), согласно которым по истечении срока исковой давности кредитору доступно право на приостановление своего исполнения, из чего выводится, что иные способы защиты в связи с недостатками предоставления исключаются⁴¹⁶.

⁴¹³ Commentaries on European Contract Laws. P. 1428 (автор комментария – K. Boosfeld).

⁴¹⁴ European Contract Law and German Law. Edited by Stefan Leible, Matthias Lehmann. Kluwer Law International, 2014. P. 523 (автор комментария – T.W. Dornis).

⁴¹⁵ European Contract Law and German Law. P. 524 (автор комментария – T.W. Dornis). *Faust F. Remedies for Breach of Contract in the DCFR // The Common Frame of Reference: A View from Law & Economics*. München: Sellier European Law Publishers, 2009. P. 20-21.

⁴¹⁶ Более чётко эта идея выражена в норме CESL 185 (1), которую в немецкой литературе называли «гильотиной», см. об этом Zimmermann R. Die Verjährung – von den Principles of European Contract Law bis zum Entwurf eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts. S. 717. Commentaries on European Contract Laws. P. 1877 (автор комментария – R. Zimmermann). Kleinschmidt J. Op. cit. S. 553-558.

Если резюмировать, предлагаемое континентальными авторами толкование PECL и DCFR состоит в подчинении как заявления кредитора, так и вытекающего из него требования о возврате части цены общему сроку исковой давности.

В российском праве проблема координации различных видов сроков применительно к средствам защиты, основанным на гарантийном обязательстве должника, носит острый характер, что наглядно демонстрируется современными исследователями⁴¹⁷.

Совместное толкование п. 2 ст. 477 ГК РФ, п. 1 ст. 196 ГК РФ и п. 1 ст. 200 ГК РФ позволяет говорить о том, что покупателю предоставлены два года с момента передачи товара на выявление недостатков и затем ещё три года с момента выявления недостатков на реализацию предусмотренных ст. 475 ГК РФ способов защиты, включая соразмерное уменьшение цены. Следовательно, временной промежуток несения продавцом риска привлечения к гарантийной ответственности составляет практически пять лет⁴¹⁸.

В отношении договора аренды Гражданский кодекс РФ не устанавливает специальных сроков на реализацию арендатором способов защиты (ст. 612 ГК РФ).

Правила координации сроков, установленные для договора подряда, вопреки своей функции, создают больше путаницы, чем вносят ясности. Так, совокупное толкование п.п. 1-3 ст. 725 ГК РФ наводит на мысль, что однолетний срок начинает отсчитываться с момента передачи результата работ. Но п. 2 ст. 724 ГК РФ, в свою очередь, закрепляет аналогичный ст. 477 ГК РФ срок на выявление недостатков, который составляет два года (!) с момента передачи. При буквальном толковании этих положений возможна ситуация, когда скрытый недостаток выявлен по прошествии одного года с момента приёмки результата работ, подрядчик уведомлен о факте дефекта, однако к этому моменту срок на реализацию каких-либо средств защиты уже исчерпан. В лучшем случае предлагается считать, что ст. 725 ГК РФ всё же устанавливает субъективный срок исковой давности, отсчитываемый с даты обнаружения заказчиком дефекта, что очевидно

⁴¹⁷ Наиболее подробно см. *Асосков А.В.* Указ. соч. С. 63-66.

⁴¹⁸ *Асосков А.В.* Указ. соч. С. 64.

противоречит тексту нормы и не до конца решает вышеобозначенную проблему координации сроков⁴¹⁹.

Несмотря на кажущуюся неочевидность решения, выводимого из совместного толкования ст. ст. 196, 200, 477 ГК РФ, а также ст. ст. 724-725 ГК РФ, т.е. «сложения» срока на выявление недостатков и срока исковой давности, оно, как было указано выше, закреплено в немецком праве на уровне практики Верховного Суда ФРГ (BGH) и господствующего мнения в доктрине, а также следует из толкования положений Венской конвенции. Современные отечественные учёные также высказываются в пользу такой позиции⁴²⁰.

В качестве альтернативного видится решение, согласно которому кредитор для успешной реализации соразмерного уменьшения цены должен в пределах установленного срока как направить заявление должнику, так и предъявить своё требование о возврате части цены в судебном порядке. Как было рассмотрено ранее, к схожему толкованию наднациональных источников (DCFR, PECL) приходят современные авторы, замечая, что требование о возврате части цены должно быть предъявлено в течение общего срока исковой давности. Оно также находит поддержку в трудах российских цивилистов⁴²¹.

В данном исследовании отстаивается вторая точка зрения ввиду следующих аргументов.

Во-первых, убедительно звучит рассуждение европейских исследователей о том, что функция временных ограничителей применительно к соразмерному уменьшению цены, будь это объективно исчисляемые сроки исковой давности (при соподчинении с иными способами защиты) или пресекательные сроки, состоит прежде всего в *распределении рисков*: поскольку гарантийное обязательство (предоставление) предполагает иррелевантность вины должника и обстоятельств непреодолимой силы⁴²², должник несёт риск выявления в предоставлении скрытых

⁴¹⁹ Асосков А.В. Указ. соч. С. 65-66.

⁴²⁰ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 269.

⁴²¹ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 630 (автор комментария – А.Г. Каранетов). О таком решении проблемы координации различных сроков осторожно высказывается М.И. Лухманов – см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 295-296. См. также Агарков М.М. Указ. соч. С. 33-34.

⁴²² См. об этом § 2 Главы 2.

дефектов лишь в строго определенном временном промежутке, по истечении которого данный риск переходит на кредитора. Это, в том числе, позволяет должнику планировать свои затраты и издержки, связанные с возможными недостатками предоставления, что, по свидетельству ряда учёных, сказывается на более выгодной цене его предоставления для кредитора⁴²³.

Во-вторых, о ценности этой идеи (временного распределения рисков) свидетельствует и то обстоятельство, что изначально в римском праве сформулированная в эдиктах курульных эдильов *actio quanti minoris* могла быть заявлена в течение непродолжительного срока – одного года с момента, когда покупатель должен был узнать о наличии скрытого дефекта⁴²⁴.

По этим причинам следует констатировать, что заявление о соразмерном уменьшении цены может быть осуществлено, а последующее требование о частичном возврате цены – предъявлено лишь в пределах сокращённых объективных сроков исковой давности, исчисляемых с момента получения кредитором предоставления. Нормы ст. ст. 477, 725 ГК РФ подлежат соответствующему толкованию с целью установления периода времени несения должником риска отклонений в качестве предоставления.

§ 6. Механизмы учёта интересов должника

1) Возможность должника заявить возражение против применения соразмерного уменьшения цены

Для лучшего понимания проблемы представляется полезным обратиться к следующей ситуации. Лицу А по наследству от бабушки достаётся старинная ваза, которая с давних пор хранится в семейной коллекции и на которой содержится печать династии Мин. В определённый момент А продаёт вазу лицу В за 100 000

⁴²³ Leenen D. Die Neuregelung der Verjährung // JuristenZeitung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2001. Vol. 56. No. 10. S. 554, 556, 558-559. Zimmermann R. Die Verjährung – von den Principles of European Contract Law bis zum Entwurf eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts. S. 716. Commentaries on European Contract Laws. P. 1876 (автор комментария – R. Zimmermann). Kleinschmidt J. Op. cit. S. 545-547, 558-560. Асосков А.В. Указ. соч. С. 59-60, 62.

⁴²⁴ Римское частное право: учебник / коллектив авторов; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: КНОРУС, 2014. С. 486 (автор Раздела VIII – И.Б. Новицкий). Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 318, 322, 324. HKK zum BGB. §§ 434-445. Rn. 4. S. 80 (автор комментария – W. Ernst). Hallebeek J. Op. cit. P. 268, 271. Однако следует оговориться, что вес данного аргумента уменьшается с учётом параллельного закрепления *actio quanti minoris* и *actio empti* в юстиниановском праве (см. об этом § 2 Главы 2), при том что последняя могла быть заявлена покупателем в течение общего срока исковой давности, т.е. в пределах тридцати лет.

долларов США. Покупатель решает удостовериться в подлинности происхождения вазы. По результатам экспертизы выясняется, что действительный возраст вазы составляет 100-150 лет, а отсылка к династии Мин является данью традиции. Лицо В заявляет об уменьшении покупной цены до 100 долларов США.

Может ли лицо А возразить против уменьшения цены со ссылкой на то обстоятельство, что оно бы никогда не продало эту вазу за 100 долларов США, если бы имело представление о её действительном качестве, а, например, оставило бы себе как важное напоминание о дедушке?

С учётом влияния на развитие данного способа защиты теории ошибки закономерно может быть поставлен вопрос, вправе ли на наличие ошибки относительно качества предоставления ссылаться не кредитор, а должник, с тем, чтобы вместо применения кредитором соразмерного уменьшения цены и оставления им предоставления за собой добиться эффекта недействительности сделки, схожего с точки зрения последствий с отказом от договора (возврат предоставлений).

Ряд немецких авторов высказывают утвердительный ответ на этот вопрос. Так, современный исследователь Ульрих Корт (*Ulrich Korth*) полагает, что отсутствует какая-либо причина, по которой нормы о распределении риска некачественного предоставления защищают только ожидания кредитора (покупателя), но не должника (продавца), в то время как указанный риск затрагивает имущественное положение обеих сторон договора. В этой связи, по его мнению, продавец, по общему правилу, вправе противопоставить реализации покупателем соразмерного уменьшения цены те возражения, что ему не было известно действительное качество вещи и что он был намерен отчудить её покупателю только за согласованную цену⁴²⁵.

Нормативным основанием для этого, в понимании учёного, служит положение § 119 Abs. 2 BGB, которое позволяет продавцу заблокировать адаптацию договора (в виде соразмерного уменьшения цены) путём оспаривания сделки ввиду заблуждения (ошибки). При ином подходе покупатель необоснованно

⁴²⁵ Korth U. Op. cit. S. 140-141.

оказывался бы в привилегированном положении, поскольку он вправе выбирать между уменьшением цены (адаптацией договора) и отказом от договора, в то время как продавец вынужден мириться с избранной покупателем адаптацией⁴²⁶.

В качестве ещё одного основания в немецкой литературе иногда предлагается применение положения о недействительности части сделки (§ 139 BGB) по аналогии, вследствие чего реализация соразмерного уменьшения цены ведёт не просто к изменению, а к отказу от договора⁴²⁷.

Наконец, в немецкой литературе, как уже упоминалось⁴²⁸, встречается позиция о применении к случаям некачественного предоставления правил § 313 BGB о нарушении основания сделки (*Störung der Geschäftsgrundlage*); если принять её за верную⁴²⁹, то возражение продавца может быть обосновано положением § 313 Abs. 3 S. 1 BGB, согласно которому если адаптация договора (при таком понимании ей как раз выступает соразмерное уменьшение цены) по заявлению одной стороны неприемлема (*nicht zumutbar*) для другой стороны, то последняя вправе отказаться от договора.

Положение должника, вынужденного претерпевать одностороннее изменение договора со стороны кредитора, было предметом обсуждения в рамках вопроса о включении эдильных средств защиты в немецкую кодификацию ещё в первой комиссии по разработке BGB.

Со ссылкой на остроту проблемы учёта интересов должника ряд немецких цивилистов того периода предложили вовсе не включать соразмерное уменьшение

⁴²⁶ Korth U. Op. cit. S. 141-142.

⁴²⁷ В этом духе см. Canaris C.W. Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit. S. 36.

⁴²⁸ Об этом см. § 2 Главы 1.

⁴²⁹ Наиболее ярым сторонником применения § 313 Abs. 2 BGB в ситуации обоюдной ошибки относительно качества является Карл Ларенц (*Karl Larenz*). В то же время следует согласиться с господствующим в немецкой доктрине мнением о том, что качество предоставления является непосредственным предметом соглашения сторон, а не внешним по отношению к сделке обстоятельством, в связи с чем при обнаружении скрытых недостатков качества положения § 313 BGB применению не подлежат – см. Korth U. Op. cit. S. 89-91, 123. Flume W. Op. cit. S. 42-46. Raape L. Op. cit. S. 484. Такого же взгляда придерживаются итальянские цивилисты – см. Oliviero F. Op. cit. P. 90-92. Иное мнение – см. для примера Harke J.D. Op. cit. S. 133. В любом случае практика Верховного суда ФРГ (BGH), хотя и допускает обсуждение вопроса о недостатках качества предоставления в контексте § 313 BGB, однако а) устанавливает запрет на конкуренцию требований в пользу гарантийных средств защиты (как и в случае с § 119 BGB) – см. об этом Huber P. Op. cit. S. 11, 45. Fuder F. Op. cit. S. 25; б) не допускает ссылку продавца на нарушение основания сделки в случае дефектного предоставления с целью избежать применения гарантийных средств защиты покупателем – со ссылкой на предыдущую устоявшуюся практику Верховного суда ФРГ (BGH) см. об этом Honsell H. BGH, 8. 6. 1988 — VIII 135/87. Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums. S. 42 (об этом решении BGH см. ниже).

цены в перечень доступных кредитору вариантов реагирования. Иллюстративно в этом аспекте заключение Отто фон Фёльдерндорфа (*Otto von Völderndorff*): «Если вещь, которую я продал за 100, имеет дефект, в связи с которым она не стоит 100, то из этого ещё вовсе не следует, что я продал её за 50. Моя воля всегда была направлена только на продажу за 100; может случиться, что эта воля не будет иметь последствий, поскольку то, что я желал, недопустимо; однако никто не может ввиду недопустимости моей воли навязать мне волю, которой у меня никогда не было. Судья не может «хотеть» за меня; любая юридическая конструкция, которая исходит из этого, в частности, как это происходит при требовании о снижении цены, представляет собой логическую бессмыслицу»⁴³⁰.

Среди авторитетных сторонников такого подхода следует прежде всего назвать Отто фон Гирке (*Otto von Gierke*), который, отрицая необходимость в закреплении соразмерного уменьшения цены, подчеркивал, что этот способ защиты «никогда не был по-настоящему присущ» немецкому праву. Однако подобное предложение учёных было отклонено второй комиссией со ссылкой на то, что такая позиция представляет собой существенное изменение действующих положений о недостатках проданной вещи (находившихся под сильным влиянием римского права, выработавшего эдильные средства защиты) и в её пользу не приведено теоретического обоснования, почему продавец не может быть понуждён к отчуждению вещи по сниженной цене в случае выявления в ней недостатков качества⁴³¹.

В более позднем комментарии, подготовленном председательствующими судьями Имперского суда Германии (RG) в 1929 г., прямо указывается, что продавец всегда вправе оспорить сделку на основании § 119 Abs. 2 BGB⁴³². Такой взгляд находит поддержку и в современных комментариях – прежде всего, со

⁴³⁰ «Weil die Sache, welche ich z.B. um 100 verkauft habe, einen Mangel hat, welcher bewirkt, daß sie nicht 100 werth ist, deshalb habe ich sie noch lange nicht um 50 verkauft. Mein Wille ging immer nur auf Verkauf um 100; es kann sein, daß diesem Willen keine Folge gegeben wird, daß das nicht zulässig ist, was ich gewollt habe; aber niemals kann aus der Unzulässigkeit dieses Willens mir ein Wille octroyirt werden, der gar nicht der meinige war. Der Richter kann nicht für mich „wollen“; jede Rechtsgestaltung die darauf hinausgeht, und das geschieht bei der Minderungsklage, ist ein logisches Unding» // приводится по Korth U. Op. cit. S. 102-103.

⁴³¹ Korth U. Op. cit. S. 104-105.

⁴³² Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. 7. Auflage. Berlin und Leipzig: Walter de Gruyter Verlag, 1929. Band II. §§ 459-493. S. 68 (автор комментария – Dr. Adolph Lobe).

стороны тех исследователей, которые отстаивают допустимость свободной конкуренции положений о гарантийных способах защиты и § 119 BGB в немецком праве⁴³³.

Интерес должника в целостности договора (т.е. либо его полном сохранении, либо полном отказе от него) в случаях качественных недостатков предоставления подробно анализируется в современных работах Клауса-Вильгельма Канариса (*Claus-Wilhelm Canaris*).

Автор, по общему правилу, не придаёт этому интересу решающее значение и не допускает возражения должника против соразмерного уменьшения цены, будет показательным привести следующую цитату: «Кроме того, и это самое главное, подлинным последствием отклонений от согласованного предоставления (нем. *Leistungsstörungen*) является то, что одна из сторон может быть вынуждена мириться с содержанием договора, которое она никогда бы не приняла при его заключении. Например, если кто-то продал старую картину, предположительно написанную известным художником, в расчёте на получение крайне высокой цены, а затем выяснилось, что это всего лишь работа ученика этого мастера с сильно меньшей рыночной стоимостью, продавец не может противопоставить праву покупателя на снижение цены утверждение, что он никогда бы не отдал эстетически превосходную картину по сниженной цене, а предпочел бы продолжать любоваться ею на своей стене»⁴³⁴.

В то же время исключение делается им для ситуаций, когда оба предоставления носят неденежный характер. Например, если А договорился с В об обмене двух своих почтовых марок на одну марку, принадлежащую В, при этом одна из двух марок А имеет дефект качества, то, по мнению немецкого цивилиста,

⁴³³ НKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 77-78 (автор комментария – *M.J. Schermaier*). О том, что следствием свободной конкуренции средств защиты является возможность продавца ссылаться на ошибку см. также *Harke J.D.* Op. cit. S. 138-139.

⁴³⁴ «Außerdem und vor allem stellt es eine genuine Konsequenz von Leistungsstörungen dar, dass eine Partei u.U. einen Vertrag mit einem Inhalt hinzunehmen hat, den sie bei dessen Abschluss niemals akzeptiert hätte. Hat jemand etwa ein altes Gemälde, das angeblich von einem hochberühmten Maler stammt, um der Erzielung eines exorbitanten Preises willen verkauft und stellt sich nun heraus, dass es sich nur um ein Werk aus der Schule des Meisters mit ganz geringem Marktwert handelt, kann er dem Minderungsrecht des Käufers nicht entgegensetzen, dass er das ästhetisch exzellente Bild zu dem geminderten Preis niemals hergegeben, sondern lieber weiter an seiner Wand bewundert hätte» // цит. по *Canaris C.W.* Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit. S. 25-26, 34.

уплата со стороны *A* суммы соразмерного уменьшения цены (возврата части стоимости полученной от *B* марки) возможна только на *добровольной* основе, а в ином случае *B* стоит довольствоваться отказом от договора. В обоснование такого решения приводится то соображение, что на должника в подобной ситуации возлагается предоставление не только вещи, но и денег, т.е. предоставление совершенно иного содержания. Предложенная учёным расстановка оценивается как учитывающая не только принцип субъективной эквивалентности, но и частную автономию сторон договора⁴³⁵.

Как представляется, такое особое регулирование ситуации обмена неденежными представлениями выглядит не до конца обоснованным. Положение должника в этой ситуации в действительности мало чем отличается от типичного случая купли-продажи, поскольку и в нём должник, помимо изначально предоставленной вещи, становится обязанным к возврату части покупной цены при удачной реализации кредитором соразмерного уменьшения цены⁴³⁶. Тем не менее, сама по себе готовность учёного в некоторых случаях отдавать приоритет позиции должника с точки зрения данного исследования вызывает интерес.

Господствующее в немецкой доктрине мнение не допускает применение продавцом § 119 Abs. 2 BGB в ситуации, когда покупатель намерен реализовать соразмерное уменьшение цены: исключение ссылки должника на обоюдную ошибку служит интересам покупателя, поскольку в ином случае продавец мог бы таким образом избежать применения к нему гарантийных средств защиты, закрепление которых в законе становилось бы бессмысленным⁴³⁷ – одним из первых эту позицию наиболее отчётливо выразил Вернер Флюме (*Werner Flume*)⁴³⁸.

В этом же русле в т.н. *Duveneck-Leibl-Fall* высказался Верховный суд ФРГ (BGH), подчеркнув, что продавец по соображениям злоупотребления правом лишён возможности воспользоваться правом на оспаривание сделки в случае, если

⁴³⁵ *Canaris C.W.* Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit. S. 27-30.

⁴³⁶ Можно также представить себе случай, когда покупатель передал продавцу отступное – едва ли при подобном развитии событий предоставление вещи кредитором вместо уплаты денежного долга блокирует ему доступ к гарантийным средствам защиты. Однако такой пример мало чем отличается от рассмотренной автором ситуации.

⁴³⁷ HKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 76 (автор комментария – *M.J. Schermaier*). MüKo. § 119. Rn. 31 (автор комментария – *Chr. Armbrüster*). Korth U. Op. cit. S. 143. Harke J.D. Op. cit. S. 139.

⁴³⁸ *Flume W.* Op. cit. S. 147-148. См. также *Raape L.* Op. cit. S. 505.

последствием его реализации будет исключение его гарантийных обязанностей⁴³⁹. В привязке к этому решению пояснительная записка правительства к Закону о модернизации обязательственного права 2002 г. закрепляет, что в подобных случаях оспаривание сделки должником на основании § 119 Abs. 2 BGB, по общему признанию, неприемлемо, если оно может иметь целью только уклонение от гарантийных требований⁴⁴⁰.

В английской литературе упоминается принцип, согласно которому сторона, предоставившая сведения, не соответствующие действительности, в том числе безвиновно, не может ссылаться на общую ошибку в качестве возражения против выдвинутых контрагентом требований, связанных с предоставлением сведений, не соответствующих действительности⁴⁴¹. Это правило напоминает вышеупомянутый подход немецкого права.

Во французской литературе возможность должника (продавца) ссылаться на ошибку относительно качества предоставления (вещи) обычно рассматривается лишь на обратном примере: некто продаёт картину, полагая, что расстаётся с искусно сделанной репликой (копией), но впоследствии выясняется, что полотно является подлинной работой великого мастера. В доктрине встречается ряд аргументов в пользу исключения такой возможности в описанном выше случае, в частности: несправедливость «наказания» тех, кто благодаря своим интеллектуальным усилиям обнаруживает шедевры там, где другие их не видят, а также аргумент общего характера – угроза стабильности оборота. Несмотря на это, господствующим мнением как в теории, так и в практике Кассационного суда Франции является учёт подобных ошибок продавца. Этот подход был закреплён и

⁴³⁹ Honsell H. Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums. S. 42. Harke J.D. Op. cit. S. 138. В недавно состоявшемся решении Верховный суд Австрии (*Oberster Gerichtshof*, OGH) занял аналогичный подход, при этом его мнение по данному вопросу было высказано впервые: подтвердив ранее закреплённую в практике и литературе позицию о допустимости свободной конкуренции требований со стороны покупателя (кредитора), судьи пришли к выводу, что продавец (должник) не вправе освободить себя от соразмерного уменьшения цены путём ссылки на недействительность сделки, совершённой по обоюдной ошибке; это решение встретило широкое признание в доктрине – Reischauer R. Op. cit. S. 723-725, 727. Rn. 8, 11-12, 14-15, 20-22, 24-25, 30.

⁴⁴⁰ Korth U. Op. cit. S. 144-145.

⁴⁴¹ Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 6-040.

в ходе реформы обязательственного права 2016 г. путём указания на то, что ошибка может касаться качества исполнения *одной или другой стороны*⁴⁴².

Следовательно, под ошибкой продавца, учёт которой подлежит обсуждению, понимается именно наличие у вещи определённого качества, которое, по прямому или косвенному согласованию сторон, у неё должно отсутствовать (подлинность картины, пригодность земельного участка для строительства и т.д.)⁴⁴³.

Отсутствие у продавца права ссылаться на ошибку в случае скрытого дефекта качества не является предметом обсуждения во французской доктрине, видимо, в связи с тем, что практика Кассационного суда Франции предоставляет право на такую ссылку в порядке конкуренции требований лишь кредитуру.

Для подобных случаев, когда предоставление имеет «лучшее» качество, чем было согласовано, в связи с чем его рыночная стоимость выше, немецкое право знает по существу аналогичное решение: как доктрина, так и практика, в том числе ещё Имперского суда Германии (RG), на этот случай предоставляет должнику (продавцу) право оспорить сделку как совершённую по ошибке⁴⁴⁴. В выше упомянутом деле (*Duveneck-Leibl-Fall*) Верховный суд ФРГ (BGH) допустил оспаривание сделки продавцом как совершённой по ошибке именно со ссылкой на то, что в рассматриваемом случае покупатель явно выражено отказался от использования гарантийных средств защиты. Более того, им был закреплён подход, согласно которому в аналогичных случаях (т.е. когда покупатель отказывается от применения предусмотренных законом или договором способов защиты) для целей успешного оспаривания сделки продавцом достаточно, чтобы действительное качество предоставления отличалось от согласованного, при этом объективная стоимость фактически полученного может быть как больше, так и *равна* стоимости согласованного предоставления⁴⁴⁵.

⁴⁴² Наиболее подробно см. *Ghestin J., Serinet Y.-M.* Op. cit. Rn. 209-220. См. также *Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F.* Op. cit. P. 319-320. Rn. 282-283. *Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph.* Op. cit. P. 290. Rn. 504. *Bénabent A.* Op. cit. P. 92-93. Rn. 94.

⁴⁴³ *Tournafond O.* Légèreté du vendeur d'une statue qui ne vérifie pas les qualités de celle-ci, acceptant ainsi le risque d'une erreur sur les qualités substantielles // *Recueil Dalloz*. Paris: Dalloz, 1991. No. 18. P. 160.

⁴⁴⁴ *Honsell H.* Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums. S. 42, 44.

⁴⁴⁵ *Honsell H.* Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums. S. 42. См. также *Harke J.D.* Op. cit. S. 138.

В немецкой доктрине предлагается ещё одна правовая конструкция для разрешения подобных ситуаций. Вернер Флюме (*Werner Flume*) и Лео Раапе (*Leo Raape*) в своих исследованиях полагают, что у покупателя (кредитора) на основании § 242 BGB в подобных ситуациях имеется возможность возразить против оспаривания сделки ввиду ошибки и доплатить разницу в стоимости (соразмерно увеличить цену) для сохранения сделки в силе⁴⁴⁶. Эта идея не ускользнула и от внимания Верховного суда ФРГ (BGH) в обсуждаемом деле. Однако вопрос о возможности покупателя сохранить сделку путём доплаты цены намеренно не был решён судьями со ссылкой на то, что покупатель подобное требование не заявил⁴⁴⁷.

Такое решение французского и немецкого правопорядков свидетельствует о готовности учитывать интересы должника при распределении риска качества предоставления. Тем любопытнее, что в симметричных с точки зрения отклонения от согласованной (субъективной) эквивалентности ситуациях – скрытый дефект качества и скрытое «лучшее» качество – позиции кредитора и должника выглядят по-разному.

Возможное обоснование предоставляет фигура адаптации сделки, совершённой по ошибке (в российском праве – предл. 1 п. 4 ст. 178 ГК РФ)⁴⁴⁸. В обоих случаях, несмотря на то, что ошибка носит взаимный характер, в защиту своих интересов ссылается на неё должник для признания сделки недействительной, в связи с чем кредитор как контрагент заблуждавшейся стороны и вправе определить дальнейшую судьбу сделки⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ *Flume W.* Op. cit. S. 150-158. По воззрениям Лео Раапе (*Leo Raape*), в таких случаях § 119 Abs. 2 BGB применению не подлежит, но у продавца должно быть право отказаться от договора с тем ограничением, что покупатель должен быть вправе доплатить цену («право на доплату цены сообразно праву на соразмерное снижение цены») – *Raape L.* Op. cit. S. 504. Последняя концепция также поддерживается Вальтером Шмидт-Римплером (*Walter Schmidt-Rimpler*) – см. об этом *Harke J.D.* Op. cit. S. 40.

⁴⁴⁷ *Honsell H.* Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums. S. 43.

⁴⁴⁸ Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1. Глава 10. С. 481 (автор главы – *А.М. Ширвиндт*).

⁴⁴⁹ *Новицкий И.Б.* Указ. соч. С. 112. По всей видимости, не случайно Вернер Флюме (*Werner Flume*) при конструировании возражения покупателя ссылается на положения ст. 25 Швейцарского обязательственного закона, содержащие возможность адаптации сделки, совершённой по ошибке – см. *Flume W.* Op. cit. S. 151. Такая возможность признаётся и сторонниками предоставления должнику возражения о недействительности сделки при выявлении скрытого дефекта качества – см. *Korth U.* Op. cit. S. 155.

Применение данной логики может быть описано следующим образом:

- 1) должник ссылается на ошибку в действительном качестве предоставления,
- 2) кредитор блокирует указанную ссылку тем, что соглашается на сделку на тех условиях, из которых исходил должник: качественное предоставление за согласованную цену, т.е. изначальная программа обязательств сторон сохраняется,
- 3) поскольку от данной программы допущено отклонение (дефект качества), кредитор заявляет о соразмерном уменьшении цены.

