

ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ

о взыскании убытков

ИСТЕЦ

Анна Хлопкова

Адрес: Российская Федерация,
г. Москва, ул. Смелых
Ленинцев, д. 45, кв. 13

ОТВЕТЧИК

ООО «Кондитеры столицы»

Адрес: Российская
Федерация, г. Москва, ул.
Красного октября, 5

Состав команды:

Артем Асоян • Юлия Крючкова • Айгуль Миннибаева •

Антон Мухаметшин • Денис Сарваров

Москва, 2019



СОДЕРЖАНИЕ

ВВОДНАЯ ЧАСТЬ	4
СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ СОКРАЩЕНИЙ	4
ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА	6
КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПОЗИЦИИ ИСТЦА	7
СОДЕРЖАТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ	8
ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ЧАСТЬ	8
I. СОСТАВ АРБИТРАЖА ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ НА РАССМОТРЕНИЕ СПОРА	8
II. ТРЕТЕЙСКОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО НЕ ДОЛЖНО ПРИОСТАНАВЛИВАТЬСЯ ДО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРА О НЕПРАВОМЕРНОСТИ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА	10
2.1. РЕГЛАМЕНТ НЕ ПРЕДУСМАТРИВАЕТ ПРОЦЕДУРУ ПРИОСТАНОВЛЕНИЯ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	10
2.2. В ЛЮБОМ СЛУЧАЕ АРБИТРАЖНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО МОЖЕТ БЫТЬ ПРОВЕДЕНО ДО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРА О НЕПРАВОМЕРНОСТИ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА .	11
<i>А. Неарбитрабельность трудовых споров не влияет на возможность проведения данного разбирательства</i>	<i>12</i>
<i>В. Судебный спор о неправомерности расторжения Трудового договора не имеет существенного значения для рассмотрения настоящего спора</i>	<i>13</i>
МАТЕРИАЛЬНАЯ ЧАСТЬ	15
III. НЕЗАВИСИМО ОТ ТОГО, БЫЛО ЛИ РАСТОРЖЕНИЕ ДОГОВОРА ПРАВОМЕРНЫМ, ОТВЕТЧИК ДОЛЖЕН ВОЗМЕСТИТЬ ИСТЦУ УБЫТКИ В РАЗМЕРЕ 4 800 000 РУБЛЕЙ	15
3.1. ОТКАЗ ОТВЕТЧИКА ОТ ДОГОВОРА НИЧТОЖЕН, СЛЕДОВАТЕЛЬНО, ОТВЕТЧИК НАРУШИЛ ДОГОВОР И ДОЛЖЕН ВОЗМЕСТИТЬ ИСТЦУ УБЫТКИ	16
<i>А. Договор запрещает односторонний отказ</i>	<i>16</i>



<i>В. Кроме того, отказ Ответчика от Договора, мотивированный неисполнением Истцом своих обязательств, неправомерен, поскольку Истец не нарушил договор</i>	<i>19</i>
3.1.2. ОТВЕТЧИК СУЩЕСТВЕННО НАРУШИЛ ДОГОВОР, В СВЯЗИ С ЧЕМ У ИСТЦА ПОЯВИЛОСЬ ПРАВО НА ЕГО РАСТОРЖЕНИЕ И ТРЕБОВАНИЕ О ВОЗМЕЩЕНИИ УБЫТКОВ	22
3.2. ДАЖЕ ЕСЛИ СОСТАВ АРБИТРАЖА ПОСЧИТАЕТ, ЧТО ОТКАЗ ОТВЕТЧИКА ОТ ДОГОВОРА ПРАВОМЕРЕН, ТО ИСТЕЦ, ТЕМ НЕ МЕНЕЕ, ИМЕЕТ ПРАВО НА ВЗЫСКАНИЕ УБЫТКОВ В СООТВЕТСТВИИ СО СТ. 717 ГК РФ, ПОСКОЛЬКУ ДОГОВОР ЯВЛЯЕТСЯ ДОГОВОРОМ ПОДРЯДА.....	22
IV. ИСТЕЦ ИМЕЕТ ПРАВО НА ВОЗМЕЩЕНИЕ УБЫТКОВ В СВЯЗИ С РАСТОРЖЕНИЕМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА	25
4.1. ОТВЕТЧИК ОБЯЗАН ВОЗМЕСТИТЬ УБЫТКИ ИСТЦА В ПОЛНОМ РАЗМЕРЕ	25
<i>А. Ответчик нарушил условие Договора о качестве Тортов.....</i>	<i>25</i>
<i>В. Убытки Истца в связи с расторжением Трудового договора возникли вследствие нарушения Договора Ответчиком</i>	<i>26</i>
<i>С. У Истца возникли убытки в размере 25 500 000 рублей.....</i>	<i>28</i>
4.2. УСЛОВИЕ ДОГОВОРА ОБ ОГРАНИЧЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ КОСВЕННЫХ УБЫТКОВ НЕ ПРИМЕНИМО К НАСТОЯЩЕМУ СПОРУ	28
<i>А. Убытки не являются косвенными</i>	<i>28</i>
<i>В. В любом случае недопустимо ограничивать ответственность Ответчика за умышленное нарушение Договора.....</i>	<i>30</i>
ТРЕБОВАНИЯ ИСТЦА.....	31
СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ.....	32

ВВОДНАЯ ЧАСТЬ**СПИСОК ИСПОЛЗУЕМЫХ СОКРАЩЕНИЙ**

Сокращение	Полное название
Истец	Анна Хлопкова – бывшая прима-балерина Первого театра в г. Москве
Ответчик	Общество с ограниченной ответственностью «Кондитеры Столицы»
Арбитражная Ассоциация	Ассоциация участников по содействию в развитии третейского разбирательства
Регламент	Регламент арбитража онлайн Арбитражной Ассоциации
Исковое заявление	Исковое заявление от 25.10.2018, поданное Истцом посредством системы онлайн арбитража Арбитражной Ассоциации
Первый театр	Общество с ограниченной ответственностью «Первый театр»
Трудовой договор	Трудовой договор от 15.01.2018, заключенный между Первым театром и Истцом
Торт	Низкокалорийный торт «Хлопкова»
Договор	Договор о продвижении Тортов от 16.05.2018, заключенный между Истцом и Ответчиком
АС	Арбитражный суд
ААС	Арбитражный апелляционный суд
ФАС	Федеральный арбитражный суд (Арбитражный суд округа)
ВАС РФ	Высший Арбитражный Суд Российской Федерации
ВС РФ	Верховный Суд Российской Федерации



МКАС при ТПП РФ	Международный Коммерческий Арбитражный Суд при Торгово-промышленной Палате Российской Федерации
АПК РФ	Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ
ГПК РФ	Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ, (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ
ПП ВАС РФ № 16	Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»
ПП ВС РФ № 7	Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»
ПП ВС РФ № 49	Постановление Пленума ВС РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора»
Рекомендации	Рекомендации Ассоциации международного права по вопросам <i>lis pendens</i> и арбитража



ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

1. 10 мая 2018 г. представитель Ответчика предложил Истцу заключить Договор, в соответствии с которым Истец должен был ежедневно употреблять в пищу один Торт, предоставляемый Ответчиком, а также осуществлять видеосъемку его употребления и распространять данные видеоролики в социальных сетях. В ходе переговоров представитель Ответчика заверил Истца о том, что Торты являются низкокалорийными и не нанесут никакого вреда фигуре Истца. При этом представитель Ответчика не предупредил Истца о негативных последствиях ежедневного употребления Тортов.¹
2. 16 мая 2018 г. Истец и Ответчик заключили Договор. Истец надлежащим образом исполнял свои обязательства по Договору.
3. 1 октября 2018 г. на ежегодном медицинском осмотре в Первом театре было обнаружено, что вес Истца увеличился на 8 кг, что является недопустимым превышением принятых стандартов веса балерин.²
4. 5 октября 2018 г. Истец был уволен из Первого театра в связи с обнаружившимся превышением нормативов веса.³ Информация об увольнении Истца быстро распространилась в СМИ.
5. 10 октября 2018 г. руководство Ответчика признало провал рекламной кампании и прекратило позиционирование Тортов как низкокалорийной продукции, которая позволяет не набирать лишний вес.⁴ В тот же день Ответчик направил уведомление о расторжении Договора Истцу, мотивируя расторжение «невыполнением ключевых обязательств по продвижению тортов» со стороны Истца.⁵
6. Следуя арбитражной оговорке в п. 10.2 Договора, Истец обратился с настоящим Исковым заявлением в Арбитражную Ассоциацию.

