



Использование различных концепций справедливости при конструировании отдельных специальных деликтов — это жизненная необходимость

Владимир Викторович КУЛАКОВ родился 1 января 1972 г. в с. Покровское Цильнинского района Ульяновской области.

В 1994 г. окончил МГУ имени М.В. Ломоносова (филиал в г. Ульяновске), в 1997 г. — аспирантуру Ульяновского государственного университета.

В 2000 г. в диссертационном совете МГУ имени М.В. Ломоносова защитил кандидатскую диссертацию на тему «Залог недвижимости как способ обеспечения исполнения обязательств». В 2012 г. в Российском государственном университете правосудия (ранее — Российская академия правосудия) защитил докторскую диссертацию на тему «Сложные обязательства в гражданском праве».

Профессор кафедры гражданского права, с 2021 г. — ректор Российского государственного университета правосудия.

В мае 2023 г. был избран председателем Высшей экзаменационной комиссии по приему квалификационного экзамена на должность судьи.

Доктор юридических наук, профессор, действительный член РАЕН.

Сфера научных интересов: обязательственное право, обеспечение исполнения обязательств, правовое регулирование прав и сделок с недвижимостью, правовое регулирование деятельности холдинговых компаний.

Автор большого числа опубликованных научных и методических работ по вопросам гражданского права, в том числе монографического характера.

Владимир Викторович КУЛАКОВ,

ректор Российского государственного университета правосудия,
доктор юридических наук, профессор

— Владимир Викторович, в сфере деликтного права внимание исследователей традиционно приковано к вопросам причинно-следственной связи как условию ответственности, а также к различным аспектам противоправности поведения причинителя вреда, понятию вины в деликтных обязательствах. А какие, на Ваш взгляд, новые вопросы сегодня стоят перед юридической наукой и правоприменителем? Что в этой сфере сейчас является самым интересным и перспективным с точки зрения исследований?

— В последнее время во многих работах, посвященных обязательственному праву, в качестве предмета исследования порой достаточно искусственно объединялись договорные и деликтные обязательства. Действительно, согласно п. 2 ст. 307 ГК РФ договоры и деликты входят в перечень оснований возникновения обязательств. Однако природа этих правоотношений различна: в отличие от договорных деликтные обязательства не отражают отношений товарного (экономического) обмена. Соответственно, при чрезмерном обобщении высок риск, что будет упущена специфика как договора, так и деликта. Вместе с тем такое их различие отражено и в норме п. 2 ст. 307.1 ГК РФ, указывающей на необходимость при применении общих положений об обязательствах к обязательствам из деликтов и кондикции учитывать их существо.

Сейчас же мы видим возрождение научного интереса к проблемам реализации деликтной ответственности, что видно по возросшему числу соответствующих публикаций, научно-практических конференций. Отечественные ученые обращаются к доктрине общего права, где также ведутся споры о месте и соотношении *tort law* и *contract law*, уделяется внимание проникновению деликта в сферу взаимоотношений сторон договора, констатируется утрата деликтным правом единства.

Последняя тенденция видна и в российском праве. Система специальных деликтов усложняется с учетом особенностей отдельных случаев причинения вреда, специфики субъектного состава, вида причиняемого вреда и т.п. В связи с этим примечательно то, что процесс формирования новых деликтов происходит за пределами ГК РФ и реализуется в рамках различных как отраслевых, так и комплексных законодательных актов. Соответственно, необходимо их упорядочивание, и системная основа для этого должна быть заложена в самом Гражданском кодексе. При этом положения главы 59 ГК РФ также демонстрируют некоторую хаотичность в изложении как общих положений обязательств по возмещению вреда, так и специальных деликтов, учитывающих отдельные особенности причинения вреда.

Таким образом, актуальна проблема проникновения деликта в некогда бесспорную епархию договоров. В судебной практике достаточно много споров, возникающих при

возмещении вреда, причиненного при исполнении договорного обязательства, но возмещаемым по правилам главы 59 ГК РФ (ст. 1084, 1095). Требуют анализа вопросы возмещения вреда, причиненного имуществу, но не в форме вещи, а в форме имущественного права (имущественных потерь)¹. По правилам о деликтах возмещается вред государству, причиненный неуплатой налогов². В науке ведутся споры о юридической природе ответственности лиц, указанных в ст. 53.1 ГК РФ. Список проблем, связанных с темой, можно продолжать.