Против предоставления должнику права возразить на заявление кредитора об уменьшении цены обычно высказывается ряд следующих аргументов.

Во-первых, соразмерное уменьшение оценивается как более «мягкое» средство защиты на случай отклонения в договорной программе, позволяющее сторонам сохранить договор в силе (в отличие от одностороннего отказа от договора).

Во-вторых, уменьшение цены понимается как выражение принципа субъективной эквивалентности отношений и здесь же как проявление частной автономии.

В-третьих, рассматриваемый способ защиты воспринимается как реакция на «нарушение договорного обещания» должником.

В-четвёртых, отмечается, что должник обладает некоторым преимуществом в части контроля над предметом исполнения и в части информации о нём, а, следовательно, потенциально лучше управляет риском ненадлежащего качества⁴⁵⁰.

Как представляется, все эти возражения не являются достаточно убедительными. «Мягкость» рассматриваемого средства защиты в сравнении с отказом от договора вызывает сомнения. В вышеразобранных ситуациях некачественного предоставления полное «аннулирование» договора (путём либо отказа от него, либо признания его недействительным) зачастую будет более ожидаемым результатом для обеих сторон. При таком варианте имущественное положение сторон восстанавливается до ситуации, предшествующей заключению

⁴⁵⁰ См. ссылки на соответствующие позиции в немецкой литературе: *Korth U.* Op. cit. S. 102, 116-118.

договора, т.е. фактически происходит (повторный) обмен предоставлениями, на который они изначально выразили своё согласие.

В случае же соразмерного уменьшения цены наступают последствия, которые ни одна из сторон первоначально не подразумевала. Вернер Флюме (*Werner Flume*) метко указывает, что ошибка в качестве (дефект) может быть такого рода, что продажа станет для должника бессмысленной, а покупная цена станет «скромным утешением» (*geringer Trost*) за утрату вещи⁴⁵¹. Это рассуждение тем более применимо к случаю уменьшения покупной цены⁴⁵².

Как уже указывалось, соразмерное уменьшение цены в действительности не обеспечивает согласованный сторонами баланс предоставлений (субъективную эквивалентность) – его реализация путем одностороннего заявления кредитора приводит к изменению содержания прав и обязанностей сторон, т.е. к возникновению по существу нового, ранее не согласованного обмена предоставлениями. Однако из того, что стороны согласовали конкретный обмен предоставлениями, автоматически не следует, что кредитор вправе без согласия должника создавать новый баланс предоставлений, а должник вынужден терпеть подобную «кабалу».

По этой же причине апелляция к «нарушению договорного обещания» ничего не добавляет к аргументации, поскольку из нарушения должником одного обещания не вытекает возникновение иного обещания перед кредитором, которое первый последнему не давал.

Обращение к контролю должника над предоставлением, а также над информацией о нём, к его близости к риску, также бьёт мимо цели, когда речь идёт о скрытых недостатках, за которые он отвечает независимо от его знания или незнания о них и, соответственно, о действительных свойствах предоставления. При таком рассуждении соразмерное уменьшение цены должно было бы блокироваться во всех случаях, когда кредитор, хотя и будучи в неведении относительно скрытого недостатка, обладал бóльшими сведениями о

⁴⁵¹ *Flume W. Op. cit. S. 146-147.*

⁴⁵² Схожую логику см. *Korth U. Op. cit. S. 120.*

предоставлении должника, однако это не соответствует идее договорного (автономного) распределения рисков между сторонами.

В то же время, как представляется, возражение должника против реализации соразмерного уменьшения цены недопустимо по нескольким причинам.

Прежде всего, при допущении возражения должника становится неясным содержание соглашения кредитора с должником относительно качества предоставления (*Beschaffensvereinbarung*), согласно которому кредитор обещает (обязуется) уплатить цену только за предоставление согласованного сторонами в договоре качества, что позволяет ограничить его инвестиционный риск⁴⁵³. На случай отклонения от данной программы обязательств (дефекты качества) частное право предоставляет кредитору несколько средств защиты, включая соразмерное уменьшение цены⁴⁵⁴. С учётом этого соглашения кредитор вправе рассчитывать не только на полный возврат встречного предоставления, но и на сохранение сделки при частичном возврате уплаченной цены⁴⁵⁵.

Довод сторонников признания за должником права на возражение о том, что содержание данного соглашения сводится только к возможности отказаться от договора⁴⁵⁶, видится труднодоказуемым. Обоснование права кредитора определить судьбу договора (программы обязательства) при обнаружении дефекта находится в фигуре адаптации сделки, совершённой по ошибке: несмотря на взаимный характер ошибки, именно кредитор выступает контрагентом по отношению к должнику, который ссылается на заключение сделки под влиянием заблуждения (см. об этом выше)⁴⁵⁷.

Такое объяснение выглядит убедительнее с учётом того обстоятельства, что, как было рассмотрено ранее, ситуация некачественного предоставления

⁴⁵³ Подробнее об этой идее см. § 1 Главы 1.

⁴⁵⁴ *Flume W.* Op. cit. S. 129-131. *Fuder F.* Op. cit. S. 24-29, 90. *Korth U.* Op. cit. S. 7-8, 16-17, 20-21, 34-35, 47-48, 88-90, 138-139. См. также *Трофимов С.В.* Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав. С. 88-89.

⁴⁵⁵ При этом речь идёт не о «мягкости» данного способа защиты, а о возможности кредитора выбрать между описанными опциями.

⁴⁵⁶ *Korth U.* Op. cit. S. 119-121.

⁴⁵⁷ В связи с этим также непрочно звучит довод о том, что предоставление кредитору привилегии (права выбора между отказом от договора и соразмерным уменьшением цены) само по себе нарушает интересы должника.

исторически рассматривается в фокусе как теории гарантийного обязательства, так и теории ошибки⁴⁵⁸.

Важно подчеркнуть, что, по большому счёту, закрепление за должником права на возражение лишает соразмерное уменьшение цены характера способа защиты прав – при таком подходе соответствующее регулирование будет сводиться к возможности сторон согласовать между собой иные условия сделки, что и без отдельного упоминания не ставится под сомнение⁴⁵⁹.

Что касается системы отечественной кодификации, в пользу предоставления должнику права на возражение, как может показаться на первый взгляд, говорят несколько положений о необходимости учёта воли обеих сторон:

1) ст. 180 ГК РФ, согласно которой недействительность части сделки по умолчанию ведёт к недействительности всей сделки – следовательно, отклонение в качестве должно по умолчанию вести к полному «аннулированию» договора, только если стороны не согласуют иное последствие,

2) п. 2 ст. 451 ГК РФ, в силу которого общим последствием существенного изменения обстоятельств выступает расторжение, а не изменение договора.

Представляется всё же, что приведённые нормы не препятствуют признанию в российском частном праве недопустимости должника выдвигать возражение против применения кредитором соразмерного уменьшения цены:

1) сфера действия ст. 180 ГК РФ касается самого основания для возникновения обязательства (сделки), на данном уровне возможность кредитора сохранить это основание в силе, как было указано выше, покоится на институте адаптации сделки, совершённой под влиянием заблуждения – как раз в случае выбора кредитором в пользу оспаривания сделки при обнаружении дефекта качества такое оспаривание в полном соответствии со смыслом ст. 180 ГК РФ приводит, по общему правилу, к недействительности всего договора.

⁴⁵⁸ НKK zum BGB. §§ 119-122. Rn. 51-54 (автор комментария – M.J. Schermaier).

⁴⁵⁹ Признаком ответственности в широком смысле является принудительность, которая охватывает наступление определённых последствий в имущественной сфере должника помимо его воли – см. об этом *Братусь С.Н.* Указ. соч. С. 4-5, 44, 50-51.

Кроме того, при отклонении от согласованной программы обязательства российскому праву известен также институт частичного отказа от договора, *функционально аналогичный* соразмерному уменьшению цены⁴⁶⁰ и реализуемый кредитором также без согласия на то должника.

2) соразмерное уменьшение цены, как было указано ранее, нельзя считать проявлением института существенного изменения обстоятельств⁴⁶¹, в связи с чем обращение по аналогии к положениям ст. 451 ГК РФ выглядит недостаточно очевидным. Напротив, иное регулирование ситуации дефектного предоставления обусловлено как раз наличием между кредитором и должником соглашения о качестве, соответствующим образом распределяющего риск отклонений от согласованных характеристик.

По этим причинам подход континентальных правовых порядков о недопустимости возражения должника против реализации соразмерного уменьшения цены путём ссылки на общую ошибку является более обоснованным и отвечающим целям гарантийного обязательства должника⁴⁶².

Однако это решение оставляет открытым вопрос о предоставлении должнику механизма для учёта его интереса в неприменении к нему гарантийных средств защиты.

2) Возможность должника устранить недостатки предоставления до реализации кредитором соразмерного уменьшения цены

В качестве соответствующего механизма может быть рассмотрена возможность должника устранить недостатки предоставления до реализации кредитором уменьшения цены.

Такой подход известен немецкому праву, которое устанавливает особую предпосылку для реализации кредитором ряда средств защиты на случай некачественного предоставления – необходимость предварительно дать должнику ещё одну попытку исполнения и время для её осуществления (*Nacherfüllung*,

⁴⁶⁰ Об этом см. § 3 Главы 1.

⁴⁶¹ Помимо ранее изложенного, см. также Korth U. Op. cit. S. 120, 123.

⁴⁶² К такому же выводу приходят современные отечественные исследователи – см. Недействительность сделки: комментарий к статьям 166-181 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2025. Комментарий к ст. 178 ГК РФ. С. 936 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

Nachfrist). Данное решение распространяется не только на отказ от договора и взыскание убытков вместо предоставления (*Schadenersatz statt der Leistung*), но и на соразмерное уменьшение цены⁴⁶³.

Иными словами, несмотря на нарушение договора должником, ему даётся право ещё раз предложить своё предоставление (*Recht zur zweiten Andienung*). Этим также обеспечивается идея сохранения первоначальной сделки сторон (*pacta sunt servanda*), то есть и в случае (первого) нарушения сторонам «навязывается» попытка достигнуть изначально поставленной цели совместными усилиями⁴⁶⁴.

В отличие от немецкого подхода, английское право не обязывает кредитора давать должнику второй шанс исполнить обещанное. По общему правилу, должник лишь вправе повторно предложить кредитору качественное предоставление вместо предыдущего некачественного, однако такая возможность имеется только в пределах согласованного срока на исполнение должником договора⁴⁶⁵. В качестве отступления от данного правила механизм повторного исполнения (а также и соразмерное уменьшение цены в качестве способа защиты) в рамках реализации директивы ЕС был предусмотрен для сферы потребительской купли-продажи⁴⁶⁶.

Во Франции пореформенное положение Art. 1223 Code Civil указывает, что кредитор в случае, если цена им ещё не была уплачена, обязан направить должнику предварительное уведомление (*mise en demeure*) о некачественном исполнении. В доктрине подчёркивается, что целью указанного института является предоставление должнику последнего шанса без промедления (*sans délai*) выполнить программу обязательства до применения к нему каких-либо санкций⁴⁶⁷.

⁴⁶³ Beck GroßKo. § 441. Rn. 20, 31-32 (автор комментария – M. Stöber). § 638. Rn. 29 (автор комментария – H.J. Rast). MüKo. § 441. Rn. 1 (автор комментария – F. Mautzsch).

⁴⁶⁴ Beck GroßKo. § 441. Rn. 20 (автор комментария – M. Stöber). § 323. Rn. 12, 12.1, 12.5, 126 (автор комментария – D. Looschelders). Korth U. Op. cit. S. 42-48. В то же время немецкий законодатель закрепил пределы такого «навязывания», установив случаи, когда кредитор не обязан давать должнику второй шанс, а может сразу воспользоваться доступными средствами защиты (§ 323 Abs. 2 BGB).

⁴⁶⁵ Piliounis P.A. Op. cit. P. 19-20, 22. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 370-372. Commentaries on European Contract Laws. P. 1126 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

⁴⁶⁶ Ranieri F. Op. cit. S. 903-904.

⁴⁶⁷ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 845-846, 1509, 1517. Rn. 788, 1431, 1440. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 505-506. Rn. 883. Bénabent A. Op. cit. P. 311-312. Rn. 379-380. См. также Commentaries on European Contract Laws. P. 1127-1128 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

Как и немецкий правопорядок, французское право предусматривает ряд случаев, когда направление такого уведомления не требуется⁴⁶⁸.

Схожая модель реализована в Венской конвенции. Так, положение ст. 48 (1) Венской конвенции предусматривает, что продавец вправе и после даты поставки устранить в разумный срок за свой счёт все недостатки его предоставления, если это не создаёт для покупателя неразумных неудобств. Исследователи отмечают, что данная норма усиливает позицию продавца, а также выражает приверженность принципу *favor contractus*. До тех пор, пока у продавца имеется право устранить недостатки, соразмерное уменьшение цены покупателем недопустимо – ст. 50 (2) Венской конвенции⁴⁶⁹.

Аналогичное решение предлагается и в норме DCFR III.–3:202 (2), согласно которой если должник незамедлительно после получения уведомления о недостатке предоставления предлагает устранить его в разумные сроки за свой счет, кредитор не вправе воспользоваться какими-либо средствами защиты без установления должнику разумного срока на устранение⁴⁷⁰. Разработчики DCFR констатируют, что право должника на устранение недостатков так или иначе признаётся большинством национальных правопорядков⁴⁷¹.

Положение PECL 8:104 также содержит право должника устранить недостатки предоставления. Комментаторы PECL выделяют серьёзное упущение (*serious deficit*) в координации этого механизма с соразмерным уменьшением цены, поскольку правило PECL 9:401 позволяет кредитору сразу принять дефектное предоставление и заявить об уменьшении цены, исключив любые действия должника по исправлению недостатков⁴⁷².

⁴⁶⁸ См. подробнее: Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 1509-1515. Rn. 1432-1438.

⁴⁶⁹ Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 48, 50. P. 763-764, 770, 802 (автор комментария – M. Müller-Chen). MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 11-13 (автор комментария – P. Huber). Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 218, 249-250. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 339-341.

⁴⁷⁰ См. также Commentaries on European Contract Laws. P. 1431 (автор комментария – K. Boosfeld).

⁴⁷¹ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Volume I. Art. III.–3:202 DCFR. P. 814-816.

⁴⁷² Commentaries on European Contract Laws (авторы комментариев, соответственно – K. Boosfeld, J. Kleinschmidt). P. 1123-1125, 1129, 1431.

Вышеприведённый компаративный анализ⁴⁷³ показывает наличие двух подходов по рассматриваемому вопросу: а) право должника на исправление недостатков либо не признаётся в качестве общего правила (Англия), либо не препятствует соразмерному уменьшению цены кредитором (PECL), б) соразмерное уменьшение цены соподчиняется праву должника на устранение дефекта или обязанности кредитора установить дополнительный срок на исполнение (Германия, Франция, Венская конвенция, DCFR).

Что касается российского права, то большинство норм ГК РФ, закрепляющих соразмерное уменьшение цены (ст. ст. 475, 723 ГК РФ), не содержат указания на наделение должника возможностью исправить некачественное предоставление, либо на необходимость установления ему дополнительного срока кредитором. Исключение составляют положения Гражданского кодекса РФ, регулирующие договор поставки. Например, п. 1 ст. 518 ГК РФ предоставляет поставщику возможность без промедления заменить некачественный товар на качественный после получения уведомления о дефектах (ст. 483 ГК РФ) от покупателя⁴⁷⁴. Аналогичным образом следует толковать положение абз. 6 п. 1 ст. 612 ГК РФ.

В отечественной литературе предлагается выводить решения, защищающие интересы должника (право на устранение недостатков и установление дополнительного срока) при реализации кредитором соразмерного уменьшения цены, из принципа доброй совести⁴⁷⁵.

Следовательно, в российском праве имеются два противоположных решения законодателя по данному вопросу, в связи с чем необходимо определить, которому из них отдавать приоритет.

⁴⁷³ Обзор подходов европейских правовых порядков (в том числе, в наднациональных источниках) см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 518 ГК РФ. С. 1079-1080 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*).

⁴⁷⁴ О несоординированности регулирования Главы 30 ГК РФ см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 518 ГК РФ. С. 1085-1086 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*).

⁴⁷⁵ Применительно к купле-продаже см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 633-635 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*).

Представляется, что следует поддержать подход, закрепляющий за должником возможность исправить дефекты предоставления до применения кредитором рассматриваемого средства защиты, по нескольким причинам⁴⁷⁶.

Во-первых, он в большей степени соответствует позиции, имеющейся в большинстве европейских правовых порядков (в том числе, в наднациональных источниках⁴⁷⁷).

Во-вторых, следование принципу *favor contractus*, которым прежде всего обычно обосновывается закрепление соответствующего института⁴⁷⁸, становится тем более важным в рамках соразмерного уменьшения цены, односторонняя реализация которого кредитором, как было показано, приводит к обмену предоставлениями, который должник не согласовывал.

В-третьих, таким образом защищаются инвестиции должника в совершённое им предоставление и его разумные ожидания на выполнение обеими сторонами всей программы обязательства⁴⁷⁹.

Положение ст. 518 ГК РФ является плодородной почвой для более общего регулирования. К тому же история отечественной кодификации уже знает несколько удачных примеров, когда правила для договора поставки, разработанные с учётом передового европейского (в том числе, наднационального) опыта, были затем перенесены в общую часть Гражданского кодекса РФ (ст. 524 и ст. 393.1 ГК РФ, ст. 522 и ст. 319.1 ГК РФ).

§ 7. Договорные типы, к которым применимо уменьшение цены

В данной части исследования необходимо ответить на вопрос, какие договорные типы предполагают возможность кредитора воспользоваться соразмерным уменьшением цены.

При многообразии закреплённых договорных моделей Гражданский кодекс РФ предусматривает уменьшение цены лишь применительно к отдельным

⁴⁷⁶ Аргументацию в пользу этого решения см. также Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 518 ГК РФ. С. 1079-1080 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁴⁷⁷ С учётом того, что, как было показано выше, подход PECL критикуется в авторитетной литературе.

⁴⁷⁸ Среди прочего см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1123 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

⁴⁷⁹ Commentaries on European Contract Laws. P. 1124-1125 (автор комментария – J. Kleinschmidt).

из них: купля-продажа (ст. ст. 460, 475, 480, 503, 565 ГК РФ), аренда (ст. 612 ГК РФ), подряд (ст. 723 ГК РФ) и коммерческая концессия (ст. 1039-1040 ГК РФ).

В современной отечественной литературе выдвигается тезис о необходимости «генерализации» рассматриваемого средства защиты — закрепления его в общей части обязательственного права, наряду с понуждением к исполнению обязательства в натуре (ст. 308.3 ГК РФ), приостановлением встречного исполнения (абз. 1 п. 2 ст. 328 ГК РФ), убытками (ст. 393 ГК РФ) и отказом от договора (ст. 450, 450.1 ГК РФ) как иными реакциями на отклонение от согласованной программы обязательства.

Одним из первых в российской доктрине данный подход предложил А.Г. Карапетов⁴⁸⁰. Он находит поддержку и в современных исследованиях⁴⁸¹. Разъяснения высших судебных инстанций относительно сферы действия соразмерного уменьшения цены в российском праве отсутствуют⁴⁸².

В поисках ответа на поставленный вопрос будет полезным обратиться к историческому и сравнительно-правовому опыту.

В римском праве, наряду с ранее упомянутой *actio quanti minoris* в сфере купли-продажи, также существовала *actio conducti*, применяемая по договору аренды. Она позволяла арендатору вернуть часть платы за промежуток времени, в течение которого арендуемое жильё фактически не было предоставлено ему в пользование. Кроме того, к *actio conducti* мог прибегнуть и наниматель, который покинул жильё ввиду предположительно возникшей опасности, если у него была

⁴⁸⁰ Карапетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства. С. 180, 185.

⁴⁸¹ Наиболее ярким сторонником идеи генерализации выступает А.А. Борисов, см. Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 102-103, 118-121.

⁴⁸² В этой связи обращает на себя внимание абз. 2 п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств», согласно которому: «В случае если в принятом кредитором отступном будут обнаружены скрытые недостатки, то он вправе воспользоваться средствами защиты, предусмотренными правилами о соответствующем этому предоставлению договоре, если иное не вытекает из существа обязательства или предмета предоставления. Например, если в качестве отступного по возмездному договору было предоставлено имущество ненадлежащего качества, кредитор может воспользоваться средствами защиты, указанными в статье 475 ГК РФ, или иными средствами защиты в зависимости от допущенного нарушения (например, статьи 460, 461 ГК РФ), если иное не вытекает из существа отношений по передаче отступного». В то же время видеть в этом разъяснении намерение Верховного Суда РФ генерализовать данное средство защиты было бы поспешным, поскольку соответствующее решение, скорее, следует из общей логики регулирования обязательств: можно предположить, что в момент согласования сторонами отступного их договорное отношение приобретает характер смешанного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ). Иной взгляд см. Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 122.

серьёзная причина принять опасность за существующую (*causa iusta*) – в таком случае он мог вернуть часть уплаченной арендной платы за время, когда он не пользовался жильём⁴⁸³.

В английском праве убытки по модели стоимостной разницы (*difference in value*), которая функционально наиболее близка к расчёту соразмерного уменьшения цены⁴⁸⁴, являются одним из универсальных способов расчёта возмещения позитивного интереса при нарушении договора. По свидетельству академической литературы, применение этой модели наиболее распространено в договорах купли-продажи (в силу *prima facie* презумпции), а также в договорах подряда (в ситуациях, когда убытки в виде затрат на устранение дефекта (*cost of cure*) непропорциональны преимуществу, которое даёт такое исправление кредитору) и, после некоторых колебаний в прецедентном праве, в договорах возмездного оказания услуг⁴⁸⁵.

Особый интерес вызывает развитие подхода немецкого правопорядка к сфере действия соразмерного уменьшения цены. Исторически немецкий законодатель установил рассматриваемый способ защиты в качестве специального, т.е. применимого лишь к отдельным договорным типам (купля-продажа – § 441 BGB, аренда – § 536 BGB, подряд – § 638 BGB, а также договор о поездках с предоставлением комплекса услуг – § 651m BGB)⁴⁸⁶.

Необходимо обратить внимание ещё на два обстоятельства.

Во-первых, в ходе реформы обязательственного права 2002 г. предложение включить соразмерное уменьшение цены в общую часть обязательственного права (как это произошло с отказом от договора и требованием о взыскании убытков) было отклонено. При этом ожесточенные дискуссии относительно этого решения были связаны, прежде всего, с вопросом о применимости рассматриваемого

⁴⁸³ Boosfeld K. Op. cit. S. 949-950. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 347. Commentaries on European Contract Laws. P. 1424 (автор комментария – K. Boosfeld).

⁴⁸⁴ Об этом см. §§ 1, 2 Главы 3.

⁴⁸⁵ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-021, 20-039 – 20-047. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 26-017, 26-034, 26-036, 26-039 – 26-041, 26-152, 26-159, 26-165. Boosfeld K. Op. cit. S. 964-965.

⁴⁸⁶ Beck GroßKo. § 441. Rn. 18 (автор комментария – M. Stöber). § 638. Rn. 2 (автор комментария – H.J. Rast). MüKo. § 638. Rn. 1 (автор комментария – J. Busche). Zimmermann R. The New German Law of Obligations. P. 115-116. Boosfeld K. Op. cit. S. 950-951. См. также Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 109.

способа защиты к модели договора оказания услуг⁴⁸⁷. Будет полезным обратиться к аргументации участников данного спора⁴⁸⁸.

Против распространения анализируемого способа защиты на модель оказания услуг высказываются следующие возражения.

Указывается, что предметом данного договора является деятельность должника, которая имеет лишь временные и количественные параметры не может оцениваться с точки зрения качественных характеристик, ввиду чего гарантийная составляющая заранее исключена⁴⁸⁹.

Этот довод заслуженно порождает волну критики в академической литературе, поскольку не подлежит сомнению, что услуги могут быть оказаны с разной степенью приложения усилий, с разным стандартом разумности и осмотрительности (адвокат-консультант может недостаточным образом учесть новеллы законодательства и дать доверителю неверный совет, парикмахер может плохо выспаться накануне сеанса из-за проведения всей ночи в ресторане и ввиду этого неаккуратным образом постричь волосы клиенту и т.п.)⁴⁹⁰.

Утверждается также, что соразмерное уменьшение цены в услугах несправедливо, поскольку в случае оказания услуг лучшего качества должник не получает большего вознаграждения – данный аргумент также не выдерживает критики, поскольку подобное распределение рисков отклонения от программы обязательств характерно и для уменьшения цены в иных случаях⁴⁹¹.

Кроме того, в качестве возражения приводится сложность расчётов суммы соразмерного уменьшения, поскольку даже небольшая оплошность при оказании услуг может существенным образом снизить ценность предоставления должника

⁴⁸⁷ Boosfeld K. Op. cit. S. 953, 956. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 178-179. См. также Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 110.

⁴⁸⁸ Это поспособствует более осознанному определению позиции российского права по данному вопросу, т.к. в силу ст. 783 ГК РФ положения ст. 723 ГК РФ применимы к договорам оказания услуг в той мере, в какой это не противоречит особенностям предмета договора возмездного оказания услуг. В пользу такого применения см. Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 117.

⁴⁸⁹ Boosfeld K. Op. cit. S. 954.

⁴⁹⁰ Boosfeld K. Op. cit. S. 955. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 187. Хотя в этом контексте справедливо замечание Клауса-Вильгельма Канариса о том, что основная проблематика соразмерного уменьшения цены – безвиновное некачественное предоставление – в подобных случаях встречается достаточно редко – см. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 179-180.

⁴⁹¹ Boosfeld K. Op. cit. S. 955-956. Об этом см. подробнее §§ 1, 2 Главы 1 и §§ 2, 6 Главы 2.

(например, вычислительная ошибка бухгалтера из-за его невнимательности приводит к недостоверности всей отчётности)⁴⁹². Все ранее высказанные опровержения против довода о сложности калькуляции⁴⁹³ применимы и в данном случае – трудности расчёта сами по себе не могут лишать кредитора данного способа защиты прав⁴⁹⁴.

Наконец, для немецкого правопорядка важным соображением является включение трудовых отношений в область гражданско-правового регулирования оказания услуг, т.е. рассмотрение трудового договора как подвида договора возмездного оказания услуг, ввиду чего в доктрине также даётся ссылка на несправедливость и необоснованность его применения к соответствующим отношениям. В ответ на это справедливо подмечается, что данная особенность может быть учтена путём более точного определения сферы действия соразмерного уменьшения цены, т.е. исключения из неё лишь трудовых отношений⁴⁹⁵.

С учётом этого преобладающее среди учёных мнение состоит в отсутствии каких-либо препятствий к применению соразмерного уменьшения цены в договорах оказания услуг и в необоснованности рассматриваемого решения немецкого законодателя⁴⁹⁶.

Во-вторых, поскольку господствующее в доктрине мнение считает подобное решение неудовлетворительным, в немецкой литературе предпринимаются попытки обосновать возможность соразмерного уменьшения цены и в тех случаях, когда законодатель прямо этого не предусматривает⁴⁹⁷.

В качестве одного из возможных обоснований предлагается ссылка на кондициональную синаллагму, проявление которой нашло отражение в положении

⁴⁹² *Boosfeld K. Ibid. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 188.*

⁴⁹³ Об этом применительно к подходу исследователей Венской конвенции о сложности расчёта суммы уменьшения цены в случае юридических недостатков предоставления см. § 1 Главы 2.

⁴⁹⁴ Эта позиция однозначно закреплена в российском праве применительно к расчёту суммы убытков (п. 5 ст. 393 ГК РФ, абз. 2 п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»). Относительно критики этого аргумента в немецкой доктрине см. *Boosfeld K. Op. cit. S. 956-957.*

⁴⁹⁵ *Boosfeld K. Op. cit. S. 960.* Тем более это обстоятельство является существенно менее актуальным для системы российского права, где трудовые отношения выделены в обособленный предмет регулирования.

⁴⁹⁶ *Boosfeld K. Op. cit. S. 956. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 187.*

⁴⁹⁷ *Boosfeld K. Ibid. См. также Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 111.*

§ 326 Abs. 1 S. 1 BGB. Но такой подход вновь вступает в противоречие с явно выраженной в ходе реформы 2002 г. волей законодателя на неприменение предусмотренной в данной норме логики к ситуациям некачественного предоставления (в собственном смысле слова) и на недопущение обхода специальных положений, закрепляющих соразмерное уменьшение цены (§ 326 Abs. 1 S. 2 BGB)⁴⁹⁸.

Ещё одним потенциальным основанием в доктрине выступают правила § 323 Abs. 5 BGB и § 326 Abs. 5 BGB, посвящённые отказу от договора. Согласно § 323 Abs. 5 S. 1 BGB, при осуществлении должником частичного исполнения кредитор вправе отказаться *от всего договора* только в случае, если у него отсутствует интерес в частичном исполнении. Согласно господствующему мнению, применение данной нормы к ситуациям дефектов качества несовместимо с чётким дуализмом частичного и некачественного предоставления в немецком праве⁴⁹⁹.

