

## Отдельные правовые проблемы взыскания убытков за недобросовестное поведение кредитных организаций

**Аннотация.** В статье проведен анализ действующего законодательства и рассмотрены отдельные правовые проблемы взыскания убытков за недобросовестное поведение кредитных организаций. Автором отмечено различное понимание в теории права принципа добросовестности и оценочность его критериев, а также увеличение случаев недобросовестного поведения кредитных организаций. Сделан вывод, что недобросовестное поведение является основанием для применения гражданско-правовой ответственности. В результате реформирования Гражданский кодекс РФ пополнился новыми составами гражданских правонарушений, предусматривающими возмещение убытков, причиненных недобросовестным поведением. В работе рассмотрены правовые особенности взыскания убытков, возникших вследствие недобросовестного поведения кредитных организаций. Исследовано взыскание убытков в случаях, предусмотренных статьями 10, 434.1 Гражданского кодекса РФ, на примерах из банковской практики. Автором отмечено, что недобросовестное поведение на стадии переговоров о заключении банковских договоров чаще проявляется со стороны кредитных организаций. В частности, предоставление стороне неполной или недостоверной информации позволяет кредитным организациям продавать одну услугу под видом другой (мисселинг). В качестве примеров взыскания убытков рассмотрены случаи недобросовестного поведения при взыскании банковских комиссий, а также при одностороннем повышении размера процентной ставки. Автор считает, что неравенство возможностей банка и клиента (наличие профессиональных знаний, разное имущественное положение, отсутствие у клиента специальных познаний и т.д.) затрудняет доказывание размера убытков для такого клиента, особенно когда недобросовестное поведение не связано с финансовыми условиями. Проведенное исследование позволило сделать вывод, что недобросовестное поведение служит не только основанием для взыскания убытков, но и инструментом, влияющим на возможность уменьшения убытков. В заключение автором даны предложения по усовершенствованию правил взыскания убытков за недобросовестное поведение кредитных организаций.

**Ключевые слова:** недобросовестное поведение; гражданско-правовая ответственность; правонарушение; кредитные организации; потребители, убытки; судебское усмотрение; снижение убытков; размер убытков; принцип добросовестности.

**Для цитирования:** Михеева И. Е. Отдельные правовые проблемы взыскания убытков за недобросовестное поведение кредитных организаций // Lex russica. — 2022. — Т. 75. — № 9. — С. 10–19. — DOI: 10.17803/1729-5920.2022.190.9.010-019.

---

© Михеева И. Е., 2022

\* Михеева Ирина Евгеньевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры банковского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
ya.miheeva@yandex.ru

## Certain Legal Problems of Losses' Recovery for Credit Institutions' Unfair Behavior

**Irina E. Mikheeva**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Banking Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
ya.mikheeva@yandex.ru

**Abstract.** The paper analyzes the current legislation and considers certain legal problems of recovery of losses for unfair behavior of credit institutions. The author notes a different understanding in the theory of law of the principle of good faith and the evaluation of its criteria, as well as an increase in cases of unfair behavior of credit institutions. It is concluded that unfair behavior is the basis for civil liability. As a result of the reform, the Civil Code of the Russian Federation has been replenished with new compositions of the civil wrongdoing providing for damages for unfair behavior. The paper considers the legal features of the recovery of losses for unfair behavior of credit institutions. The Author examines the recovery of losses in cases provided for in Articles 10, 434.1 of the Civil Code of the Russian Federation using case studies from banking practice. The author notes that unfair behavior at the stage of negotiations on conclusion of banking contracts is more often manifested by credit institutions. In particular, providing incomplete or unreliable information to a party allows credit institutions to sell one service under the guise of another (misseling). As examples of recovery of losses, cases of unfair behavior in collecting bank commissions, as well as in case of unilateral increase in the amount of the interest rate, are considered. The author believes that the inequality of the bank's and the client's capabilities (professional knowledge, different property status, the client's lack of special knowledge, etc.) makes it difficult to prove the amount of losses for such a client, especially when unfair behavior is not related to financial conditions. The conducted research allowed the author to conclude that unfair behavior serves not only as a basis for collecting damages, but also as a tool influencing the possibility of reducing losses. In conclusion, the author gives suggestions for improving the rules for collecting losses for unfair behavior of credit institutions.