Как для отечественного права, так и для зарубежных правовых систем остается актуальным вопрос безвиновной, или строгой, ответственности. Если в договорном праве можно увидеть некий консенсус (сейчас арбитражный суд редко исследует вину юридического лица или индивидуального предпринимателя за нарушение договора), то для деликтных обязательств ситуация иная. В 2019 г. вышла монография Дж. Гарднера о деликтах и иных гражданских правонарушениях³, в которой весьма емко сформулирована проблема: строгая ответственность — это возложение юридической ответственности даже на того, кто не несет за произошедшее ответственности моральной. Здесь поднимается огромный пласт взаимодействия права и справедливости, и однозначных скорых ответов, видимо, быть не может.

Очень важно обращаться к конкретным сферам и примерам применения деликтного права, чтобы ответы на поставленные выше фундаментальные вопросы не оказались пустой схоластикой: классификацией ради классификации и воспроизводством беспочвенных догм. Я всегда говорю, что классификация в науке — это квалификация в правоприменении. Не могу не порадоваться, что ученые, многие из которых учились и защищали диссертации в нашем университете, в своих публикациях нащупывают те моменты, где вопрос о пределах применения норм деликтного права оказывается проблемой как для суда, так и для современной правовой теории. Так, А.Е. Кирпичев пишет про потребительские деликты, А.А. Ананьева — про субъекты и содержание ответственности за причинение вреда пассажиру в результате ДТП, Ю.А. Кузнецова — про соотношение деликтной и договорной ответственности за нарушение условия договора о качестве товара, работы или услуги, Л.В. Фоноберов обращается к особенностям применения норм деликтного права к ответственности юридического лица⁴. Эти две сферы — причинение вреда при наличии одного или нескольких договоров, связывающих стороны (куда относится в широком смысле потребительский деликт), а также специфика применения деликтных правил к юридическим лицам (самым массовым профессиональным субъектам современной экономики) кажутся мне перспективными направлениями, исследуя которые можно вскрыть нерешенные проблемы и накопившиеся противоречия.

Внимательно присмотревшись к этим проблемам, можно увидеть любопытную параллель с некоторыми квазиделиктами по римскому праву. Например, *actio adversus*

¹ См., напр.: Определения ВС РФ от 22.05.2017 № 303-ЭС16-19319, от 11.05.2018 № 306-ЭС17-18368.

² См.: Постановление КС РФ от 08.12.2017 № 39-П.

³ Gardner J. Torts and other wrongs. Oxford University Press, 2019.

⁴ См.: Фоноберов Л.В. Об ответственности юридического лица в деликтных обязательствах // Российская юстиция. 2009. № 8. С. 23–27; Ананьева А.А. Совершенствование правового и индивидуального регулирования работы сервисов заказа услуг такси как одна из мер, направленных на защиту прав пассажиров // Транспортное право. 2020. № 4. С. 20–23; Кузнецова Ю.А. Договорное регулирование качества // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2013. № 36. С. 193–203; Кирпичев А.Е. Деликтные отношения с участием потребителей // Закон. 2021. № 9. С. 48–59.

nautas, caupones et stabularios (иск к хозяевам кораблей, гостиниц и постоянных дворов) — иск клиента, которому вред причинил не сам ответчик, а его работник, который к тому же может быть неизвестен. Здесь мы видим не только проблему соотношения физических (владелец гостиницы, его работник) и экономического (гостиница в целом) субъектов, но и неопределенную природу некачественного оказания услуг. В любом случае речь идет о возложении деликтной ответственности на того, кто физически не причинял вред. В физическом мире не существует ни юридических лиц, ни тем более их неправоеспособных объединений, но именно к ним обращается деликтная ответственность, изначально появившаяся для возмещения вреда, причиненного физическими действиями делинквента.

Получается, что суды применяют нормы, рассчитанные изначально на другие ситуации. Вот это и есть, на мой взгляд, корень проблематики теории и применения деликтного права.