Следовательно, в немецком праве соразмерное уменьшение цены на законодательном уровне сохраняется в качестве способа защиты, применимого к отдельным типам договоров, что встречает критику в академической литературе.

Во Франции одним из достижений реформы обязательственного права 2016 г. является закрепление соразмерного уменьшения в роли общего способа защиты для всех синаллагматических договоров, которые предусматривают в качестве встречного денежное обязательство⁵⁰⁰.

Поскольку реформа была ограничена общей частью обязательственного права, положения Art. 1644 Code Civil и Art. 1722 Code Civil, предусматривающие возможность покупателя и арендатора снизить цену в случае обнаружения

⁴⁹⁸ Boosfeld K. Op. cit. S. 957. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 178, 180, 188-189, 197.

⁴⁹⁹ В свою очередь, § 323 Abs. 5 S. 2 BGB, согласно преобладающей позиции, не предусматривает возможность частичного отказа от договора в случае недостатков качества – см. об этом Boosfeld K. Op. cit. S. 958. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag. S. 190-195.

⁵⁰⁰ До реформы рассматриваемое средство защиты, как и в немецком праве, было предусмотрено лишь для отдельных договоров, а Кассационный суд Франции последовательно отвергал идею о его закреплении в качестве общего – см. Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 840-841. Rn. 786. Aynès A. Op. cit. P. 116. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. Op. cit. P. 505. Rn. 882. Bénabent A. Op. cit. P. 311. Rn. 378. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 131-132. Commentaries on European Contract Laws. P. 1425, 1429 (автор комментария – K. Boosfeld).

недостатков предоставления, также сохранили своё действие⁵⁰¹. При этом французские учёные не разделили сомнения немецкого законодателя относительно применения уменьшения цены к обязательствам по оказанию услуг – среди прочего, по той причине, что трудовое право содержится в отдельной кодификации, ввиду чего реформа не приводит к возможности снижения заработной платы на основании Art. 1223 Code Civil⁵⁰².

Закрепив вышеописанное решение, французское право последовало современному тренду наднациональных источников⁵⁰³. Модельные правила (PECL, DCFR) придают соразмерному уменьшению цены характер общего способа защиты для всех синаллагматических договоров⁵⁰⁴.

Итак, в европейском праве на наднациональном уровне можно выделить тенденцию к генерализации соразмерного уменьшения цены, при этом на национальном уровне имеются примеры как следования данному решению (Франция, Нидерланды), так и сохранения исторически ограниченной сферы действия данного способа защиты (Германия)⁵⁰⁵.

Опыт немецкого права показывает, что исторический подход законодателя к установлению области действия уменьшения цены с необходимыми адаптациями (применительно к Германии – распространение соразмерного уменьшения на обязательства по оказанию услуг) является работоспособным решением.

Кроме того, представляется, что практические следствия принятия каждого из подходов не отличаются существенным образом, поскольку типичной сферой

⁵⁰¹ Положения Art. 1644 Code Civil проекта реформы специального договорного права от 2022 г. (*Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux*) содержат отсылку к Art. 1217 Code Civil, что в литературе оценивается как унификация режима гарантийных средств защиты, см. об этом *Köhler B.* Op. cit. S. 829-830.

⁵⁰² *Boosfeld K.* Op. cit. S. 961. О готовности французской доктрины применять соразмерное уменьшение к обязательствам по приложению усилий см. также § 4 Главы 2.

⁵⁰³ Одним из первых национальных право порядков, закрепивших подобный подход, стало голландское право, в котором соразмерное уменьшение «укрылось под зонтиком» частичного отказа от договора, примененного ко всем типам синаллагматических договоров – ср. Art. 6:265 BW и Art. 6:270 BW, см. *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr.* Op. cit. Rn. 48.01. *Kalamees P., Sein K.* Op. cit. P. 55-56. *Boosfeld K.* Op. cit. S. 967. В ходе реформы французского договорного права такое решение предлагал проект П. Катала, см. *Jansen S.* Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 133-134. См. также *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 107-108, 113.

⁵⁰⁴ *Boosfeld K.* Op. cit. S. 962. Commentaries on European Contract Laws. P. 1423, 1429 (автор комментария – *K. Boosfeld*). См. также *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 112.

⁵⁰⁵ К такому же выводу приходят современные исследователи, см. *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 115.

применения анализируемого способа защиты всё же являются договоры по модели купли-продажи, аренды, подряда и оказания услуг⁵⁰⁶.

Современные авторы для обоснования генерализации уменьшения цены приводят несколько примеров, которые буквально не охватываются имеющимися правилами о праве кредитора снизить цену, но в которых применение данного способа защиты, по мнению исследователей, было бы обоснованно: 1) выдача дефектного обеспечения (залога или поручительства) за плату, 2) некачественная перевозка (меньший уровень услуг – например, машина эконом-класса вместо согласованного бизнес-класса), 3) заём (в особенности родовых вещей)⁵⁰⁷.

Видится, что не все из этих модельных ситуаций являются убедительными.

В приведённом случае с некачественной перевозкой дефект предоставления будет явным и эффективным способом защиты прав пассажира будет взыскание убытков (в виде стоимостной разницы), поскольку трудно представить себе ситуации, когда перевозчик будет освобождаться от ответственности по правилам ст. 401 ГК РФ и применимым специальным положениям законодательства.

В отношении договора займа в континентальной доктрине справедливо отмечается, что эквивалентность предоставлений по нему в большинстве случаев обеспечивается и без обращения к соразмерному уменьшению цены⁵⁰⁸. Так, в случае с займом вещей, определённых родовыми признаками, права заёмщика, получившего дефектный заём, защищаются уже в силу того, что он обязан к возврату вещей того же рода и качества (п. 1 ст. 807 ГК РФ, п. 1 ст. 822 ГК РФ)⁵⁰⁹.

Необходимо высказать ещё два более общих соображения.

⁵⁰⁶ Важно отметить, что допустимость применения соразмерного уменьшения к обязательствам по оказанию услуг уже свидетельствует о достаточном расширении границ использования этого способа защиты с учётом того, что соответствующая модель носит крайне общий характер (а её регулирование, как справедливо указывается современными авторами, зачастую дублирует общие положения об обязательствах). Впрочем, этому может препятствовать то обстоятельство, что ГК РФ эксплицитно исключает применение правил Главы 39 ГК РФ к определённым видам услуг, при этом мотивы такого решения законодателя не всегда очевидны и могут быть поставлены под сомнение – см. об этом подробнее *Пшеничников М.А.* Место договора возмездного оказания услуг в системе договорных типов // *Вестник гражданского права.* 2024. № 1. С. 190-196 и далее.

⁵⁰⁷ *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 119-120, 123.

⁵⁰⁸ *Boosfeld K.* Op. cit. S. 952.

⁵⁰⁹ Ситуация с денежным займом выглядит проще, поскольку в отношении денег вряд ли может быть адекватно применён качественный критерий, следовательно, при предоставлении суммы займа меньшей, чем была согласовано, займодавец автоматически получит меньшую сумму встречного предоставления. Наконец, для ситуаций, когда проценты за пользование родовыми вещами выражены в деньгах, законодатель предусмотрел прямую отсылку к положениям, в том числе, ст. 475 ГК РФ (абз. 2 ст. 822 ГК РФ).

Во-первых, соразмерное уменьшение цены основано на определённом распределении рисков отклонения от программы обязательства (некачественного предоставления)⁵¹⁰, в связи с чем распространение его на отношения, к которым оно исторически (в этом смысле – догматически) не применялось, каждый раз требует проверки на соответствие лежащей в его основе идее⁵¹¹.

Например, такое распределение рисков между лицом, обязующимся предоставить обеспечение, и его контрагентом не является очевидным для приведённых в качестве модели сделок по выдаче обеспечения⁵¹².

Во-вторых, в связи с первым соображением представляется, что более подходящим методологическим приёмом для адекватного и непротиворечивого развития области действия соразмерного уменьшения цены должна выступать аналогия закона (ст. 6 ГК РФ) – такое решение встречает поддержку как у зарубежных, так и у отечественных учёных⁵¹³.

Для обоснования общего характера соразмерного уменьшения цены в российском праве в литературе также приводится ссылка на абз. 2 п. 2 ст. 328 ГК РФ⁵¹⁴ и на необходимость аналогии с частичным отказом от договора⁵¹⁵.

Видится, что причины для применения подобной общей аналогии всё же отсутствуют, поскольку она будет противоречить существу законодательного регулирования: как уже указывалось, российская кодификация, в отличие от,

⁵¹⁰ Применительно к вопросу о расширении области применения данного способа защиты эту мысль явно подчёркивает Клаус-Вильгельм Канарис, см. *Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag*. S. 180, 183.

⁵¹¹ При этом, как было показано, в основу данного способа защиты не может быть положена исключительно идея субъективной эквивалентности предоставлений – см. об этом § 1 Главы 1.

⁵¹² Во-первых, данные сделки, видимо, носят алеаторный характер (современное исследование об этом см. *Быстров А.Я. Синаллагматическая связь в алеаторном договоре: постановка проблемы // Вестник гражданского права*. 2024. № 4. С. 112-114), что ставит под серьёзное сомнение возможность применения к ним идеи гарантийного предоставления. Во-вторых, возможно, по этой причине национальные законодательства на позитивном уровне не содержат правил об ответственности за качество обеспечения для таких ситуаций.

⁵¹³ *Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag*. S. 189. О преимуществах использования техники аналогии для определения правил, подлежащих применению к конкретному договорному отношению, см. *Пиеничников М.А. Место договора возмездного оказания услуг*. С. 193-194. Одним из примеров использования аналогии может служить п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 25.12.2013 № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве», в соответствии с которым «применительно к абзацу третьему пункта 1 статьи 723 и статье 783 ГК РФ, если арбитражный управляющий ненадлежащим образом исполнял свои обязанности, размер причитающихся ему фиксированной суммы вознаграждения и процентов по вознаграждению может быть соразмерно уменьшен [курсив наш – С.Т.]».

⁵¹⁴ Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 328 ГК РФ. С. 1034 (автор комментария – *А.Г. Карпетов*).

⁵¹⁵ *Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены*. С. 121.

например, голландской, не закрепляет фигуру одностороннего частичного отказа от договора на случай некачественного предоставления⁵¹⁶.

Таким образом, в российском праве область действия соразмерного уменьшения цены ограничена отдельными видами обязательств, что соответствует одной из имеющихся на европейском уровне моделей регулирования (опыт немецкого права). Эта модель также допускает распространение действия рассматриваемого способа защиты гражданских прав на иные группы отношений, но не автоматически (как это имеет место при закреплении общего характера соразмерного уменьшения цены), а путём аналогии закона.

⁵¹⁶ В этом смысле абз. 2 п. 2 ст. 328 ГК РФ также, как и положения §§ 323, 326 BGB, основан на характером дуализме (разделении) некачественного и частичного исполнения. Об этом и о несводимости соразмерного уменьшения цены к частичному отказу от договора см. § 3 Главы 1.

Глава 3. Последствия применения соразмерного уменьшения цены

§ 1. Методика расчёта величины соразмерного уменьшения цены

Рассмотрение последствий осуществления соразмерного уменьшения цены мы начнём с вопроса о том, каким образом рассчитывается величина, на которую снижается встречное предоставление кредитора (цена).

Нормы Гражданского кодекса РФ, предусматривающие в качестве способа защиты соразмерное уменьшение цены (в том числе, ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ), не содержат ответа на вопрос, какое уменьшение цены является *соразмерным*.

С одной стороны, в роли некоторой подсказки можно расценить регулирование розничной купли-продажи, а именно норму ст. 504 ГК РФ. Название этой статьи указывает на «возмещение разницы в цене при уменьшении покупной цены». Анализ п. 3 ст. 504 ГК РФ позволяет заключить, что в расчет принимается *рыночная* цена товара либо на момент предъявления требования, либо на момент вынесения судом решения о соразмерном уменьшении цены. В пользу этого говорит и системное толкование рассматриваемых предписаний совместно с п. 3 ст. 424 ГК РФ, устанавливающим порядок определения цены путём определения такой, «которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги», т.е. рыночной цены предоставления (в данном случае – дефектного).

Следовательно, если попытаться реконструировать метод расчёта⁵¹⁷, то он выглядит как вычет из согласованной цены договора рыночной стоимости дефектного товара – полученную «разницу в цене» продавец и возмещает покупателю⁵¹⁸.

С другой стороны, если под соразмерным уменьшением цены гипотетически понимать требование о взыскании убытков от нарушения договора, которое может быть зачтено к требованию об оплате⁵¹⁹, то для расчета величины будет

⁵¹⁷ С необходимой оговоркой о том, что он мог быть сформулирован законодателем в таком виде ненамеренно, поскольку соответствующая логика не прослеживается из более общего положения ст. 475 ГК РФ.

⁵¹⁸ Такая методика расчёта, по свидетельствам романистов, имела в римском праве – см. далее. Об этом подходе см. также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 276-278.

⁵¹⁹ Как ранее упоминалось, в английском праве функцию соразмерного уменьшения цены выполняет требование об убытках, которое может быть зачтено к требованию продавца об уплате покупной цены. Об этом подходе см. также

применяться абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ. Данное положение отражает ставший классическим подход к возмещению вреда за договорное нарушение, согласно которому кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом (т.н. позитивный интерес)⁵²⁰.

Какие-либо разъяснения высших судебных инстанций по данному вопросу отсутствуют. В российской литературе также констатируется многообразие различных подходов в судебной практике⁵²¹. Данная проблематика заслуженно привлекает внимание отечественных цивилистов, которые подробно анализируют разнообразные методики подсчёта, в том числе с опорой на решения, выработанные в зарубежных правовых порядках⁵²².

В связи с этим нам также следует начать с рассмотрения сравнительно-правового и исторического опыта континентальных правовых порядков.

Пелена прошедших веков даёт о себе знать в полной мере при попытке учёных выявить подход римских юристов по этому вопросу.

В римских источниках (D. 19.1.13; D. 21.1.31.5; D. 21.1.38) отсутствует ясное указание относительно величин, используемых при расчёте уменьшения цены. В связи с этим мнения средневековых юристов разделились. Ряд глоссаторов (*Accursius, Azo, Bartolus de Saxoferrato*) в рамках *Zwei-Minderungen-Lehre*⁵²³ проводили различие между формулами гражданской *actio empti* и эдильной *actio quanti minoris* в том, что согласно гражданской *actio* покупатель был вправе взыскать

Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 609, 612-613 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁵²⁰ Commentaries on European Contract Laws. P. 1455 (автор комментария – R. Zimmermann). Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-021. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 76, 82. Weinrib E.J. Op. cit. P. 148, 150, 152-154.

⁵²¹ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 273-274. Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 814-815.

⁵²² Прежде всего, см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 273-291. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 613-618 (автор комментария – А.Г. Каранетов) – насколько можно судить, автор склоняется, скорее, к закреплению в российском праве *de lege ferenda* континентального подхода, предполагающего использование пропорционального метода. Овчинникова Н.Ю. Указ. соч. С. 795-798, 801-802 – автор однозначно не высказывает свою позицию относительно подхода, который должен возобладать в российском праве. Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 360-362 (автор комментария – Н.Б. Щербаков) – автор полагает, что под соразмерным уменьшением применительно к п. 1 ст. 723 ГК РФ понимается уменьшение цены на сумму расходов, понесенных заказчиком на устранение недостатков, т.е. классические убытки (*cost of cure*), которые могут быть зачтены к требованию об уплате цены работ; по существу, эта позиция отражает подход английского правового порядка. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 172-178. Алпатов М.А. Указ. соч. С. 184-185.

⁵²³ Об этом см. § 2 Главы 2.

разницу между покупной ценой и тем, что он заплатил бы, если бы знал о недостатке (*quantī minoris empturus fuerit*, что весьма условно можно назвать субъективным подходом), а согласно эдильной *actio* – разницу между покупной ценой в договоре и рыночной ценой дефектного товара (*quantī minoris res fuerit*, что весьма условно можно назвать объективным подходом). Важно оговориться, что были и другие глоссаторы (*Pierre de Belleperche, Cinus de Pistoia*), которые указывали на существование в римском праве только формулы *actio quanti minoris*⁵²⁴. Восходящее от глоссаторов мнение о различных методиках расчёта в римском праве разделяется и авторитетными современными исследователями⁵²⁵.

В то же время в литературе находит поддержку позиция, что римская *actio quanti minoris* предполагала взыскание объективной разницы между рыночными ценами вещи без недостатков и вещи с недостатками⁵²⁶. Сторонники этого подхода не придают значения имеющемуся различию в формулах *actio*, при этом их аргументация такого подхода разнится. Одни исследователи полагают, что, поскольку в Древнем Риме отсутствовал развитый производственный процесс, а вещи, являющиеся предметом сделок на рынке, были фактически конкретными (в смысле невзаимозаменяемыми) товарами, с точки зрения римского сознания с учётом этих факторов согласованная цена вещи в конкретном договоре предполагалась действительной (рыночной), следовательно, поиск субъективного момента в формуле является чрезмерной модернизацией римских источников⁵²⁷.

Другие цивилисты решительно отвергают посылку, согласно которой вещи (товары) в Древнем Риме в большинстве своем продавались по их действительной стоимости. С их точки зрения, римские источники предполагают расчет на основании объективной разницы между рыночными ценами, величины которых

⁵²⁴ Jansen S. Prijzvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. P. 49-51. Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 322-323. Hallebeek J. Op. cit. P. 271, 276-280. Korth U. Op. cit. S. 29-30.

⁵²⁵ НКК. §§ 434-445. Rn. 7. S. 83 (автор комментария – W. Ernst). Boosfeld K. Op. cit. S. 957. Commentaries on European Contract Laws. P. 1424-1425 (автор комментария – K. Boosfeld). Medicus D. Op. cit. S. 144. См. также Korth U. Op. cit. S. 27. Gordley J. Op. cit. P. 105-106.

⁵²⁶ Фактически это представляет собой расчёт убытков по модели *difference in value*, развитый в английском праве, см. далее.

⁵²⁷ Наиболее отчётливо об этом см. Oliviero F. Op. cit. P. 21, 29-32, 43. Korth U. Op. cit. S. 27-28. Об этом см. также Boosfeld K. Op. cit. S. 947-948.

определялись третьими лицами («экспертами»), отчего указанное средство защиты и получило еще одно название – *actio aestimatoria*⁵²⁸.

Так или иначе, пропорциональный метод расчёта в его современном понимании не был исторически присущ формуле *actio quanti minoris* – ввиду умолчания первоисточников в науке отстаиваются три потенциальных варианта методики исчисления: 1) как разница рыночных стоимостей качественной и дефектной вещи, 2) как разница между ценой договора и рыночной стоимостью дефектной вещи, 3) как разница между ценой договора и гипотетической ценой, на которую бы согласился покупатель, зная о недостатке вещи⁵²⁹.

Для периода *ius commune* также характерен вопрос о соотношении римского способа защиты с иском вследствие чрезмерной убыточности (*laesio enormis*): последний предоставлялся покупателю в случаях, когда вследствие скрытого недостатка рыночная стоимость вещи была ниже половины уплаченной за неё покупной цены. По требованию покупатель продавец был обязан на своё усмотрение либо компенсировать ему разницу в стоимости, либо забрать вещь и вернуть покупную цену⁵³⁰.

На протяжении столетий проблема конкуренции разрешалась в пользу то одного, то другого требования. В раннем средневековье требование из *laesio enormis* было исключено для ситуации недостатков качества⁵³¹. Положение вещей изменилось с развитием христианской моральной теологии: поскольку ответственность не знавшего о скрытом недостатке продавца на основе *actio quanti minoris* исключалась⁵³², ситуации гарантийной ответственности стали рассматриваться в качестве проблемы *laesio enormis*, а сама «ответственность» стала интерпретироваться как необходимость продавца компенсировать

⁵²⁸ Honsell H. Id quod interest im bonae-fidei-iudicium. S. 73-75, 78. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 233. Handbuch des Römischen Privatrechts. S. 2244, 2258.

⁵²⁹ Korth U. Op. cit. S. 28. Об этом см. также Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 232. Hellweg A. Op. cit. S. 37-39. Также см. Римское частное право: учебник / коллектив авторов; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: КНОРУС, 2014. С. 486 (автор Раздела VIII – И.Б. Новицкий).

⁵³⁰ Кому средневековое учение обязано таким расширением сферы действия правила *laesio enormis*, по-прежнему неясно – см. об этом De Bruijn N. Op. cit. S. 60.

⁵³¹ НКК. §§ 434-445. Рп. 8. S. 84 (автор комментария – W. Ernst).

⁵³² Об этом см. § 2 Главы 2.

покупателю излишек, на который была превышена *справедливая стоимость* (*gerechter Preis*) вещи⁵³³.

Исследователи также свидетельствуют, что в ходе судебного процесса по рассмотрению такого требования ответчик, ссылаясь на свой *христианский образ жизни*, связывал его именно с продажей вещей по *справедливой цене*⁵³⁴.

Следовательно, римское право не содержит однозначного ответа на вопрос о методике расчёта соразмерного уменьшения, в связи с чем в доктрине имеется несколько интерпретаций, при этом в ходе исторического развития под влиянием моральной теологии ситуации дефектов качества стали оцениваться через призму чрезмерной убыточности (*laesio enormis*), обязывающей продавца к возмещению покупателю излишка, если рыночная стоимость дефектной вещи была более чем в два раза ниже покупной цены.

В английском праве компенсация за нарушение договора направлена на то, чтобы кредитор был поставлен в такое положение, как если бы договор был исполнен (возмещение позитивного интереса)⁵³⁵. На случай некачественного предоставления, по общему правилу⁵³⁶, компенсации подлежит объём убытков, именуемый *loss of bargain*, для расчета которого используются два различных способа: разница в стоимости (*difference in value*) и расходы на исправление дефекта (*cost of cure*)⁵³⁷.

В английской судебной практике для отдельных типов договоров используются *prima facie* презумпции в пользу применения одного из методов, которые могут быть опровергнуты с учётом обстоятельств дела. Например, применение способа оценки разницы в стоимости презюмируется в договорах купли-продажи. Однако если недостаток проданной вещи можно устранить по

⁵³³ Это привело к вытеснению из практики церковных и мирских судов исков, основанных на формуле *actio quanti minoris* – см. *De Bruijn N. Op. cit. S. 61, 65.*

⁵³⁴ *De Bruijn N. Op. cit. S. 66-69.*

⁵³⁵ *Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-021. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 105-107.*

⁵³⁶ Кредитор вправе по своему выбору требовать возмещения убытков по модели *reliance loss*, т.е. расходов, которые были понесены им в надежде на исполнение договора другой стороной. Однако в отношении данного требования имеется ряд ограничений, в связи с чем более распространенным и доступным является возмещение *loss of bargain* – см. подробнее *Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-026 – 20-031.*

⁵³⁷ *Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-039. Piliounis P.A. Op. cit. P. 38.*

разумной цене, то презумпция опровергается и возмещению подлежат именно эти расходы на исправление⁵³⁸.

Напротив, в модели подряда, по общему правилу, компенсируются расходы на приведение результата работ в соответствие договорному качеству. Вместе с тем презумпция подлежит опровержению, если затраты на устранение дефекта будут непропорциональны преимуществу, которое даст такое исправление кредитору. Например, это ситуации, (1) когда некачественные компоненты (детали) уже встроены в общую цельную конструкцию, которую при устранении дефектов пришлось бы в существенной части демонтировать, или (2) когда стоимость устранения дефекта превышает стоимость всего построенного по договору здания⁵³⁹.

При расчете разницы в стоимости сопоставляются рыночные цены осуществленного дефектного и соответствующего договору предоставлений. Абсолютная (линейная) разница между ними и взыскивается в качестве убытков. Английские учёные подчеркивают, что договорная цена значения не имеет: рыночная цена дефектного предоставления сопоставляется не с договорной ценой, а с рыночной стоимостью гипотетического качественного предоставления⁵⁴⁰.

За точку отсчета рыночных стоимостей вещи без дефекта и с дефектом берется дата некачественного предоставления, а не дата заключения договора – отмечается, что в таких случаях должник несёт ответственность за нарушение, но не за возможное падение рыночной цены в период между заключением и исполнением договора⁵⁴¹.

Следовательно, английское право характеризуется следующим: 1) в качестве убытков от нарушения договора обычно взыскиваются либо разница в стоимости, либо расходы на исправление дефектов предоставления; 2) по первому варианту возмещается абсолютная разница между рыночными ценами дефектного и качественного предоставления, существующими на дату ненадлежащего

⁵³⁸ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-040 – 20-046. Chitty on Contracts. Volume 1. Rn. 26-017, 26-034, 26-036, 26-039 – 26-041, 26-152, 26-159, 26-165.

⁵³⁹ Ibid.

⁵⁴⁰ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-050.

⁵⁴¹ Art. 53 (3) Sale of Goods Act 1979. Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-052.

исполнения – английская модель (к тому же с учётом присуждения убытков независимо от вины должника⁵⁴²) соответствует одной из интерпретаций методики расчёта, которая могла быть свойственна римской *actio quanti minoris*.

В немецком праве для разграничения соразмерного уменьшения цены и возмещения позитивного интереса⁵⁴³ в доктрине был предложен пропорциональный метод, отличающийся от взыскания разницы рыночных стоимостей. Господствующую роль он приобретает в XIX веке, что впоследствии приводит к закреплению данного способа расчёта в BGB.

В пользу данной методики расчёта также было высказано соображение, что она отражает субъективные оценки сторон договора и ставит их в равное положение: в каждом случае как покупатель, так и продавец остаются связанными (потенциально) невыгодной для одного из них сделкой⁵⁴⁴.

Под воздействием данного учения практика немецких судов накануне принятия BGB использовала преимущественно пропорциональный метод, в связи с чем его закрепление в проекте кодификации не вызвало серьёзных дискуссий и рассматривалось как прагматический ход законодателя⁵⁴⁵.

Согласно § 441 Abs. 3 S. 1 BGB покупная цена подлежит уменьшению в таком отношении, в каком на дату заключения договора находилась бы стоимость (ценность, *der Wert*) вещи с недостатками к действительной стоимости вещи. Соотношение (пропорция) выглядит следующим образом:

$$\frac{\text{Цена вещи с учетом снижения}}{\text{Согласованная в договоре цена вещи}} = \frac{\text{Действительная стоимость вещи с недостатками}}{\text{Действительная стоимость вещи без недостатков}}$$

По данной формуле необходимо предварительно определить, на какое количество процентов рыночная цена дефектного предоставления ниже рыночной

⁵⁴² Об этом см. § 2 Главы 2.

⁵⁴³ Об этом см. §§ 2, 3 Главы 1.

⁵⁴⁴ *Korth U. Op. cit.* S. 35-36. О критической оценке данного аргумента см. далее.

⁵⁴⁵ *Korth U. Op. cit.* S. 36-37. Ср. § 472 BGB a.F., см. также *Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract*. P. 108.

стоимости качественно предоставления, а затем снизить согласованную по договору цену на эту величину процентов⁵⁴⁶.

Ведущие комментарии отмечают, что при применении объективного (рыночного) подхода к определению стоимости качественного и дефектного предоставления не имеет значения, какую бы цену согласовали стороны, зная о недостатках вещи, и согласился ли бы вообще продавец снижать цену⁵⁴⁷.

Данный метод, как уже было указано, позволяет обеспечить эквивалентность предоставлений, т.е. соотношение между ценой вещи по договору и стоимостью вещи, которое стороны своей волей определили согласно законам рынка. По мысли законодателя, соразмерное уменьшение благодаря пропорциональному расчёту одинаково функционирует независимо от того, выгодно кредитору соотношение между ценой договора и рыночной стоимостью, или нет⁵⁴⁸.

Соотношение стоимостей устанавливается на дату заключения договора. В литературе отмечается, что некоторые изменения состояния вещи с момента заключения договора до момента исполнения должны учитываться при определении действительной стоимости вещи, вследствие чего, вопреки своему наименованию, эта стоимость является фиктивной (*fiktiver Wert*)⁵⁴⁹.

Иначе говоря, те недостатки, которые возникли между датой заключения договора и датой перехода риска на покупателя и могут быть вменены продавцу, подлежат учёту при оценке состояния и действительной стоимости вещи на дату заключения договора. Такой подход поддерживается и Верховным судом ФРГ (BGH)⁵⁵⁰.

⁵⁴⁶ Beck GroßKo. § 441. Rn. 57 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 12 (автор комментария – F. Maultzsch). Если в английской формуле убытки определяются в виде абсолютной (линейной) разницы между рыночными ценами качественного и дефектного предоставлений, то по немецкой формуле определяется соотношение данных рыночных цен, которое затем применяется к согласованной в договоре цене – Commentaries on European Contract Laws. P. 1430 (автор комментария – K. Boosfeld).