¹ П. 11 – 14 материалов дела.

² П. 26 Фабулы дела.

³ П. 29 Фабулы дела.

⁴ П. 36 Фабулы дела.

⁵ П. 37 Фабулы дела.



КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПОЗИЦИИ ИСТЦА

АРГУМЕНТ 1. Состав арбитража обладает компетенцией на рассмотрение спора, несмотря на несоблюдение Истцом доарбитражного порядка, поскольку условие о переговорах не являлось обязательным этапом разрешения спора, и, в соответствии со сложившейся судебной практикой, его несоблюдение в любом случае не влияет на компетенцию состава арбитража.

АРГУМЕНТ 2. Арбитражное разбирательство не должно приостанавливаться, так как согласованный сторонами Регламент не предусматривает процедуру приостановления, а также поскольку рассмотрение спора о неправомерности расторжения Трудового договора в государственном суде не имеет существенного значения для проведения настоящего разбирательства.

АРГУМЕНТ 3. Истец имеет право на взыскание убытков по Договору в размере 4 800 000 рублей вне зависимости от того, было ли расторжение Договора со стороны Ответчика правомерным или нет:

- 1) Отказ Ответчика от Договора является ничтожным, так как он совершен без достаточных на то правовых оснований, следовательно, Договор действует, и Ответчик, прекратив исполнение по Договору, впал в просрочку, поэтому он обязан возместить Истцу убытки;
- 2) Даже в случае, если состав арбитража признает отказ Ответчика от Договора правомерным, Истец все равно вправе требовать возмещения убытков, причиненных прекращением договора подряда.

АРГУМЕНТ 4. Истец имеет право на возмещение убытков в размере 25 500 000 рублей в связи с расторжением Трудового договора, поскольку Ответчик ненадлежащим образом исполнил свои обязательства по Договору, вследствие чего Первый театр расторг Трудовой договор с Истцом. При этом Ответчик не может ссылаться на условие Договора об ограничении взыскания косвенных убытков, так как причиненные Ответчиком убытки не являются косвенными. В любом случае условие Договора об ограничении взыскания косвенных убытков недействительно в части ограничения ответственности за умышленное нарушение обязательств по Договору, которое имеет место в настоящем деле.



СОДЕРЖАТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ЧАСТЬ

I. СОСТАВ АРБИТРАЖА ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ НА РАССМОТРЕНИЕ СПОРА

1. Заявление Ответчика об отсутствии компетенции у состава арбитража на рассмотрение спора в связи с несоблюдением Истцом доарбитражного порядка несостоятельно, поскольку доарбитражный порядок урегулирования спора не был согласован сторонами в качестве обязательного этапа разрешения спора и его несоблюдение в любом случае не влияет на компетенцию состава арбитража.
2. Условие о доарбитражном порядке урегулирования споров, установленное сторонами в п. 10.1 Договора, не позволяет прийти к выводу о согласованности стадии переговоров в качестве обязательного этапа разрешения спора. Простая ссылка в контракте на то, что стороны будут решать спор в порядке переговоров, а в случае недостижения согласия спор будет передан в арбитраж, не создает препятствий для обращения в арбитраж в соответствии со сложившейся практикой.
3. В качестве примера можно привести Решение МКАС при ТПП РФ от 07.06.2002 по делу № 116/2001,⁶ в котором было указано следующее:

«Условие Контракта о решении споров по согласованию сторон не может рассматриваться в качестве обязательного досудебного претензионного порядка, так как условие об указанном порядке должно быть прямо и недвусмысленно прописано в Контракте, а такого условия Контракт не содержит».

4. В другом деле, рассмотренном МКАС при ТПП РФ, арбитры также отметили, что, поскольку контракт не предусматривал иного, право сторон урегулировать спор мирным путем является факультативным и ни в коем случае не лишает сторону права предъявить иск в арбитраж, минуя примирительную процедуру.⁷

⁶ Решение МКАС при ТПП РФ от 17.06.2002 по делу № 116/2001.

⁷ Решение МКАС при ТПП РФ от 11.07.1996 по делу № 188/1995.



5. Позиция российских государственных судов, свидетельствующая об обязательности соблюдения таких арбитражных процедур, также не сформировалась.⁸
6. Так, ВС РФ признал, что нельзя ссылаться на несоблюдение условия о доарбитражном порядке как на нарушение арбитражного соглашения, так как такое положение является по отношению к нему внешним.⁹ Государственные суды последовательно придерживаются позиции ВС РФ.¹⁰
7. Например, в одном деле суд отменил Постановление МКАС, которым арбитры прекратили производство по делу в связи с несоблюдением доарбитражного порядка урегулирования спора.¹¹
8. Во всех приведенных делах суды исходили из того, что вопрос о соблюдении доарбитражного порядка не может быть основанием постановления об отсутствии компетенции.
9. Кроме того, некоторые арбитры и специалисты в сфере международного коммерческого арбитража придерживаются мнения, что оговорка о доарбитражном урегулировании есть не юрисдикционное требование, а всего лишь диспозитивное процессуальное положение. Эта обязанность может не соблюдаться в случае, если проведение переговоров не приведет к необходимому результату.¹²
10. В свою очередь, сам факт подачи искового заявления в арбитражное учреждение с просьбой о разрешении возникшего спора рассматривается арбитрами как начало переговоров, и отсутствие со стороны ответчика мер, направленных на мирное

⁸ Научно-практический постатейный комментарий к законодательству о третейских судах / Под общей ред. В.В. Хвалея. — М.: РАА, 2017. С. 74.

⁹ Определение ВС РФ от 02.04.2002 № 5-Г02-23.

¹⁰ Определение АС города Москвы от 17.05.2007 по делу № А40-15779/07-40-156, Постановление ФАС Московского округа от 28.08.2007 № КГ-А40/7548-07.

¹¹ Постановление ФАС Московского округа от 18.09.2008 № КГ-А40/8586-08 по делу № А40-27465/08-50-207.

¹² Содерлунд К. Оговорки о многоуровневом (мультиmodalном) разрешении споров // Международный коммерческий арбитраж. 2006. № 3. С. 109 – 110; *Ethyl Corporation v. Canada*, NAFTA/UNCITRAL Case, Award on Jurisdiction of 24 June 1998, para. 84; *Ronald S. Lauder v. The Czech Republic*, UNCITRAL Case, Final Award of 3 September 2001, para. 187; *SGS v. Pakistan*, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction of 6 August 2003, para. 130.

урегулирование конфликта, свидетельствует о неурегулировании спора путем переговоров.¹³

11. После подачи Истцом Искового заявления Ответчик не предпринимал никаких мер, чтобы урегулировать конфликт без проведения арбитражного разбирательства. При таких обстоятельствах, требовать от Истца иных доказательств соблюдения положения контракта о проведении переговоров – бессмысленно.
12. Таким образом, состав арбитража обладает компетенцией на рассмотрение спора, несмотря на несоблюдение условия о доарбитражном урегулировании спора.

II. ТРЕТЕЙСКОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО НЕ ДОЛЖНО ПРИОСТАНАВЛИВАТЬСЯ ДО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРА О НЕПРАВОМЕРНОСТИ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

13. Ответчик заявил о необходимости приостановления арбитражного разбирательства до разрешения спора о неправомерности расторжения Трудового договора.¹⁴ Истец просит отказать Ответчику в его требовании, поскольку **(1)** Регламент не предусматривает процедуру приостановления, и **(2)** в любом случае сложившиеся обстоятельства не препятствуют проведению арбитражного разбирательства.

2.1. РЕГЛАМЕНТ НЕ ПРЕДУСМАТРИВАЕТ ПРОЦЕДУРУ ПРИОСТАНОВЛЕНИЯ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

14. В п. 10.1 Договора стороны согласились, что в случае возникновения спора он будет разрешаться в соответствии с Регламентом, тем самым признав его полностью и без изменений инкорпорированным в договор.¹⁵ В свою очередь, Регламент не предусматривает процедуру приостановления арбитражного разбирательства. Таким образом, своим соглашением стороны отказались от возможности приостановления арбитражного разбирательства по их спору.
15. О необходимости наличия процедуры приостановления в правилах арбитража, которые стороны признали для себя обязательными, говорится, в частности, в

¹³ *Ronald S. Lauder v. The Czech Republic*, para. 189; *SGS v. Pakistan*, para. 131.

¹⁴ С. 14 – 15 материалов дела; С. 30 – 31 материалов дела.

¹⁵ С. 31 материалов дела.

Рекомендациях.¹⁶ Так, для приостановления разбирательства необходимо положительно ответить одновременно на следующие три вопроса:

- имеет ли состав арбитража право на приостановление арбитражного разбирательства в соответствии с применимым правом;
- является ли исход другого параллельного разбирательства существенным для настоящего арбитражного разбирательства; и
- не будет ли причинен существенный ущерб стороне, которая возражает против приостановления арбитражного разбирательства (п. 6 Рекомендаций).

16. Указанные Рекомендации не являются абстрактными, а в действительности используются арбитрами для разрешения вопросов приостановления арбитражного разбирательства. В случае, если арбитраж не может дать положительный ответ на один из этих вопросов, он отказывает в просьбе о приостановлении разбирательства.¹⁷

17. Таким образом, поскольку Регламент, согласованный сторонами и признанный ими обязательным, не предусматривает процедуру приостановления арбитражного разбирательства, то такая процедура не может быть использована при рассмотрении настоящего дела.

2.2. В ЛЮБОМ СЛУЧАЕ АРБИТРАЖНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО МОЖЕТ БЫТЬ ПРОВЕДЕНО ДО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРА О НЕПРАВОМЕРНОСТИ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

18. В случае, если состав арбитража все же придет к выводу о возможности приостановления арбитражного разбирательства в рамках применимого Регламента, Истец настаивает на том, что в таком приостановлении нет необходимости, поскольку **(А)** неарбитрабельность трудовых споров не влияет на возможность проведения данного разбирательства, и **(В)** судебный спор о неправомерности расторжения Трудового договора не имеет существенного значения для рассмотрения настоящего дела.

¹⁶ F. De Ly, A. Sheppard. International Law Association Recommendations on Lis Pendens and Arbitration // Arbitration International, 2009. Vol. 25. No. 1. p. 84.

¹⁷ См., напр.: решение МКАС при ТПП РФ от 17.12.2007 по делу № 35/2007 (из М.Г. Розенберг. Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2007 - 2008 гг. М: Статут. 2010, С. 232).

А. Неарбитрабельность трудовых споров не влияет на возможность проведения данного разбирательства

19. Ответчик заявляет, что необходимость приостановления вызвана, в частности, тем, что единоличный арбитр не вправе рассматривать правомерность расторжения Трудового договора, поскольку трудовые споры неарбитрабельны. Трудовые споры действительно нельзя передать на рассмотрение в третейский суд,¹⁸ однако этот запрет не применим к настоящему спору, поскольку он является гражданско-правовым.
20. В соответствии с признанными в российской и зарубежной доктрине взглядами, арбитрабельность – это «юридическое дозволение, правовое средство, обеспечивающие свободу действий участников гражданского оборота по передаче возникшего между ними спора в арбитраж для рассмотрения и разрешения».¹⁹ Законодатель позволяет сторонам по их соглашению просить арбитраж разрешить любой спор, кроме тех, которые затрагивают сферу публичных интересов государства, поскольку такие споры может разрешить только государственный суд.²⁰ То есть ключевым фактором для запуска такого дозвоительного механизма является то обстоятельство, что арбитражу не нужно будет принимать решение по спору о праве, затрагивающем публичный интерес.
21. В этой связи показательным является дело, в котором третейский суд признал себя компетентным рассмотреть спор из договора купли-продажи недвижимости, несмотря на то, что споры о недвижимости были неарбитрабельны.²¹ Третейский суд признал, что ему не нужно будет рассматривать спор о праве на недвижимость, а только обязательно-правовой спор. Несмотря на то, что гражданский спор из договора был связан с вопросами права собственности и влек за собой необходимость государственной регистрации, третейский суд признал свою

¹⁸ Ч. 2 ст. 22.1 ГПК РФ.

¹⁹ Международный коммерческий арбитраж: Учебник / науч. ред.: О.Ю. Скворцов, М.Ю. Савранский, Г.В. Севостьянов; Отв.ред. Т.А. Лунаева. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: АНО «Редакция журнала «Третейский суд»; М.: Статут, 2018. С. 234, 237.

²⁰ Там же. С. 239.

²¹ Решение Третейского суда при Брянской ТПП от 31.03.2000 по делу № 5-ТС-2000.

компетенцию рассмотреть такой спор. Решение было подвергнуто критике,²² однако затем похожая правовая позиция была воспринята Конституционным судом и закреплена в Постановлении КС РФ от 26.05.2011 № 10-П²³, которое признается поворотным актом на пути расширения компетенции третейских судов в России.

22. В настоящем разбирательстве рассматривается спор о нарушении Договора, при этом ни одна из сторон не оспаривает его гражданско-правовой характер. В связи с нарушением указанного Договора Истец просит о возмещении убытков, что, в соответствии со ст. 12 ГК РФ, является способом защиты гражданских прав и полностью регулируется гражданским законодательством. Истец не просит состав арбитража разрешить спор о правомерности расторжения Трудового договора и придать ему силу окончательного решения.
23. Таким образом, поскольку на рассмотрение составу арбитража в настоящем разбирательстве передан гражданско-правовой спор, он может быть рассмотрен без приостановления до разрешения спора о неправомерности расторжения Трудового договора между Истцом и Первым театром.

В. Судебный спор о неправомерности расторжения Трудового договора не имеет существенного значения для рассмотрения настоящего спора

24. Как уже было упомянуто выше, рассмотрение спора может быть приостановлено, если, в частности, исход связанного арбитражного разбирательства является существенным для настоящего арбитражного разбирательства.²⁴ В данном случае спор о расторжении Трудового договора не является существенным по ряду причин.

²² См., напр.: Афанасьев С.Ф., Зайцев А.И. Спорные вопросы предметной подведомственности третейских судов // Третейский суд, 2000. № 5. [Электронный ресурс]. URL: <http://arbitrage.spb.ru/jts/2000/5/art03.html> (дата обращения: 23.02.2019).

²³ Постановление КС РФ от 26.05.2011 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона "О третейских судах в Российской Федерации", статьи 28 Федерального закона "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним", пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона "Об ипотеке (залоге недвижимости)" в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».

²⁴ F. De Ly, A. Sheppard. Op. cit. p. 84.