**Keywords:** unfair behavior; civil liability; offense; credit organizations; consumers, losses; judicial discretion; reduction of losses; the amount of losses; the principle of good faith.

**Cite as:** Mikheeva IE. Otdelnye pravovye problemy vzyskaniya ubytkov za nedobrosovestnoe povedenie kreditnykh organizatsii [Certain Legal Problems of Losses' Recovery for Credit Institutions' Unfair Behavior]. *Lex russica*. 2022;75(9):10-19. DOI: 10.17803/1729-5920.2022.190.9.010-019. (In Russ., abstract in Eng.).

Введение. По мнению О. С. Иоффе, меры юридической ответственности сопутствуют всем без изъятия отдельным его институтам<sup>1</sup>. Обоснованность данного вывода подтверждается в том числе положениями о возможности применения мер гражданско-правовой ответственности к лицам, которые ведут себя недобросовестно. Исследование этого вопроса представляется весьма актуальным в свете неоднозначного понимания принципа добросовестности и оценочности его критериев, а также появления новых примеров недобросовестного поведения кредитных организаций, в том числе связанных с «продажей» банками услуг других юридических лиц.

Защита субъективных гражданских прав добросовестных участников гражданских правоотношений довольно часто на практике осуществляется посредством возмещения убытков<sup>2</sup>. Убытки признают «основной, универсальной формой ответственности»<sup>3</sup>.

Согласно п. 1 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

<sup>1</sup> Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / О. С. Иоффе, Е. А. Суханов. 3-е изд., испр. М. : Статут, 2009 (автор — О. С. Иоффе).

<sup>2</sup> Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы : монография / Е. В. Богданов, Д. Е. Богданов, Е. Е. Богданова. М. : Юнити-Дана, 2014. С. 211.

<sup>3</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / под ред. С. А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2019. Т. 1. С. 554.

Проблема возмещения имущественных потерь актуальна для любой правовой системы<sup>4</sup>. В российском праве традиционно возмещение убытков предусмотрено за нарушение обязательств, однако в теории и практике взыскание убытков обуславливают и другими основаниями.

Так, Ю. Э. Монастырский считает, что «в законе (ст. 15 ГК РФ) говорится о взыскателе как о лице, субъективное право которого нарушено. Возникает вопрос: что понимается под термином “право”? Очевидно, это не только требование, вещное или обязательственное, но и нечто более широкое — любое субъективное право, черпающее гарантии, возможности и ожидания в законодательстве и правопорядке в целом»<sup>5</sup>.

Вывод указанного автора находит подтверждение в действующем законодательстве. Так, в результате реформы обязательственного права ГК РФ пополнился новыми составами гражданских правонарушений<sup>6</sup>, предусматривающими возмещение убытков за **недобросовестное поведение**.

**Одним из таких случаев является возмещение убытков за недобросовестное поведение при проведении переговоров (ст. 434.1 ГК РФ).** Положения о преддоговорной ответственности появились в ГК РФ в рамках реализации Концепции развития гражданского законодательства РФ<sup>7</sup>.

Согласно п. 2 ст. 434.1 ГК РФ недобросовестными действиями при проведении переговоров предполагаются:

- 1) предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны;
- 2) внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при

таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать.

Вопросам преддоговорной ответственности за недобросовестное поведение посвящено множество современных работ, что объясняется недавним появлением указанного института в российском праве. По мнению В. В. Витрянского, интерес к данной проблеме обусловлен тем, что «присуждается возмещение убытков не за нарушение договорного обязательства, каковое на стадии преддоговорных контактов еще не возникло, а за недобросовестное или ненадлежащее поведение стороны при заключении договора»<sup>8</sup>.

В этой связи встает вопрос о критериях добросовестного поведения на стадии переговоров. Н. В. Зайцева считает, что «критерий добросовестности используется для определения меры ответственности при наличии следующих обстоятельств. Первое обстоятельство связано с фактом необходимости переговоров, именно это определяет стандарт добросовестности. В случае если обязанность ведения переговоров существует в силу договора или в силу требований закона, акцент будет сделан на выполнение требований стандарта добросовестности в преддоговорной стадии, однако добросовестность находит выражение и через другие механизмы (нарушение баланса интересов, введение в заблуждение, ошибка)»<sup>9</sup>.