⁵⁴⁷ Beck GroßKo. § 441. Rn. 56, 63-64 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 12 (автор комментария – F. Maultzsch).

⁵⁴⁸ Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 5, 8-9. Beck GroßKo. § 441. Rn. 57 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 13-14 (автор комментария – F. Maultzsch). Boosfeld K. Op. cit. S. 977.

⁵⁴⁹ Иной подход привел бы к тому, что недостатки вещи, возникшие между датой заключения договора и датой перехода риска, оставались бы без внимания при определении стоимости – см. BeckOK. § 441. Rn. 11 (автор комментария – F. Faust).

⁵⁵⁰ BeckOK. § 441. Rn. 12 (автор комментария – F. Faust). MüKo. § 441. Rn. 13 (автор комментария – F. Maultzsch).

Другая часть доктрины, напротив, исходит из буквальной формулировки § 441 Abs. 3 S. 1 BGB и выступает против учета ухудшения состояния вещи между датой заключения договора и датой предоставления (перехода риска) в рамках соразмерного уменьшения цены: вред от соответствующих ухудшений, если продавец отвечает за него, может быть взыскан в форме убытков⁵⁵¹. Различие между этими подходами видно на следующем примере.

Предположим, покупатель приобрел земельный участок с постройками на нем за 25 000 евро, на дату заключения договора имелся скрытый недостаток вещи – почва на участке оказалась пропитанной ядами от бытовых отходов и непригодной для выращивания каких-либо культур. После заключения договора, но до перехода риска ухудшения вещи к покупателю продавец, не проявив должную осмотрительность, сжёг одну из построек.

Согласно первому подходу при определении состояния и стоимости вещи с учётом недостатков для соразмерного уменьшения во внимание будут приняты оба обстоятельства (пропитанность почвы ядом и сгоревшая постройка), а согласно второму подходу будет учтён только скрытый недостаток, а снижение стоимости ввиду сгоревшей постройки будет взыскиваться в форме убытков.

При необходимости для соразмерного уменьшения цены может быть назначена экспертиза (§ 441 Abs. 3 S. 2 BGB). Из систематического толкования рассматриваемой нормы следует, что проведение оценки (экспертизы) не подменяет собой пропорциональный метод расчёта – в ходе экспертизы устанавливается не конкретная сумма снижения, а выявляются необходимые для расчёта рыночные стоимости качественного и дефектного предоставлений. На основе полученных данных определяется сниженная покупная цена⁵⁵².

Поскольку закон исходит из субъективной эквивалентности встречных предоставлений по двустороннему договору, в случае затруднений при экспертизе допускается предположение, что согласованная цена соответствует рыночной

⁵⁵¹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 66 (автор комментария – M. Stöber).

⁵⁵² Beck GroßKo. § 441. Rn. 67 (автор комментария – M. Stöber). BeckOK. § 441. Rn. 14 (автор комментария – F. Faust). MüKo. § 441. Rn. 13 (автор комментария – F. Maultzsch). Dauner-LiebKo. § 441. Rn. 18 (автор комментария – U. Biedenbender).

стоимости качественного предоставления, следовательно, уменьшенная цена будет равняться установленной экспертом рыночной стоимости дефектного предоставления⁵⁵³.

Следовательно, особенностями расчёта соразмерного уменьшения цены в немецком праве являются: 1) использование пропорционального метода, при котором соотношение рыночных стоимостей дефектного и качественного предоставлений проецируется на согласованную цену, 2) определение рыночных стоимостей предоставления на дату заключения договора.

Во французском праве пореформенная Art. 1223 Code Civil также устанавливает описанный выше пропорциональный способ расчёта (*proportionnelle*)⁵⁵⁴. Текст нормы ничего не говорит о временном моменте для определения рыночных стоимостей предоставлений.

В доктрине предлагается подход, изложенный в PECL 9:401 (1), т.е. расчёт стоимостей на дату некачественного предоставления. Восприятие этого подхода объясняется авторами историческим толкованием воли законодателя, который, как утверждается, опирался на модельные правила при реформировании положений о соразмерном уменьшении цены⁵⁵⁵.

Следовательно, соразмерное уменьшение цены во французском праве исчисляется следующим образом: 1) расчёт также предполагает использование пропорционального метода, 2) рыночные стоимости предоставлений определяются на дату некачественного предоставления.

Наднациональные источники (ст. 50 Венской конвенции, PECL 9:401 (1), DCFR III.–3:601) также закрепляют пропорциональный метод расчёта.

⁵⁵³ Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 10-11. Beck GroßKo. § 441. Rn. 68 (автор комментария – M. Stöber). BeckOK. § 441. Rn. 14 (автор комментария – F. Faust).

⁵⁵⁴ Commentaries on European Contract Laws. P. 1430 (автор комментария – K. Boosfeld). Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 847-849. Rn. 790. Этот подход был предложен в проекте реформы за авторством Ф. Терре – см. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 136. О том, что пропорциональный метод был известен французскому праву к моменту принятия Code Civil, см. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 57-58.

⁵⁵⁵ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 848. Rn. 790. Bénabent A. Op. cit. P. 312. Rn. 381.

Комментаторы отмечают, что его использование направлено на сохранение баланса (эквивалентности) между предоставлениями по договору⁵⁵⁶.

Однако в отличие от немецкого подхода (§ 441 Abs. 3 S. 1 BGB) в качестве точки отсчета рыночных стоимостей предоставления наднациональные унификации используют не дату заключения договора, а дату некачественного предоставления (см. выше также Art. 1223 Code Civil)⁵⁵⁷.

Следовательно, в международных унификациях также воспринят пропорциональный метод, получивший признание на национальном уровне (Германия, Франция), при использовании данного способа рыночные стоимости определяются на дату осуществления предоставления.

Если резюмировать, то в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) превалирует применение пропорционального метода расчёта соразмерного уменьшения цены, при этом имеются разные подходы в отношении момента, на который следует определять рыночные стоимости дефектного и качественного предоставлений⁵⁵⁸.

С учётом данного сравнительно-правового обзора представляется необходимым рассмотреть несколько вопросов: 1) допустимость альтернативных методов расчёта, 2) определение момента для расчёта рыночных стоимостей предоставлений (дата заключения или дата исполнения договора), 3) сравнение практических результатов применения абсолютного метода расчёта (убытков) и относительного метода расчёта.

1) Допустимость альтернативных методов расчёта

⁵⁵⁶ Commentaries on European Contract Laws. P. 1430-1431 (автор комментария – K. Boosfeld). В отношении Венской конвенции см. Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 50. P. 803 (автор комментария – M. Müller-Chen). Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 262. Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 252. MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 15-16 (автор комментария – P. Huber).

⁵⁵⁷ MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 17-18 (автор комментария – P. Huber). Речь идёт не о дате предоставления, согласованной в договоре, а о дате, когда предоставление фактически было совершено (ср. формулировки соответствующих положений). Eric E. Bergsten и Anthony J. Miller предлагали различать убытки и соразмерное уменьшение цены в Венской конвенции по этому критерию: 1) для целей взыскания убытков рыночные стоимости устанавливаются на дату предоставления, а 2) для целей соразмерного уменьшения цены – на дату заключения договора. В конечном итоге по данному вопросу регулирование обоих средств защиты в Венской конвенции было синхронизировано, см. Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 259. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract. P. 108.

⁵⁵⁸ По свидетельствам исследователей, пропорциональный метод расчёта также закреплён в Австрии, Швейцарии и Италии (по крайней мере, на уровне доктрины) – см. Schwenger I., Hachem P., Kee Chr. Op. cit. Rn. 48.14 – 48.15. Oliviero F. Op. cit. P. 156. Commentaries on European Contract Laws. P. 1430 (автор комментария – K. Boosfeld).

Помимо описанных при изучении опыта европейских правопорядков абсолютного (линейного, характерного для убытков) и относительного (пропорционального, характерного для уменьшения цены) методов, в литературе выдвигаются иные способы расчёта⁵⁵⁹.

Во-первых, в качестве такого порядка исчисления может рассматриваться снижение согласованной в договоре цены до рыночной стоимости дефектного предоставления⁵⁶⁰.

Данный подход подвергается убедительной критике в отечественной литературе применительно к договору подряда со ссылкой на то, что он в принципе предполагает сравнение несопоставимых величин: цены договора подряда (которая с учётом принятия заказчиком на себя определённых рисков, как правило, ниже рыночной стоимости качественного результата работ) и рыночной стоимости результата работ с недостатками⁵⁶¹.

Представляется важным также обратить внимание на то, что данная методика расчёта в некоторых ситуациях приводит к грубому нарушению субъективной эквивалентности встречных предоставлений. Представим для упрощения, что рыночные стоимости предоставлений имеют следующие значения: качественное предоставление – 100, некачественное – 50.

При таком раскладе в случае заключения кредитором невыгодной сделки (покупная цена – 150, т.е. выше рыночной) её невыгодность в полном объёме распределяется на должника, который получает за дефектное предоставление уже не стоимость выше рынка, а только рыночную стоимость. Напротив, при заключении должником невыгодной сделки (покупная цена – 50, т.е. ниже рыночной) её невыгодность распределяется на кредитора, который в определённых

⁵⁵⁹ Подробный анализ см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 273-291. Разбор методик на примере итальянского нормативного материала см. также Oliviero F. Op. cit. P. 137-166.

⁵⁶⁰ Имеется позиция, что такой подход к расчёту присуждения по *actio quanti minoris* имелся в римском праве – см. выше с приведением литературы. Кроме того, он был закреплён в Проекте Гражданского уложения Российской империи 1913 г. – см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 249. Наконец, в английской доктрине господствует мнение, что подобный метод расчёта должен применяться в случае присуждения судом убытков вместо недействительности договора (*damages in lieu of rescission*) – см. об этом § 6 Главы 2 с приведением литературы. Помимо указанных источников, см. также Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 234.

⁵⁶¹ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 277-278. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 104-105.

ситуациях (например, в рассматриваемой) платит всю цену договора за некачественное предоставление⁵⁶².

По этим причинам данный метод следует признать неадекватным для сохранения субъективной эквивалентности встречных предоставлений.

Во-вторых, в части доктрины для определения суммы соразмерного уменьшения предлагается вычесть из согласованной в договоре цены расходы на устранение недостатков некачественного предоставления (*cost of cure*), т.е. достичь результата, аналогичного зачёту требования кредитора о взыскании убытков к требованию должника об оплате цены⁵⁶³.

Представляется, что этот порядок расчёта обоснованно критикуется современными отечественными цивилистами ввиду того, что

1) в таком случае положения ГК РФ о соразмерном уменьшении цены представляют собой наименование одного и того же способа защиты (убытки с возможностью зачёта) разными терминами,

2) данное понимание соразмерного уменьшения не соответствует континентально-правовой традиции,

3) такая позиция позволяет кредитору путём заявления об уменьшении цены обходить законные и договорные ограничения ответственности должника с целью возмещения позитивного интереса⁵⁶⁴.

Соразмерное уменьшение цены в его современном понимании (начиная с XIX века) сформировалось как способ защиты, направленный не на возмещение позитивного интереса, а на усечение (адаптацию) встречного предоставления⁵⁶⁵. Ввиду этого представляется обоснованным возражение о том, что данный способ расчёта не соотносится с правовой природой рассматриваемого способа защиты⁵⁶⁶.

В-третьих, по всем этим причинам также не может быть взята за основу расчёта соразмерного уменьшения абсолютная разница между рыночными

⁵⁶² Honsell H. *Id quod interest im bonae-fidei-iudicium*. S. 74-75. Hellweg A. *Op. cit.* S. 42-43.

⁵⁶³ Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 360-362 (автор комментария – Н.Б. Щербakov). Как было указано ранее, такая модель реализована в английском праве.

⁵⁶⁴ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 283-286, 290-291.

⁵⁶⁵ См. выше о развитии пропорционального метода в немецкой доктрине.

⁵⁶⁶ Лухманов М.И. Там же.

стоимостями дефектного и качественного предоставлений (*difference in value*) – её взыскание тоже направлено на защиту позитивного интереса кредитора⁵⁶⁷.

Представляется, что ещё одним важным возражением против данной методики служит ситуация выгодной для кредитора сделки, когда покупная цена ниже рыночной стоимости дефектного предоставления. Предположим, цена договора – 40, стоимость качественного предоставления – 100, стоимость дефектного – 50. В таком случае кредитор по данному методу получит 50, т.е. больше, чем он заплатит за предоставление. Указывается, что, в том числе, по этой причине разработчики BGB отвергли данный подход⁵⁶⁸.

Стоит оговориться, что такой подход может быть допустим только в ситуации, когда цена договора совпадает с рыночной стоимостью вещи, однако и в таких случаях его результаты всегда будут совпадать со значениями, полученными с использованием пропорционального метода⁵⁶⁹.

В-четвёртых, небезынтесную реконструкцию формулы расчета с точки зрения экономического анализа предлагает немецкий ученый Урс Швайцер (*Urs Schweizer*). В основе его рассуждений лежит идея *law & economics* о том, что предоставляемые договорным правом средства защиты кредитора нацелены на создание у должника стимулов к соблюдению программы обязательства: иными словами, надлежащее исполнение должно быть более выгодно для должника, чем ненадлежащее⁵⁷⁰.

Для понимания несколько упростим идею автора и возьмем следующую модельную ситуацию⁵⁷¹. Предположим, А поставляет В 1 тонну иранских арбузов по цене 1 миллион рублей, при этом на дату заключения договора рыночная стоимость качественных арбузов составляла 1,2 миллиона рублей, а некачественных, которые в итоге достались В – 900 тысяч рублей. Представим

⁵⁶⁷ В этом же русле см. Лухманов М.И. Указ. соч. С. 279-280. Korth U. Op. cit. S. 39-41.

⁵⁶⁸ Hellweg A. Op. cit. S. 49. Honsell H. Id quod interest im bonae-fidei-iudicium. S. 77. Korth U. Op. cit. S. 36-37. В то же время кажется, что адекватным решением данной проблемы могло бы служить ограничение суммы убытков ценой договора.

⁵⁶⁹ Лухманов М.И. Там же. Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung. S. 6, 11-12.

⁵⁷⁰ Schweizer U. Breach Remedies, Performance Excuses, and Investment Incentives // The Journal of Law, Economics, and Organization. Oxford: Oxford University Press, 2012. Vol. 28. No. 4. P. 717-721. В отечественной доктрине см. Карапетов А.Г. Экономический анализ права. Москва: Статут, 2016. С. 352-357.

⁵⁷¹ Более подробное изложение различных вариантов см. далее.

также, что покупатель прекрасно осведомлён о ценах на рынке и намерен перепродать качественные арбузы по цене 1,2 миллиона рублей.

Следовательно, его субъективную ценность этих арбузов в нашем примере возьмём за равную объективной рыночной стоимости⁵⁷². При использовании пропорционального метода имущественная позиция кредитора при ненадлежащем исполнении хуже, чем при надлежащем⁵⁷³.

Далее рассмотрим отдельно позицию должника. Предположим, что его расходы на надлежащее исполнение составляют 700 000 руб., а расходы на ненадлежащее исполнение – 400 000 руб. В таких условиях его имущественная позиция при ненадлежащем исполнении лучше, чем при надлежащем⁵⁷⁴.

Во всех подобных ситуациях соразмерное уменьшение цены, хотя и предоставляет кредитору некоторую компенсацию, не стимулирует должника к надлежащему исполнению. В результате таких рассуждений автор предлагает иную формулу расчета, основанную на предположении, что, вступая в сделку, стороны заранее соглашаются на определённое распределение излишка, который образуется в результате надлежащего исполнения (*hypothetical bargaining situation*)⁵⁷⁵.

Представляется, что данная формула носит в большей степени умозрительный характер, поскольку её элементы (субъективная ценность исполнения для кредитора, а также расходы (конкретного!) должника на надлежащее и ненадлежащее исполнение) обычно трудноопределимы. Вместе с

⁵⁷² Особенностью изначальной идеи У. Швайцера является рассмотрение «ценности» предоставления с субъективной точки зрения кредитора (*the creditor's (subjective) willingness-to-pay in the sense of microeconomic theory*), в связи с чем при применении подхода возникает вопрос, каким образом эта субъективная ценность может быть установлена. В связи с очевидными трудностями её определения европейские правовые порядки предлагают брать за точку опоры рыночную (объективную) ценность. В данном исследовании идея же состоит в том, чтобы показать другой аспект теории автора, для чего целесообразно сгладить имеющееся различие в определении стоимости.

⁵⁷³ В данном случае (выгодная кредитору сделка) излишек кредитора при надлежащем исполнении составляет 200 тысяч рублей (1 200 000 – 1 000 000), а при ненадлежащем – 150 тысяч рублей (900 000 – 750 000).

⁵⁷⁴ При надлежащем исполнении – 300 тысяч рублей (1 000 000 – 700 000), при ненадлежащем – 350 тысяч рублей (750 000 – 400 000).

⁵⁷⁵ В нашем случае коэффициент соразмерного уменьшения рассчитывался бы так: (1 200 000 – 1 000 000): (1 200 000 – 700 000) = 2/5. И с учётом соразмерного уменьшения сумма была бы равна 680 тыс. руб. (900 000 – (900 000 – 350 000) × 2/5). В таком случае позиция должника в результате надлежащего исполнения становится лучше, чем позиция при ненадлежащем (680 000 – 400 000 = 280 тысяч рублей). Подробнее см.: *Schweizer U. Contract Remedies from the Incentive Perspective // The Common Frame of Reference: A View from Law & Economics. München: Sellier European Law Publishers, 2009. P. 8-10.*

тем, видится, что данное рассуждение дополнительно подтверждает, что пропорциональный метод расчета не позволяет компенсировать кредитору все потери от нарушения договора должником. Это ставит вопрос о возможности кредитора довыскачать убытки (кумуляировать это требование с уменьшением цены), возникшие ввиду отклонения от программы обязательства.

Разумеется также, что сама посылка о направленности соразмерного уменьшения цены на стимулирование должника к надлежащему исполнению не соответствует истории развития данного способа защиты в европейской частноправовой традиции. В связи с этим данная методика также не может быть признана релевантной для определения суммы уменьшения цены.

2) Определение момента для расчёта рыночных стоимостей предоставлений (дата заключения или дата исполнения договора)

В исследовательской литературе отмечается, что проект соответствующего положения Венской конвенции предусматривал определение рыночных стоимостей на дату заключения договора (как это имеет место в немецком праве), что также отличало способ расчёта уменьшения цены от калькуляции убытков, для которых применялись стоимости на дату предоставления. Однако в ходе обсуждения проекта Конвенции норвежская делегация⁵⁷⁶ предложила сменить момент определения стоимостей на дату предоставления по двум причинам: 1) согласованные к поставке товары могут не существовать к моменту заключения договора, в связи с чем оценка стоимости дефектных товаров на дату заключения договора может быть затруднительна⁵⁷⁷, 2) синхронизация методик по этому вопросу позволит кредитору использовать те же расчёты рыночных стоимостей для взыскания убытков. Представитель американской делегации поддержал эту идею и подчеркнул, что это решение позволит лучшим образом объяснить суть этого

⁵⁷⁶ Для скандинавских правовых порядков исторически характерен данный подход к расчёту соразмерного уменьшения – см. *Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Band II. S. 233.*

⁵⁷⁷ Схожая аргументация в современной доктрине см. *Boosfeld K. Op. cit. S. 974-975.* В отношении данного довода отечественные авторы справедливо указывают на то, что оценка несуществующей вещи ничем принципиально не отличается от оценки существующего объекта – см. *Лухманов М.И. Указ. соч. С. 276.*

способа защиты для юристов *common law*. Впоследствии данный подход переняли модельные правила⁵⁷⁸.

Представляется необходимым рассмотреть модельную ситуацию, в которой рыночные стоимости качественного и дефектного предоставлений в промежуток между заключением и исполнением договора будут меняться диспропорционально⁵⁷⁹. Пусть будут следующие величины на дату заключения договора: стоимость качественного товара – 200, стоимость некачественного товара – 150, согласованная цена – 200. В таком случае при расчёте на дату заключения сделки сумма соразмерного уменьшения будет составлять 50. К дате осуществления предоставления возможны, в частности, следующие варианты развития событий⁵⁸⁰:

1) стоимость качественного товара выросла на 20%, а стоимость некачественного – на 60%,

2) стоимость качественного товара выросла на 60%, а стоимость некачественного – на 20%,

3) стоимость качественного товара упала на 20%, а стоимость некачественного – на 60%,

4) стоимость качественного товара упала на 60%, а стоимость некачественного – на 20%,

В таблице ниже можно увидеть результаты расчёта суммы соразмерного уменьшения цены для каждого варианта:

Таблица 2

№	Сумма соразмерного уменьшения (с приведением расчёта)
1	$200 - 200 * (150 * 1,6) / (200 * 1,2) = 0$
2	$200 - 200 * (150 * 1,2) / (200 * 1,6) = 87,5$
3	$200 - 200 * (150 * 0,4) / (200 * 0,8) = 125$

⁵⁷⁸ Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 357-358. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 152. В российской литературе см. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ. С. 106-108.

⁵⁷⁹ Поскольку в случаях, когда данные стоимости останутся неизменными, либо их изменения будут происходить равномерно, соразмерное уменьшение цены даст одинаковые результаты независимо от даты определения стоимостей – см. наглядные примеры этого далее.

⁵⁸⁰ Концепцию этих примеров см. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 359-360.

4	$200 - 200 * (150 * 0,8) / (200 * 0,4)^{581} = 0$
---	---

С опорой на данные примеры сторонники привязки расчёта к дате осуществления предоставления указывают, что такая позиция лучшим образом распределяет риски и шансы сторон сделки. В случаях, когда рыночная стоимость дефектного предоставления увеличивается быстрее либо снижается медленнее (варианты 1 и 4), покупатель проигрывает в качестве, но выигрывает в рыночной стоимости, в связи с чем сумма соразмерного уменьшения может быть меньше, либо вовсе равна 0. В то время как в случаях, когда рыночная стоимость дефектного предоставления увеличивается медленнее либо снижается быстрее (варианты 2 и 3), покупатель, оставляя товар за собой, проигрывает и в качестве, и в рыночной стоимости. В связи с этим бóльшая сумма соразмерного уменьшения в последних ситуациях является, по мнению учёных, справедливой⁵⁸².

Представляются убедительными два основных возражения против такого решения, выдвигаемых как в отечественной, так в иностранной доктрине.

Прежде всего, изменение даты расчёта стоимостей противоречит лежащей в основе пропорционального метода идее – реконструкции подразумеваемой воли сторон: в результате его применения программа обязательств трансформируется таким образом, как если бы стороны изначально согласовали дефектное предоставление в качестве предмета⁵⁸³.

В этой связи М.И. Лухманов метко указывает: «нормативный ответ на данный вопрос должен быть не математическим, а догматическим. В этом смысле более верным представляется подход, максимально способствующий реконструкции подлинной воли сторон. А именно в большинстве случаев, поскольку цена договора подряда устанавливается на момент его заключения, представляется обоснованным германский подход»⁵⁸⁴.

⁵⁸¹ В этом варианте рыночная стоимость дефектного предоставления превысила стоимость качественного – несмотря на кажущуюся противоречивость модели, такой расклад возможен при предоставлении *aliud*.

⁵⁸² Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 708-709.

⁵⁸³ О влиянии соразмерного уменьшения цены на договор см. § 3 Главы 3.

⁵⁸⁴ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 275. Возражения в этом же русле в европейской литературе см. для примера Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 152-153.

Из данного рассуждения вытекает следующее возражение: нетрудно заметить, что при включении в расчёт уменьшения цены такого фактора, как периодическое изменение цен на рынке, данный способ защиты всё больше напоминает убытки⁵⁸⁵: об этом свидетельствует как вышеупомянутая история закрепления рассматриваемого подхода в Венской конвенции, так и приведённая дискуссия в немецкой литературе относительно учёта изменения стоимости предоставления с момента заключения договора до момента исполнения.

По этим причинам видится более обоснованным решение, согласно которому точкой отсчёта рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений выступает дата заключения договора.

3) Сравнение практических результатов применения абсолютного метода расчёта (убытков) и относительного метода расчёта

Далее представляется необходимым проследить, чем отличаются практические последствия применения абсолютного метода расчёта убытков и относительного метода расчёта уменьшения цены.

Для этого вновь видится необходимой некая модельная ситуация.

А продал В 1 тонну иранских арбузов по согласованной цене в один миллион рублей. Поставленные арбузы оказались некачественными, ввиду чего В заявил о соразмерном уменьшении. Возможны следующие варианты⁵⁸⁶:

1) на дату заключения договора рыночная стоимость качественных арбузов составляла 1,2 миллиона рублей, а некачественных – 900 тысяч рублей, на дату поставки цены не изменились,

2) на дату заключения договора рыночная стоимость качественных арбузов составляла 800 тысяч рублей, а некачественных – 600 тысяч рублей, на дату поставки цены не изменились,

⁵⁸⁵ Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten. S. 709-710.

⁵⁸⁶ Концепцию примеров см. Bergsten E.E., Miller A.J. Op. cit. P. 260-263. Для целей наглядности при данных расчётах допустимо упрощение, что при изменении цены на вещь без дефекта рыночная цена на качественную вещь изменяется пропорционально – как было рассмотрено выше, это допущение не всегда соответствует действительности.

3) на дату поставки цены из варианта 1 увеличились так, что стоимость качественных арбузов составила 1,6 миллионов рублей, а некачественных – 1,2 миллиона рублей,

4) на дату поставки цены из варианта 1 уменьшились так, что стоимость качественных арбузов составила 800 тысяч рублей, а некачественных – 600 тысяч рублей,

5) на дату поставки цены из варианта 2 увеличились так, что стоимость качественных арбузов составила 1,2 миллиона рублей, а некачественных – 900 тысяч рублей,

6) на дату поставки цены из варианта 2 уменьшились так, что стоимость качественных арбузов составила 600 тысяч рублей, а некачественных – 450 тысяч рублей.

В таблице ниже представлены результаты расчёта суммы соразмерного уменьшения цены в каждом из перечисленных вариантов на основании подхода к исчислению, принятого в том или ином правовом порядке:

Таблица 3

№	Сумма соразмерного уменьшения цены, рублей		
	Англия	Германия	Франция (Венская конвенция, DCFR, PECL)
1	300 000	250 000	250 000
2	200 000	250 000	250 000
3	400 000	250 000	250 000
4	200 000	250 000	250 000
5	300 000	250 000	250 000
6	150 000	250 000	250 000

Представляется возможным высказать следующие соображения по результатам приведённых расчётов:

1) если в действительности соблюдается пропорциональность изменения рыночной стоимости дефектного предоставления при изменении стоимости

качественного, то немецкий подход и подход наднациональных источников (а также французского права) дают одинаковый результат,

2) применение пропорционального метода независимо от даты расчёта стоимостей приводит к тому, что сумма соразмерного уменьшения для кредитора будет одинаковой вне зависимости от того, выгодна ли с точки зрения рынка его индивидуальная сделка,

3) применение английского подхода (расчёт убытков *difference in value*) показывает, что при выгодной сделке (покупатель купил дешевле, чем на рынке (варианты 1, 3, 5⁵⁸⁷)) покупатель получает большее возмещение, чем даёт континентальный подход, а при невыгодной сделке (покупатель купил дороже, чем на рынке (варианты 2, 4, 6⁵⁸⁸)) – меньшее возмещение,

4) поэтому при невыгодных сделках интересы покупателя состоят в применении континентального подхода, а продавца – в применении английского подхода; при выгодных сделках, наоборот, интересы покупателя состоят в применении английского подхода, а продавца – в применении континентального подхода⁵⁸⁹.

Представляется важным высказать соображение относительно необходимости корректировки пропорционального метода расчёта.

Принято считать, что каждая из сторон договора самостоятельно несёт риск невыгодности сделки относительно рынка, а рассматриваемый пропорциональный метод не должен иметь целью нарушить согласованную сторонами субъективную эквивалентность (напротив, он необходим для её обеспечения)⁵⁹⁰.

Иными словами, видится необходимым разграничение: 1) риска отклонения от программы обязательства (некачественности предоставления), который, по

⁵⁸⁷ Поскольку к моменту поставки цены на рынке в вариантах 3, 5 выросли, для покупателя такие сделки также являются выгодными.

⁵⁸⁸ Поскольку к моменту поставки цены на рынке в вариантах 2, 4 упали, для покупателя такие сделки также являются невыгодными.

⁵⁸⁹ К таким же выводам приходят зарубежные и отечественные авторы, см. *Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract*. P. 108. *Bergsten E.E., Miller A.J.* Op. cit. P. 274-275. *Piliounis P.A.* Op. cit. P. 35. *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1430 (автор комментария – *K. Boosfeld*). *Jansen S. Price Reduction under the CISG*. P. 365. *Овчинникова Н.Ю.* Указ. соч. С. 789. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 617-618 (автор комментария – *А.Г. Каранетов*).