25. Во-первых, для целей взыскания убытков, возникших из-за противоправных действий Ответчика, нет никакой необходимости оценивать правомерность расторжения Трудового договора. В соответствии с ПП ВС РФ № 7, для возложения на Ответчика обязанности возместить убытки необходимо установить факт неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, факт наличия убытков, а также причинно-следственную связь между указанными двумя событиями.²⁵ Все эти обстоятельства могут быть установлены составом арбитража без решения государственного суда о правомерности расторжения Трудового договора, что будет показано далее в разделе 4.
26. Во-вторых, связанное разбирательство касается только части требований Истца, и приостановление настоящего разбирательства по всем требованиям на неопределенный срок будет явно несоразмерно гипотетической ситуации двойной оценки фактов по части требований Истца.
27. В-третьих, в случае несогласия с фактом наличия на стороне Истца убытков Ответчик обладает возможностью заявить возражения в настоящем разбирательстве. Так, ВАС РФ высказался об отсутствии необходимости приостанавливать судебное разбирательство в случае оспаривания договора, из которого возникли убытки:

«Возбуждение самостоятельного производства по иску об оспаривании договора ... само по себе не означает невозможности рассмотрения дела о взыскании по договору в судах первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, в силу чего не должно влечь приостановления производства по этому делу на основании пункта 1 части 1 статьи 143 АПК РФ, а также приостановления исполнения судебного акта по правилам части 1 статьи 283 либо части 1 статьи 298 Кодекса.

В таком случае судам следует иметь в виду, что эффективная судебная защита нарушенных прав может быть обеспечена своевременным заявлением возражений или встречного иска» [подчеркивание Истца].

28. Кроме того, даже в случае удовлетворения требований Истца к Первому театру Ответчик сможет возражать против исполнения решения арбитража, требовать

²⁵ П. 5 ПП ВС РФ № 7.



приостановления исполнительного производства или даже обратиться с иском о взыскании неосновательного обогащения с Истца в размере удовлетворенных требований к Первому театру. Таким образом, Ответчик сможет защитить свои права, даже если настоящее разбирательство не будет приостановлено, а значит, необходимость в таком приостановлении отсутствует.

29. Данный вывод подтверждается судебной практикой:

«Указания в частной жалобе на то, что суд был обязан приостановить производство по делу в связи с тем, что в производстве районного суда находится гражданское дело ... о признании договора ... незаключенным, следует признать несостоятельными и не влекущими отмену решения суда. Невозможность рассмотрения данного дела до разрешения по существу требований Т. судом обоснованно не установлена. В случае признания договора незаключенным Т. будет не лишена права обратиться с просьбой о приостановлении исполнительного производства»²⁶
[подчеркивание Истца].

30. Таким образом, даже при наличии институциональной возможности приостановления разбирательства (которой в этом деле нет), в таком приостановлении нет необходимости, поскольку оно будет связано с большими издержками и рисками для Истца, обратившегося за защитой нарушенного права и возражающего против приостановления.

МАТЕРИАЛЬНАЯ ЧАСТЬ

III. НЕЗАВИСИМО ОТ ТОГО, БЫЛО ЛИ РАСТОРЖЕНИЕ ДОГОВОРА ПРАВОМЕРНЫМ, ОТВЕТЧИК ДОЛЖЕН ВОЗМЕСТИТЬ ИСТЦУ УБЫТКИ В РАЗМЕРЕ 4 800 000 РУБЛЕЙ

31. 10 октября 2018 г. Ответчик направил Истцу уведомление о расторжении Договора, мотивируя расторжение «*невыполнением ключевых обязательств по продвижению тортов*» со стороны Истца.²⁷ С этого момента Ответчик перестал исполнять свое обязательство по Договору в виде организации ежедневной

²⁶ Определение Пермского краевого суда от 29.07.2010 по делу № 33-6557.

²⁷ П. 37 Фабулы дела.



доставки низкокалорийных Тортов Истцу, а также денежное обязательство по выплате ежемесячного вознаграждения.

3.1. ОТКАЗ ОТВЕТЧИКА ОТ ДОГОВОРА НИЧТОЖЕН, СЛЕДОВАТЕЛЬНО, ОТВЕТЧИК НАРУШИЛ ДОГОВОР И ДОЛЖЕН ВОЗМЕСТИТЬ ИСТЦУ УБЫТКИ

32. Истец заявляет, что **(1)** уведомление о расторжении Договора со стороны Ответчика является ничтожным по общим положениям об обязательствах и договорах, следовательно, Ответчик должен возместить убытки; **(2)** Ответчик совершил существенное нарушение Договора, прекратив осуществление своих обязательств по Договору, в связи с чем у Истца появилось право на расторжение Договора и взыскание убытков.

3.1.1. Отказ Ответчика от Договора ничтожен

33. Ответчик был не вправе заявлять односторонний отказ от Договора, так как **(А)** в Договоре содержится запрет на отказ в одностороннем порядке; **(В)** в любом случае Ответчик выбрал мотивированный отказ без достаточных на то правовых оснований, поскольку Истец исполнял свои обязательства по Договору надлежащим образом.

А. Договор запрещает односторонний отказ

34. Стороны согласовали в Договоре запрет на отказ²⁸ от Договора, а значит, отказ Ответчика от Договора является неправомерным независимо от квалификации Договора в качестве договора подряда или возмездного оказания услуг, так как запрет на односторонний отказ можно согласовать и **(i)** в договоре подряда²⁹ и **(ii)** в договоре возмездного оказания услуг.

i. Норма ст. 717 ГК РФ о праве на односторонний отказ заказчика от договора диспозитивна

35. Согласно ст. 717 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором подряда, заказчик может в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора.

²⁸ В соответствии с Постановлением Президиума ВАС РФ от 16.02.2010 № 13057/09, одностороннее расторжение следует приравнивать к одностороннему отказу.

²⁹ О квалификации Договора в качестве договора подряда см. далее в разделе 3.2.

36. Указание законодателя на возможность согласовать иное в договоре свидетельствует о диспозитивном характере данной нормы, в связи с чем стороны договора могли предусмотреть иной порядок осуществления права на односторонний отказ от договора, в том числе и прямо его запретить.
37. Данный вывод подтверждается позицией Пленума ВАС РФ, изложенной в одном из его ключевых постановлений. Так, ВАС РФ указал:

*«в случаях, когда условие договора предусмотрено нормой, которая применяется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней».*³⁰

38. В соответствии с п. 3.2 Договора, он может быть расторгнут по взаимному согласию сторон. Согласно п. 3.3 в течение срока действия Договор не подлежит расторжению в одностороннем порядке одной из сторон³¹.
39. Таким образом, стороны прямо выразили свою волю на запрет одностороннего отказа от Договора и недопущение прекращения обязательств из Договора в одностороннем порядке.
40. Согласно п. 2 ст. 154 ГК РФ односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны.
41. В то же время Пленум ВС РФ в своих постановлениях последовательно подтверждал следующую позицию:

*«Если односторонняя сделка совершена, когда законом, иным правовым актом или соглашением сторон ее совершение не предусмотрено или не соблюдены требования к ее совершению, то по общему правилу такая сделка не влечет юридических последствий, на которые она была направлена».*³²

³⁰ П. 1 ПП ВАС РФ № 16.

³¹ С. 30 материалов дела.

