

УДК 347.4

Неустойка за нарушение договора по немецкому гражданскому праву**Захаров Д.Е.**

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург)

Исследование неустойки по законодательству Германии обусловлено немногочисленностью соответствующих научных публикаций и затруднительностью работы с первоисточниками на иностранном языке. В статье предпринята попытка осмысления теоретических и практических аспектов установления и взыскания неустойки в немецком гражданском праве. Автором проанализированы основные научные позиции о правовой природе неустойки и ее значении в немецком гражданском праве, сделаны соответствующие выводы.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность, нарушение договора, гражданское право Германии, мера ответственности, взыскание неустойки.

Традиционно меры гражданско-правовой ответственности за нарушение договора находятся в центре внимания ученых-правоведов, что обусловлено не только их теоретическим значением, но и практической значимостью как для правоприменителя, так и для любого участника договорных отношений. Рассмотрение неустойки как меры ответственности при нарушении договора по законодательству Германии обусловлено малоизученностью иностранных институтов гражданского права. Отечественная система права принадлежит к романо-германской правовой семье, обуславливающей интерес к немецкому гражданскому праву. С учетом вышесказанного представляется актуальным рассмотрение неустойки как меры ответственности за нарушение договора с позиции немецкого гражданского права.

В немецком гражданском законодательстве отсутствует легальное определение неустойки, и немецкий законодатель ограничился указанием на то, что при просрочке должник обязан уплатить кредитору определенную денежную сумму в виде неустойки при неисполнении или ненадлежащем исполнении своего обязательства (§ 339 Гражданское уложение Германии – далее ГГУ). Специальным образом в немецком праве регламентировано нарушение обязательства действием, когда исполнение, предусмотренное договором, состоит в воздержании

от действия, неустойка взымается с момента совершения действия вопреки заключенному договору (§ 339 ГГУ). В отдельных случаях немецкий закон лишает сторон договора возможности взыскания неустойки, к примеру, соглашение, по которому наниматель принимает на себя оплату неустойки наймодателю, недействительно (§ 555 ГГУ).

В отношении неустойки в немецком праве действует принцип запрета на обогащение, согласно которому кредитор при нарушении обязательства должником не может за его счет незаконным образом обогатиться. Провозглашение указанного принципа исключает штрафной характер неустойки, при этом немецкие правоведы указывают, что неустойка и штраф – взаимоисключающие правовые явления, и в гражданском праве последнее исключается, поскольку, во-первых, штраф не обладает взаимосогласованным характером как неустойка [1, s. 256], и, во-вторых, наложение штрафа преследует осуждение, возмездие и наказание, не типичное для гражданского права [2, s. 5-14].

Уплату неустойки традиционно в немецком гражданском праве признают возмещением убытков, возникших вследствие нарушения обязательства. Соответственно, в отсутствии возникших убытков невозможно требовать уплаты неустойки и, как указал Верховный суд Германии, отказ в удовлетво-

рении требований об уплате неустойки свидетельствует об отсутствии убытков [4]. Таким образом, из сказанного следует, что немецкое право не признает за неустойкой штрафного характера и ее уплата выступает средством возмещения убытков, возникших вследствие нарушения обязательства.

Для уплаты неустойки принципиальным вопросом является характер допущенного правонарушения – неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. При ненадлежащем исполнении обязательства пострадавший кредитор вправе требовать уплаты неустойки наряду с требованием об исполнении обязательства в натуре. В том случае, если при ненадлежащем исполнении обязательства кредитор имеет право и на возмещение убытков, то начисленная неустойка признается минимальной суммой убытков, что вовсе не исключает возмещение убытков, превышающих неустойку. При неисполнении обязательства кредитор взамен фактического исполнения вправе потребовать уплаты неустойки. Иная ситуация, если в результате неисполнения обязательства кредитор вправе требовать возмещения убытков, то неустойка взыскивается в качестве минимального размера понесенных убытков и при этом не исключается предъявление права на возмещение убытков, превышающих неустойку.

Как отмечено в юридической литературе, при неисполнении обязательства предъявление требования об уплате неустойки устраняет необходимость реального исполнения обязательства, продиктованного необходимостью защиты интересов должника [4, s. 1225]. В Германии установлены специальные условия для получения неустойки при нарушении обязательства, и кредитор при ненадлежащем исполнении, принявший исполнение, вправе требовать уплаты неустойки при условии, что он оговорил такое право при принятии им исполнения от должника (§ 341 ГГУ). Подобный подход немецкого законодателя к уплате неустойки во многом объясняется признанием за ней возмещения убытков и исключение ее штрафного характера.