Особенности критериев добросовестного поведения на стадии переговоров для банка и его клиентов обусловлены спецификой банковской деятельности.

**При проведении переговоров о заключении банковских договоров недобросовестное поведение** чаще проявляется со стороны кредитных организаций, в частности когда клиенту

<sup>4</sup> Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях. М. : Юрлитинформ, 2014. С. 265.

<sup>5</sup> Монастырский Ю. Э. Возмещение убытков в гражданском праве России : дис. ... д-ра юрид. наук. Севастополь, 2020. С. 98.

<sup>6</sup> Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы : монография / отв. ред. Е. Е. Богданова. М. : Проспект, 2020. С. 302 (автор — О. А. Кузнецова).

<sup>7</sup> Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 16.02.2022).

<sup>8</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. М. : Статут, 1997. С. 493 (автор — В. В. Витрянский).

<sup>9</sup> Зайцева Н. В. Принцип добросовестности и его влияние на квалификацию правовых связей // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2020. Вып. 49. С. 485.

предоставляется неполная или недостоверная информация об услуге. Одним из таких случаев является мисселинг (продажа одних слуг под видом других). Как отметила Председатель Банка России Э. С. Набиуллина, «к сожалению, немало банков, которые пытаются увеличить доходы за счет недобросовестных практик, используя разного рода хищнические схемы или мисселинг»<sup>10</sup>.

Среди услуг, реализуемых банками, при продаже которых допускается мисселинг, называют «страховки (накопительное и инвестиционное страхование жизни; страховки, связанные с выдачей кредитов), инвестиционные продукты (паевые фонды, стратегии доверительного управления и индивидуальные инвестиционные счета), а также договоры с негосударственными пенсионными фондами»<sup>11</sup>.

В докладе Банка России следующим образом раскрыта реализация мисселинга: «В офисах банков гражданам пенсионного возраста, обратившимся за открытием (переоформлением) вклада, предлагаются ценные бумаги и финансовые инструменты, а также услуги доверительного управления в рамках стратегий со сложными параметрами определения дохода либо не гарантирующие получение дохода и (или) предусматривающие длительные сроки инвестирования (более года) с возможностью возврата денежных средств потребителю не в полном объеме в случае досрочного закрытия финансового продукта (расторжения договора)»<sup>12</sup>.

Несмотря на неоднократные разъяснения регулятора о том, что такое поведение является недобросовестным, споры, связанные с мисселингом, суды часто разрешают не в пользу потребителей. Как обоснованно отмечает Л. Викторова, доказать, что потребитель не был должным образом проинформирован относительно существа заключаемого с ним договора и что ему не была предоставлена полная информация об оказываемых ему услугах, будет сложно, это является основной причиной отказа

в удовлетворении требований потребителей по таким спорам.

Следующий случай недобросовестного поведения, предусмотренный в ст. 434.1 ГК РФ, — проведение переговоров при заведомом отсутствии намерения заключить договор, — в банковской деятельности не практикуется. Однако в судебной практике всё же встречаются и такие споры, например когда банки затягивают процесс рассмотрения заявки и в результате отказывают в заключении кредитного договора после длительных переговоров без всяких оснований, тогда как заемщик в этот период занимается сбором документов и надеется на положительное решение о кредитовании. После необоснованного отказа клиент может быть лишен возможности, например, заключения контракта с поставщиком в связи с отсутствием обращения за кредитом в другой банк. Продемонстрируем данный вывод на судебном примере. Арбитражный суд Самарской области рассмотрел исковое заявление ООО «Феникс», которое обратилось в арбитражный суд с иском к ПАО «Банк Зенит» о взыскании убытков. Как указано в решении, «суд приходит к выводу о том, что в рассматриваемом случае действия ответчика, выраженные в незаключении кредитного договора и прекращении переговоров, являются правомерными и обусловлены спецификой работы и процессом кредитования, регулирующимся Гражданским кодексом Российской Федерации от 26.01.1996 № 14-ФЗ, Федеральным законом от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»...»<sup>13</sup>. Данный спор является свидетельством того, что отсутствие в законе четких критериев добросовестного поведения при заключении кредитного договора не позволило суду признать действия банка недобросовестными и взыскать с него убытки, в то же время клиенту был причинен вред.