³² П. 51 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»; П. 12

42. Соответственно, ВС РФ прямо признал ничтожность односторонних сделок, противоречащих предусмотренному в договоре запрету на совершение таких сделок. Позиция о ничтожности подобных односторонних сделок подтверждается и в доктрине.³³
43. Отказ от договора является односторонней сделкой.³⁴ Таким образом, отказ Ответчика от Договора вопреки прямо выраженному в Договоре запрету на такой способ его расторжения является ничтожным.
- ii. Даже если состав арбитража квалифицирует Договор как договор возмездного оказания услуг, стороны все равно были вправе согласовать запрет на односторонний отказ
44. Даже в случае, если состав арбитража квалифицирует Договор как договор возмездного оказания услуг, стороны могут согласовать запрет на односторонний отказ, поскольку норма ст. 782 ГК РФ о безусловном одностороннем отказе от договора является диспозитивной.
45. В соответствии с п. 4 ПП ВАС РФ № 16, положения ст. 782 ГК РФ, дающие каждой из сторон договора возмездного оказания услуг право на немотивированный односторонний отказ от исполнения договора и предусматривающие неравное распределение между сторонами неблагоприятных последствий прекращения договора, не исключают возможность согласования сторонами договора иного режима определения последствий отказа от договора либо установления соглашением сторон порядка осуществления права на отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг.
46. При этом право сторон на установление иного порядка осуществления права на отказ от исполнения договора следует понимать и как возможность сторон вовсе отказаться от такого права в силу диспозитивного характера данной нормы.³⁵

Постановления Пленума ВС РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении».

³³ Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307-453 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2017. С. 1086.

³⁴ Пп. 50 и 66 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

³⁵ Договорное и обязательственное право (общая часть). С. 833.



47. Таким образом, п. 3.3 Договора, проект которого был подготовлен Ответчиком и в котором стороны согласовали запрет на односторонний отказ от Договора, не противоречит императивным запретам гражданского законодательства и, таким образом, является действительным.
48. Принимая во внимание вышесказанное, независимо от квалификации Договора Ответчик правомерно отказался от права на односторонний отказ, а значит, направление им уведомления о расторжении Договора в адрес Истца не прекратило действие Договора, так как оно является ничтожным.

В. Кроме того, отказ Ответчика от Договора, мотивированный неисполнением Истцом своих обязательств, неправомерен, поскольку Истец не нарушил Договор

49. Как отмечалось выше, в уведомлении о расторжении Договора Ответчик указал в качестве основания для расторжения Договора невыполнение Истцом ключевых обязательств по продвижению Тортов.³⁶
50. В действительности, такое основание не возникло, поскольку (i) Истец не нарушал Договор, следовательно, отказ неправомерен. Кроме того, (ii) такой отказ не может быть переквалифицирован в односторонний немотивированный отказ.

i. Истец не нарушал Договор

51. Согласно п. 2.1 Договора Истец обязался:
- Употреблять в пищу ежедневно один низкокалорийный Торт весом не более 400 граммов и не более 400 калорий, доставляемый Ответчиком на протяжении 12 месяцев с даты подписания договора (то есть до 16 мая 2019 г.) ежедневно не позднее 08:00 по московскому времени;
 - Осуществлять регулярную видеосъемку употребления в пищу Торты с использованием слогана продукта «*В каждой коробке - полезная сладость, вреда никакого - фигуре на радость!*»;

³⁶

П. 37 Фабулы дела.



- Осуществлять регулярное распространение видеороликов потребления в пищу Торты с использованием слогана продукта ежедневно в социальных сетях на личной странице в Facebook и Instagram.³⁷
52. Ответчик 26 мая 2018 г. официально объявил в своих социальных сетях и на официальном сайте о старте продаж Тортов,³⁸ а также доставил Истцу первый Торт.³⁹ В этот же день Истец разместил первый видеоролик на своих личных страницах в Facebook и Instagram, в котором он демонстрировал аудитории употребление в пищу Торты и рекламировал Торт как низкокалорийный продукт, который не наносит ущерб фигуре.⁴⁰
53. На следующий день, 27 мая 2018 г., Истец принял участие в рекламном ролике, созданном для показа на федеральных телеканалах и для распространения в социальных сетях.⁴¹
54. В материалах дела нет доказательств того, что Истец до получения уведомления о расторжении Договора в какой-либо момент прекратил исполнение обязательств по Договору, даже после увольнения из Первого театра.
55. Согласно п. 1 ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или иными правовыми актами.
56. Согласно п. 2 ст. 328 ГК РФ в случае непредоставления обязанной стороной предусмотренного договором исполнения обязательства, либо при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе отказаться от исполнения этого обязательства.

³⁷ С. 23 материалов дела.

³⁸ П. 21 Фабулы дела.

³⁹ П. 22 Фабулы дела.

⁴⁰ П. 23 Фабулы дела.

⁴¹ Приложение 15 на С. 42 материалов дела. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=XT8dv01H5qI> (Дата обращения: 18.03.2019)

57. При этом из материалов дела не следует, что Истец не предоставлял предусмотренное Договором исполнение или были обоснованные причины считать, что Истец не исполнит принятые им на себя обязательства в срок.
58. Так как Истец исполнял обязательства по Договору надлежащим образом, ежедневно употребляя в пищу Торты и распространяя видеоролики согласно условиям Договора, Ответчик был не вправе отказываться от Договора, мотивируя свой отказ невыполнением Истцом обязательств.
- ii. Выбор Ответчиком мотивированного отказа от Договора не может быть переквалифицирован
59. Указав причиной отказа от Договора неисполнение Истцом своих обязательств, Ответчик выбрал модель расторжения нарушенного договора, при этом не имея достаточных для этого правовых оснований. Как следствие, Ответчик несет негативные последствия безосновательности такого выбора и не может рассчитывать на переквалификацию заявления о расторжении.⁴²
60. Такой вывод подтверждается и в доктрине. В частности, отмечается, что стороне, управомоченной на отказ от договора, перед осуществлением этого права следует просчитать возможную оценку судом соответствующих оснований для такого отказа на случай, если впоследствии другой стороной будет поставлен вопрос о ничтожности такого отказа в силу отсутствия правовых оснований для него.⁴³
61. При этом, если сторона договора выбрала в качестве способа расторжения мотивированный отказ, при признании отсутствия правовых оснований для такого отказа конверсия (переквалификация) мотивированного отказа в немотивированный не допускается.
62. Таким образом, даже если состав арбитража признает недействительным запрет на односторонний отказ от Договора, мотивированный отказ Ответчика в любом случае был неправомерен, так как осуществлен без достаточных правовых оснований.

⁴² Определение ВС РФ от 27.03.2018 по делу № 305-ЭС17-19009.

⁴³ Договорное и обязательственное право (общая часть). С. 1086.

3.1.2. ОТВЕТЧИК СУЩЕСТВЕННО НАРУШИЛ ДОГОВОР, В СВЯЗИ С ЧЕМ У ИСТЦА ПОЯВИЛОСЬ ПРАВО НА ЕГО РАСТОРЖЕНИЕ И ТРЕБОВАНИЕ О ВОЗМЕЩЕНИИ УБЫТКОВ

63. Ответчик, прекратив исполнение своих обязательств по ежедневной доставке Тортов Истцу и выплате вознаграждения, впал в просрочку должника, в связи с чем Истец утратил интерес в дальнейшем взаимодействии с Ответчиком. Следовательно, Истец вправе требовать расторжения Договора.
64. Согласно п. 2 ст. 405 ГК РФ, если вследствие просрочки должника исполнение утратило интерес для кредитора, он может отказаться от принятия исполнения и требовать возмещения убытков.
65. Как следует из материалов дела, 10 октября 2018 г. Ответчик отказался от Договора с Истцом и прекратил его исполнение. С этого момента Ответчик впал в просрочку должника, которая длилась 15 дней, то есть до момента предъявления Иска 25 октября 2018 г.
66. Учитывая, что Ответчик должен был осуществлять исполнение ежедневно, данный период времени является длительным и, как следствие, повлек потерю интереса к Договору. Неисполнение Договора в течение такого периода позволяет применить п. 2 ст. 405 ГК РФ о праве кредитора на отказ от договора.
67. Таким образом, вследствие нарушения Ответчиком условий Договора, Истец имеет право на расторжение Договора и требование возмещения убытков.