— В качестве задачи деликтной ответственности чаще всего определяют достижение справедливости путем восстановления положения, существовавшего до нарушения права. Такой подход основывается на идее корректирующей справедливости (*iustitia commutativa*), которая, в свою очередь, базируется на единых для всех стандартах поведения, на равенстве лиц в правах, выходя за пределы реализации которых делинквент становится обязанным возместить вред в полном объеме — восстановить *status quo*. Достаточно ли, на Ваш взгляд, этой теории для раскрытия института деликтной ответственности?

— Для начала отмечу, что в п. 5 ст. 393 ГК РФ отныне закреплено правило о недопустимости отказа в удовлетворении требования о возмещении убытков по мотивам недоказанности убытков. В таком случае размер убытков возмещается судом исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному правонарушению (в Определении Верховного Суда РФ от 08.11.2016 № 78-КГ16-48 принцип справедливости назван конституционным). Вы наверняка видели вышедшую в 2022 г. коллективную работу ученых Санкт-Петербургского государственного университета «Жива ли справедливость в праве?»⁵. Этот в чем-то провокационный заголовок обращает нас к вечной проблеме: как право осознает справедливость и как оно ее обеспечивает? Предложенное Аристотелем выделение видов справедливости служит эффективным подспорьем для юристов, тем более что, как отмечали авторы советского академического перевода, речь у Аристотеля шла преимущественно о той справедливости, которую оценивает суд, что ближе к важному для нас термину «правосудие». Возникает соблазн упростить ситуацию до того, что механизм деликтной ответственности, изначально ориентированный на достижение справедливости, применительно к случаям причинения вреда предполагает необходимость восстановления исходного состояния, существовавшего до нарушения права. Именно такой подход является реализацией буквального восприятия идеи корректирующей справедливости, направленной на полное возмещение ответственной стороной. Толкование такой справедливости нередко сводится (что является упрощением) к принципу арифметического равенства, в соответствии с которым имущественные потери потерпевшего должны быть полностью восстановлены за счет полного их взыскания с причинителя.

⁵ Луковская Д.И., Малышева Н.И., Юдина М.И. и др. Жива ли справедливость в праве? СПб., 2022.

На первый взгляд именно такой результат и является идеалом справедливости, вследствие чего он и должен выступать в качестве основополагающего начала деликтного права. Тем не менее в дальнейшем, при детальном анализе различных жизненных ситуаций, выявляется, что жесткое следование данной идее способно приводить к последствиям, которые при более широком взгляде на ситуацию вряд ли можно назвать справедливыми. Такой подход, в частности, не позволяет объяснить ограничения объема возмещаемого вреда с учетом имущественного положения делинквента. Возможность уменьшения размера возмещения в настоящее время прямо предусмотрена п. 3 ст. 1083 ГК РФ. Данное нормативное положение вступает в прямое противоречие с началами корректирующей справедливости, однако по большому счету несправедливым не выглядит. Далеко не всегда правила корректирующей справедливости применимы и при определении компенсации морального вреда. Имеются и другие дискутируемые в научных кругах примеры, когда можно сказать, что высшая справедливость далеко не в полной мере соответствует идее корректирующей справедливости.

Поэтому можно уверенно говорить о том, что корректирующая справедливость не может рассматриваться в качестве единственного исходного начала деликтной ответственности. Последняя настолько сложна и многогранна, что вряд ли может основываться только на принципе арифметического равенства объема причиненного и возмещаемого вреда. Напомню, что п. 5 ст. 393 ГК РФ говорит о применении принципа справедливости не отдельно, а вместе с принципом соразмерности.

Отвечая на первый вопрос, я уже отсылал читателей к недавней работе Дж. Гарднера; он весьма убедительно доказывал несостоятельность попыток экономических подходов к праву свести деликтное право к корректирующей справедливости, хотя одновременно признает, что это начало (корректирующая справедливость) способствует предотвращению деликтов.