В теории права в контексте положений ст. 434.1 ГК РФ обсуждается также вопрос о правовой природе преддоговорной ответ-

<sup>10</sup> Выступление Эльвиры Набиуллиной на встрече Ассоциации банков России. 18 февраля 2021 г. // URL: <https://cbr.ru/press/event/?id=9598> (дата обращения: 15.08.2022).

<sup>11</sup> Макаров С. Мисселинг на доверии // Банковское обозрение. 18.03.2020. URL: <https://bosfera.ru/bo/misseling-na-doverii> (дата обращения: 04.08.2022).

<sup>12</sup> Доклад для общественных консультаций. Управление финансовым продуктом : Подходы к оценке и управлению потребительскими рисками / Банк России. Декабрь 2021 г. // URL: [https://cbr.ru/Content/Document/File/131265/Consultation\\_Paper\\_06122021.pdf](https://cbr.ru/Content/Document/File/131265/Consultation_Paper_06122021.pdf) (дата обращения: 15.08.2022).

<sup>13</sup> Постановление Арбитражного суда Самарской области от 14.02.2019 по делу № А55-33134/2018 // URL: <https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/> (дата обращения: 29.07.2021).

ственности. Е. Е. Богданова считает, что «на примере преддоговорной ответственности особенно заметна тенденция взаимопроникновения различных видов гражданско-правовой ответственности: договорной и деликтной»<sup>14</sup>. И. З. Аюшеева пишет, что «преддоговорная ответственность содержит в себе черты договорной и внедоговорной (деликтной или квазиделиктной)»<sup>15</sup>.

Судебные органы сформировали аналогичную позицию: в п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»<sup>16</sup> отмечено, что к отношениям, связанным с причинением вреда недобросовестным поведением при проведении переговоров, применяются нормы гл. 59 ГК РФ, с исключениями, установленными статьей 434.1 ГК РФ. Данный вывод свидетельствует о признании судами двойственной природы гражданско-правовой ответственности на преддоговорной стадии. В случае отказа от договора это будет деликтная ответственность, а при заключении договора в результате недобросовестного поведения, связанного с непредоставлением либо неполным предоставлением информации, речь должна идти о договорной ответственности.

Таким образом, согласимся с позицией о двойственной природе преддоговорной ответственности в зависимости от того, был заключен впоследствии договор или нет.

Согласно п. 3 ст. 434.1 ГК РФ сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора **недобросовестно**, обязана возместить другой стороне **причиненные этим убытки**. С учетом того, что статья 434.1 ГК РФ появилась в законодательстве сравнительно недавно, а также с учетом фактического неравенства сторон — кредитной организации и потенциального клиента — вопрос о гражданско-правовой ответственности за недобросовестное поведение при проведении переговоров в отношении профессионального субъекта

представляется крайне актуальным и требующим дальнейших исследований.

**Общие правила о возмещении убытков за недобросовестное поведение предусмотрены в ст. 10 ГК РФ.** Согласно п. 4 ст. 10 ГК РФ, если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков. В отношении применения указанной нормы А. В. Волков справедливо пишет, что «неверно оценивать ст. 10 ГК РФ как устанавливающую юридическую ответственность за злоупотребление правом; скорее это средство особой системной защиты от недобросовестного поведения субъектов права»<sup>17</sup>.

Напомним, что в российской судебной практике недобросовестное поведение признается вариантом злоупотребления правом либо синонимом указанного понятия, в этой связи следует согласиться с позицией о том, что правила п. 4 ст. 10 ГК РФ об убытках применяются и к случаям недобросовестного поведения. Такой подход исключает правовую неопределенность.

В качестве примера рассмотрим случаи недобросовестного поведения банков, связанные со взысканием с клиентов комиссий.

В соответствии с ч. 1 ст. 29 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» комиссии по операциям устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом. Таким образом, взыскание каких-либо комиссий с клиентов (юридических лиц) допускается законом. В банковской практике широко используются комиссии, связанные с кредитованием заемщиков. Одной из распространенных банковских комиссий является комиссия за открытие и ведение ссудного счета. При этом суды уже давно сформировали практику, согласно которой ведение ссудного счета не является услугой в смысле ст. 779 ГК РФ и непосредственно не создает для заемщика какого-либо отдельного имущественного блага, не связанного с заклю-

<sup>14</sup> Богданова Е. Е. Тенденции развития гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств: проблемы и перспективы // Lex russica. 2017. № 5. С. 27.