3.2. ДАЖЕ ЕСЛИ СОСТАВ АРБИТРАЖА ПОСЧИТАЕТ, ЧТО ОТКАЗ ОТВЕТЧИКА ОТ ДОГОВОРА ПРАВОМЕРЕН, ТО ИСТЕЦ, ТЕМ НЕ МЕНЕЕ, ИМЕЕТ ПРАВО НА ВЗЫСКАНИЕ УБЫТКОВ В СООТВЕТСТВИИ СО СТ. 717 ГК РФ, ПОСКОЛЬКУ ДОГОВОР ЯВЛЯЕТСЯ ДОГОВОРОМ ПОДРЯДА

68. Согласно п. 1 ст. 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его. Также согласно п. 1 ст. 704 ГК РФ материалы для осуществления работ подрядчика могут предоставляться заказчиком.

69. Истец взял на себя обязательство по достижению конечного результата: согласно п. 2.1. Договора⁴⁴ Истец обязался употреблять Торты в пищу и снимать данный процесс на видео для дальнейшей публикации в социальных сетях. Стоит отметить, что Истец не обещал «постараться» или «прикладывать усилия» к выполнению вышеуказанных действий, стороны установили конкретно определенные итоговые результаты, достижения которых ожидал Ответчик. При этом российская юридическая доктрина стоит на позиции, что договор подряда направлен на достижение конечного результата вне зависимости от того является он овеществленным (материальным) или нет.⁴⁵
70. В схожем ключе высказывается и ВС РФ в одном из своих актуальных определений: *«... целью договора подряда является не выполнение работы как таковой, а получение результата, который может быть передан заказчику»*.⁴⁶ Аналогичный подход, что критерий овеществленности не является ключевым для квалификации договора в качестве подряда, закреплен и в немецком правопорядке.⁴⁷
71. В доктрине выделяется и иной критерий определения договора подряда – независимость результата работ от субъекта, пространственная завершенность и стабильное во времени существование, что позволяет потреблять такой результат после завершения работ, в то время как период существования идеального результата услуг обычно не простирается далее процесса их оказания, то есть результат услуг существует и приобретает (потребляется) в самом процессе их оказания.⁴⁸
72. Из содержания Договора следует, что он является договором подряда.⁴⁹ Так, согласно п. 1.1.1. Договора, Ответчик обязуется предоставлять Истцу материалы

⁴⁴ С. 29 материалов дела.

⁴⁵ Егоров А.В. Агентский договор: опыт сравнительного анализа законодательных и теоретических конструкций // Ежегодник сравнительного правоведения. М.: Норма, 2002 [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».

⁴⁶ Определение ВС РФ от 14.01.2019 № 5-КГ18-259.

⁴⁷ Lorenz K. Lehrbuch des Schuldrechts. Bd. 2. Нб. 1. Munchen, 1986. S. 310.

⁴⁸ Гражданское право. В 4 т. Т. II. Общая часть. В 2 кн. Книга 1. Лица, блага: учебник для академического бакалавриата и магистратуры / В. А. Белов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во Юрайт, 2016. С. 445.

⁴⁹ С. 29 материалов дела.

для выполнения работ – Торты. Порядок выполнения работ согласован сторонами в п. 2.1. Договора: регулярная видеосъемка употребления в пищу Тортов и распространение данных видеороликов в социальных сетях. Исполнение обязательств такого вида не предусматривает непосредственного потребления Ответчиком полезного эффекта, определенных благ в процессе совершения Истцом оговоренных работ, что свойственно договору возмездного оказания услуг. В данном деле результаты работ Истца, наоборот, продолжают самостоятельно существовать в Интернете и доступны для многократного просмотра.

73. Более того, в данном деле к толкованию условий Договора применим подход *contra proferentem*, закрепленный в п. 11 ПП ВАС РФ № 16 и в п. 45 ПП ВС РФ № 49. Поскольку условия Договора представляются неясными и установить действительную общую волю сторон иным образом невозможно⁵⁰ (а согласно материалам дела именно Ответчик разрабатывал условия Договора),⁵¹ то вопрос о его квалификации в качестве договора подряда или возмездного оказания услуг должен решаться «*в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия*», то есть в пользу Истца.
74. Таким образом, Договор является договором подряда.
75. Следовательно, к спору из Договора применима ст. 717 ГК РФ, согласно которой при отказе от исполнения договора заказчик обязан возместить подрядчику убытки, причиненные прекращением договора подряда, в пределах разницы между ценой, определенной за всю работу, и частью цены, выплаченной за выполненную работу.⁵²
76. Ценой, определенной за всю работу, является сумма, которую Истец должен был получить в случае исполнения Договора в течение 12 месяцев с оплатой 600 000

⁵⁰ Абз. 2 ст. 431 ГК РФ.

⁵¹ П. 15 Фабулы дела, С. 5 материалов дела.

⁵² П. 19 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда»; Постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 12.01.2018 № Ф02-6210/2017, Ф02-6262/2017 по делу № А33-19711/2015, ФАС Западно-Сибирского округа от 12.09.2017 № Ф04-2945/2017 по делу № А46-16628/2016, от 18.06.2014 по делу № А70-10747/2013, ФАС Северо-Западного округа от 04.10.2017 № Ф07-10643/2017 по делу № А56-66359/2015.



рублей за каждый месяц (п. 1.1.2. Договора).⁵³ Таким образом, полной ценой всей работы является 7 200 000 рублей. Соответственно, Истец имеет право взыскать с Ответчика стоимость услуг по Договору вплоть до конца его действия, то есть до 16 мая 2019 г. в размере 4 800 000 рублей.

77. На основании вышеизложенного, Истец имеет право на возмещение убытков в размере 4 800 000 рублей.

IV. ИСТЕЦ ИМЕЕТ ПРАВО НА ВОЗМЕЩЕНИЕ УБЫТКОВ В СВЯЗИ С РАСТОРЖЕНИЕМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

4.1. ОТВЕТЧИК ОБЯЗАН ВОЗМЕСТИТЬ УБЫТКИ ИСТЦА В ПОЛНОМ РАЗМЕРЕ

78. Согласно п. 1 ст. 393 ГК РФ должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, при этом, в соответствии со ст. 15 ГК РФ, возмещению подлежит, в том числе, упущенная выгода. Для возложения на должника обязанности по возмещению убытков российские суды требуют от кредитора предоставить доказательства, подтверждающие наличие у него убытков, а также обосновывающие с разумной степенью достоверности их размер и причинную связь между неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником и названными убытками.⁵⁴

79. Таким образом, доказыванию подлежат **(А)** нарушение Договора Ответчиком, **(В)** причинно-следственная связь между нарушением Договора и возникновением убытков, **(С)** размер возникших убытков.

А. Ответчик нарушил условие Договора о качестве Тортов

80. В соответствии с п. 1.1.1. Договора, Ответчик обязался ежедневно доставлять Истцу на протяжении 12 месяцев с даты подписания договора (то есть до 16 мая 2019 г.) один низкокалорийный Торт весом не более 400 граммов и не более 400 калорий.

81. Из материалов дела следует, что калорийность продуктов, употребляемых Истцом до заключения Договора, ежедневно не превышала 1800 килокалорий.⁵⁵ Таким

⁵³ С. 29 материалов дела.

⁵⁴ П. 5 ПП ВС РФ № 7.

⁵⁵ П. 14 Фабулы дела.

образом, для увеличения веса Истцу потребовалось бы каждый день употреблять в пищу несколько Тортов (если бы они соответствовали условию Договора о калорийности). Однако, в соответствии с условиями Договора, Ответчик поставлял только один Торт в день, который Истец употреблял в пищу. В результате менее чем за 5 месяцев вес Истца увеличился на 8 килограммов. Из этого следует, что поставляемые Торты явно были более калорийными, чем это было предусмотрено в Договоре.