Замечу также, что современные правовые системы находятся под огромным влиянием австралийского юриста Дж. Брайтвейта⁶, предложившего выделять более современный вид справедливости (правосудия) — восстановительную (*restorative justice*), при которой речь идет не только о восстановлении положения пострадавшего, но и о приведении в адекватное состояние правонарушителя. Применительно к деликтной ответственности это требует очень сильной индивидуализации и, к сожалению для практики, видимо исключает простые рецепты.

— Иначе говоря, последовательная реализация идеи корректирующей справедливости способна порождать негативные для гражданского оборота последствия, приводя к кристаллизации еще большей несправедливости путем значительного ухудшения имущественного положения делинквента. Для исключения таких последствий законодателем было предусмотрено упомянутое Вами правило ст. 1083 ГК РФ, позволяющее учитывать состояние причинителя вреда и, исходя из него, уменьшать размер возмещения. Такая модель связана с реализацией дистрибутивной концепции справедливости (*iustitia distributiva*), основанной не на формальном, а на действительном, исходящем из ка-

⁶ Braithwaite J. Restorative Justice & Responsive Regulation. Oxford University Press, 2001.

кого-либо общепризнанного критерия равенства. Считаете ли Вы, что данные концепции должны быть противопоставлены друг другу?

— В продолжение рассуждения о философско-логическом основании деликтной ответственности и ограниченности идеи корректирующей справедливости для любых случаев причинения вреда справедливо поставить вопрос о реализации в нашем гражданском праве и законодательстве концепции дистрибутивной справедливости. Она рассматривается в качестве родового явления и призвана распределять ценности, будь то денежное вознаграждение или даже уважение и похвала, между различными людьми в зависимости от их заслуг и достоинства, от их вклада в общественное благо. Доли в таких благах предполагаются не формально равными, но справедливыми в зависимости от фактических обстоятельств. Применительно к сфере деликтного права реализация идеи дистрибутивной справедливости предполагает отступление от общих требований и правил, основанных на концепции корректирующей справедливости.

Именно с позиций дистрибутивной справедливости можно интерпретировать некоторые положения деликтного права. В частности, в силу абз. 2 п. 4 ст. 1073 ГК РФ если причинителем вреда явился несовершеннолетний в возрасте до 14 лет, то он в противовес общему правилу о его неделиктоспособности может быть привлечен к возмещению вреда перед потерпевшим. Допуская данную возможность, закон ограничивает ее некоторыми условиями: 1) лица, ответственные за причинение вреда, умерли или не имеют достаточных средств для возмещения вреда; 2) вред причинен жизни или здоровью; 3) причинитель вреда стал полностью дееспособным; 4) у причинителя имеются средства, достаточные для возмещения; 5) суд должен учесть имущественное положение потерпевшего и причинителя вреда.

Аналогичным образом закон позволяет возложить обязанность по возмещению вреда на лицо, которое причинило вред, будучи недееспособным в силу судебного решения, при наличии условий, предусмотренных п. 3 ст. 1076 ГК РФ. К таким условиям относятся: 1) опекун умер либо не имеет достаточных средств для возмещения вреда; 2) сам причинитель вреда обладает достаточными средствами; 3) вред причинен жизни или здоровью потерпевшего; 4) суд должен учесть имущественное положение потерпевшего и причинителя вреда.

Нетрудно заметить, что предусмотренные законом условия привлечения неделиктоспособных граждан к возмещению вреда учитывают такие жизненные реалии, в силу которых это в наибольшей мере соответствует бытовым понятиям о справедливости. Как раз в этом и видится проявление дистрибутивных начал справедливости в отличие от требований ее корректирующего аналога.

Вместе с тем полагаю, что противопоставление данных концепций было бы не вполне корректным. Они могут сосуществовать, дополняя друг друга и корректируя нормативное регулирование отношений по возмещению причиненного вреда путем учета особенностей каждого из отдельных видов специальных деликтов и конкретных случаев причинения вреда.

— Можно ли тогда сказать, что справедливость для целей построения института деликтной ответственности по своей сути едина? Как Вы думаете, ее разделе-

ние на виды — это следствие научной последовательности или практическая необходимость?