⁵⁹⁰ *Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung*. S. 9, 16-17. *Hellweg A.* Op. cit. S. 43.

общему правилу, несёт должник, и 2) риска невыгодности сделки (расхождения объективной и субъективной эквивалентности⁵⁹¹), который возложен на каждую из сторон.

Вместе с тем, в действительности относительный метод позволяет кредитору при невыгодных для него сделках взыскать ту же сумму соразмерного уменьшения, что и при выгодных, что свидетельствует о перераспределении риска невыгодности сделки на должника по причинам, не связанным с дефектностью предоставления.

Для лучшего понимания имеет смысл обратиться к варианту 2 из Таблицы 3 (невыгодная для кредитора сделка) для сравнения результатов применения английского и континентального подходов. Расчёт объективной разницы в рыночной стоимости предоставляет кредитору 200 тысяч рублей, а расчёт согласно пропорциональному методу приводит к результату в 250 тысяч рублей. При более пристальном внимании заметно, что разница между результатами (50 тысяч рублей) зависит не от дефекта, а от соотношения цены договора и рыночной стоимости предоставления (ср. результаты в варианте 1).

Поскольку реализация соразмерного уменьшения цены не зависит от общих оснований ответственности⁵⁹², в таких ситуациях должнику в отсутствие каких-либо оснований атрибутируются негативные последствия, которые лежат в сфере риска кредитора⁵⁹³.

Важно отметить, что идея корректировки (ограничения) пропорционального метода высказывалась ещё при принятии BGB. Так, в докладе перед предкомиссией Имперского министерства юстиции (*Reichsjustizamt*), а затем перед второй комиссией один из видных членов второй комиссии Карл Август фон Якубецкий (*Karl August von Jacubezky*) предлагал ограничить сумму причитающегося кредитору соразмерного уменьшения величиной, которую последний получил бы при удовлетворении требования о возмещении вреда в связи с дефектом вещи⁵⁹⁴.

⁵⁹¹ *Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung*. S. 11-12.

⁵⁹² Об этом см. § 2 Главы 2.

⁵⁹³ В обратной ситуации, т.е. при выгодной для кредитора сделке, возможность взыскания убытков в большем размере, чем сумма соразмерного уменьшения цены, может быть объяснена через основание ответственности должника, т.е. такое распределение возможно постольку, поскольку должнику в принципе может быть атрибутировано нарушение договора.

⁵⁹⁴ *Korth U. Op. cit.* S. 37.

Видимо, данная мысль не получила должного внимания⁵⁹⁵ ввиду того, что, как свидетельствуют современные исследователи, усилия членов комиссии были направлены на критику и доведение до абсурда практических результатов применения альтернативных методов расчёта⁵⁹⁶.

В немецкой доктрине сомнения по поводу обоснованности относительного метода также выражает Генрих Хонзель (*Heinrich Honsell*), указывая, что его применение приводит к сокращению невыгоды покупателя от совершения «плохой» сделки в сравнении с линейным методом расчёта⁵⁹⁷.

Кроме того, как уже отмечалось, в английской литературе господствует мнение, что недопустимость заявления кредитором вместо убытков требований о реституции (*claim for restitution*) в связи с некачественным предоставлением соответствует компенсаторному принципу в ситуациях, когда кредитор заключил невыгодную сделку, т.е. заплатил должнику больше рыночной стоимости его предоставления⁵⁹⁸.

С учётом высказанных в литературе позиций подобное следствие применения пропорционального метода представляется несправедливым. Оно не может быть обосновано защитой интересов кредитора, поскольку соразмерное уменьшение цены не защищает сторону от совершения невыгодной сделки. В определённом смысле данный излишек кредитора, взыскиваемый им в порядке соразмерного уменьшения цены несмотря на невыгодность сделки, представляет собой неосновательное обогащение.

Следовательно, если рыночная стоимость качественного предоставления ниже цены договора, то сумма соразмерного уменьшения цены не может превышать разницу рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений. В результате этого суммы, которые может получить кредитор при реализации обоих способов защиты в вариантах 1 и 2, выглядят так:

⁵⁹⁵ Предложение было без длительных дискуссий отклонено на том основании, что оно представляет собой не соответствующее существу соразмерного уменьшения цены ущемление позиции кредитора – см. *Korth U. Ibid.*

⁵⁹⁶ *Korth U. Op. cit.* S. 114-115.

⁵⁹⁷ *Honsell H. Id quod interest im bonae-fidei-iudicium.* S. 76-77.

⁵⁹⁸ *Treitel G.H. The Law of Contract.* Rn. 20-032, 22-004 – 20-005. *Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten.* S. 162.

Таблица 4

Наличие общих оснований для ответственности	«Выгодная сделка»		«Невыгодная сделка»	
	Убытки	Соразмерное уменьшение	Убытки	Соразмерное уменьшение
Да	300	250	<u>200</u>	<u>200</u>
Нет	0	250	0	<u>200</u>

Таким образом, развитый в континентальных правопорядках пропорциональный метод расчёта с ограничением, согласно которому сумма соразмерного уменьшения цены не может превышать разницу рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений, если рыночная стоимость качественного предоставления ниже согласованной в договоре цены, лучшим образом вписывается в логику российского права.

§ 2. Совмещение уменьшения цены с требованием о взыскании убытков

Представляется необходимым также рассмотреть вопрос, в каком объёме кредитор вправе взыскать наряду с соразмерным уменьшением цены (1) убытки, непосредственно связанные с дефектом предоставления (расходы на устранение недостатков или разница в рыночной стоимости предоставлений), и (2) иные убытки от некачественного предоставления.

Положения ст. ст. 475, 723 ГК РФ не содержат указаний на соотношение анализируемого способа защиты с возмещением вреда, в то время как, например, абз. 7 п. 1 ст. 612 ГК РФ предоставляет арендатору возможность довзыскать убытки в не покрытой удовлетворением требования о соразмерном уменьшении цены сумме.

В свою очередь, норма абз. 2 п. 1 ст. 393 ГК РФ позволяет кредитору кумулировать соразмерное уменьшение цены с требованием о взыскании убытков. Данный подход подтверждается и разъяснением, содержащимся в абз. 2 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»: «Если иное не установлено законом, использование кредитором иных способов защиты нарушенных прав,

предусмотренных законом или договором, не лишает его права требовать от должника возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства»⁵⁹⁹.

В отечественной литературе имеются различные мнения по вопросу возможности совмещения кредитором этих способов защиты⁶⁰⁰.

В одной части доктрины отстаивается подход о недопустимости совмещения данных средств защиты и необходимости кредитора выбрать одно из них – такое видение можно условно назвать *строгой альтернативностью*⁶⁰¹. Так, М.И. Лухманов прямо указывает, что «[в]ыбор между данными направлениями защиты принадлежит заказчику, но *их кумуляция недопустима* [курсив наш – С.Т.]»⁶⁰². А.В. Егоров также указывает на то, что «нельзя и снизить цену, и взыскать расходы на устранение недостатков, необходимо выбрать что-то одно»⁶⁰³.

Данную позицию можно обнаружить и в практике Верховного Суда РФ. В Определении СКЭС ВС РФ от 23.08.2024 № 305-ЭС24-8727 по делу № А40-237271/2021 сделаны следующие выводы: «Приведенные в статье 723 Гражданского кодекса способы защиты прав заказчика при выполнении подрядчиком работ с недостатками сформулированы как альтернативные, то есть не предусмотрено одновременное применение нескольких способов защиты, предоставленных заказчику ... Одновременное применение двух способов защиты возлагает на подрядчика двойное обременение и ставит заказчика в лучшее положение, чем существовавшее до нарушения права, поскольку заказчик может получить как представляющий потребительскую ценность результат работ, так и убытки, предназначенные для устранения дефектов в сданных работах. ... *фактически произошло как уменьшение стоимости выполненных работ на*

⁵⁹⁹ О позитивной оценке данного подхода законодателя и его соответствии актам частноправовой унификации см. *Василевская Л.Ю.* Возмещение убытков в российском и англо-американском праве. С. 52-53.

⁶⁰⁰ О возможности совмещения мер оперативного воздействия и мер имущественной ответственности см. *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 137. В комментарии к положениям ГК РСФСР 1922 г. о договоре подряда М.М. Агарков оставляет этот вопрос в стороне – см. *Агарков М.М.* Указ. соч. С. 29-31.

⁶⁰¹ Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1-16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 15 ГК РФ. С. 1263 (авторы комментария – *В.В. Байбак, А.Г. Карпетов*). Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации. Комментарий к ст. 723 ГК РФ. С. 360 (автор комментария – *Н.Б. Щербаков*).

⁶⁰² *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 280, 285, 287.

⁶⁰³ *Егоров А.В.* Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 74.

стоимость работ, не соответствующих требованиям строительных норм и правил, условиям контракта и технической документации, так и взыскание с подрядчика стоимости устранения выявленных недостатков (убытков). Вместе с тем одновременное применение нескольких способов защиты, предусмотренных пунктом 1 статьи 723 Гражданского кодекса, недопустимо и влечет лишение подрядчика права получить надлежащую оплату стоимости качественно выполненных работ [курсив наш – С.Т.]».

Позиция других учёных сводится к следующему: (1) кредитор вправе наряду с соразмерным уменьшением взыскать иные убытки, вызванные дефектным предоставлением (например, упущенную выгоду)⁶⁰⁴, (2) кредитор вправе требовать снижения цены и взыскания убытков, непосредственно связанных с некачественным предоставлением (разница рыночных стоимостей или расходы на исправление дефекта), в части, превышающей величину снижения цены – подобный взгляд можно условно назвать *ограниченной кумулятивностью*⁶⁰⁵.

Для выбора одного из подходов представляется полезным в начале обратиться к сравнительно-правовому опыту.

В английском праве убытки кредитора по модели позитивного интереса рассчитываются по одному из способов (*difference in value* или *cost of cure*), выбор между ними первоначально принадлежит кредитору, однако суд на основании *prima facie* презумпций и с учётом всех обстоятельств дела вправе присудить ему убытки, рассчитанные по другой модели⁶⁰⁶. Совместное взыскание расходов на исправление дефекта и разницы рыночных стоимостей недопустимо. Наряду с этим, кредитор вправе также взыскать иные вызванные некачественным предоставлением убытки (*consequential loss*), например, упущенную прибыль (*loss of profits*)⁶⁰⁷.

⁶⁰⁴ Такой подход является общим местом в европейских правовых порядках и, видимо, не оспаривается сторонниками первой позиции в российской литературе.

⁶⁰⁵ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 621 (автор комментария – А.Г. Каранетов). Гуна А.Н. Указ. соч. С. 166-167. См. также Трофимов С.В. Соразмерное уменьшение цены как способ защиты гражданских прав: методика расчета и соотношение с требованием о возмещении вреда. С. 91-92.

⁶⁰⁶ Об этом см. § 1 Главы 3.

⁶⁰⁷ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 20-025, 20-057.

В немецком праве положения BGB предусматривают два типа взыскания убытков от нарушения договора: 1) убытки «вместе с исполнением» (*neben der Leistung*, § 280 Abs. 1 BGB) – общее правило для возмещения вреда, позволяющее кредитору одновременно требовать надлежащего исполнения и убытков, которые вызваны ненадлежащим исполнением; 2) убытки «вместо исполнения» (*statt der Leistung*, § 280 Abs. 3 BGB совместно с § 281 / § 282 / § 283 BGB)⁶⁰⁸.

Требование возмещения убытков «вместо исполнения» охватывает все убытки, которые возникли у кредитора в связи с окончательным отсутствием надлежащего предоставления (в частности, качественного товара или результата работ). В рамках этого режима, в свою очередь, также доступны две опции: с одной стороны, кредитор может оставить за собой некачественное предоставление и взыскать обусловленное недостатком снижение объективной (рыночной) стоимости либо расходы на устранение недостатка, а также иные обусловленные наличием недостатка в предоставлении убытки (*kleiner Schadenersatz*)⁶⁰⁹; с другой стороны, кредитор может возвратить предоставление и потребовать его полную стоимость в качественном состоянии, а если точнее, расходы на замещающую сделку (продажу) и иные обусловленные наличием недостатка в предоставлении убытки (*großer Schadenersatz*)⁶¹⁰, при этом последняя опция недоступна в случаях, когда недостатки предоставления являются незначительными⁶¹¹.

Требование о возмещении убытков «вместе с исполнением» охватывает основанные на некачественном предоставлении негативные последствия, которые наступают необратимо в том смысле, что их невозможно избежать или устранить путем надлежащего исполнения в рамках «второго шанса» (*Nacherfüllung*), вследствие чего и мыслимо их взыскание наряду с имеющимся требованием о

⁶⁰⁸ Beck GroßKo. § 441. Rn. 25.1 (автор комментария – М. Stöber). Подробнее см. Хубер У. Возмещение убытков вместо предоставления // Вестник гражданского права. 2013. № 6. С. 247-283. Нечто схожее отечественный законодатель предусмотрел в ст. 396 ГК РФ.

⁶⁰⁹ В современной отечественной литературе такие убытки имеются восполнительными, см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 622 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁶¹⁰ В современной отечественной литературе такие убытки именуются убытками за срыв договорной программы, см. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 621 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁶¹¹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 25.2 (автор комментария – М. Stöber). Stöber M. Op. cit. S. 2787-2788.

надлежащем предоставлении. Как правило, это могут быть негативные последствия в отношении иных принадлежащих кредитору благ, которые вызваны недостатками в предоставлении.

Чтобы отграничить эту категорию убытков от убытков «вместо исполнения», нужно ответить на вопрос о том, мог ли наступивший вред быть устранен (не наступить) в случае повторного исполнения обязательства в последний допустимый момент. При отрицательном ответе, т.е. при неустранимости вреда в случае надлежащего исполнения, речь идет об убытках «вместе с исполнением». Классическим примером таких убытков в немецком праве являются убытки за просрочку исполнения⁶¹².

§ 325 BGB закрепляет возможность комбинации заявления об отказе от договора и требования о возмещении вреда. Поскольку в силу § 437 BGB S. 2 отказ от договора и соразмерное уменьшение цены представляют собой альтернативные требования, согласно господствующему мнению, положение § 325 BGB допускает и совмещение заявления о соразмерном уменьшении цены с требованием о взыскании убытков от некачественного предоставления⁶¹³. В господствующем немецком учении выработаны следующие контуры совместного применения данных способов защиты.

Свободно могут быть совмещены соразмерное уменьшение цены и взыскание убытков по модели «вместе с исполнением», так как (1) в результате применения каждого из них договор остаётся в силе, а (2) убытки «наряду с исполнением» охватывают именно те имущественные последствия, которые не состоят в обусловленном недостатком снижении стоимости вещи, следовательно, содержательно эти средства защиты не пересекаются⁶¹⁴.

Напротив, исключается возможность соразмерного уменьшения цены кредитором, как только он заявил требование о взыскании убытков «вместо исполнения» в полном объёме (*großer Schadenersatz*), поскольку заявление такого

⁶¹² Beck GroßKo. § 441. Rn. 25.3 (автор комментария – M. Stöber). Stöber M. Op. cit. S. 2788.

⁶¹³ Beck GroßKo. § 441. Rn. 26 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 3 (автор комментария – F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2787.

⁶¹⁴ Beck GroßKo. § 441. Rn. 26 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 3 (автор комментария – F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2788.

требования ведёт к реверсивной трансформации всего договора (*vollständige Rückabwicklung*), в то время как для соразмерного уменьшения цены наличие договора является жизненно важным⁶¹⁵.

Решение в обратной ситуации, когда кредитор сначала заявляет о соразмерном уменьшении цены, а затем требует полного возмещения убытков вместо исполнения, в немецком праве является дискуссионным. Согласно позиции Верховного Суда ФРГ (BGH) и господствующему в литературе мнению, последующее заявление требования о возмещении вреда в таких случаях невозможно⁶¹⁶.

Однако всё большую поддержку набирает обратный подход, допускающий последовательное заявление обоих требований, в пользу обоснованности которого его сторонниками приводится ряд аргументов.

Прежде всего, реализация соразмерного уменьшения цены сохраняет договор в силе и в этом смысле не приводит к необратимому возврату встречных предоставлений, поэтому последующее заявление требования о взыскании убытков лишь «расширяет» действие ранее осуществлённого изменения обязательства. Кроме того, обратное решение приводит к необоснованному ущемлению положения кредитора в ситуации, когда первоначально он по ошибке принял выявленные недостатки за не столь существенные, но в последующем обнаружилась серьёзность выявленного недостатка⁶¹⁷.

Наконец, позиция Верховного Суда ФРГ (BGH) также состоит в недопустимости кумуляции уменьшения цены и усечённого требования о возмещении вреда «вместо исполнения» (*kleiner Schadenersatz*) в части взыскания убытков, непосредственно связанных с дефектами (разницы рыночных стоимостей и расходов на устранение дефектов). Однако по этому вопросу в литературе превалирует противоположный подход, поскольку в данном случае договор также

⁶¹⁵ Beck GroßKo. § 441. Rn. 27 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 3 (автор комментария – F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2786.

⁶¹⁶ Beck GroßKo. § 441. Rn. 28 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 4 (автор комментария – F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2788-2789.

⁶¹⁷ Beck GroßKo. § 441. Rn. 28 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 4 (автор комментария – F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2788-2789.

сохраняет своё действие (кредитор сохраняет за собой некачественное предоставление). Поскольку сумма соразмерного уменьшения всегда пересекается по объёму со снижением рыночной стоимости вещи либо с расходами на исправление дефектов, учёными предлагается вычитать из суммы требования о взыскании убытков величину соразмерного уменьшения цены⁶¹⁸.

Кроме того, согласно позиции как BGH, так и научного сообщества, иные обусловленные наличием недостатка убытки могут быть в рамках данного требования взысканы параллельно с соразмерным уменьшением цены⁶¹⁹.

Следовательно, господствующее в немецком праве учение, вопреки подходу Верховного Суда ФРГ (BGH), допускает наряду с соразмерным уменьшением цены не только (1) взыскание иных убытков от некачественного предоставления, но и (2) довзыскание разницы между объёмом соразмерного уменьшения цены и убытками в виде стоимостной разницы или расходов на устранение.

Во французском праве Art. 1217 Code Civil в общем виде указывает на возможность совмещения убытков с иными средствами защиты кредитора при некачественном предоставлении. В доктрине отмечается, что кредитор не вправе взыскать убытки, которые уже были компенсированы соразмерным уменьшением цены, вследствие чего ему следует выбрать между снижением встречного предоставления и требованием о взыскании разницы в стоимости или расходов на устранение. Французские авторы по данному вопросу также проводят параллель с наднациональными источниками (PECL 9:401 (3)), на подход которых ориентировался законодатель в ходе реформы 2016 г.⁶²⁰

При этом взыскание убытков наряду с соразмерным уменьшением возможно в случаях, если (а) у кредитора возникли дополнительные убытки, не охватываемые снижением цены (например, в результате сокращения масштабов коммерческой деятельности из-за непоставки части оборудования или потери деловой репутации

⁶¹⁸ Например, если расходы на устранение недостатков составляют 1500 руб., сумма соразмерного уменьшения — 1250 руб., то кредитор при наличии вины должника в нарушении может, помимо соразмерного уменьшения (не зависящего от вины), довзыскать 250 руб. разницы между этими суммами.

⁶¹⁹ Beck GroßKo. § 441. Rn. 29 (автор комментария — M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 3-4 (автор комментария — F. Maultzsch). Stöber M. Op. cit. S. 2788-2789.

⁶²⁰ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 849-850. Rn. 791. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 145, 154.

из-за недостатков поставленной продукции), или (б) впоследствии обнаруживаются новые недостатки (в этом случае кредитор также сохраняет за собой право заявить об уменьшении цены вместо убытков)⁶²¹.

Следовательно, французское право, в отличие от немецкого подхода, исходит из недопустимости совмещения соразмерного уменьшения и убытков в виде стоимостной разницы или расходов на устранение, но также допускает возмещение иных убытков от некачественного предоставления наряду с уменьшением цены.

В литературе отмечается, что модельные правила и ст. 45 (2) Венской конвенции также позволяют комбинировать заявление о соразмерном уменьшении цены и требование о возмещении вреда. Положения актов частноправовой унификации недвусмысленным образом закрепляют возможность взыскания иных убытков, вызванных ненадлежащим предоставлением⁶²².

Не до конца очевидной остаётся позиция наднациональных источников применительно к ситуации, когда убытки, непосредственно связанные с дефектом (например, разница в рыночной стоимости), превышают сумму соразмерного уменьшения цены.

Так, в литературе преобладает мнение, что положения Венской конвенции не допускают одновременного взыскания данных убытков и заявления о соразмерном уменьшении цены; авторы подчеркивают, что покупателю необходимо выбрать одну из двух методик расчёта⁶²³. В комментарии к DCFR также указывается, что соразмерное уменьшение цены является альтернативой взысканию убытков в виде разницы в стоимости, а кредитор не вправе комбинировать эти способы защиты⁶²⁴.

Крайне любопытно, что, исходя из тождественной формулировки правил, исследователи PECL смягчают подход и полагают, что убытки могут быть *довзысканы* в тех ситуациях, когда договорная цена не совпадает с рыночной

⁶²¹ *Bénabent A.* Op. cit. P. 312-313. Rn. 382. *Jansen S.* Ibid.

⁶²² PECL 9:401 (3), DCFR III.-3:601 (3).

⁶²³ *Jansen S.* Price Reduction under the CISG. P. 370-371. *Piliounis P.A.* Op. cit. P. 42. *Huber P., Mullis A.* Op. cit. P. 255. *Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr.* Op. cit. Rn. 48.23.

⁶²⁴ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Volume I. Art. III.-3:601 DCFR. Comment «D». P. 912-913.

стоимостью предоставления⁶²⁵. Не менее интересно, что французские учёные, ссылаясь при выявлении смысла Art. 1217 и Art. 1223 Code Civil именно на формулировку PECL, толкуют её в более строгом русле подхода комментаторов DCFR⁶²⁶.

Следовательно, модельные правила и Венская конвенция также позволяют кредитору взыскать иные убытки от ненадлежащего предоставления наряду с соразмерным уменьшением цены. В отношении возможности совмещения уменьшения цены и убытков в виде разницы в стоимости или расходов на исправление недостатка в авторитетной литературе, комментирующей подход наднациональных источников, имеются противоположные мнения.

Если резюмировать, то по данному вопросу в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) общим местом является подход, согласно которому кредитор наряду с соразмерным уменьшением цены также вправе взыскать иные убытки от некачественного предоставления. В то же время вопрос о возможности совмещения кредитором заявления об уменьшении цены с требованием о взыскании убытков, непосредственно связанных с дефектом, в части, превышающей сумму соразмерного уменьшения, вызывает дискуссии.

Французское право настаивает на необходимости кредитора выбрать между взысканием убытков, непосредственно связанных с недостатками качества (расходы на устранение недостатков или разница в рыночной стоимости предоставлений), и соразмерным уменьшением цены. Комментарии к Венской конвенции и DCFR также содержат указание на альтернативность способов защиты и недопустимость их совместного применения.

В отличие от этого, немецкое право позволяет ограниченно кумулировать эти средства защиты с учётом вычитания суммы соразмерного уменьшения из подлежащих взысканию убытков. Комментаторы PECL также полагают возможным довызыскание убытков в ситуации, когда применение расчёта по модели

⁶²⁵ Имея в виду случаи, когда сделка для кредитора является выгодной, вследствие чего убытки, рассчитанные с помощью абсолютного метода, дают большее возмещение, чем исчисленная пропорциональным методом сумма соразмерного уменьшения цены – см. *Commentaries on European Contract Laws*. P. 1430-1431 (автор комментария – К. Boosfeld).

⁶²⁶ *Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F.* Op. cit. P. 849. Rn. 791.

абсолютной разницы в стоимости даёт больший результат, чем расчёт уменьшения цены согласно пропорциональному методу.

Прежде всего, представляется важным отметить, что в большинстве случаев эти подходы будут приводить к одинаковому результату, поскольку при наличии общих оснований для ответственности должника кредитор будет выбирать способ защиты, предлагающий ему наибольшее возмещение.

Но в ситуации, когда кредитор первоначально избрал в качестве средства защиты соразмерное уменьшение цены, а затем, например, решил довыскать его расходы на устранение недостатка предоставления в части, превышающей сумму соразмерного уменьшения, подходы дают разный результат.

Видится, что более обоснованным и соотносимым с российским правом является подход ограниченной кумулятивности, имеющийся в немецком праве и в PECL, а также отстаиваемый рядом отечественных авторов.

Прежде всего, сторонники строго альтернативного подхода в отечественном праве не в каждом случае приводят должную аргументацию в пользу такого решения. В частности, иногда в его поддержку применительно к договору подряда приводится аргумент о недопустимости обхода правил взыскания расходов на устранение дефекта путём их заявления в рамках уменьшения цены – по всей видимости, данное возражение бьёт мимо цели с учётом пропорционального метода расчёта уменьшения цены и несводимости этого способа защиты к взысканию убытков в виде расходов на исправление.

Более последовательные доводы приводит М.И. Лухманов, указывая на то, что обратный подход создаёт риск двойной компенсации (обогащения) заказчика, а также на то, данные способы защиты имеют взаимоисключающие цели и обеспечивают взаимоисключающие интересы⁶²⁷.

Представляется, что имеются и веские соображения в пользу принятия немецкого кумулятивного подхода.

⁶²⁷ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 280, 285, 287.

Во-первых, риск обогащения (сверхкомпенсации) заказчика (кредитора) исключается путём того, что данный подход предполагает взыскание не обеих сумм, а только наибольшей из двух сумм в каждой ситуации.

Во-вторых, направленность соразмерного уменьшения и убытков на различные цели и на обеспечение различных интересов, как можно предположить, лишь свидетельствует о возможности ограниченного совмещения данных способов защиты. Кредитор, сокративший своё встречное предоставление, не должен в результате этого утрачивать возможность полностью компенсировать свои потери от некачественного предоставления.

Невозможность полярного противопоставления данных способов защиты подтверждается тем обстоятельством, что они оба направлены на обеспечение эквивалентности отношений сторон (в разных смыслах⁶²⁸), а в ряде практических ситуаций встречные предоставления носят не только субъективно, но и объективно эквивалентный характер. В этой связи более справедливым решением на случай расхождения между суммами видится именно дополнение объёма компенсации до наибольшей из них.

В-третьих, сомнительным является результат применения строгого подхода в приведённой в немецкой литературе ситуации, когда кредитор предварительно в меру объективных возможностей оценил расходы на устранение дефекта как незначительные и посчитал достаточным соразмерное уменьшение цены, а впоследствии оказалось, что расходы на исправление дефекта гораздо выше. В частности, в отношении технически сложного промышленного оборудования (например, вибрационный грохот для обезвоживания и разделения на фракции угля) оперативно оценить стоимость ремонта может быть непросто, в то же время кредитор часто будет заинтересован немедленно заявить об уменьшении цены, особенно в ситуациях, когда она ещё не уплачена либо уплачена не в полном объёме⁶²⁹.

⁶²⁸ Об этом см. § 3 Главы 1.

⁶²⁹ В немецкой литературе признаётся, такое довыскание в некоторых ситуациях будет противоречить доброй совести. Например, когда продавец, являющийся звеном договорной цепочки, положился на заявление покупателя о том, что тот намерен лишь вернуть часть цены, по каким-либо экономическим мотивам отказался от требований к своим контрагентам (либо по требованиям к контрагентам истёк срок давности), а затем покупатель, вопреки

В-четвёртых, менее строгий для кредитора кумулятивный подход лучшим образом соотносится с идеей полной компенсации (абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ) и способствует наиболее благоприятной защите прав кредитора. Данное решение не нарушает законные интересы должника, поскольку рассматриваемые убытки в обычном сценарии и так подлежат взысканию с него при наличии общих оснований для привлечения к ответственности.

Наконец, реконструкция методики расчёта соразмерного уменьшения цены с позиций экономического анализа, предпринятая У. Швайцером⁶³⁰, при всей условности, демонстрирует, что применение этого способа защиты не компенсирует потери кредитора полностью и не создаёт достаточных стимулов для должника. Есть основания полагать, что этим также может быть обоснована не только необходимость взыскания иных убытков от дефектного предоставления, но и довзыскания убытков, непосредственно связанных с недостатком качества⁶³¹.

Таким образом, представляется, что более совместимым с российским правом является подход ограниченной кумулятивности, позволяющий кредитору наряду с соразмерным уменьшением цены не только взыскать иные убытки от дефектного предоставления, но и довзыскать убытки, непосредственно связанные с некачественным предоставлением (расходы на устранение недостатков или разница в рыночной стоимости предоставлений), в части, превышающей объём соразмерного уменьшения. Это решение соответствует принципу полного восстановления имущественной сферы кредитора (ст. 15 ГК РФ и ст. 393 ГК РФ).