82. Аргумент Ответчика, что вес Истца увеличился из-за регулярного употребления в пищупельменей, несостоятелен.⁵⁶ Ответчик утверждает, что употреблениепельменей в пищу было периодическим, в то время как в материалах дела имеется только одна фотография от 30 мая 2018 г., на которой Истец запечатлен спельменями.⁵⁷ Иные доказательства того, что Истец регулярно употреблял в пищупельмени либо другие высококалорийные продукты, которые могли повлечь столь значительное увеличение веса, в материалах дела отсутствуют.
83. Кроме того, 10 октября 2018 г. Ответчик указал на своем официальном сайте, что Торты больше не входят в категорию низкокалорийных.⁵⁸ Эти действия Ответчика, с учетом отсутствия информации об изменении технологии производства, свидетельствуют о том, что в действительности Торты с самого начала не являлись низкокалорийными и не соответствовали критериям, согласованным в Договоре.
84. Таким образом, увеличение веса Истца было допущено именно из-за нарушения Договора со стороны Ответчика.

В. Убытки Истца в связи с расторжением Трудового договора возникли вследствие нарушения Договора Ответчиком

85. Согласно абз. 2 п. 5 ПП ВС РФ № 7, если возникновение убытков, возмещения которых требует кредитор, является обычным последствием допущенного должником нарушения обязательства, то наличие причинной связи между нарушением и доказанными кредитором убытками предполагается.

⁵⁶ П. 43(iii)(a) Фабулы дела, С. 15 материалов дела.

⁵⁷ С. 39 – 41 материалов дела.

⁵⁸ С. 55 материалов дела.

86. При этом, как следует из абз. 1 п. 5 ПП ВС РФ № 7, причинная связь должна быть доказана с разумной степенью достоверности. Данное разъяснение толкуется так, что причинно-следственная связь имеет место, если *«наличие причинной связи между нарушением и убытками более вероятно, чем ее отсутствие»*.⁵⁹
87. Из изложенного следует, что убытками, подлежащими взысканию, являются убытки, являющиеся более вероятным последствием допущенного должником нарушения обязательства.
88. В ст. 2 Трудового договора указывается, что работник обязан соответствовать нормативам, установленным Дирекцией Первого театра.⁶⁰ На стадии переговоров по поводу заключения Договора Истец подчеркивал, что *«поддержание ... физической формы в соответствии с нормативами является одним из условий ... работодателя, дирекции Первого театра»*⁶¹. Таким образом, Ответчик знал о необходимости поддержания Истцом своего веса в пределах, установленных нормативами. Следовательно, Ответчик был осведомлен, что наиболее вероятным последствием нарушения им обязательства о качестве Тортов будет увеличение веса и нарушение требований Трудового договора.
89. Кроме того, в мире балета увольнение балерин из-за нарушения нормативов веса является обычной практикой. Например, из-за нарушения весовых нормативов не был продлен контракт с известной балериной Государственного академического Большого Театра РФ Анастасией Волочковой.⁶² Привлекая для рекламы своих Тортов именно балерину, чей образ, по замыслу Ответчика, очевидно должен был ассоциироваться с ее стройностью и грациозностью, Ответчик не мог не знать о строгих нормативах предельного веса балерин.
90. Таким образом, расторжение Трудового договора с Истцом ввиду нарушения установленных нормативов являлось обычным последствием допущенного

⁵⁹ Договорное и обязательственное право (общая часть). С. 642.

⁶⁰ С. 47 – 48 материалов дела.

⁶¹ П. 14 Фабулы дела.

⁶² Большой театр не нашел для Волочковой достаточно выносливого партнера // Сайт lenta.ru. [Электронный ресурс] URL: <https://lenta.ru/news/2003/09/12/volochkova> // (Дата обращения 18.02.2019).

Ответчиком нарушения. Следовательно, возникшие в связи с нарушением убытки являются прямыми и подлежат взысканию с Ответчика согласно ст. 393 ГК РФ.

С. У Истца возникли убытки в размере 25 500 000 рублей

91. Согласно ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются, в том числе, неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).
92. 15 января 2018 г. Истец заключил Трудовой договор с Первым театром.⁶³ Вследствие расторжения Трудового договора из-за нарушения Договора Ответчиком у Истца возникла упущенная выгода в размере неполученной заработной платы за период с 19 октября 2018 г. по 15 января 2023 г. (25 500 000 рублей). Очевидно, что при обычных условиях гражданского оборота Трудовой договор не был бы расторгнут, а убытки не возникли.
93. При этом у Истца нет возможности найти такую же высокооплачиваемую работу в балетной труппе вследствие причинения вреда ее репутации из-за нарушения Ответчиком Договора. В результате многочисленных публикаций в СМИ об избыточном весе Истца⁶⁴ у потенциальных работодателей создалось впечатление о ней как о балерине, которая не может соблюдать установленные нормативы.
94. Таким образом, Истец вправе требовать возмещения убытков в размере 25 500 000 рублей вследствие расторжения Трудового договора между Истцом и Первым театром.

4.2. УСЛОВИЕ ДОГОВОРА ОБ ОГРАНИЧЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ КОСВЕННЫХ УБЫТКОВ НЕ ПРИМЕНИМО К НАСТОЯЩЕМУ СПОРУ

А. Убытки не являются косвенными

95. Кроме того, Ответчик ссылается на невозможность удовлетворения требования о взыскании указанных убытков в связи с договорным запретом на их взыскание.⁶⁵ Ответчик в обоснование своего довода ссылается на ст. 5 Договора, которой

⁶³ С. 47 материалов дела.

⁶⁴ С. 52 – 54 материалов дела.

⁶⁵ П. 43(iii)(e) Фабулы дела, С. 16 материалов дела.

предусмотрено, что косвенные убытки, возникшие в связи с нарушением Договора, не подлежат взысканию и возмещению.⁶⁶ В действительности, такое условие не является юридически значимым.

96. Под косвенными убытками в судебной практике понимаются убытки, которые напрямую не связаны с последствиями нарушения обязательства.⁶⁷ При этом в правовой доктрине считается, что не прямая (косвенная) причинно-следственная связь не является юридически значимой и не учитывается в качестве условия ответственности в российском гражданском праве,⁶⁸ то есть согласно ст. 393 ГК РФ взысканию подлежат только прямые убытки (к которым относится как реальный ущерб, так и упущенная выгода).
97. Таким образом, договорный запрет на взыскание косвенных убытков есть ни что иное, как отражение правила о возможности взыскания только тех убытков, которые находятся в причинной связи с правонарушением.⁶⁹
98. Как было обосновано в п. 4.1(В), расторжение Трудового договора является непосредственным последствием нарушения Ответчиком своего обязательства по Договору. Следовательно, взыскание с Ответчика убытков соответствует как Договору, так и практике применения законодательной нормы.
99. Более того, даже если Ответчиком будет заявлено об ином толковании понятия «косвенные убытки», то в силу принципа толкования *contra proferentem* необходимо возложить обязанность несения убытков на Ответчика.
100. Согласно позиции, изложенной в п. 45 ПП ВС РФ № 49 и п. 11 ПП ВАС РФ № 16, при неясности условий договора и невозможности установить действительную

⁶⁶ С. 30 материалов дела.

⁶⁷ Постановление Третьего ААС по делу № А33-22929/2017 от 12.12.2018; Определение Верховного Суда Республики Северная Осетия-Алания по делу № 33-347/2014 от 25.03.2014; Определение Алтайского краевого суда по делу № 33-4242/2014 от 28.05.2014.

⁶⁸ Российское гражданское право: В 2 т. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права: Учебник (Том II) / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2011. Глава 11 [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁹ Ст. 15, 393 ГК РФ; п. 5 ПП ВС РФ № 7.