<sup>15</sup> Аюшеева И. З. Преддоговорная ответственность: новеллы гражданского законодательства и судебной практики // Lex russica. 2017. № 5. С. 136.

<sup>16</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

<sup>17</sup> Волков А. В. Роль статьи 10 Гражданского кодекса РФ в системе гражданско-правовых норм // Lex russica. 2009. № 3. Т. 68. С. 587.



ченными сторонами кредитным договором, или иного полезного эффекта, поэтому взыскание такой комиссии неправомерно<sup>18</sup>. Данная позиция неоднократно высказывалась судами. Так, например, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд указал, что: «...действия банка по открытию и ведению ссудного счета не являются банковской услугой, оказываемой заемщику»<sup>19</sup>.

Таким образом, позиция судов сводится к тому, что взыскание платы за открытие и ведение ссудного счета является незаконным.

Несмотря на указанную судебную практику, банки не отказались от взыскания с заемщиков такой комиссии, а изменили порядок ее уплаты **и вместо единоразового удержания установили порядок уплаты** периодически, начисляя на остаток задолженности<sup>20</sup>. Комиссию за ведение ссудного счета, уплачиваемую периодически, суды признают уже не комиссией, а прикрытыми процентами за пользование кредитом, взыскание которых нельзя признать незаконным, поскольку по кредитному договору предусмотрено начисление процентов. Изменение порядка уплаты комиссии за открытие и ведение ссудного счета позволило банкам не возвращать заемщикам удержанные с них в счет данной комиссии денежные средства.

Такое поведение является недобросовестным. Во-первых, банки, устанавливая невысокую процентную ставку по кредитному договору и взыскивая при этом комиссию, которая уплачивается так же, как проценты (и признается судами процентами), создают у заемщиков иллюзию того, что кредит предоставляется под меньшую процентную ставку, тогда как часть процентного платежа скрыта в комиссии. Во-вторых, заемщик лишается возможности взыскать такую комиссию обратно с банка, поскольку по своей природе данный платеж признается процентами за пользование кредитом.

Представляется, что независимо от порядка уплаты комиссии за открытие и ведение ссуд-

ного счета (единоразово, частями) клиенты должны иметь право взыскивать с банка убытки в размере такой комиссии в связи с недобросовестным поведением банков.

Учитывая, что российским законодательством предусмотрено взыскание убытков за недобросовестное поведение, не требуется дальнейшего доказывания необходимости применения данной меры ответственности. В связи с этим можно перейти к рассмотрению вопроса об определении размера убытков при их взыскании за недобросовестное поведение.

Размер ответственности в гражданском праве обычно раскрывают через анализ количественных (денежных, ценовых и др.) свойств, в том числе убытков<sup>21</sup>.

Основной трудноразрешимой проблемой в судах, как показывает практика, до сих пор является обоснование размера убытков, бремя доказывания которых возложено на потерпевшую сторону, из-за чего нарушенные права потерпевшей стороны, как правило, не восстанавливались либо восстанавливались лишь отчасти<sup>22</sup>. Это объясняется тем, что в российских судах доказывание убытков было чрезвычайно затруднительным в силу высоких и очень формальных требований к обоснованию как размера убытков, так и к причинно-следственной связи между убытками кредитора и нарушениями должника.

Доказывание размера убытков, возникших вследствие недобросовестного поведения, представляется еще более сложной задачей, поскольку критерии такого поведения в большинстве случаев определяются судом.

Однако в литературе и практике уже выработаны основные подходы к расчету размера убытков. По общему правилу, размер ответственности должен соответствовать причиненному вреду<sup>23</sup>. Смысл возмещения убытков заключается в том, что в результате имущество кредитора должно оказаться в том положении, в каком оно находилось бы в случае, если бы

<sup>18</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (2015), утвержденный Президиумом ВС РФ от 26.06.2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> См.: постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.01.2016 по делу № А21-2415/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (2015).

<sup>21</sup> Основы гражданского права : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / [Н. Д. Эриашвили [и др.]] ; ред. Н. Д. Эриашвили, Р. А. Курбанов. М. : Юнити-Дана, 2015.