§ 3. Влияние соразмерного уменьшения на программу обязательства

Представляется важным более подробно определить, что происходит с программой обязательства в результате соразмерного уменьшения цены. Для этого необходимо получение согласованных ответов на ряд вопросов.

предыдущему поведению, также заявил требование о взыскании своих расходов на устранение недостатков. В подобных случаях, как кажется, продавец может защищаться возражением о недобросовестности покупателя. Однако в большинстве случаев требования кредитора будут вполне обоснованными – см. Beck GroßKo. § 441. Rn. 22 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 4 (автор комментария – F. Maultzsch).

⁶³⁰ Об этом см. § 1 Главы 3.

⁶³¹ По крайней мере, в формуле используются такие величины, как издержки должника на качественное и дефектное предоставления для получения затем разницы между ними. В связи с этим может быть высказано предположение, что эта разница часто будет приближена к сумме расходов на устранение недостатков.

Во-первых, в литературе можно встретить позицию, согласно которой соразмерное уменьшение цены применимо и в ситуациях, когда предоставление должника настолько некачественно, что оно не имеет какой-либо рыночной ценности – подобный механизм описывается через уменьшение цены до нуля (*Minderung auf Null, reduction to zero*)⁶³².

Например, в деле, рассмотренном Верховным Судом ФРГ (BGH), истец (заказчик) в рамках строительства своего дома поручил ответчику (подрядчик) выполнение кровельных работ, для проведения которых последний также приобрёл специальную черепицу. Спустя некоторое время после выполнения работ и уплаты полной цены заказчик выявил, что вся использованная черепица негерметична и пропускает влагу, что делает её непригодной для использования в кровле. BGH со ссылкой на подход Имперского суда Германии (RG) указал, что заказчик в порядке соразмерного уменьшения цены был вправе требовать возврата всего вознаграждения, поскольку выполненная работа не имела никакой ценности, так как черепица из-за воздействия влаги пришла в негодность⁶³³.

Следствием такого подхода, по мнению ряда авторов, является неприменимость в случае заявления кредитором об уменьшении цены характерных особенностей отказа от договора – в частности, отсутствие у кредитора обязанности возратить некачественное предоставление должнику⁶³⁴.

Представляется, что вышеописанная позиция доктрины вступает в грубое противоречие с квалификацией соразмерного уменьшения цены в качестве адаптации договора, приводит к несистемности общего подхода и по этим причинам не может быть принята в качестве верной.

Прежде всего, описание подобных ситуаций через изменение договора порочно в той мере, в какой «изменённый» таким образом договор совершенно не

⁶³² О подобном подходе в немецком праве – см. Beck GroßKo. § 441. Rn. 65 (автор комментария – M. Stöber). О преобладании данного подхода при применении положений ст. 50 Венской конвенции национальными судами – см. Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 361-362. Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 254. О широкой формулировке Art. 1223 Code Civil, допускающей полное снижение цены – см. Limbach F. Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix. Rn. 41. Противоположный взгляд – см. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 142.

⁶³³ Urteil des Bundesgerichtshofes vom 29. Oktober 1964 VII ZR 52/63 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 1965. Vol. 18. S. 153.

⁶³⁴ Jansen S. Price Reduction under the CISG. P. 362. Kalamees P., Sein K. Op. cit. P. 56-57.

характеризует тот договорный тип (*causa*), к которому он принадлежал до «изменения»: вряд ли можно помыслить себе договор купли-продажи разбитой старинной вазы или договор подряда на создание пропускающей влагу крыши за 0 рублей. При таком взгляде неочевидно, в какой части, пусть и «изменённой», программа обязательств продолжает действовать.

Кроме того, режим отказа от договора имеет характерное последствие, которое предназначено, прежде всего, для учёта интересов должника — необходимость возврата неденежного предоставления, которое всё же может иметь для него некую разумную ценность (например, в рассмотренном выше примере черепица могла, по крайней мере, служить для должника сырьём для переработки)⁶³⁵.

Подобное намерение законодателя, разделяющего соразмерное уменьшение цены и отказ от договора в качестве средств защиты, в данном случае будет нивелировано при допустимости применения в таких ситуациях уменьшения цены и оставления кредитором некачественного исполнения за собой.

Так, в немецком праве господствует синхронизирующий последствия подход, согласно которому при заявлении об уменьшении цены до нуля кредитор также обязан вернуть должнику некачественное предоставление в порядке применения § 346 Abs. 1 BGB по аналогии⁶³⁶. Однако в этом видится излишнее усложнение юридической техники, поскольку аналогичный результат системнее достигается путём непризнания за кредитором возможности такого уменьшения цены с учётом природы данного средства защиты.

Это же рассуждение актуально для ситуаций, когда законом или договором установлены различные предпосылки реализации этих средств защиты⁶³⁷, либо когда стороны договора, реализуя частную автономию, исключили возможность

⁶³⁵ Опасение же сторонников допустимости уменьшения цены до нуля о том, что при обратном решении кредитор вынужден нести расходы на возврат предоставления, снимается путём закрепления правила, что их несёт должник (применительно к российскому праву это следует из положений ст. 309.2 ГК РФ). Об этом опасении см. *Kalamees P., Sein K. Ibid.*

⁶³⁶ Beck GroßKo. § 441. Rn. 65 (автор комментария – *M. Stöber*).

⁶³⁷ Например, ст. 49 (2) Венской конвенции устанавливает необходимость предварительного уведомления должника о нарушении и пресекательные сроки для заявления кредитора об отказе от договора, но не для ссылки на соразмерное уменьшение – *Huber P., Mullis A. Ibid.*

каждой из них отказаться от договора в связи с нарушением, но не исключили иные средства защиты, включая соразмерное уменьшение цены.

По названным причинам заявление кредитора об уменьшении цены до нуля следует рассматривать и анализировать как его заявление об отказе от договора.

Именно такое решение – возврат предоставления должнику, несмотря на заявление кредитором *actio quanti minoris*, в ситуациях, когда предоставление не имеет какой-либо ценности для кредитора – было известно римскому праву: «Павел в 1-й книге «Комментариев к эдикту курульных эдилов». ... § 6. Иногда раб должен быть возвращен продавцу, хотя мы предъявляем оценочный иск, то есть иск о снижении покупной цены, ибо *если его (раба) цена до того ничтожна, что для господина нет никакой пользы иметь такого раба*, например, если он безумен или эпилептик, *то хотя бы был предъявлен оценочный иск, однако в обязанности судьи входит (вынести решение), чтобы по возвращении раба была получена обратно цена* [курсив наш – С.Т.]»⁶³⁸.

Во-вторых, следует проанализировать допустимость заявления кредитора об отказе от договора после того, как им уже реализовано соразмерное уменьшение цены⁶³⁹. По данному вопросу также имеются расхождения как в отечественной, так и в зарубежной доктрине.

А.Г. Карапетов приходит к выводу, что заявление кредитором об уменьшении цены блокирует последующую возможность выйти от договора на основании того же дефекта предоставления⁶⁴⁰. Эта точка зрения согласуется с позицией Верховного Суда ФРГ (BGH) и господствующим в немецкой доктрине подходом, согласно которому кредитор утрачивает право на отказ от договора при

⁶³⁸ Paul. D. 21, 1, 43, 6. Перевод на русский язык приводится по Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. IV. Москва: Статут, 2008. С. 143. Подробнее со ссылкой также на Iul. D. 44, 2, 25, 1 см. *Medicus D. Op. cit.* S. 124.

⁶³⁹ Подход при обратной ситуации не вызывает каких-либо сомнений: преобразовательный эффект заявления кредитора об отказе от договора состоит в отпадении первоначальной договорной связи, существование которой необходимо для реализации соразмерного уменьшения цены.

⁶⁴⁰ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 632 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

наступлении эффекта заявления (*ius variandi*)⁶⁴¹. К такому же результату приходят ряд исследователей в отношении применения ст. 50 Венской конвенции⁶⁴².

Однако среди комментаторов положений Венской конвенции имеется и несколько иной подход, согласно которому возможность кредитора обратиться к отказу от договора после заявления им об уменьшении цены допустима в ситуациях, когда должник не совершил действий, свидетельствующих о том, что он полагается на выбор кредитора уменьшить цену⁶⁴³.

Наконец, преимущественно в немецкой доктрине приобретает всё бóльшую поддержку воззрение, согласно которому кредитор после реализации рассматриваемого способа защиты по общему правилу вправе прибегнуть к отказу от договора⁶⁴⁴.

Представители этой точки зрения обоснованно замечают, что, в отличие от обратной ситуации, реализация соразмерного уменьшения цены не приводит к прекращению договорной связи, но лишь к её адаптации. Эффект «усечения» встречного обязательства кредитора по оплате при последующем отказе от договора не устраняется, а лишь распространяется на всю цену.

Обоснование данного подхода состоит в защите кредитора в ситуации, когда он первоначально принял недостаток предоставления за несущественный и удовлетворился адаптацией договора, а затем обнаружил существенность недостатка – видится несоотнесимым с ранее рассмотренными идеями гарантийной ответственности и распределения риска некачественности исполнения решение ограничить в таких случаях первоначально предоставленную кредитору возможность отказаться от договора⁶⁴⁵.

⁶⁴¹ Что также объясняется природой соразмерного уменьшения цены как преобразовательного права – см. Beck GroßKo. § 441. Rn. 21 (автор комментария – M. Stöber).

⁶⁴² Huber P., Mullis A. Op. cit. P. 250. MüKo. Art. 50 CISG. Rn. 14, 29 (автор комментария – P. Huber).

⁶⁴³ Kommentar zum UN-Kaufrecht (CISG). Herausgegeben von Ulrich G. Schroeter. 8. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2025. Art. 50. Rn. 9, 25 (авторы комментария – Y.M. Atamer, M. Müller-Chen). В российской литературе этот подход отстаивает А.А. Борисов – см. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 97.

⁶⁴⁴ Stöber M. Op. cit. S. 2785-2786.

⁶⁴⁵ Аналогичный аргумент в обоснование совмещения соразмерного уменьшения и убытков см. § 2 Главы 3. Как уже было указано, подобную ситуацию можно представить себе при поставке и монтаже сложного технического оборудования (например, углеперерабатывающего комплекса).

Высказанные в литературе аргументы в пользу последнего решения кажутся убедительными, а само решение представляется более согласованным с функциями соразмерного уменьшения цены и отказа от договора.

Предлагаемое решение не противоречит направленности рассматриваемого средства защиты на изменение обязанностей обеих сторон, поскольку право кредитора на отказ от договора вытекает из имеющегося факта некачественного исполнения, который не устраняется путём перспективного изменения договора.

Кроме того, ещё одной предпосылкой для возможности кредитора отказаться от договора выступает существенность недостатка, которая может проявиться лишь впоследствии – непризнание за кредитором права выйти из договора, несмотря на наличие данных материальных условий, не соответствует положениям Гражданского кодекса РФ (абз. 2 п. 2 ст. 475, п. 3 ст. 723 ГК РФ, а также абз. 5 п. 1 ст. 612 ГК РФ⁶⁴⁶), не ставящим возможность его реализации в зависимость от ранее сделанного заявления об уменьшении цены⁶⁴⁷.

В практике Верховного Суда Российской Федерации также можно обнаружить подход, позволяющий кредитору отказаться от договора после заявления им об уменьшении цены – по крайней мере, для ситуаций, когда должник отказался добровольно возвращать часть покупной цены в ответ на заявление кредитора (Определение СКГД ВС РФ от 01.03.2022 № 5-КГ21-190-К2 (УИД 11RS0001-01-2019-016576-46)).

Следовательно, наиболее адекватным представляется решение, согласно которому кредитор вправе и после получения должником заявления об уменьшении цены прибегнуть к отказу от договора.

В-третьих, необходимо также установить момент, с которого к должнику может быть применена ответственность (предусмотренная договором неустойка

⁶⁴⁶ Формулировки п. 1 ст. 612 ГК РФ следует признать менее удачными в двух отношениях: а) использование словосочетания «потребовать расторжения», свидетельствующего в пользу судебного расторжения, при закреплении одностороннего порядка применительно к договорам купли-продажи и подряда, б) неоднозначный подход в отношении критерия существенности дефекта – см. об этом подробно Аренда: комментарий к статьям 606-625 и 650-655 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2023. Комментарий к ст. ст. 612, 620 ГК РФ. С. 377, 674-675 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

⁶⁴⁷ Схожая ситуация имеет место, когда кредитор требует исправления недостатков качества, однако в процессе их устранения должником выявляется, что дефекты являются неустранимыми – в этом варианте возможность кредитора отказаться от договора (в связи с обнаружением существенности дефекта) не ставится под сомнение.

или проценты на основании ст. 395 ГК РФ) за просрочку возврата части цены в результате изменения договора.

На эту проблему обращают внимание и отечественные авторы⁶⁴⁸.

Перспективное действие изменения договора, т.е. трансформация программы обязательств с момента доставки (получения) должнику (-ом) заявления кредитора об уменьшении цены, подводит нас к решению о том, что ответственность может быть применена к должнику лишь с этого момента. Данный подход поддерживается авторитетными российскими учёными⁶⁴⁹.

Однако такой результат выглядит несправедливым, как минимум, с учётом того обстоятельства, что предоставление с самого начала (с момента передачи в пользу кредитора) носило дефектный характер и не имело той ценности, за которую кредитор осуществил встречное предоставление⁶⁵⁰.

С учётом этого возражения современные исследователи высказываются в пользу ретроспективного характера соразмерного уменьшения цены⁶⁵¹.

Следует констатировать, что аргументы в пользу общего правила о ретроспективном характере соразмерного уменьшения цены не являются достаточно убедительными.

Прежде всего, в российской доктрине справедливо указывается, что ретроспективный характер не соответствует действительной программе обязательств сторон, поскольку изначально стороны договорились о качественном предоставлении, а согласие кредитора на принятие дефектного исполнения по сниженной стоимости является одной из возможных реакций на получение некачественного предоставления⁶⁵².

⁶⁴⁸ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 268, 295.

⁶⁴⁹ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 625 (автор комментария – А.Г. Каранетов). Лухманов М.И. Указ. соч. С. 295, 297-298.

⁶⁵⁰ В этом смысле применение соразмерного уменьшения *ipso iure* даёт более адекватное решение. О причинах, по которым этот подход не был воспринят в континентальной и отечественной литературе, см. § 5 Главы 2.

⁶⁵¹ Наиболее последовательно данную позицию отстаивает А.А. Борисов, указывая, что соразмерное уменьшение цены в принципе (во всех случаях) действует с обратной силой, см. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 91-94. К такому решению применительно к ситуации с просрочкой должника, видимо, тяготеет А.Н. Гуна – см. Гуна А.Н. Указ. соч. С. 186.

⁶⁵² Лухманов М.И. Указ. соч. С. 268, 297.

Возражая против данного рассуждения, отечественные исследователи указывают на лежащую в основе рассматриваемого способа защиты идею о том, что «кредитор должен быть поставлен в такое положение, в котором он бы находился, если бы изначально (т.е. на момент заключения договора) знал о наличии дефекта, послужившего основанием для уменьшения цены»⁶⁵³.

Однако из данной мысли, лежащей в основе пропорционального метода расчёта уменьшения цены⁶⁵⁴, без дополнительного обоснования ещё не следует однозначный вывод об обратной силе соразмерного уменьшения. Как было показано выше, ретроспективное действие анализируемого средства защиты не позволяет адекватно объяснить наличие у кредитора права на взыскание иных убытков от дефекта качества, а также на довзыскание убытков, непосредственно связанных с нарушением договора⁶⁵⁵, поскольку нарушение «устраняется» *ex tunc*.

Данное практическое следствие придания рассматриваемому способу защиты ретроактивного действия вступает в грубое противоречие с принципом полной компенсации убытков (абз. 2 п. 2 ст. 393 ГК РФ и предл. 2 абз. 1 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств») и в действительности необоснованно ухудшает положение кредитора.

Кроме того, ссылка на аналогию закона с ретроактивным действием зачёта в российском праве в качестве обоснования обратной силы соразмерного уменьшения цены⁶⁵⁶ также не представляется весомым аргументом.

Соответствующее правило (абз. 1 п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств») определяет лишь момент прекращения обязательств зачётом, но никак не влияет на

⁶⁵³ Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 91-92.

⁶⁵⁴ О методике расчёта см. § 1 Главы 3.

⁶⁵⁵ В случае превышения их размера над суммой соразмерного уменьшения цены и при наличии к тому предпосылок ответственности должника – см. об этом § 2 Главы 3.

⁶⁵⁶ Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 92. В ином контексте см. также Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 627 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

момент «созревания» активного и пассивного требований. Для того, чтобы определить момент прекращения обязательства кредитора по уплате части цены зачётом, необходимо установить срок исполнения встречного требования (будь то взыскание убытков или соразмерное уменьшение цены), ввиду чего попытка обосновать *ex tunc* действие рассматриваемого способа защиты через ретроактивность зачёта приводит к порочному кругу в доказательстве (*circulus vitiosus*).

Несмотря на данные возражения, подход о возможности кредитора взыскать проценты на основании ст. 395 ГК РФ с момента получения должником цены следует поддержать как соответствующий цели наиболее полной защиты кредитора в случае некачественного предоставления⁶⁵⁷.

Поскольку такая позиция трудно примирима с перспективным действием соразмерного уменьшения цены, для её обоснования нам необходимо прибегнуть к *фикции*⁶⁵⁸: при применении к должнику ответственности за просрочку возврата части цены мы рассматриваем обстоятельства так, как если бы должнику было сразу известно об уменьшении цены (например, как это было бы, если бы недостаток предоставления был явный, и кредитор заявил о нём при получении предоставления).

Для обоснования схожих материальных результатов данный приём также используется в немецкой догматике применительно к расторжению договора: 1) авторами, настаивающими на *ex tunc* действии расторжения, фикция применяется для обоснования права на взыскание убытков «вместо предоставления» (*Schadenersatz statt der Leistung*) после осуществлённого отказа, 2) в то время как авторами, указывающими на *ex nunc* эффект прекращения договора, данный приём используется как раз для обоснования взыскания с должника доходов от использования предоставления (*Nutzungen*) с более ранней

⁶⁵⁷ Данное решение также является продолжением лежащей в основе соразмерного уменьшения цены идеи распределения рисков некачественного предоставления (см. об этом § 1 Главы 1): неясно, почему должник, на котором лежит риск невыгодных имущественных последствий в связи с выявлением дефекта предоставления, должен освобождаться от несения части невыгод в виде процентов на сумму его долга по возврату цены.

⁶⁵⁸ Об этом методологическом приеме см. *Ширвиндт А.М.* Значение фикции в римском праве. Москва: Статут, 2013. С. 9-35. Вскользь такую идею упоминает А.Н. Гуна при решении рассматриваемой проблемы просрочки – см. *Гуна А.Н.* Указ. соч. С. 186.

даты (а именно с момента получения предоставления), чем заявление кредитора об отказе от договора⁶⁵⁹.

Более того, подобный подход к разрешению проблемы уже закреплён в российском праве в разъяснении абз. 2 п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 № 35, согласно которому при возвращении в результате расторжения договора денежной суммы проценты по ст. 395 ГК начисляются с даты получения возвращаемой суммы должником – соответствующее правило должно применяться и к последствиям изменения договора в результате соразмерного уменьшения цены (ст. 6 ГК РФ)⁶⁶⁰.

По этим причинам имеются основания полагать, что моментом, с которого должник обязан предоставить кредитору доходы от использования подлежащей возврату части цены (в российском праве – видимо, в форме процентов на основании ст. 395 ГК РФ) является момент её получения, а не момент доставки (получения) заявления о соразмерном уменьшении цены.

Таким образом, реализация кредитором соразмерного уменьшения цены, т.е. изменения договора с должником, подразумевает следующее:

- 1) к должнику может быть применена ответственность (предусмотренная договором неустойка или проценты на основании ст. 395 ГК РФ) за просрочку возврата части цены в результате изменения договора с момента получения им встречного предоставления от кредитора;
- 2) кредитор может отказаться от договора и после того, как им первоначально было реализовано соразмерное уменьшение цены;

⁶⁵⁹ Beck GroßKo. § 346. Rn. 156, 158-159, 165, 183, 190, 193, 196. § 347. Rn. 9-11, 30, 36 (автор комментария – A. Schall). О том, что установление правопорядком перспективного характера расторжения договора ещё не предопределяет решения множества конкретных вопросов, связанных с возвратом полученного, см. Усачева К.А. Указ. соч. С. 54-60.

⁶⁶⁰ См. об этом также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 265. Однако обоснованность такого жёсткого подхода к должнику («вменение» ему процентов на основании ст. 395 ГК РФ) иногда ставится под сомнение. Так, немецкий законодатель отказался от автоматического начисления процентов в пользу обязанности должника, по общему правилу, передать лишь фактически извлечённые доходы (*tatsächlich entzogene Nutzungen*, ср. § 347 S. 3 a.F. и § 346 Abs. 1) – см. об этом подробнее Beck GroßKo. § 346. Rn. 416 (автор комментария – A. Schall). § 347. Rn. 3-5 (автор комментария – A. Schall). MüKo. § 346. Rn. 77 (автор комментария – R. Gaier). § 347. Rn. 1, 8 (автор комментария – R. Gaier). В российской литературе также встречаются возражения против такого подхода, см. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены. С. 93-94. Однако более подробное обсуждение данного вопроса выходит за рамки исследования.

3) заявление кредитора об уменьшении встречного предоставления до нуля должно рассматриваться как его заявление об отказе от договора с должником.

§ 4. Диспозитивность положений о соразмерном уменьшении цены

Видится целесообразным также рассмотреть пределы диспозитивности положений о соразмерном уменьшении цены, а в частности, вопросы о том, могут ли стороны 1) исключить для себя такой способ защиты кредитора как соразмерное уменьшение цены, 2) ограничить максимальную сумму соразмерного уменьшения, 3) согласовать иную формулу расчёта уменьшения цены.

В российском праве положения ст. ст. 475, 612, 723 ГК РФ предоставляют не получившему качественное предоставление кредитору несколько *альтернативных* способов защиты. В отношении диспозитивности соответствующих норм необходимо кратко указать следующее.

Правило п. 1 ст. 723 ГК РФ содержит явно выраженное указание законодателя на диспозитивность в отношении средств защиты заказчика⁶⁶¹.

Предписание п. 5 ст. 475 ГК РФ, как кажется, содержит определённое намерение законодателя придать положениям о средствах защиты покупателя императивный характер⁶⁶². Тем не менее, в разъяснении высшей судебной инстанции закрепляется диспозитивность данной нормы (абз. 2 п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и её пределах»).

Положения ст. 612 ГК РФ не содержат явных или подразумеваемых указаний на диспозитивность либо императивность. Представляется допустимым исходить из диспозитивности данной нормы в той мере, в которой такое решение признано для аналогичных правил, содержащихся в ст. 475 ГК РФ и ст. 723 ГК РФ.

Следовательно, подлежат установлению пределы свободы сторон договора⁶⁶³ в части соразмерного уменьшения цены как средства защиты кредитора

⁶⁶¹ См. также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 299.

⁶⁶² Запрет на установление иных правил в договоре, действительно, не выражен явно, как того буквально требует абз. 1 п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и её пределах», однако отсутствие указания на возможность согласовать «иное по соглашению сторон», кажется, в данном случае всё-таки свидетельствует в пользу императивности положений по мнению законодателя.

⁶⁶³ О последствиях чрезмерной договорной свободы применительно к заёмным отношениям см. Емелькина И.А. Ограничение права на взыскание сверхвысоких процентов с гражданина-должника по договору займа: новеллы российского законодательства // Гражданское право. 2018. № 3. С. 3-4. Также о свойственной обязательственным отношениям гибкости и о связанных с этим трудностях применительно к отношениям аренды земельного участка с

применительно к данным договорным типам. Видится необходимым сделать оговорку о том, что за рамками изучения остаются отношения с участием потребителей⁶⁶⁴, а также ситуации, охватываемые п. 3 ст. 428 ГК РФ и п. п. 9-10 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и её пределах» (несправедливые условия, навязанные одной из сторон другой стороне). Модельной ситуацией для рассмотрения всех вопросов является согласование соответствующих условий равными с юридической точки зрения субъектами (договоры между предпринимателями и договоры между непредпринимателями).

Представляется полезным обратиться к сравнительно-правовому опыту.

Если верить современным исследователям, римское право применительно к договорам купли-продажи, аренды, подряда предоставляло сторонам достаточно широкую степень свободы согласования содержания обязательств и условий об ответственности. В то же время пределом данной свободы, основанным на добрых нравах (*boni mores*), являлось правило о недопустимости оговорок, ограничивающих ответственность должника за умышленное нарушение договора. Что же касается ответственности за скрытые дефекты, то установленный эдиктами курульных эдилов режим применительно к рынкам рабов и скота рассматривался как публично-правовой, в связи с чем стороны были не вправе отступить от соответствующих предписаний. Допустимость оговорок об ограничении ответственности за скрытые недостатки была признана в Средневековье, с распространением на них общего правила *pacta ne dolus praestetur*⁶⁶⁵.

В то же время имелось одно исключение: если продавец был намерен вовсе не принимать на себя ответственность за качество определённого раба (что обычно имело место с военнопленными), он надевал на раба шляпу или венок, очевидно сигнализируя покупателям, что продаёт вещь *sub corona*⁶⁶⁶.

целью застройки см. Емелькина И.А. Современная концепция права на недвижимость и некоторые новеллы Гражданского кодекса РФ (главы 6.1 и 17.1) // Гражданское право. 2023. № 2. С. 23-29.

⁶⁶⁴ Поскольку в силу ст. 16 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» любые условия, умаляющие право потребителя на соразмерное уменьшение цены (в сравнении с тем, как оно закреплено законом), являются ничтожными – см. также Лухманов М.И. Указ. соч. С. 303-304. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 642 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁶⁶⁵ Commentaries on European Contract Laws. P. 1179 (автор комментария – S. Martens).

⁶⁶⁶ Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations. P. 318.

Английское право применительно к требованию о взыскании убытков в виде разницы рыночных стоимостей не содержит запретов относительно оговорок об ограничении или исключении ответственности в индивидуально согласованных договорах. Но английские суды крайне строго подходят к вопросу их толкования: 1) господствует правило толкования *contra proferentem*, 2) исключение ответственности за *negligence* должно быть выражено недвусмысленно, 3) оговорки не срабатывают при умышленном нарушении (*intentional breach*)⁶⁶⁷.

В немецком праве авторитетные комментарии прямо указывают, что положения § 441 BGB и § 638 BGB являются диспозитивными, вследствие чего применение кредитором соразмерного уменьшения может быть ограничено или вовсе исключено. Кроме того, пропорциональный метод расчёта, по общему правилу, также может быть изменён по соглашению сторон. Пределами свободы договора являются, наряду с общей оговоркой о доброй совести (§ 138 Abs. 1 BGB и § 242 BGB), положения § 276 Abs. 3 BGB, § 444 BGB и § 639 BGB⁶⁶⁸.

В § 276 Abs. 3 BGB содержится классический запрет на ограничение ответственности за умышленное нарушение. § 444 BGB и § 639 BGB не позволяют продавцу (подрядчику) ссылаться на ограничение ответственности в случаях, если он умышленно (*arglistig*) умолчал о недостатке – альт. 1, а также если он принял на себя гарантию относительно качества вещи (результата работ) – альт. 2⁶⁶⁹.

В доктрине отмечается, что целью нормы применительно к первому случаю является недопущение злоупотребления свободой договора, а применительно ко второму – запрет противоречивого поведения (*venire contra factum proprium*) продавца (подрядчика): с одной стороны, принять на себя обязательство отвечать за недостатки вещи (результата работ) независимо от вины и без ограничений, а с другой стороны, ссылаться на имеющиеся в договоре ограничения⁶⁷⁰.

⁶⁶⁷ Treitel G.H. The Law of Contract. Rn. 7-003, 7-015, 7-029, 7-034. Commentaries on European Contract Laws. P. 1180 (автор комментария – S. Martens).

⁶⁶⁸ Оговоримся также, что полное исключение гарантийной ответственности продавца независимо от субъектного состава сторон обязательства является несправедливым и недействительным договорным условием – см. Beck GroßKo. § 441. Rn. 75 (автор комментария – M. Stöber). § 444. Rn. 14 (автор комментария – M. Stöber).

⁶⁶⁹ Beck GroßKo. § 444. Rn. 2-4 (автор комментария – M. Stöber). § 639. Rn. 3, 5-6, 31, 58 (автор комментария – H.J. Rast). MüKo. § 444. Rn. 1 (автор комментария – F. Maultzsch). § 639. Rn. 8-9 (автор комментария – J. Busche).