— Отвечая на данный вопрос, еще раз обращаю внимание на то значение, которое имеют различные концепции справедливости при формировании как общих положений деликтного права, так и его отдельных элементов. Их использование применительно к отдельным случаям причинения вреда, полагаю, вполне обоснованно. Практически общепризнанной является невозможность описать с помощью одной всеобъемлющей концепции все ситуации, в которых субъекты права апеллируют к справедливости. Это следствие многомерности и многогранности концепции справедливости, лежащей в основе различных жизненных ситуаций.

Система специальных деликтов учитывает особенности многообразных реальных жизненных ситуаций, единые подходы к которым способны приобрести значение прокрустова ложа. Их своеобразие требует принимать во внимание различные обстоятельства, которые существенно влияют как на объем подлежащего возмещению вреда, так и на отдельные условия реализации деликтной ответственности.

Использование различных концепций справедливости при конструировании отдельных специальных деликтов — это, скорее, практическая и жизненная необходимость, поскольку учет их идейного содержания в каждом конкретном случае позволяет сформировать правовые механизмы, в наибольшей степени отвечающие общественным потребностям и целям правового регулирования в целом.

Конструирование нормативных правил деликтной ответственности, безусловно, в первую очередь должно учитывать требования корректирующей справедливости. Она задает общие рамки деликтного обязательства, и именно она лежит в основе большинства норм деликтного права. Однако, как я уже говорил, она не является и не должна являться единственным источником и началом деликтной ответственности. Внутри этих рамок могут, а иногда и должны учитываться дистрибутивные соображения.

Принцип дистрибутивной справедливости позволяет логически объяснить появление так называемой безвиновной ответственности. Еще О.С. Иоффе рассматривал такие случаи как проявление справедливости, поскольку это не тормозит общественную активность и в то же время обеспечивает нужный воспитательный эффект.

Кроме того, не следует забывать и еще об одном проявлении справедливости, а именно ретрибутивной справедливости, предполагающей необходимость наказания за совершение неправомерных деяний. Несмотря на то, что концепция ретрибутивной справедливости в наибольшей степени проявляется в уголовно-правовой сфере, не стоит пренебрегать этим аспектом и в области частного права. Причем именно в деликтном праве данная идея должна учитываться при формировании отдельных нормативных правил, поскольку эта область частного права имеет дело в основном с правонарушениями. Это обуславливает необходимость возникновения в результате применения соответствующих норм превентивного и воспитательного эффекта, чего можно добиться при учете начал ретрибутивной справедливости.

Таким образом, можно высказать мнение, что в деликтном праве сочетаются различные концепции справедливости, которые при правильном их использовании способ-

ны выработать систему эффективных правил, учитывающих и должным образом сопоставляющих интересы причинителя вреда, потерпевшего, а также общественные интересы. Это позволяет рассматривать деликтное право как гибкую нормативную систему, в основе которой лежит баланс интересов, основанный на сочетании и объективном доминировании различных начал справедливости применительно к каждому случаю.

Поэтому говорить о единстве справедливости, полагаю, нет оснований, но и противопоставлять отдельные концепции справедливости было бы неверно.

— Для привлечения делинквента к ответственности требуется доказать не только виновность, но и противоправность его действий. В правоприменительной практике эти два критерия фактически сливаются воедино: если суд устанавливает факт противоправности, то вопрос о наличии вины детально не исследуется. Как, на Ваш взгляд, должен решаться вопрос о соотношении вины и противоправности?

— В первую очередь попробуем определиться с причинами указанного обстоятельства. Действительно, при рассмотрении конкретных судебных дел пристальное внимание уделяется противоправности как объективной составляющей правонарушения. Субъективный элемент состава гражданского правонарушения в виде вины остается за рамками, что фактически и приводит к мысли о том, что противоправность и виновность сливаются воедино.

Основной причиной, по моему мнению, является законодательно установленное и последовательно применяемое требование о презумпции вины, которое предусмотрено применительно как к деликтным (п. 2 ст. 1064 ГК РФ), так и к договорным (п. 2 ст. 401 ГК РФ) обязательствам. С учетом этого вопрос вины становится предметом детального изучения, только если ответчик прямо заявляет об отсутствии своей вины и ссылается на обосновывающие его невиновность обстоятельства. То есть вопросы вины являются предметом судебного исследования далеко не во всех делах, что и создает впечатление соединения вины с противоправностью.