<sup>22</sup> Основы гражданского права : учебник. С. 120 (автор — Л. Ю. Василевская).

<sup>23</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 493 (автор — В. В. Витрянский).

должник исполнил обязательство надлежащим образом<sup>24</sup>. При возмещении убытков кредитор не должен получить ничего лишнего, выходящего за пределы того необходимого, что позволяет восстановить его нарушенное право. Данная проблема должна решаться путем детального регулирования порядка и способов определения размера убытков и их доказывания<sup>25</sup>. Следовательно, взыскиваемые за недобросовестное поведение убытки должны быть соизмеримы с причиненным вредом.

В гражданском законодательстве основным ориентиром для определения размера убытков являются цены, существующие в месте исполнения обязательства. Следует согласиться с В. В. Витрянским, который считает, что ГК РФ не содержит норм (помимо положений об используемых ценах), детально регламентирующих порядок исчисления убытков. Данный пробел компенсируется (в определенной степени) арбитражно-судебной практикой<sup>26</sup>.

Споры, связанные со взысканием убытков по банковским договорам, нашли отражение в информационном письме Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147, в п. 11 которого указано, что «понуждение к исполнению обязанности выдать кредит в натуре не допускается, надлежащим способом защиты прав заемщика в случае нарушения кредитной организацией обязательства выдать кредит является обращение в суд с требованием о возмещении убытков, причиненных нарушением кредитного договора, выражающихся, в частности, в разнице между ставкой за пользование кредитом, установленной в нарушенном договоре, и процентной ставкой за пользование суммой кредита, полученной в другом банке, при условии, что срок кредитования и сумма кредита по второму кредитному договору не отличаются значительно от соответствующих условий нарушенного договора». Таким образом, ориентиром для расчета размера убытков в случае необоснованного отказа банком в выдаче кредита должна стать разница между процентной ставкой, на которую заемщик мог рассчитывать в первоначальном банке-кредиторе, и той, ко-

торую установил банк, фактически выдавший заемщику кредит.

Расчет убытков представляется несложным, когда недобросовестное поведение банков проявляется в установлении различных финансовых условий. Например, когда банк устанавливает значительную разницу между процентными ставками по договору потребительского кредита в зависимости от страхования заемщиком жизни и здоровья, что фактически предопределяет выбор клиента в пользу кредитования одновременно со страхованием. Здесь убытки можно рассчитать в размере суммы страховой премии, уплаченной заемщиком, поскольку именно эти расходы понес заемщик, а в случае, если потребитель отказался от страхования, — в размере разницы процентных ставок.

Неравенство возможностей банка и клиента (наличие профессиональных знаний, разное имущественное положение, отсутствие у клиента специальных познаний и т.д.) затрудняет доказывание размера убытков для такого клиента, особенно когда недобросовестное поведение не связано с финансовыми условиями.

В настоящее время судами контролируется расчет убытков<sup>27</sup>, поскольку по действующему законодательству суды могут самостоятельно определять размер взыскиваемых денежных сумм<sup>28</sup>. Такой вывод основан на новом положении п. 5 ст. 393 ГК РФ, предусматривающем, что суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков суд определяет с учетом всех обстоятельств дела, исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства. Рассматривая указанную норму права, Л. Ю. Васильевская высказала обоснованное мнение, что «законодателем сделана попытка решить проблему с трудностью доказывания точного размера убытков, которая создавала на практике

<sup>24</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 518 (автор — В. В. Витрянский).

<sup>25</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 493 (автор — В. В. Витрянский).

<sup>26</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 519 (автор — В. В. Витрянский).

<sup>27</sup> Фогельсон Ю. Б. Принцип добросовестности в российской судебной практике // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 9. С. 107.

<sup>28</sup> Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы. С. 213.

серьезные препятствия для восстановления нарушенных прав кредитора в целом, не говоря уже о решении вопроса, связанного с полной возмещения убытков»<sup>29</sup>.