Отдельным образом в Германии регламентированы условия действительности соглашения о неустойке. Так, условия сделки относительно неустойки признаются недействительными, если уплата неустойки предусмотрена на случай непринятия кредитором исполнения или принятия с опозданием, просрочки платежа, а также на случай отказа другой стороны от договора (§ 309 ГГУ). В ином случае, если обещание исполнения недействительно по закону, то соглашение о неустойке на случай неисполнения недействительно даже при условии, что стороны знали о недействительности самого обещания (§ 344 ГГУ).

Немецкий закон определил бремя доказывания при установлении размера неустойки, и если должник оспорит начисление ему неустойки по основа-

нию, что он надлежащим образом исполнил обязательство, то он обязан доказать исполнение при условии, что исполнение, предусмотренное договором, не состоит в воздержании от совершения действий (§ 345 ГГУ).

Отличительной чертой немецкого гражданского права выступает то обстоятельство, что неустойка по соглашению сторон может иметь не только денежную форму.

В немецком праве отдельной разновидностью неустойки выступает «гамбургский обычай», не имеющих аналогов в отечественном гражданском праве. Такая неустойка устанавливается за каждое правонарушение в отдельности, и уплате она подлежит, как правило, при совершении повторного правонарушения.

Относительно размера неустойки немецкое законодательство не предъявляет специальных требований, однако соглашение о неустойке должно соответствовать принципу разумности и добросовестности и размер неустойки не должен быть чрезмерно обременительным для должника (ростовщические проценты) (§ 138 ГГУ). Помимо уменьшения размера присужденной неустойки соглашение о неустойке может быть признано недействительным в случае использования экономически более выгодного положения, а также вследствие кабалности сделки или при наличии угрозы экономической безопасности и имущественного положения самого должника [5, s. 156]. При чрезмерно высоком размере неустойки она подлежит снижению на основании судебного решения (§ 343 ГГУ), однако закон не допускает снижения размера неустойки после ее уплаты. Снижение неустойки в Германии допускается исключительно при подаче соответствующего заявления судье, исключающего инициативу суда в разрешении подобной ситуации. Интересно отметить иные правила, применимые в отношении профессиональных участников гражданского оборота. Торговое уложение Германии не допускает снижение неустойки в отношениях между предпринимателями и коммерсантами (§ 348). Сказанное вовсе не означает, что такая неустойка может быть любой в отсутствии правовых средств для ее изменения. Другое дело, что соглашение о неустойке в отношениях между предпринимателями не может быть признано недействительным по общему основанию, предусмотренному § 138 ГГУ. Таким основанием в немецком праве является ситуация, при которой одно лицо, пользуясь стесненным положением, неопытностью, легкомыслием или слабостью другого, в обмен на предоставление со своей стороны заставляет пообещать либо предоставить себе или третьему лицу имущественные выгоды, явно и существенно несоразмерные указанному предоставлению. Немецкие суды вправе снижать размер неустойки в отношениях между предпринимателями

при несоблюдении ими общеправового принципа разумности и добросовестности. Для иллюстрации сказанного следует привести пример из практики Верховного суда Германии [10]. Как установил суд, права истца были нарушены ответчиком, выпустившим продукцию без соблюдения норм закона об охране промышленного образца. По мнению суда, требования истца правомерны и сумма неустойка в размере 53 млн евро не обоснована, но имеет явно штрафной характер и не соответствует характеру совершенного правонарушения и, в соответствии с принципом добросовестности, должна быть существенно снижена. Дело было возвращено в нижестоящую инстанцию с указанием о нецелесообразности взыскания неустойки в размере, превышающей 200 тыс. евро. Как отметил суд, начисленная неустойка нарушает принцип добросовестности и идет вразрез с обычаями гражданского оборота.