Кроме того, сами трактовки вины и параметры ее определения в недостаточной степени проработаны как в гражданско-правовой теории, так и непосредственно в законодательстве. Вина как внутреннее психическое отношение лица к своему противоправному деянию не поддается непосредственному физическому восприятию. Она устанавливается посредством анализа фактического поведения лица в момент или период совершения правонарушения. Это явилось основанием формирования так называемой поведенческой трактовки вины.

Сторонники поведенческого подхода к вине утверждают, что в настоящее время для оценки вины используются не трудно устанавливаемые внутренние психические процессы, а объективное проявление субъективного психического отношения лица к собственному поведению. Отчасти такой подход к толкованию вины реализован законодателем в п. 1 ст. 401 ГК РФ, где прямо предусматривается, что лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Таким образом, даже при решении во-

просов о вине фактически анализируется объективное поведение правонарушителя. Получается ситуация, когда одни и те же фактические обстоятельства могут свидетельствовать и о вине, и о противоправности. Это опять же приводит к мысли о слиянии вины и противоправности.

Тем не менее противоправность и вина должны рассматриваться как самостоятельные элементы состава гражданского правонарушения. При решении вопроса о привлечении к ответственности каждый из этих элементов подлежит самостоятельному анализу с учетом законодательного требования о презумпции вины в гражданском праве.

— В настоящее время ГК РФ проводит дифференциацию между виной потерпевшего (ст. 1083) и виной кредитора (ст. 404). В деликтных правоотношениях размер возмещения потерпевшего уменьшается, если он проявил грубую неосторожность, тогда как в договорных правоотношениях учитывается любая неосторожность кредитора. В зарубежных правовых порядках такое различие зачастую не проводится (например, § 254 ГГУ расположен в общих положениях права возмещения убытков (*Schadensrecht*), которые принципиально распространяются как на договорную, так и на деликтную ответственность). Насколько корректной, на Ваш взгляд, является наша дифференциация? Не приводит ли она к системной несправедливости?

— Разница подходов законодателя в отношении вины потерпевшего в деликтном обязательстве (ст. 1083 ГК РФ) и вины кредитора в договорном правоотношении (ст. 404 ГК РФ) может показаться однозначно несправедливой лишь при наиболее общем взгляде на данную проблематику. Конечно, различное правовое регулирование в отношении схожих ситуаций нелогично и несправедливо. Однако насколько в действительности схожи подобные случаи?

В рамках ответа на данный вопрос, думается, следует воздержаться от однозначных оценок. Какие-либо достаточно определенные выводы возможны только вследствие тщательного анализа, в том числе с использованием уже упомянутых концепций справедливости. Однако в любом случае необходимо учитывать, что договор и деликт, несмотря на возникновение из них однородных правоотношений, существенно отличаются по своей правовой природе.

Рассуждения по данной проблеме имеют большое практическое значение, так как договорная и деликтная ответственность различаются по ряду аспектов, каждый из которых детерминирован потребностями гражданского оборота. Следствием этого являются существенные отличия в правовом режиме возмещения причиненных убытков. Проведение прямых аналогий и формирование одинаковых правовых механизмов означало бы использование слишком простого решения для такого сложного вопроса, которым является соотношение договорной и деликтной ответственности. Кроме того, еще раз напомним, что профессиональный характер экономической деятельности приводит к распространению в отношении ее субъектов безвиновной ответственности, и эта тенденция будет усиливаться.

Попутно отмечу, что даже если истец неверно сформулировал основание иска, например вместо договора указал деликт или наоборот, суд должен сам квалифицировать

спорное правоотношение и применить должный способ защиты. Так, в Определении Верховного Суда РФ от 05.03.2019 № 305-ЭС18-15540 указано на недопустимость отказа в иске в связи с ошибочной квалификацией, поскольку это не обеспечивает соблюдение баланса интересов сторон.