⁶⁷⁰ Beck GroßKo. § 444. Rn. 9, 10, 56 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 444. Rn. 12, 14-15 (автор комментария – F. Maultzsch).

Следовательно, немецкое право позволяет сторонам как ограничить или исключить применение кредитором соразмерного уменьшения цены, так и согласовать иной порядок расчёта суммы уменьшения, а пределами договорной свободы сторон обязательства выступают, наряду с общей оговоркой о доброй совести, классическое правило *pacta ne dolus praestetur* и недопустимость ограничения и исключения ответственности при принятии должником договорной гарантии качества.

Французские авторы указывают, что Art. 1223 Code Civil является диспозитивной, и стороны вправе полностью исключить снижение цены как средство защиты на случай некачественного предоставления (с учётом подхода о недопустимости исключения всех санкций за неисполнение обязательства). По мнению доктрины, исключение возможности кредитора уменьшить цену не может быть априори признано недобросовестным, поскольку для этого существуют веские причины, например, желание предотвратить её необдуманное или несправедливое применение кредитором, или избежать неопределённости, связанной с расчётом соразмерного уменьшения⁶⁷¹.

Исходя из возможности полного исключения, учёные также допускают согласование иных условий о порядке, предпосылках и последствиях применения данного способа защиты: в частности, стороны вправе ограничить сферы его действия определёнными нарушениями, предусмотреть необходимость соблюдения во всех случаях судебного порядка снижения, определить пороговый размер снижения, изменить метод расчёта или в принципе установить конкретную величину снижения цены⁶⁷².

В литературе также указывается на наличие во французском правопорядке двух положений, ограничивающих свободу сторон в формулировании оговорок, ограничивающих ответственность: 1) Art. 1645 Code Civil, закрепляющее полный объём ответственности продавца за скрытые недостатки при наличии умысла

⁶⁷¹ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 850. Rn. 792. Bénabent A. Op. cit. P. 313. Rn. 383.

⁶⁷² Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Ibid. Bénabent A. Ibid.

(знания о них), 2) Art. 1170 Code Civil, запрещающее положения, смысл которых состоит в освобождении должника от существования обязательства⁶⁷³.

Следовательно, французское право также позволяет сторонам ограничить или исключить соразмерное уменьшение цены в качестве способа защиты прав кредитора, а также самостоятельно согласовать методику исчисления величины соразмерного уменьшения. Ограничителями свободы согласования таких оговорок служат общее правило о недопустимости ограничения ответственности за умысел и запрет на включение в договор положений, содержание которых сводится к освобождению должника от существования обязательства.

Наднациональные источники отказались от эксплицитного указания правила о недопустимости ограничения средств защиты при умышленном нарушении и вместо содержат максимально общее регулирование оговорок об ограничении средств защиты кредитора на случай ненадлежащего предоставления. Оно сводится к распространению на подобные оговорки принципа свободы договора и установлению общего ограничения в виде принципа добросовестности⁶⁷⁴. Важно отметить, что модельные правила не устанавливают исключений в отношении возможности исключения или ограничения конкретных средств защиты.

По мнению исследователей, такой подход позволяет наполнить данные общие положения содержанием самим национальным судьям в ходе *ex post* контроля условий об ограничении ответственности с учётом выработанных в соответствующем правовом порядке подходов к пониманию добросовестности⁶⁷⁵.

Следовательно, на уровне наднациональных источников содержится лишь общее указание на допустимость оговорок, ограничивающих или исключающих любые средства защиты кредитора на случай нарушения договора, включая

⁶⁷³ Commentaries on European Contract Laws. P. 1180 (автор комментария – S. Martens).

⁶⁷⁴ PECL 8:109, DCFR III.–3:105 (2), ст. 6 Венской конвенции, а также PICC 7.1.6 – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1178, 1181 (автор комментария – S. Martens). В отношении аналогичного подхода к толкованию Венской конвенции см. Schlechtriem & Schwenger: Commentary. Art. 50. P. 809 (автор комментария – M. Müller-Chen).

⁶⁷⁵ Представляется, что такой подход приводит фактически к тем же результатам, которые имеются на уровне национального права, поскольку в принцип добросовестности судьи, с высокой долей вероятности, будут вкладывать те ограничения, которые сложились в правовом порядке ранее – например, в Германии, Франции и России это будет означать недопустимость оговорок об исключении или ограничении ответственности за умышленное нарушение договора (*pacta ne dolus praestetur*) – см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1182-1183 (автор комментария – S. Martens).

соразмерное уменьшение цены. Пределы договорной свободы также закрепляются в общем виде путём ссылки на необходимость соблюдения принципа добросовестности, по задумке авторов такой подход должен привести к наполнению данного правила содержанием национальными судьями с учётом подходов соответствующего правопорядка.

Сравнительно-правовой опыт показывает, что в мире превалирует возможность договорного ограничения или исключения средств защиты на случай нарушения договора, включая соразмерное уменьшение цены. Пределами свободы сторон в определении условий служат: 1) принцип добросовестности, позволяющий судьям в ходе *ex post* контроля не учитывать согласованную сторонами оговорку, 2) специальные правила в отношении содержания оговорок (*pacta ne dolus praestetur*, недопустимость ограничения ответственности в случае принятия должником договорной гарантии).

1) Исключение соразмерного уменьшения цены

Наиболее дискуссионной является возможность исключения в договоре не только соразмерного уменьшения цены, но в принципе любых средств защиты кредитора на случай некачественного предоставления. Фактически подобные условия иначе определяют содержание обязательства должника, исключая из его предмета гарантийные обязанности в отношении качества⁶⁷⁶.

Как было показано, исторически примеры таких отношений известны уже в римском праве. В немецком праве исключение гарантийной ответственности также допускается, хотя соответствующие условия могут быть признаны недействительными в случаях их навязывания слабой стороне договора. Французское право относится к подобным условиям более осторожно, не допуская исключения любых санкций за неисполнение.

В российской доктрине имеется несколько различных точек зрения.

Допустимость согласования подобных оговорок поддерживается А.Г. Карапетовым применительно к купле-продаже вещи «как есть» (*as it is, wie es*

⁶⁷⁶ О связи оговорок об ограничении ответственности и содержания обязательства см. Commentaries on European Contract Laws. P. 1181-1182 (автор комментария – S. Martens).

ist)⁶⁷⁷. М.И. Лухманов применительно к договору подряда, скорее, допускает лишь ситуацию исключения соразмерного уменьшения с сохранением иных способов защиты (по крайней мере, права заказчика выйти из договора)⁶⁷⁸. Кроме того, имеется позиция о принципиальной недопустимости сокращения в договоре перечня предусмотренных Гражданским кодексом РФ способов защиты прав кредитора⁶⁷⁹.

Представляется возможным обнаружить разумный и подлежащий защите интерес должника в исключении ответственности (средств защиты кредитора). Как было рассмотрено ранее, ответственность за объективный факт несоответствия предоставления согласованному качеству, не зависящая ни от вины, ни от непреодолимой силы, основывается на соглашении сторон о качестве предоставления и на распределении таким соглашением рисков. По общему правилу, такое соглашение возлагает риск отклонения от программы обязательства на должника. По всей видимости, такой строгий подход к возможности изъятий из имущественной сферы должника балансируется предоставлением ему права *перераспределить* риск некачественного предоставления в соглашении с кредитором.

Видится важным отметить, что пределом договорной свободы в данном случае выступает положение п. 4 ст. 401 ГК РФ, содержащее правило о недопустимости (под страхом ничтожности) устранения или ограничения ответственности за умышленное нарушение, т.е. за несоблюдение минимальной степени заботливости и осмотрительности при исполнении обязательства (абз. 2 п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»). Более того, применительно к договору подряда установлена недопустимость исключения

⁶⁷⁷ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 642-643 (автор комментария – А.Г. Каранетов).

⁶⁷⁸ Исследователь приходит к выводу, что в таких случаях стороны фактически *перераспределяют риск* недостижения результата работ, т.е. оформляют договор подряда по модели приложения усилий – Лухманов М.И. Указ. соч. С. 301-303. Представляется, что рассматриваемый случай также может быть описан схожим образом.

⁶⁷⁹ В отношении п. 1 ст. 475 ГК РФ такой подход отстаивает В.В. Витрянский, см. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. Москва: Статут, 2016. С. 280-282.

ответственности подрядчика не только за умышленные, но за любые виновные действия и бездействие (п. 4 ст. 723 ГК РФ)⁶⁸⁰.

По этим причинам имеются основания полагать, что допустимыми являются условия об освобождении должника от применения кредитором всех гарантийных средств защиты, включая соразмерное уменьшение цены.

В пользу дозволенности исключения соразмерного уменьшения при сохранении иных способов защиты (в частности, отказа от договора) могут быть приведены дополнительные аргументы.

Прежде всего, в арсенале кредитора имеется возможность требовать от должника безвозмездного устранения недостатков предоставления. Данный способ защиты направлен на осуществление должником того предоставления, что было изначально согласовано, в связи с чем в полной мере отвечает имущественным интересам кредитора. Кроме того, как было рассмотрено, обоснованным является именно субсидиарное применение соразмерного уменьшения после предоставления должнику шанса исправить дефекты⁶⁸¹.

При таком подходе в случае успешного устранения недостатков соразмерное уменьшение будет заблокировано. В связи с этим представляется возможным обнаружить интерес должника в достижении схожего эффекта при согласовании подобных оговорок об исключении соразмерного уменьшения.

Если же исправление недостатков должником не окажется эффективным, у кредитора в запасе имеется возможность отказаться от договора. При этом «аннулирование» договора и возврат встречных предоставлений в результате отказа кредитора является более ожидаемым результатом для обеих сторон, поскольку реализация соразмерного уменьшения в действительности создаёт новый обмен предоставлениями, ранее не согласовывавшийся сторонами⁶⁸². Ввиду

⁶⁸⁰ О применении данных положений к соразмерному уменьшению цены (не являющемуся ответственностью в узком смысле) см. *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 299. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 642 (автор комментария – *А.Г. Каранетов*). *Егоров А.В.* Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика. С. 79. Как было указано, такой запрет является консенсусом большинства европейских правовых порядков (в том числе, наднациональных источников): должник не заслуживает возможности перераспределения риска в связи с тем, что умышленное нарушение договора находится в сфере его контроля.

⁶⁸¹ Об этом см. § 6 Главы 2.

⁶⁸² Об этом см. § 6 Главы 2.

этого здесь также может быть обнаружен законный интерес должника в ограничении способов защиты кредитора в связи с ненадлежащим предоставлением.

С учётом этих дополнительных доводов представляется тем более допустимым включение в договор положений об исключении права кредитора на соразмерное уменьшение цены при сохранении за ним иных способов защиты.

2) Ограничение максимальной суммы соразмерного уменьшения

Поскольку есть основания допускать исключение в договоре соразмерного уменьшения цены из способов защиты кредитора, то, по всей видимости, *a fortiori* допускается и установление соглашением сторон предела для суммы соразмерного уменьшения⁶⁸³.

Отечественные учёные также полагают допустимой соответствующую оговорку, однако расходятся во мнении относительно интерпретационных презумпций конкретных договорных условий.

М.И. Лухманов полагает, что условие договора об ограничении ответственности подрядчика предельной денежной суммой должно по умолчанию в отсутствие явного намерения сторон толковаться как ограничивающее лишь размер гражданско-правовой ответственности (убытков), но не уменьшения цены⁶⁸⁴. А.Г. Карапетов, скорее, склоняется к обратной презумпции, указывая, что, как правило, подобные условия имеют целью ограничить все способы защиты, доступные кредитору⁶⁸⁵.

Оговоримся, что этот спор всё же относится к вопросу толкования конкретных договорных условий, но не к самой возможности их согласования.

3) Согласование иной формулы расчёта уменьшения цены

Особую сложность представляет вопрос о возможности сторон договора согласовать отличную от пропорционального метода формулу расчёта. В общем

⁶⁸³ Как было указано, такая логика применяется как в немецком, так и во французском правопорядке.

⁶⁸⁴ Лухманов М.И. Указ. соч. С. 301.

⁶⁸⁵ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 643 (автор комментария – А.Г. Карапетов).

виде такая опция признаётся как в европейской⁶⁸⁶, так и в отечественной доктрине⁶⁸⁷.

С одной стороны, препятствием может служить то обстоятельство, что пропорциональный метод расчёта выступает ключевой особенностью, отличающей данный способ защиты от иных доступных кредиторы. Соответственно, согласование иного порядка исчисления будто бы лишает соразмерное уменьшение цены имеющейся у него автономности.

С другой стороны, рассматриваемое проявление свободы договора, видимо, является прямым следствием принципа субъективной эквивалентности, согласно которому стороны самостоятельно и автономно определяют ценность встречных предоставлений. Начиная с XIX века в немецкой доктрине подчёркивается, что пропорциональный метод расчёта служит способом приближения к гипотетической цене некачественного предоставления, которую бы согласовали стороны⁶⁸⁸ – в данном же случае выходит, что потребность в его применении отсутствует, т.к. цена дефектного предоставления (формула её определения) установлена договором.

В связи с этим допустимость применения сторонами автономно согласованной формулы расчёта, по всей видимости, является обоснованной. Однако представляется, что следствием данного подхода неизбежно является неприменение к таким договорным условиям некоторых ограничений свободы договора, имеющих в российском праве.

Во-первых, российскими цивилистами предлагается в случаях, когда закреплённая в договоре формула даёт меньший результат, чем пропорциональный метод расчёта (например, цена снижается на 15% вместо 20%), применять вышерассмотренные положения п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ и блокировать использование договорной формулы в случае умышленного

⁶⁸⁶ Об этом см. выше.

⁶⁸⁷ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 639-641 (автор комментария – *А.Г. Карпетов*). *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 303-305.

⁶⁸⁸ Ещё Август Хельвег (*August Hellweg*) рассматривал ситуации, в которых стороны прямо согласовали надбавку к цене за определённое качество вещи, и указывал, что в подобных ситуациях подобная надбавка служит ориентиром для определения сниженной цены в случае выявления недостатка соответствующего качества – см. *Hellweg A. Op. cit. S. 46-47. Korth U. Op. cit. S. 114.*

(виновного) нарушения⁶⁸⁹, т.е. по существу занимать тот же подход, что и к оговоркам об ограничении ответственности.

Представляется, что такое решение проблемы поспешно и не учитывает специфику соглашения сторон о качестве предоставления, которое определяет не объём ответственности, а сами границы обязательственной связи: кредитор, определяя для себя ценность исполнения должника, соглашается уплатить определённую цену за качественное предоставление и меньшую цену – за некачественное. Вторжение в эти границы и попытка их пересмотреть будут означать неоправданное нарушение как принципа субъективной эквивалентности, так и принципа свободы договора⁶⁹⁰.

Во-вторых, как в зарубежной, так и в отечественной доктрине поднимается вопрос о штрафном характере формулы и (применительно к российскому праву) возможности применения ст. 333 ГК РФ в ситуации, когда рассчитанная по договорной формуле величина соразмерного уменьшения значительно превосходит ту, которая полагалась бы кредитору на основе пропорционального метода⁶⁹¹.

С учётом высказанного выше соображения видится обоснованным подход современных исследователей о неприменении ст. 333 ГК РФ к подобным соглашениям ни напрямую, ни по аналогии⁶⁹².

В связи с этим отдельную проблему составляет делимитация 1) оговорки об ограничении ответственности, 2) формулы снижения цены и 3) скрытого штрафа (скрытой неустойки). Она может быть решена лишь путём толкования конкретных условий договора, при этом выработать инструкции на каждый случай, разумеется, крайне затруднительно. Однако данные затруднения не могут приводить к нивелированию согласованных сторонами формул расчёта и сведению их всякий

⁶⁸⁹ Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 640 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*). *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 304.

⁶⁹⁰ При умышленном нарушении договора, которое может вызывать наибольшие сомнения в правильности данного подхода, кредитор вправе взыскать убытки в виде разницы в стоимости или расходов на исправление дефекта.

⁶⁹¹ *Bénabent A.* Op. cit. P. 313. Rn. 383. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости. Комментарий к ст. 475 ГК РФ. С. 641 (автор комментария – *А.Г. Карапетов*). *Лухманов М.И.* Указ. соч. С. 305.

⁶⁹² *Лухманов М.И.* Там же.

раз либо к оговорке об ограничении ответственности, либо к скрытому штрафу (скрытой неустойке) – в отсутствие серьёзных интерпретационных оснований для переквалификации положения ст. 333 ГК РФ, п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ к таким договорным условиям применению не подлежат.

Таким образом, в рамках договорной свободы стороны вправе полностью исключить гарантийную ответственность должника, исключить лишь соразмерное уменьшение цены из способов защиты прав, а также ограничить его сумму, к таким условиям применимы положения п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ. Кроме того, стороны вправе согласовать иную формулу расчёта уменьшения цены, в отсутствие оснований для переквалификации данного условия в оговорку об ограничении ответственности или в скрытый штраф положения ст. 333 ГК РФ, п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ применению не подлежат.

§ 5. Типы соразмерно уменьшаемого встречного предоставления

Наконец, представляется необходимым рассмотреть вопрос о том, подлежат ли соразмерному уменьшению не только денежные, но и неденежные (в свою очередь, как делимые, так и неделимые) предоставления.

Положения российской кодификации, закрепляющие соразмерное уменьшение цены в качестве способа защиты, по всей видимости, исходят из такой возможности. Например, это следует из совокупного толкования норм ст. ст. 612, 614 ГК РФ, предусматривающих уменьшение арендной платы, которая может быть выражена, в частности, в доле полученных в результате использования арендованного имущества продукции, плодов или доходов⁶⁹³.

Современные отечественные исследователи со ссылкой на опыт европейских правовых порядков также отстаивают применимость данного способа защиты к делимым неденежным предоставлениям⁶⁹⁴.

Видится, что сравнительно-правовой опыт может предоставить богатый материал для дальнейших рассуждений.

⁶⁹³ Такой же вывод см. *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 124.

⁶⁹⁴ *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 124-127.

Возможность соразмерного уменьшения неденежных предоставлений признаётся в немецком праве. Например, если по договору купли-продажи цену составляют не только денежные средства, но и предоставление вещи, то уменьшение затрагивает обе составляющие цены⁶⁹⁵.

Положения об уменьшении цены применяются и к договору мены. Более того, применительно к данному договорному типу выработан подход, согласно которому при встречном неделимом предоставлении кредитора соразмерное уменьшение цены осуществляется путём выплаты должником денежной суммы. Распространение такого решения на другие договоры в доктрине ставится под сомнение со ссылкой на его противоречие одностороннему характеру данного средства защиты⁶⁹⁶.

Следовательно, немецкое право допускает возможность соразмерного уменьшения для случаев как делимых, так и (по крайней мере, в некоторых случаях) неделимых неденежных предоставлений кредитора.

Пореформенная Art. 1223 Code Civil не даёт ясного ответа на вопрос, может ли снижаемая цена по смыслу нормы выражаться только в деньгах или также в ином предоставлении. Преобладающая часть французской доктрины указывает на снижение исключительно денежного предоставления. Если же встречное обязательство кредитора является неденежным, по мнению учёных, он должен идти традиционным способом, заявляя требование о взыскании убытков⁶⁹⁷.

Вопрос о применимости соразмерного уменьшения к неденежным обязательствам по смыслу наднациональных источников является дискуссионным. Однозначно такое решение закреплено в DCFR III.–3:601 (4). PECL такой оговорки не содержат, указывая на право кредитора уменьшить *цену*. В авторитетных комментариях к ним аккуратно отмечается неочевидность решения DCFR для неделимых предоставлений и подчёркивается, что некоторые национальные

⁶⁹⁵ Beck GroßKo. § 441. Rn. 4, 55 (автор комментария – M. Stöber). MüKo. § 441. Rn. 11 (автор комментария – F. Maultzsch). BeckOK. § 441. Rn. 24-26 (автор комментария – F. Faust). Boosfeld K. Op. cit. S. 978.

⁶⁹⁶ Beck GroßKo. § 480. Rn. 12 (автор комментария – R. Bodenheimer). MüKo. § 480. Rn. 7 (автор комментария – F. Maultzsch). BeckOK. § 480. Rn. 7 (автор комментария – M. Gehrlein). Boosfeld K. Op. cit. S. 979.

⁶⁹⁷ Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénédé F. Op. cit. P. 847. Rn. 790. Противоположное мнение о *de lege lata* применимости соразмерного уменьшения к неденежным делимым предоставлениям – см. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform. P. 141.

законодатели закрепляют соразмерное уменьшение делимых неденежных предоставлений⁶⁹⁸.

Таким образом, в европейских правовых порядках имеются два подхода: 1) распространение соразмерного уменьшения только на денежные предоставления (Франция и, видимо, PECL), 2) применение данного способа защиты также к случаям, когда встречное предоставление кредитора носит неденежный характер (Германия, DCFR).

Представляется более обоснованным второй из названных подходов.

Применительно к делимым неденежным обязательствам такое решение не вызывает вопросов, поскольку, как было указано, уже известно Гражданскому кодексу РФ. Имеются основания и для признания возможности уменьшения цены в случаях, когда встречное предоставление кредитора является неделимым.

Технически данное решение вполне реализуемо, поскольку основанный на субъективной эквивалентности пропорциональный метод обладает достаточной для этого степенью абстрактности. Рассмотрим его применение на примере мены одной вещи на другую.

Для начала необходимо, как и в иных случаях, выявить рыночные стоимости обоих предоставлений в качественном состоянии. Предположим, они равны 80 и 100. Их соотношение (80 к 100) и будет отражать достигнутую сторонами субъективную эквивалентность, т.е. в этом смысле *цену договора* для каждой из сторон. Далее в обычном порядке определяется рыночная стоимость дефектного предоставления. Предположим, вещь стоимостью 100 оказалась дефектной, ввиду чего её стоимость составляет 75, а соотношение стоимостей качественного и дефектного предоставлений составляет $\frac{3}{4}$. Финальным действием является применение данного соотношения к рыночной цене встречного предоставления, в результате чего сниженная цена составляет 60, а сумма соразмерного уменьшения – 20.

⁶⁹⁸ Commentaries on European Contract Laws. P. 1429-1430 (автор комментария – K. Boosfeld). Обратный взгляд, т.е. рассмотрение PECL 9:401 как применимой к неденежным предоставлениям (несмотря на отсутствие прямой оговорки об этом, сравнимой с DCFR III.–3:601 (4)), см. European Contract Law and German Law. P. 525 (автор комментария – T.W. Dornis).

Противником такого решения в немецкой литературе выступает Клаус-Вильгельм Канарис (*Claus-Wilhelm Canaris*). Уплата суммы соразмерного уменьшения цены, по его мнению, в данных случаях возможна только на *добровольной* основе, а при отказе должника от уплаты кредитор вправе лишь отказаться от договора. В обоснование данного подхода приводится, что на должника в таких случаях возлагается предоставление не только вещи, но и денег, т.е. предоставление совершенно иного содержания, что вступает в противоречие с частной автономией сторон договора⁶⁹⁹.

Как представляется, предлагаемое учёным особое регулирование ситуации обмена неденежными неделимыми представлениями выглядит не до конца обоснованным. Как было указано, положение должника здесь в действительности мало чем отличается от типичного случая купли-продажи, поскольку и в нём должник, помимо изначально предоставленной вещи, становится обязанным к возврату части покупной цены при удачной реализации кредитором соразмерного уменьшения цены.

На поверку оказывается, что такой подход можно обнаружить и в российском праве. Согласно ранее упомянутому абз. 2 п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств», если в принятом кредитором отступном будут обнаружены скрытые недостатки, он вправе воспользоваться средствами защиты, предусмотренными правилами о соответствующем этому предоставлению договоре (в частности, ст. 475 ГК РФ).

Следовательно, если по договору купли-продажи вместо уплаты цены предоставлена другая вещь, то соразмерное уменьшение в силу прямого указания Верховного Суда РФ находит применение к ситуации двух неденежных неделимых предоставлений⁷⁰⁰.

⁶⁹⁹ Canaris C.W. Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit. S. 27-30. Об этом см. также § 6 Главы 2.

⁷⁰⁰ Подход Верховного Суда РФ представляет собой явное отступление от более ранней позиции, изложенной в п. 9 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 24.09.2002 № 69 «Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены», см. о ней *Борисов А.А.* К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены. С. 125.

Действительным пределом соразмерного уменьшения цены являются ситуации, в которых должником допущено ненадлежащее исполнение денежного обязательства, при этом предоставление кредитора носит неденежный и неделимый характер. Например, при оплате цены на 70% не могут быть до 70% сокращены предоставления по обязательствам передать антикварную пепельницу, отремонтировать компьютер или же приготовить блюдо в ресторане – кредитор вправе либо отказаться от договора, либо потребовать полной оплаты цены⁷⁰¹.

Таким образом, соразмерное уменьшение цены также может быть применено к неденежным неделимым предоставлениям за исключением случаев, когда должником допущено ненадлежащее исполнение денежного обязательства, и без ограничений к неденежным делимым предоставлениям.

⁷⁰¹ Commentaries on European Contract Laws. P. 1429 (автор комментария – K. Boosfeld). Boosfeld K. Op. cit. S. 980-981.

Заключение

По результатам исследования необходимо сделать следующие выводы.

1. Право на соразмерное уменьшение цены, будучи способом защиты гражданских прав, основанным на гарантийном обязательстве должника, представляет собой право кредитора в одностороннем порядке изменить условия договора о цене предоставления и его качестве. Допустимость этого права обосновывается автономным распределением между сторонами риска отклонения от согласованных характеристик предоставления. При этом размер уменьшения определяется с учётом принципа субъективной эквивалентности, т.е. равноценности встречных предоставлений.

2. Господствующее в европейских правовых порядках (в том числе, в наднациональных источниках) мнение сходится в том, что рассматриваемый способ защиты охватывает группы случаев, традиционно относимые к некачественному предоставлению (физические и юридические недостатки, а также предоставление иной вещи) и количественному недостатку предоставления.

Включение последнего в сферу действия указанного средства защиты видится целесообразным, поскольку, с одной стороны, позволяет избежать трудностей разграничения количественного и качественного недостатков в конкретном случае, а с другой стороны – предлагает одинаковое материальное решение для аналогичных ситуаций (скрытых количественных и качественных недостатков). Такое решение является наиболее адекватным с учётом развитой в европейских правовых порядках системы способов защиты кредитора и имеет под собой прочную историческую и догматическую основы.

Несмотря на возможные адаптации формулы пропорционального метода расчёта, лежащая в основе соразмерного уменьшения цены идея соглашения сторон о качестве предоставления, т.е. об объекте обязательства, а не о характере действий по его исполнению, выступает препятствием для включения в область применения рассматриваемого способа защиты такого типа нарушения договора, как просрочка должника.

3. Цена может быть соразмерно уменьшена как при отсутствии вины должника, так и при наличии обстоятельств непреодолимой силы, такое решение объясняется наличием у должника гарантийного обязательства в силу соглашения о качестве предоставления, распределяющего между сторонами риск отклонений.

4. Возможность применения к соразмерному уменьшению цены правил о вине кредитора является оптимальным решением с точки зрения логики, согласно которой несправедливо атрибутировать должнику негативные последствия в той части, в которой они являются результатом собственного упущения кредитора.

5. Соразмерное уменьшение цены может применяться в случаях отсутствия у кредитора конкретных убытков. Это соответствует юридической природе данного способа защиты гражданских прав и в большей степени коррелирует с принципом относительности обязательств.

6. Заявление о соразмерном уменьшении цены может быть осуществлено, а последующее требование о частичном возврате цены – предъявлено лишь в пределах сокращённых объективных сроков исковой давности, исчисляемых с момента получения кредитором предоставления. Нормы ст. ст. 477, 725 ГК РФ подлежат соответствующему толкованию с целью установления периода времени несения должником риска отклонений в качестве предоставления.

7. Возражение должника против соразмерного уменьшения цены со ссылкой на заблуждение относительно качества подлежит отклонению, что отвечает целям гарантийного обязательства должника и догматически объясняется фигурой адаптации сделки, совершённой по ошибке (предл. 1 п. 4 ст. 178 ГК РФ). Положения ст. ст. 180, 451 ГК РФ также не могут выступать основанием для подобного возражения должника. Для целей защиты интересов должника за ним в порядке аналогии закона (ст. 6 ГК РФ) может быть признана возможность исправить недостатки предоставления до уменьшения его цены кредитором, как это предусмотрено положениями п. 1 ст. 518 ГК РФ и абз. 6 п. 1 ст. 612 ГК РФ.

8. В российском праве область действия соразмерного уменьшения цены ограничена отдельными видами обязательств, что соответствует одной из имеющихся на европейском уровне моделей регулирования (опыт немецкого

права). Данная модель также допускает распространение действия рассматриваемого способа защиты гражданских прав на иные группы отношений, но не автоматически (как это имеет место при закреплении общего характера соразмерного уменьшения цены), а путём аналогии закона.