Нельзя не отметить, что снижение размера неустойки в Германии на теоретическом уровне обосновывается не только несоблюдением разумности и добросовестности, но и необходимостью защиты интересов участников нарушенного обязательства. Как определил немецкий законодатель, при оценке соразмерности неустойки правоприменителю надлежит принимать во внимание любой правомерный и не только имущественный интерес кредитора (§ 343 ГГУ). Немецкие суды определяют, что для правильного разрешения вопроса определения размера подлежащей взысканию неустойки следует руководствоваться не только общими нормативными установлениями, но и принимать в расчет и обстоятельства конкретного дела, и правовую цель взыскания неустойки, и, прежде всего, цель по предупреждению правонарушений в будущем [6]. С учетом анализа правоприменительной практики можно выделить следующие основания снижения размера неустойки в Германии: тяжесть и характер совершенного правонарушения, последствия правонарушения для кредитора, вина должника, имущественное положение должника и характер его коммерческой деятельности, неоднократность правонарушения, совершенного должником. В Германии при разрешении вопроса о соразмерности неустойки и допущенного правонарушения следует принимать во внимание смысл и цель неустойки как средства обеспечения и «нажима» на должника для стимулирования надлежащего исполнения им обязательства [7].

Резюмируя сказанное, следует заключить, что неустойке в немецкой науке гражданского права отводится, прежде всего, роль юридического средства стимулирования должника с целью устранения им договорной задолженности и упрощения расчета при наступлении убытков вследствие нарушения обязательств [4, с. 1344]. В немецком гражданском праве возмещение неустойки связано с размером на-

ступивших убытков, и предусмотренная договором неустойка облегчает доказывание минимального размера убытков. При таком подходе уплата неустойки выступает возмещением убытков, не лишаящим ответчика права доказать, что убытки составляют меньший размер, чем начисленная неустойка. В этой связи, как подчеркивает Верховный суд Германии, наличие обязанности по уплате неустойки устраняет необходимость конкретизировать наступившие убытки по отдельности [8-10]. Соответственно, неустойка в немецком праве, с одной стороны, имеет обеспечительное значение, а с другой – упрощает процесс доказывания не только размера, но и вида наступивших убытков. Несмотря на это, отдельные немецкие юристы признают за неустойкой исключительно стимулирующее значение, отвергая любое иное ее функциональное значение [11, с. 58], что, впрочем, не нашло признания в немецкой науке гражданского права.

С учетом вышесказанного, следует отметить, что неустойка в немецком праве обладает полифункциональностью, так, с одной стороны, она выступает правовым средством, предупреждающим нарушение договора и одновременно с этим стимулирующим должника к исполнению обязательства, а с другой – в случае допущения нарушения служит возмещением возникших убытков или рассматривается в качестве их минимального размера.

Литература:

1. Ebert I. Pönale Elemente im deutschen Privatrecht: von der Renaissance der Privatstrafe im deutschen Recht. – Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2004. – 664 s.
2. Grossfeld B. Die Privatstrafe: ein Beitrag zum Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. – Frankfurt am Main: A. Metzner Verlag, 1961. – 144 s.
3. Решение Верховного суда Германии BGH NJW 1969, 461.
4. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Schuldrecht. Allgemeiner Teil. Band 2. 6 Auflage. 2012. – München: C.H. Beck Verlag, 2012. – 3017 s.
5. Buschmann B. Vertragsrecht für Planer, Bauherren und Baubetriebe: Bauvergabe, Bauvertrag, Bauplanung. – Berlin: Ernst&Sohn, 2003. – 334 s.
6. Решение Верховного Суда Германии BGH vom 13.11.2013, Az. I ZR. 77/12.

7. Решение Окружного суда Земли Северный Рейн-Вестфалия OLG Hamm, VauR 1995, 548.
8. Решение Верховного суда Германии BGH NJW 1975, 163.
9. Решение Верховного суда Германии BGH NJW 1988, 2536.
10. Решение Верховного суда Германии BGH NJW 1993, 2993.
11. Lindacher W.F. Phänomenologie der Vertragsstrafe: Vertragsstrafe, Schadensersatzpauschalierung und schlichter Schadensbeweisvertrag. – Frankfurt am Main: Athenäum Verlag, 1972. – 227 s.

Penalty for Breach of Contract Under German Civil Law

Zakharov D.E.
Ural State Law University

The study of penalties under German law is due to the small number of relevant scientific publications and the difficulty of working with primary sources in a foreign language. This article attempts to understand the theoretical and practical aspects of establishing and collecting penalties in German civil law. The author analyzes the main scientific positions on the legal nature of the penalty and its significance in German civil law, and draws the appropriate conclusions.

Key words: civil liability, breach of contract, German civil law, measure of liability, penalty recovery.