— В российском праве признана концепция приоритета договорного иска перед деликтным. Исключение закон устанавливает лишь для вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина (ст. 1084 ГК РФ), а также для случаев, когда вред причинен в результате приобретения товара (выполнения работы, оказания услуги) в потребительских целях (ст. 1095 ГК РФ). Как Вы считаете, обоснован ли такой приоритет договорной ответственности? Возможно, существуют альтернативы, которые были бы более справедливы?

— Градация ответственности на договорную и деликтную была укоренена в римской правовой традиции. Такое деление сохраняет свою актуальность и в настоящее время, поскольку связано с особенностями правового режима возмещения убытков во взаимоотношениях с третьими лицами. Не углубляясь в детальный экскурс о правовых различиях условий деликтного и договорного возмещения, можно заметить, что иногда граница между договорным и деликтным правом не имеет должной степени определенности. Вследствие этого при защите субъективных прав зачастую встает вопрос о выборе должного правового основания.

Отечественная правовая доктрина по большей части критически относится к идее конкуренции исков. Она прочно придерживается точки зрения о том, что гражданское законодательство исходит из необходимости строгого различия оснований ответственности и по общему правилу не допускает предъявления к одному и тому же ответчику различных судебных требований (исков) по выбору потерпевшего-истца, т.е. конкуренции исков. В законе имеются примеры обратных ситуаций (например, ст. 1084 и 1095 ГК РФ), но они рассматриваются как исключения, предназначенные для защиты особо значимых интересов.

Последовательна в этом отношении и судебная практика, в которой неоднократно подчеркивался вывод о существенном различии правовой природы данных обязательств по основанию их возникновения: из договора или из деликта. Если вред возник в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства, нормы об ответственности за деликт не применяются, а вред возмещается в соответствии с правилами об ответственности за неисполнение договорного обязательства или согласно условиям договора, заключенного между сторонами⁷.

Во всех основных правовых системах существует ряд серых зон между деликтным и договорным иском. В статье Г. Эйхлера «Конкуренция договорной и деликтной ответственности в немецком праве» 1963 г.⁸ говорится, что требования по договору и деликту пересекаются, если нарушение договорного обязательства одновременно подпадает под состав правонарушения, а главная проблема состоит в том, что нарушение договора может совпадать с нарушением общей обязанности в рамках деликтного

⁷ См., напр.: Определения ВС РФ от 09.06.2016 № 305-ЭС16-1712, от 02.03.2021 № 53-КГ20-26-К8.

⁸ Eichler H. Die Konkurrenz der vertraglichen und deliktischen Haftung im deutschen Recht // Archiv für die civilistische Praxis. 1963. Bd. 162. H. 5/6.

права, что приводит к возникновению как договорных, так и деликтных требований. Уже процитированный мною выше Гарднер признает различия между деликтом и нарушением договора, но констатирует трудности, с которыми мы сталкиваемся, пытаясь их разделить. При этом американские юристы долгое время пребывали в плену простых решений О. Холмса, склонявших их к отрицанию того, что деликт (как и нарушение договора) является правонарушением, и к усмотрению в нем ситуации, когда на стороне причинителя возникло то или иное обогащение за счет другой стороны. Но это упрощение привело к увеличению числа серых зон. Наиболее ярким, но не единственным примером является потребительский деликт, о чем я уже говорил раньше. В Германии больше ста лет продолжается обсуждение учеными-юристами дела 1911 г., в котором имперский суд решал вопрос о нормах, применимых к ситуации с покупателем рулона линолеума: когда продавец доставал понравившийся покупателю экземпляр, несколько других рулонов упали на клиента и причинили ему вред. Перед судами встал вопрос о том, возникла ли у продавца обязанность заботливого отношения (*Sorgfaltspflicht*), если договор еще не был заключен. Признание того, что возникшая между сторонами связь подобна договору, не поставило точку, а только начало дискуссию, ведь подобие — это не идентичность, значит, при *culpa in contrahendo* (к которой был отнесен данный случай) возникает обязательство как из договора, но при этом не из договора, т.е., скорее всего, из деликта, но в какой степени нормы деликтного права рассчитаны на существование относительной обязанности причинителя вреда до его причинения?