Поскольку законодателем не предусмотрены специальные требования к определению размера убытков, причиненных недобросовестным поведением, к недобросовестному лицу следует применять общие правила расчета размера убытков, установленные за нарушение обязательства, а для клиентов-потребителей — аналогичные тем, которые установлены Законом РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

При определении размера убытков, возникших вследствие недобросовестного поведения, представляется необходимым учитывать сложность как банковских договоров, так и договоров, которые банки заключают от имени некредитных финансовых организаций, например договор страхования, инвестиционный договор. Представляется, что данные убытки должны взыскиваться с банка как поставщика услуги в том же объеме, что и с лица, которое такую услугу оказывало, т.е. исполнителя.

Недобросовестное поведение учитывается при решении вопроса не только о размере убытков, но и об их снижении.

**Правила о снижении убытков должны применяться с учетом поведения кредитора.** В российском праве предусмотрен принцип полного возмещения убытков, при этом в п. 1 ст. 404 ГК РФ содержится исключение: если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд **соответственно уменьшает размер ответственности должника**. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера

убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению.

Споры, в которых ставился вопрос об уменьшении убытков, причиненных недобросовестным поведением, неоднократно рассматривались судами. В пункте 12 упомянутого ранее постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 даны разъяснения по расчету убытков при заключении замещающего договора: «Добросовестность кредитора и разумность его действий при заключении замещающей сделки предполагаются (пункт 5 статьи 10, пункт 3 статьи 307, статья 393.1 ГК РФ). Должник вправе представить доказательства того, что кредитор действовал недобросовестно и/или неразумно и, заключая замещающую сделку, умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (пункт 1 статьи 404 ГК РФ)».

Сложность расчета имущественного вреда, возникшего вследствие недобросовестного поведения банков, критерии которого определяются судом, объясняется оценочным содержанием ст. 10, 307 ГК РФ и требует выработки нестандартных подходов к расчету убытков.

Представляется, что взыскание убытков за недобросовестное поведение банков следует осуществлять с учетом основных правил:

- не применять предусмотренные статьей 15 ГК РФ правила о снижении размера убытков, взыскиваемых с кредитных организаций, если стороной банковского договора является потребитель;
- при взыскании убытков за недобросовестное поведение применять правила, установленные законодательством о защите прав потребителей.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аюшеева И. З. Преддоговорная ответственность: новеллы гражданского законодательства и судебной практики // Lex russica. — 2017. — № 5. — С. 136–147.
2. Байбак В. В. Уменьшение убытков при нарушении договора (mitigation) // Вестник ВАС РФ. — 2012. — № 7. — С. 65–80.
3. Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях. — М. : Юрлитинформ, 2014. — 344 с.

<sup>29</sup> Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы. С. 118–120 (автор главы Л. Ю. Василевская).



4. Богданова Е. Е. Тенденции развития гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств: проблемы и перспективы // *Lex russica*. — 2017. — № 5. — С. 24–37.
5. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. — М. : Статут, 1997. — 682 с.
6. Волков А. В. Роль статьи 10 Гражданского кодекса РФ в системе гражданско-правовых норм // *Lex russica*. — 2009. — № 3. — Т. 68. — С. 583–592.
7. Гражданское право : учебник : в 2 т. Т. 1 / под ред. С. А. Степанова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2019. — 554 с.
8. Гражданское право. Часть первая : учебник / отв. ред. В. П. Мозолин, А. И. Масляев. — М. : Юрист, 2003. — 719 с.
9. Зайцева Н. В. Принцип добросовестности и его влияние на квалификацию правовых связей // *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. — 2020. — Вып. 49. — С. 476–501.
10. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / О. С. Иоффе, Е. А. Суханов. — 3-е изд., испр. — М. : Статут, 2009. — 782 с.
11. Монастырский Ю. Э. Возмещение убытков в гражданском праве России : дис. ... д-ра юрид. наук. — Севастополь, 2020.
12. Основы гражданского права : учебник для студентов вуза, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / [Н. Д. Эриашвили [и др.]] ; под ред. Н. Д. Эриашвили, Р. А. Курбанова. — М. : Юнити-Дана, 2015. — 455 с.
13. Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы : монография / Е. В. Богданов, Д. Е. Богданов, Е. Е. Богданова. — М. : Юнити-Дана, 2014. — 335 с.
14. Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы : монография / отв. ред. Е. Е. Богданова. — М. : Проспект, 2020. — 416 с.
15. Фогельсон Ю. Б. Принцип добросовестности в российской судебной практике // *Вестник экономического правосудия РФ*. — 2017. — № 9. — С. 103–116.