общую волю сторон иным образом толкование условий договора осуществляется в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора.

101. Как следует из переписки сторон, проект Договора был предложен именно Ответчиком,⁷⁰ а значит, толкование его условий необходимо осуществлять в пользу Истца.
102. Таким образом, безотносительно к договорному запрету на взыскание косвенных убытков, Ответчик обязан возместить убытки в связи с расторжением Трудового договора.

В. В любом случае недопустимо ограничивать ответственность Ответчика за умышленное нарушение Договора

103. П. 4 ст. 401 ГК РФ устанавливает, что заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно. Отсутствие умысла доказывается лицом, нарушившим обязательство (п. 7 ПП ВС РФ № 7).
104. Установленное в ст. 5 Договора условие о том, что косвенные убытки не подлежат возмещению, является ограничением ответственности, в том числе за умышленное нарушение обязательства. Как свидетельствует судебная практика, к подобным условиям может применяется п. 4 ст. 401 ГК РФ, в случае если должником не доказано отсутствие у него умысла.⁷¹
105. Из материалов дела не следует, что Ответчик доказал отсутствие у него умысла. Напротив, являясь профессиональным участником в сфере изготовления и реализации кондитерских изделий, Ответчик не мог не знать, что фактическая калорийность его Тортов превышала 400 калорий.
106. Таким образом, Ответчик не может ссылаться на ограничение размера его ответственности.

⁷⁰ С. 25 материалов дела.

⁷¹ Постановление Тринадцатого ААС от 14.12.2016 № 13АП-28647/2016 по делу № А26-1867/2016; Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 19.06.2017 № Ф04-1886/2017 по делу № А75-9193/2015.



ТРЕБОВАНИЯ ИСТЦА

107. На основании изложенного выше, Истец просит состав арбитража:

- a. Признать свою компетенцию на рассмотрение спора;
- b. Отказать Ответчику в просьбе о приостановлении арбитражного разбирательства;
- c. Взыскать с Ответчика в пользу Истца убытки в размере 30 300 000 рублей;
- d. Взыскать с Ответчика в пользу Истца арбитражные расходы и расходы на оплату услуг юридических представителей Истца в полном размере.

Хлопкова А.

25 октября 2018 года



СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативно-правовые акты

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019).
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.12.2018).
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018).

Судебная практика

4. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда».
5. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными».
6. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах».
7. Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».
8. Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 (ред. от 07.02.2017) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».
9. Постановление Пленума ВС РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении».
10. Определение ВС РФ от 02.04.2002 по делу № 5-Г02-23.



11. Постановление КС РФ от 26.05.2011 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона "О третейских судах в Российской Федерации", статьи 28 Федерального закона "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним", пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона "Об ипотеке (залоге недвижимости)" в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».
12. Постановление Президиума ВАС РФ от 16.02.2010 № 13057/09.
13. Определение ВАС РФ от 13.03.2013 № ВАС-2162/13 по делу № А40-6930/12.
14. Определение ВАС РФ от 15.10.2013 № ВАС-14260/13 по делу № А81-3196/2012.
15. Определение ВС РФ от 09.04.2015 № 308-ЭС14-8449 по делу № А32-23626/2012.
16. Определение ВС РФ от 27.03.2018 по делу № 305-ЭС17-19009.
17. Определение ВС РФ от 14.01.2019 № 5-КГ18-259.
18. Постановление ФАС Московского округа от 28.08.2007 № КГ-А40/7548-07.
19. Постановление ФАС Московского округа от 18.09.2008 № КГ-А40/8586-08 по делу № А40-27465/08-50-207.
20. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 22.03.2011 по делу № А67-4815/2010.
21. Постановление ФАС Московского округа от 19.07.2012 по делу № А40-76943/11-53-652.
22. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 14.11.2012 по делу № А82-15087/2011.



23. Постановление ФАС Московского округа от 13.05.2013 по делу № А41-23737/12.
24. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 27.09.2013 по делу № А45-29977/2012.
25. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 18.06.2014 по делу № А70-10747/2013.
26. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 02.09.2014 по делу № А70-10912/2013.
27. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 19.06.2017 № Ф04-1886/2017 по делу № А75-9193/2015.
28. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 12.09.2017 № Ф04-2945/2017 по делу № А46-16628/2016.
29. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 04.10.2017 № Ф07-10643/2017 по делу № А56-66359/2015.
30. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 12.01.2018 № Ф02-6210/2017.
31. Определение Московского областного суда от 08.07.2010 по делу № 33-13224.
32. Определение Пермского краевого суда от 29.07.2010 по делу № 33-6557.
33. Определение Верховного Суда Республики Северная Осетия-Алания по делу № 33-347/2014 от 25.03.2014.
34. Определение Алтайского краевого суда от 28.05.2014 по делу № 33-4242/2014.
35. Постановление Тринадцатого ААС от 14.12.2016 № 13АП-28647/2016 по делу № А26-1867/2016.

36. Постановление Третьего ААС от 12.12.2018 по делу № А33-22929/2017.
37. Определение АС города Москвы от 17.05.2007 по делу № А40-15779/07-40-156.
38. Решение МКАС при ТПП РФ от 11.07.1996 по делу № 188/1995.
39. Решение Третейского суда при Брянской ТПП от 31.03.2000 по делу № 5-ТС-2000.
40. Решение МКАС при ТПП РФ от 17.06.2002 по делу № 116/2001.
41. Решение МКАС при ТПП РФ от 17.12.2007 по делу № 35/2007.
42. Ethyl Corporation v. Canada, NAFTA/UNCITRAL Case, Award on Jurisdiction of 24 June 1998.
43. Ronald S. Lauder v. The Czech Republic, UNCITRAL Case, Final Award of 3 September 2001.
44. SGS v. Pakistan, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction of 6 August 2003.

Научная литература

45. Афанасьев С.Ф., Зайцев А.И. Спорные вопросы предметной подведомственности третейских судов // Третейский суд. 2000. № 5. [Электронный ресурс]. URL: <http://arbitrage.spb.ru/jts/2000/5/art03.html> (Дата обращения: 23.02.2019).
46. Гражданское право. В 4 т. Т. II. Общая часть. В 2 кн. Книга 1. Лица, блага: учебник для академического бакалавриата и магистратуры / В. А. Белов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2016. 453 с.
47. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307-453 Гражданского кодекса Российской Федерации (автор комментария – Карапетов А.Г.) / Отв.ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2017. 1120 с.

48. Егоров А.В. Агентский договор: опыт сравнительного анализа законодательных и теоретических конструкций // Ежегодник сравнительного правоведения. М.: Норма, 2002 [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».
49. Международный коммерческий арбитраж: Учебник / науч. ред.: О.Ю. Скворцов, М.Ю. Савранский, Г.В. Севостьянов; Отв.ред. Т.А. Лунаева. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: АНО «Редакция журнала «Третейский суд»; М.: Статут, 2018. 965 с.
50. Научно-практический постатейный комментарий к законодательству о третейских судах / Под общей ред. В.В. Хвалея. — М.: РАА, 2017. 935 с.
51. Розенберг М. Г. Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2007 - 2008 гг. М: Статут, 2010. 575 с.
52. Российское гражданское право: В 2 т. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права: Учебник (Том II) / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2011 [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».
53. Содерлунд К. Оговорки о многоуровневом (мультимодальном) разрешении споров // Международный коммерческий арбитраж. 2006. № 3.
54. De Ly F., Sheppard A. International Law Association Recommendations on Lis Pendens and Arbitration // Arbitration International, 2009. Vol. 25. No. 1. pp. 83 – 86.
55. Lorenz K. Lehrbuch des Schuldrechts. Bd. 2. Hb. 1. Munchen, 1986.