9. Развитый в континентальных правопорядках пропорциональный метод расчёта с ограничением, согласно которому сумма соразмерного уменьшения цены не может превышать разницу рыночных стоимостей качественного и дефектного предоставлений, если рыночная стоимость качественного предоставления ниже согласованной в договоре цены, лучшим образом вписывается в логику российского права.

10. Более совместимым с российским правом является подход ограниченной кумулятивности, позволяющий кредитору наряду с соразмерным уменьшением цены не только взыскать иные убытки от дефектного предоставления, но и довзыскать убытки, непосредственно связанные с некачественным предоставлением (расходы на устранение недостатков или разница в рыночной стоимости предоставлений), в части, превышающей объём соразмерного уменьшения. Это решение соответствует принципу полного восстановления имущественной сферы кредитора (ст. 15 ГК РФ и ст. 393 ГК РФ).

11. Заявление кредитора об уменьшении цены до нуля следует рассматривать и анализировать как его заявление об отказе от договора. При этом наиболее адекватным является решение, согласно которому кредитор вправе и после заявления об уменьшении цены прибегнуть к отказу от договора. Моментом, с которого к должнику может быть применена ответственность (предусмотренная договором неустойка или проценты на основании ст. 395 ГК РФ) за просрочку возврата части цены в результате изменения договора, является момент её получения, а не момент доставки заявления о соразмерном уменьшении цены.

12. В рамках договорной свободы стороны вправе полностью исключить гарантийную ответственность должника, исключить лишь соразмерное уменьшение цены из способов защиты прав, а также ограничить его сумму, к таким условиям применимы положения п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ. Кроме

того, стороны вправе согласовать иную формулу расчёта уменьшения цены, в отсутствие оснований для переквалификации данного условия в оговорку об ограничении ответственности или в скрытый штраф положения ст. 333 ГК РФ, п. 4 ст. 401 ГК РФ и п. 3 ст. 723 ГК РФ применению не подлежат.

13. Соразмерное уменьшение цены может быть реализовано кредитором как в случаях, когда оба предоставления сторон носят неденежный неделимый характер (в частности, по договору мены), так и в случаях, когда хотя бы встречное предоставление кредитора носит делимый характер. Данный способ защиты неприменим, когда должник допустил ненадлежащее исполнение денежного обязательства, а предоставление кредитора носит неделимый характер.

14. Перспективным направлением для дальнейшей разработки проблематики соразмерного уменьшения цены является, в частности, выявление особенностей применения соразмерного уменьшения цены в отдельных договорных типах (в том числе, в дящихся отношениях по модели, например, аренды), а также в отношениях с участием потребителей.

Список использованных источников

Нормативные акты, судебная практика:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
3. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. № 3. Ст. 140.
4. Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 (Германское гражданское уложение) // <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.
5. Code Civil 1804 (Французский гражданский кодекс 1804 г.) // https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/.
6. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.
7. Принципы европейского договорного права (The Principles Of European Contract Law (PECL)).
8. Модельные правила европейского частного права (Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)).
9. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.09.2002 № 69 «Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены».
10. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 10.12.2013 № 162 «Обзор практики применения арбитражными судами статей 178 и 179 Гражданского кодекса Российской Федерации».
11. Определение СКГД ВС РФ от 01.03.2022 № 5-КГ21-190-К2 (УИД 11RS0001-01-2019-016576-46).
12. Определение СКЭС ВС РФ от 27.07.2023 № 307-ЭС22-11918(6) по делу № А56-17141/2021.
13. Определение СКЭС ВС РФ от 23.08.2024 № 305-ЭС24-8727 по делу № А40-237271/2021.

14. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и её пределах».

15. Постановление Пленума ВАС РФ от 25.12.2013 № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве».

16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

18. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении».

19. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора».

20. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств».

21. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.06.2021 № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства».

22. Garde BV v Force India Formula One Team Ltd (2010).

23. Urteil des Bundesgerichtshofes vom 13. März 2020 V ZR 33/19 // Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht. München: C.H. Beck Verlag, 2021. Vol. 22.

24. Urteil des BGH vom 15. November 2006 VIII ZR 3/06 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2007. Vol. 60.

25. Urteil des Bundesgerichtshofes vom 15. Juni 2012 V ZR 198/11 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2012. Vol. 65.

26. Urteil des Bundesgerichtshofes vom 29. Oktober 1964 VII ZR 52/63 // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 1965. Vol. 18.

Литература:

1. Агарков М.М. Подряд (Текст и комментарий к ст. ст. 220–235 Гражданского кодекса). М.: Право и жизнь, 1924.

2. Акифьева А.А. Развитие теории о делении обязательств на обязательства по приложению усилий и достижению результата во французской доктрине гражданского права // Вестник гражданского права. 2015. № 3.

3. Алпатов М.А. Соразмерное уменьшение покупной цены в системе средств правовой защиты прав покупателя по договору купли-продажи // Цивилистика. 2024. № 4.

4. Аренда: комментарий к статьям 606-625 и 650-655 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2023.

5. Асосков А.В. Пресекательные сроки и их соотношение с другими видами гражданско-правовых сроков // Вестник гражданского права. 2018. № 4.

6. Баркая Е.Д. Место законной гарантии качества вещи в договоре купли-продажи // Вестник гражданского права. 2022. № 1.

7. Борисов А.А. К вопросу о генерализации соразмерного уменьшения цены и ее пределов // Вестник экономического правосудия. 2024. № 8.

8. Борисов А.А. Права заказчика при ненадлежащем качестве работ, выполненных по договору подряда // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 1 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2022.

9. Борисов А.А. Соотношение права на соразмерное уменьшение цены с возмещением убытков: сравнительно-правовой аспект // Хозяйство и право. 2024. № 9.

10. Борисов А.А. Юридический механизм соразмерного уменьшения цены в российском и зарубежном праве // Вестник экономического правосудия. 2024. № 9.

11. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юридическая литература, 1976.

12. Быстров А.Я. Синаллагматическая связь в алеаторном договоре: постановка проблемы // Вестник гражданского права. 2024. № 4.

13. Варшавский К.М. Подряды и поставки в Союзе ССР. Москва: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1925.

14. Василевская Л.Ю. Вещные сделки по германскому праву: Методология гражданско-правового регулирования: дисс. ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Рос. гос. торгово-эконом. ун-т. – Москва, 2004.

15. Василевская Л.Ю. Возмещение вреда, причиненного искусственным интеллектом: проблемы и направления развития законодательства // Хозяйство и право. 2025. № 7.

16. Василевская Л.Ю. Возмещение убытков в российском и англо-американском праве: различие концептуальных подходов // Российский юридический журнал. 2018. № 2.

17. Винавер А.М. Ответственность продавца за недостатки проданного имущества // Право и жизнь. М.: Право и жизнь, 1923. Книга 1.

18. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. Москва: Статут, 2016.

19. Вячеславов Ф.А. Распределение рисков в договорных обязательствах: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2008.

20. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 1.

21. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 3.

22. Гражданское право: учебник в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут, 2023. Том 4.

23. Гражданское право. В 4 т. Т. IV. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы. В 2 кн. Книга 1. Обязательства: учебник для академического бакалавриата и магистратуры / В.А. Белов. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2016.

24. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва: Статут, 2000.

25. Грибкова Ю.Ю. Принятие кредитором разумных мер по уменьшению убытков в российском и английском договорном праве: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2022.

26. Громов А.А. Проявления принципа относительности обязательств в ГК РФ и судебной практике. Комментарий к п. 3 ст. 308 ГК РФ // Законодательство. 2023. № 5.

27. Громов А.А., Тололаева Н.В. Обязательственное и договорное право: курс лекций. М.: Статут, 2025.

28. Гуна А.Н. Соразмерное уменьшение цены как средство защиты кредитора // Вестник экономического правосудия. 2024. № 3.

29. Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. III. Москва: Статут, 2008.

30. Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. IV. Москва: Статут, 2008.

31. Егоров А.В. Информационные обязанности подрядчика // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 3 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2024.

32. Егоров А.В. Недостатки в выполненных подрядчиком работах и способы защиты заказчика // Цивилистика. 2022. № 4.

33. Егоров А.В. Структура обязательственного отношения: наработки германской доктрины и их применимость в России // Вестник гражданского права. 2011. № 3.

34. Емелькина И.А. Ограничение права на взыскание сверхвысоких процентов с гражданина-должника по договору займа: новеллы российского законодательства // Гражданское право. 2018. № 3. С. 3-4.

35. Емелькина И.А. Система ограниченных вещных прав на земельные участки: автореферат дисс. ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. – Москва, 2010.

36. Емелькина И.А. Современная концепция права на недвижимость и некоторые новеллы Гражданского кодекса РФ (главы 6.1 и 17.1) // Гражданское право. 2023. № 2.

37. Емелькина И.А. Социальное назначение ограниченного вещного права пользования чужим недвижимым имуществом // Гражданское право социального государства: сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930 - 2020) / А.Г. Архипова, А.В. Асосков, В.В. Безбах и др.; отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. М.: Статут, 2020.

38. Зезекало А.Ю. Заблуждение при совершении сделки. Томск: Издательство Томского университета, 2011.

39. Зезекало А.Ю. Новое в правилах о недействительности сделок, совершенных под влиянием заблуждения // Закон. 2015. № 9.

40. Иеринг Р. *Culpa in contrahendo*, или Возмещение убытков при недействительности или незаключенности договоров / пер. М.Б. Жужжалова // Вестник гражданского права. 2013. № 3.

41. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – Москва: М-Логос, 2022.

42. Карапетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства // Вестник гражданского права. 2009. № 4.

43. Карапетов А.Г. Экономический анализ права. Москва: Статут, 2016.

44. Кнелъц (Капитонова) А.М. Синаллагма в договорном праве // Договоры и обязательства: Сборник работ выпускников Российской школы частного права при Исследовательском центре частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ: В 2 т. / сост. и отв. ред. А.В. Егоров и А.А. Новицкая. Т. 1. Общая часть. – Москва: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018.

45. Комментарий к § 1, 3 и 4 главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. Н.Б. Щербакова. Москва: Статут, 2019.

46. Красавчиков О.А. Возмещение вреда, причинённого источником повышенной опасности. Москва: «Юридическая литература», 1966.

47. Кротов С.М. Недействительность сделок, совершенных под влиянием заблуждения // Сделки, представительство, исковая давность. Сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М., 2017.

48. Лассен Т. Преобразовательные права (Gestaltungsrechte) по немецкому праву // Вестник гражданского права. 2018. № 5.

49. Лухманов М.И. Соразмерное уменьшение цены как способ защиты прав заказчика по договору подряда // Проблемы строительного права: сборник статей. Выпуск 2 / сост. и отв. ред. Н.Б. Щербаков. – Москва: Статут, 2023.

50. Моралес Морено А.М. Три модели обязательства продавца в отношении качеств вещи // Вестник экономического правосудия. 2021. № 9.

51. Недействительность сделки: комментарий к статьям 166-181 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2025.

52. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. М.: Госюриздат, 1954.

53. Общие положения о купле-продаже, поставка товара и купля-продажа недвижимости: комментарий к статьям 454-491, 506-524, 549-558 ГК РФ / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2023.

54. Овчинникова Н.Ю. Уменьшение покупной цены по договору купли-продажи по германскому и российскому праву // Договоры и обязательства: сб. работ выпускников РШЧП при ИЦЧП имени С.С. Алексеева при Президенте РФ: в 2 т. Т. 2. Особенная часть / сост. и отв. ред. А.В. Егоров и А.А. Новицкая. Москва, 2018.

55. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1-16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2020.

56. Отзыв профессора П. Шлехтрима на проект ГК РФ от 23 декабря 1993 г. // Законодательная история части первой ГК РФ (1991–1994 гг.): собрание материалов в электронном виде (инициатор проекта – А.Л. Маковский, 24 декабря 2019 г.), доступно по Интернет-ссылке:

https://zakon.ru/blog/2019/12/24/zakonodatelnaya_istoriya_chasti_pervoj_gk_rf_19911994_gg_sobranie_materialov_v_elektronnom_vide.

57. Пшеничников М.А. Место договора возмездного оказания услуг в системе договорных типов // Вестник гражданского права. 2024. № 1.

58. Пшеничников М.А. Правовая природа договора гарантии // Опыты цивилистического исследования: сборник статей. Выпуск 2 / отв. ред. А.М. Ширвиндт, Н.Б. Щербаков. Москва: Статут, 2018.

59. Римское частное право: учебник / коллектив авторов; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: КНОРУС, 2014.

60. Сарбаш С.В. Обязательства и их исполнение: комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» [Электронное издание] / С.В. Сарбаш. – Москва: М-Логос, 2022.

61. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. Москва: Статут, 2010.

62. Советское гражданское право: учебник в 2 т. / отв. ред. О.А. Красавчиков. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Высшая школа, 1985. Том 1.

63. Сударев Г.А. Законодательная и догматическая конструкция вины потерпевшего: версии М.М. Агаркова и Е.А. Флейшиц // Вестник гражданского права. 2025. № 2.

64. Сударев Г.А. Некоторые трудности при определении границ вины потерпевшего // Вестник гражданского права. 2020. № 3.

65. Сударев Г.А. Теоретические модели вины потерпевшего в трудах пандектистов // Вестник гражданского права. 2022. № 5.

66. Третьяков С.В. Критические заметки к тезису «Право распределяет риски» // Риск в сфере частного и публичного права: коллективная монография; под редакцией Ю.А. Тихомирова, М.А. Лапиной. М.: ОТ и ДО, 2014.

67. Третьяков С.В. Развитие учения о субъективном частном праве в зарубежной цивилистике. М., 2022.

68. Трофимов С.В. Квалификация соразмерного уменьшения цены как способа защиты гражданских прав: соотношение с требованием о взыскании убытков и с отказом от договора // Вестник гражданского права. 2024. № 5.

69. Трофимов С.В. Об учете позиции должника при реализации кредитором соразмерного уменьшения цены // Вестник экономического правосудия. 2025. № 4.

70. Трофимов С.В. Применимость соразмерного уменьшения цены к разным типам нарушения договора: сравнительно-правовой анализ // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2025. № 1.

71. Трофимов С.В. Соразмерное уменьшение цены как способ защиты гражданских прав: методика расчета и соотношение с требованием о возмещении вреда // Вестник экономического правосудия. 2023. № 9.

72. Усачева К.А. Возвращение полученного как последствие расторжения нарушенного договора: диссертация кандидата юридических наук. Москва, 2018.

73. Хубер У. Возмещение убытков вместо предоставления // Вестник гражданского права. 2013. № 6.

74. Церковников М.А. Ответственность продавца в случае изъятия товара у покупателя. Москва: Статут, 2016.

75. Ширвиндт А.М. Значение фикции в римском праве. Москва: Статут, 2013.

76. Ягельницкий А.А. Преодоление правила о неначислении процентов на внедоговорные убытки в судебной практике // Закон. 2025. № 6.

77. Ackermann T. Der Schutz des negativen Interesses. Zur Verknüpfung von Selbstbindung und Sanktion im Privatrecht. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007.

78. Aynès A. Les remèdes unilatéraux (résolution unilatérale, réduction de prix // Réforme du droit des contrats et pratique des affaires. Paris: Dalloz, 2015.

79. Beckscher Online-Kommentar zum BGB. Herausgegeben von Wolfgang Hau und Roman Poseck. 70. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2025.

80. Beck-Online. Grosskommentar zum Zivilrecht. Herausgegeben von Beate Gsell, Wolfgang Krüger, Stephan Lorenz und Christoph Reymann. München: C.H. Beck Verlag, 2025.

81. Bergsten E.E., Miller A.J. The Remedy of Reduction of Price // The American Journal of Comparative Law. Oxford: Oxford University Press, 1979. Vol. 27. No. 2-3.
82. Bénabent A. Droit des obligations. 18e édition. Paris: LGDJ, 2019.
83. Boosfeld K. Von der «actio quanti minoris» zur «performance reduction». Plädoyer für ein Allgemeines Minderungsrecht // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2018. Vol. 218. No. 6.
84. Bouchard H. Responsabilité contractuelle // Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2018.
85. Canaris C.W. Äquivalenzvermutung und Äquivalenzwahrung im Leistungsstörungenrecht des BGB // Festschrift für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag. München: C.H. Beck Verlag, 2002.
86. Canaris C.W. Die Bedeutung des Kriteriums der Unteilbarkeit der Leistung oder der Gegenleistung im modernisierten Leistungsstörungenrecht // Perspektiven des Privatrechts am Anfang des 21. Jahrhunderts. Festschrift für Dieter Medicus zum 80. Geburtstag. Köln: Heymann Verlag, 2009.
87. Canaris C.W. Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag // Festschrift für Karsten Schmidt zum 70. Geburtstag. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2009.
88. Chantepie G. Contrat: effets // Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2018.
89. Chen-Wishart M., Magnus U. Termination, Price Reduction, and Damages // Dannemann G., Vogenauer S. The Common European Sales Law in Context: Interactions with English and German Law. Oxford: Oxford University Press, 2013.
90. Chitty on Contracts, ed. by Hugh Beale. 32nd edition with 2nd Supplement. London: Sweet & Maxwell, 2017. Volume 1.
91. Coing H. Europäisches Privatrecht. Band 1. Älteres Gemeines Recht (1500-1800). München: C.H. Beck Verlag, 1985.
92. Commentaries on European Contract Laws. Edited by Nils Jansen, Reinhard Zimmermann. Oxford: Oxford University Press, 2018.
93. Dannemann G., Schulze R. German Civil Code – Bürgerliches Gesetzbuch, Article-by-Article Commentary. München: C.H. Beck Verlag, 2020. Volume I.

94. Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. 7. Auflage. Berlin und Leipzig: Walter de Gruyter Verlag, 1929. Band II.
95. Dauner-Lieb B., Langen W. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 2: Schuldrecht. 4. Auflage. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2021.
96. European Contract Law and German Law. Edited by Stefan Leible, Matthias Lehmann. Kluwer Law International, 2014.
97. Faust F. Remedies for Breach of Contract in the DCFR // The Common Frame of Reference: A View from Law & Economics. München: Sellier European Law Publishers, 2009.
98. Flume W. Eigenschaftsirrtum und Kauf. Berlin: Keip Goldbach Verlag, 1995.
99. Fuder F. Die Beschaffenheitsvereinbarung im System des Kaufgewährleistungsrechts. Berlin: Duncker & Humblot Verlag, 2023.
100. Ghestin J., Serinet Y.-M. Erreur. Répertoire de droit civil. Paris: Dalloz, 2017.
101. Gordley J. The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine. Oxford: Clarendon Press, 1991.
102. Hallebeek J. C.4.58.2 and the Civil Remedy for Price Reduction. Two Ways of Reading the Corpus Iuris Civilis // Revue internationale des droits de l'antiquité. Liège: Presses universitaires de Liège, 2008. No. 55.
103. Handbuch des Römischen Privatrechts. Herausgegeben von Ulrike Babusiaux, Christian Baldus, Wolfgang Ernst, Franz-Stefan Meissel, Johannes Platschek und Thomas Rüfner. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2023.
104. Harke J.D. Irrtum über wesentliche Eigenschaften: Dogmatische und dogmengeschichtliche Untersuchung. Berlin: Duncker & Humblot Verlag, 2003.
105. Hartmann F. Der Anspruch auf das stellvertretende commodum. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007.
106. Hellweg A. Über die Berechnung der Preisminderung bei der actio quanti minoris // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1876. Vol. 59. Heft 1.

107. Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band I: Allgemeiner Teil §§ 1-240. Herausgegeben von Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert und Reinhard Zimmermann. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013.

108. Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band III: Schuldrecht. Besonderer Teil. 1. Teilband: §§ 433-656. Herausgegeben von Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert und Reinhard Zimmermann. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013.

109. Honsell H. Aktuelle Probleme der Sachmängelhaftung // Juristische Blätter. Wien: Verlag Österreich, 1989. Heft 4.

110. Honsell H. BGH, 8. 6. 1988 — VIII 135/87. Zum Anfechtungsrecht des Verkäufers wegen Irrtums // JuristenZeitung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1989. Vol. 44. No. 1.

111. Honsell H. Id quod interest im bonae-fidei-iudicium: Studien zum römischen Schadensersatzrecht. München: C.H. Beck Verlag, 1969.

112. Huber P. Irrtumsanfechtung und Sachmängelhaftung: Eine Studie zur Konkurrenzfrage vor dem Hintergrund der internationalen Vereinheitlichung des Vertragsrechts. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2001.

113. Huber P., Mullis A. The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners. München: Sellier European Law Publishers, 2007.

114. Jansen N. Die Struktur des Haftungsrechts. Geschichte, Theorie und Dogmatik außervertraglicher Ansprüche auf Schadensersatz. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2019.

115. Jansen S. Price Reduction under the CISG: A 21st Century Perspective // Journal of Law and Commerce. Pittsburgh: Pitt Open Library Publishing, 2014. Vol. 32. No. 2.

116. Jansen S. Price Reduction under the French Contract Law Reform // French contract law reform: a source of inspiration? / editors Sophie Stijns and Sanne Jansen. Cambridge: Intersentia, 2016.

117. Jansen S. Prijsvermindering: remedie tot bijsturing van contracten (Proefschrift). Leuven: Katholieke Universiteit Leuven, 2015.

118. Jhering R., von. Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen // Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Jena: Friedrich Mauke, 1860. Band 4. Heft 1.

119. Kalamees P., Sein K. Should Price Reduction Be Recognised as Separate Contractual Remedy // Juridica International. Tartu: University of Tartu, 2013.

120. Kleinschmidt J. Einheitliche Verjährungsregeln für Europa? Zu den Gewährleistungsfristen im Vorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2013. Vol. 213. No. 4.

121. Köhler B. Das Kaufvertragsrecht im Vorentwurf zur Reform des französischen besonderen Vertragsrechts // Zeitschrift für europäisches Privatrecht. München: C.H. Beck Verlag, 2023. No. 4.

122. Kommentar zum UN-Kaufrecht (CISG). Herausgegeben von Ulrich G. Schroeter. 8. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2025.

123. Korth U. Minderung beim Kauf. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2010.

124. Koziol H. Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012.

125. Medicus D. Id Quod Interest: Studien zum römischen Recht des Schadenersatzes. Köln, Graz: Böhlau Verlag, 1962.

126. Mommsen F. Beiträge zum Obligationenrecht. Erste Abtheilung (von 3): Die Unmöglichkeit der Leistung in ihrem Einfluß auf obligatorische Verhältnisse. Braunschweig: Schwetschke, 1853.

127. Leenen D. Die Neuregelung der Verjährung // JuristenZeitung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2001. Vol. 56. No. 10.

128. Le Tourneau Ph. Droit de la responsabilité et des contrats - Régimes d'indemnisation 2023-2024. 13e édition. Paris: Dalloz, 2023.

129. Limbach F. Das allgemeine Minderungsrecht als Innovation der französischen Vertragsrechtsreform // Zeitschrift für europäisches Privatrecht. München: C.H. Beck Verlag, 2024. No. 2.

130. Limbach F. Exécution imparfaite de la prestation et réduction du prix // *Revue trimestrielle de droit civil*. Paris: Dalloz, 2022. No. 3.
131. Lobinger T. Der Anspruch auf das Fehlersurrogat nach §281 BGB – BGHZ 114, 34 // *Juristische Schulung*. München: C.H. Beck Verlag, 1993.
132. Lobinger T. Rechtsgeschäftliche Verpflichtung und autonome Bindung. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1999.
133. Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck Ph. *Droit des obligations*. 10e édition. Paris: LGDJ, 2018.
134. McKendrick E. *Contract Law*. 14th edition. London: Red Globe Press, 2021.
135. Morrow C.J. Warranty of Quality: A Comparative Survey // *Tulane Law Review*. New Orleans: Tulane University Law School, 1939-1940. Vol. 14. No. 3.
136. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB*. 9. Auflage. München: C.H. Beck Verlag, 2024.
137. De Bruijn N. Das Wissen des Verkäufers im frühneuzeitlichen kastilischen Recht der Sachmängelhaftung // *De rebus divinis et humanis. Essays in honour of Jan Hallebeek*. Göttingen: V&R unipress, 2019.
138. Oliviero F. *La Riduzione del Prezzo nel Contratto di Compravendita*. Napoli: Jovene, 2015.
139. Pak Hee-Ho. Die dogmatische Struktur der Mängelhaftung im neuen Kaufrecht. Diss. Tübingen, 2005.
140. Peukert A. § 326 Abs. 1 S. 2 BGB und die Minderung als allgemeiner Rechtsbehelf // *Archiv für die civilistische Praxis*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2005. Vol. 205. No. 3.
141. Piliounis P.A. Remedies of Specific Performance, Price Reduction and Additional Time (Nachfrist) under the CISG: Are These Worthwhile Changes or Additions to English Sales Law // *Pace International Law Review*. New York: Pace University School of Law, 2000. Vol. 12. Issue 1.
142. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)* – ed. by Christian von Bar, Eric Clive. Oxford: Oxford University Press, 2010. Volume I.

143. Principles of the English Law of Obligations, ed. by Andrew Burrows. Oxford: Oxford University Press, 2015.
144. Pringsheim F. Das Alter der aedilischen actio quanti minoris // Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung. Wien: Böhlau Verlag, 1952. Vol. 69. Iss. 1.
145. Raape L. Sachmängelhaftung und Irrtum beim Kauf // Archiv für die civilistische Praxis. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1949. Vol. 150. No. 6.
146. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung. Berlin: Walter de Gruyter Verlag, 1957. Band I.
147. Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung. Berlin: Walter de Gruyter Verlag, 1958. Band II.
148. Ranieri F. Europäisches Obligationenrecht: Ein Handbuch mit Texten und Materialien. Wien: Springer Verlag, 2009.
149. Reischauer R. Keine Abwehr der Preisminderung durch Berufung auf gemeinsamen Irrtum (OGH 26.06.2024, 9 Ob 67/23b) // Juristische Blätter. Wien: Verlag Österreich, 2024. Heft 11.
150. Saidov D. The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments. Oxford: Hart Publishing, 2008.
151. Savigny F.C., von. System des heutigen Römischen Rechts. Berlin: Veit, 1840. Band III.
152. Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG) – ed. by Schwenzer I. Oxford: Oxford University Press, 2016.
153. Schollmeyer F. Erfüllungspflicht und Gewährleistung für Fehler beim Kauf // Jherings Jahrbücher Für Die Dogmatik Des Bürgerlichen Rechts. Jena: G. Fischer, 1905. Vol. 49.
154. Schweizer U. Breach Remedies, Performance Excuses, and Investment Incentives // The Journal of Law, Economics, and Organization. Oxford: Oxford University Press, 2012. Vol. 28. No. 4.

155. Schweizer U. Contract Remedies from the Incentive Perspective // The Common Frame of Reference: A View from Law & Economics. München: Sellier European Law Publishers, 2009.

156. Schwenzer I., Hachem P., Kee Chr. Global Sales and Contract Law. Oxford: Oxford University Press, 2012.

157. Stöber M. Das Verhältnis der Minderung zu Rücktritt und Schadensersatz im Kaufgewährleistungsrecht // Neue Juristische Wochenschrift. München: C.H. Beck Verlag, 2017. Vol. 70.

158. Sutschet H. Garantiehaftung und Verschuldenshaftung im gegenseitigen Vertrag. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2006.

159. Terré F., Simler P., Lequette Y., Chénéde F. Droit civil. Les obligations. 12e édition. Paris: Dalloz, 2019.

160. Tournafond O. Légèreté du vendeur d'une statue qui ne vérifie pas les qualités de celle-ci, acceptant ainsi le risque d'une erreur sur les qualités substantielles // Recueil Dalloz. Paris: Dalloz, 1991. No. 18.

161. Treitel G.H. Remedies for Breach of Contract: A Comparative Account. Oxford: Clarendon Press, 1988.

162. Treitel G.H. The Law of Contract, ed. by Edwin Peel. London: Sweet & Maxwell, 2015.

163. Tristan G.G. L'incidence du renouvellement des sources du droit des obligations sur son interprétation // Revue trimestrielle de droit civil. Paris: Dalloz, 2020. No. 4.

164. Van Dam C. European Tort Law. Oxford: Oxford University Press, 2013.

165. Weinrib E.J. Corrective Justice. Oxford: Oxford University Press, 2012.

166. Williston S. Dependency of Mutual Promises in the Civil Law // Harvard Law Review. Cambridge: Harvard Law Review Publishing Association, 1899. Vol. 13, No. 2.

167. Zimmermann R. Die Verjährung – von den Principles of European Contract Law bis zum Entwurf eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts: Textstufen transnationaler Modellregeln // European Review of Private Law. Kluwer Law International, 2016. Vol. 24. No. 3.

168. Zimmermann R. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford: Oxford University Press, 1996.

169. Zimmermann R. *The New German Law of Obligations: Historical and Comparative Perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2006.