

Кирилл Нам,

к.ю.н., LLM, магистр частного права

Небольшой комментарий к некоторым вопросам круглого стола с точки зрения немецкого права.

Программа

1. Критерии оценки в качестве недобросовестного умолчания об обстоятельствах или их неполного раскрытия при ведении переговоров.
2. В каких ситуациях выход из переговоров может быть признан недобросовестным и влечь ответственность?

Комментарий. В целом превалирует следующий подход. В силу автономии воли каждая из сторон имеет право отказаться от своего намерения заключить договор. Расходы, которые другая каждая из сторон несет при переговорах и в ожидании заключения договора, она несет на свой риск. Лишь в исключительных случаях, когда вследствие переговоров между сторонами существовала четкая уверенность в том, что договор будет заключен. Все условия согласованы, у стороны нет никаких сомнений, в том, что договор не будет заключен. Полагаясь на неизбежность будущего заключения договора, она понесла какие-то расходы, затраты в целях исполнения будущего договора. Другая сторона прерывает переговоры, отказывается заключить договор без уважительной причины. Подобные случаи могут быть квалифицированы как нарушение преддоговорных обязанностей по своевременному разъяснению и предупреждению о неготовности заключить договор. И соответственно здесь возникает ответственность в виде возмещения понесенных затрат.

3. Какие убытки подлежат взысканию в связи с недобросовестным ведением переговоров? Входит ли в понятие негативного интереса упущенная выгода от утраты возможности заключить альтернативный договор с третьим лицом или извлечь иной доход от взаимодействия с третьим лицом?

Комментарий. Общее правило – пострадавший должен быть поставлен в то положение, как если бы другая сторона не нарушила бы своих обязанностей. Здесь в силу характера отношений, как правило, негативный интерес, т.е. затраты, расходы, полученные убытки вследствие нарушения другой стороной обязанностей при ведении переговоров. Если прекращение переговоров будет признано неправомерным, то, в принципе, в данном случае может быть поставлен вопрос о возмещении убытков вследствие потери возможности заключить альтернативный выгодный договор. Вопрос доказывания. Важно, что пострадавший реально отказался от заключения другого договора в пользу недобросовестного контрагента. Это в рамках негативного интереса.

При определенных условиях возможна постановка вопроса о возмещении позитивного интереса. Например, пострадавшая сторона доказывает, что если бы другая сторона не нарушила свои обязанности, то она могла бы заключить более выгодный договор или на более выгодных условиях (речь о договоре между этими же лицами). Сюда же относятся

случаи требования изменении условий договора, например, цены вследствие того, что другая сторона в нарушение преддоговорных обязанностей скрыла информацию о каких-то характеристиках товара.

Позитивный интерес как общее правило не рассматривается, т.к. основанием для убытков является не отказ заключить договор, а нарушение преддоговорных обязанностей.

4. В каких случаях преддоговорная ответственность может сочетаться с фактом заключения действительного договора и его фактическим исполнением? Как соотносится взыскание убытков по модели защиты негативного интереса и сохранение договора в силе?

Комментарий. Общее правило – нарушение преддоговорных обязанностей влечет обязанность возмещения ущерба вне зависимости от заключения и исполнения в дальнейшем договора. Это следует из того, что преддоговорные обязанности, имеют самостоятельный характер, не связаны с предметом договора. Есть нарушение обязанности, есть ущерб, значит он должен быть возмещен. Если нарушение обязанности есть, но тем не менее, в дальнейшем договор был заключен, исполнен и «пострадавший» в итоге получил то, на что рассчитывал, то убытков нет.

5. Ключевые вопросы ответственности за нарушение конфиденциальности на стадии переговоров. Какая информация подпадает под режим конфиденциальности (требуется ли оговорка о конфиденциальности)? Какова модель возмещения убытков при нарушении конфиденциальности? В каких случаях разглашение не будет влечь ответственность? Что такое ненадлежащее использование полученной конфиденциальной информации?

6. Что меняет в общих правилах о преддоговорной ответственности факт заключения соглашения о переговорах или соглашения о конфиденциальности? Меняется ли модель возмещения убытков с негативной на позитивную? Меняется ли основание ответственности с виновной деликтной на безвиновную (в случае с коммерсантами) договорную.

Комментарий. С точки зрения регламентации охранительных преддоговорных обязанностей модель возмещения убытков с негативной на позитивную не меняется, т.к. возмещение убытков следует из нарушения преддоговорных обязанностей, а не из неправомерности отказа заключить договор. У сторон нет обязанностей по заключению договора. Соответственно нет и ответственности за нарушение несуществующей обязанности.