*Материал поступил в редакцию 4 июля 2022 г.*

## REFERENCES

1. Ayusheeva IZ. Preddogovornaya otvetstvennost: novelly grazhdanskogo zakonodatelstva i sudebnoy praktiki [Pre-Contractual Liability: The Novelty into the Civil Legislation and Judicial Practice]. *Lex russica*. 2017;5:136-147. (In Russ.).
2. Baibak VV. Umenshenie ubytkov pri narushenii dogovora (mitigation) [Mitigation of losses in case of breach of a contract (mitigation)]. *Bulletin of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation*. 2012;7:65-80. (In Russ.).
3. Bogdanova EE. Printsip dobrosovestnosti i evolyutsiya zashchity grazhdanskikh prav v dogovornykh otnosheniyyakh [The principle of good faith and the evolution of civil rights protection in contractual relations]. Moscow: Yurlitinform Publ.; 2014. (In Russ.).
4. Bogdanova EE. Tendentsii razvitiya grazhdansko-pravovoy otvetstvennosti za narushenie obyazatelstv: problemy i perspektivy [Tendencies in the Development of Civil Liability for the Breach Of Obligations: Challenges and Perspectives]. *Lex russica*. 2017;5:24-37. (In Russ.).
5. Braginsky MI, Vitryansky VV. Dogovornoe pravo: Obshchie polozheniya [Contract law: General provisions]. Moscow: Statute Publ.; 1997. (In Russ.).
6. Volkov AV. Rol stati 10 Grazhdanskogo kodeksa RF v sisteme grazhdansko-pravovykh norm [The role of Article 10 of the Civil Code of the Russian Federation in the system of civil law norms]. *Lex russica*. 2009;3(68):583-592. (In Russ.).
7. Stepanov SA, editor. Grazhdanskoe pravo [Civil law]. In 2 vols. 2nd ed. Moscow: Prospect Publ.; 2019. (In Russ.).
8. Mozolin VP, Maslyaev AI, editors. Grazhdanskoe pravo. Chast pervaya [Civil law. Part One]. Moscow: Jurist Publ.; 2003. (In Russ.).
9. Zaitseva NV. Printsip dobrosovestnosti i ego vliyaniye na kvalifikatsiyu pravovykh svyazey [The principle of good faith and its impact on the qualification of legal relations]. *Perm University Herald. Juridical Sciences*. 2020;49:476-501. (In Russ.).

10. Joffe OS, Sukhanov EA. Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu. Iz istorii tsivilisticheskoy mysli. Grazhdanskoe pravootnoshenie. Kritika teorii «khozyaystvennogo prava» [Selected works on civil law. From the history of civilistic thought. Civil legal relationship. Criticism of the theory of «economic law»]. 3rd ed., Moscow: Statute Publ.; 2009. (In Russ.).
11. Monastyrskiy YuE. Vozmeshchenie ubytkov v grazhdanskom prave Rossii [Compensation of damages in the civil law of Russia]. Doctoral Dissertation. Sevastopol; 2020. (In Russ.).
12. Eriashvili ND, et al. Osnovy grazhdanskogo prava: uchebnik dlya studentov vuza, obuchayushchikhsya po spetsialnosti «Yurisprudentsiya» [Fundamentals of civil law: textbook for university students studying in the specialty «Jurisprudence»]. Moscow: Unity-Dana Publ.; 2015. (In Russ.).
13. Bogdanov EV, Bogdanov DE, Bogdanova EE. Razvitie grazhdanskogo prava Rossii. Tendentsii, perspektivy, problemy: monografiya [Development of civil law in Russia. Trends, prospects, problems: monograph]. Moscow: Unity-Dana; 2014. (In Russ.).
14. Bogdanova EE, editor. Reforma obyazatelstvennogo prava Rossii: problema i perspektivy: monografiya [Reform of the law of obligations of Russia: the problem and prospects: monograph]. Moscow: Prospect Publ.; 2020. (In Russ.).
15. Fogelson YuB. Printsip dobrosovestnosti v rossiyskoy sudebnoy praktike [The principle of good faith in Russian judicial practice]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya RF*. 2017;9:103-116. (In Russ.).