Несмотря на многолетнее последовательное обращение доктрины к вопросу о разграничении деликтной и договорной ответственности, а также обоснование позиции о приоритете последней, полагаю, данную проблему нельзя считать окончательно разрешенной. Можно говорить о том, что проблема конкуренции договорных и деликтных исков в отечественной цивилистике заслуженного внимания пока не получила. Мы, как и другие правовые системы, определенно еще не дошли до той стадии, когда можно давать окончательные ответы.

— Интересно узнать Ваше мнение о соотношении деликтного иска с другими требованиями, которые могут быть предъявлены заинтересованным лицом, — с виндикационным и кондикционным исками. В частности, может ли в качестве деликта рассматриваться, например, кража вещи? Можно ли не истребовать такую вещь в натуре, а требовать возмещения ее стоимости как вреда, причиненного имуществу гражданина?

— С точки зрения действующего правового порядка ответ на данный вопрос представляется достаточно определенным. Если убытки потерпевшего возникли вследствие бездоговорного изъятия у него индивидуально-определенного имущества и оно сохранилось к настоящему моменту, надлежащим способом защиты будет предъявление виндикационного иска.

Данный вывод следует из системного толкования ст. 301, 302, 1064 ГК РФ и также обосновывается позицией, приведенной в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав». В соответствии с п. 34 Постановления если собственник требует возврата своего имущества из владения лица,

которое незаконно им завладело, такое исковое требование подлежит рассмотрению по правилам ст. 301, 302 ГК РФ. При этом особо подчеркивается, что правила главы 59 ГК РФ об обязательствах из причинения вреда в данном случае применению не подлежат. С учетом этого можно говорить об абсолютном приоритете виндикационного иска для тех случаев, когда спорное имущество сохранилось в натуре.

Между тем при небольших вариациях ситуации с кражей вещи такое простое решение становится не столь очевидным. В частности, если украденная вещь повреждена или же неизвестен ее нынешний фактический владелец. В подобного рода случаях интерес собственника вполне может заключаться не в возвращении вещи, а в возмещении ее стоимости. Сложно также упрекнуть собственника вещи в желании максимально быстро возместить свои убытки в связи с кражей от похитителя вместо того, чтобы ожидать результатов поиска самой вещи. Такой интерес является вполне объяснимым и заслуживающим правовой защиты.

Учитывая сказанное, деликтное притязание в подобных ситуациях можно рассматривать как субсидиарное средство защиты собственника. Но его использование возможно только вследствие затруднительности или обоснованной нецелесообразности истребования поврежденной вещи.

— В последние годы значительно расширяется судебная практика по возмещению чисто экономических убытков, в том числе и на уровне Верховного Суда РФ (например, дела «Бомарше»⁹ или «Магадан-тест»¹⁰). Как Вы относитесь к перспективам возмещения чисто экономических убытков в российском праве? Какие тенденции, на Ваш взгляд, можно выявить в этой сфере?

— Я еще при ответе на первый вопрос ссылался на данные судебные акты, комментируя проблему возмещения вреда, причиненного не только вещам (имущественного ущерба). Действительно, в последнее время создается впечатление, что сфера применения деликтного права имеет тенденцию к расширению своих традиционных границ. Замечу, что в ст. 1064 ГК РФ говорится о возмещении вреда имуществу, а понятие имущества не сводится только к вещам. До определенного момента можно было с достаточно высокой долей уверенности утверждать, что деликтное обязательство направлено на защиту абсолютных прав, в том числе права собственности и личных неимущественных прав, от неправомерных посягательств, сопровождающихся причинением вреда личности или имуществу потерпевшего в виде повреждения или уничтожения вещей. Однако в последнее десятилетие судебная практика показывает примеры применения модели деликтного правоотношения к тем ситуациям, к которым ранее это применение было сложно представить. Речь в данном случае идет о возмещении ущерба, который лицо несет исключительно вследствие потерь своих денежных средств без причинения какого-либо вреда осязаемым объектам.

Данная проблематика весьма актуальна и в зарубежных правовых системах, причем законодательные решения далеки от единообразия. Наиболее благоприятными для возмещения чисто экономических убытков являются правовые системы тех государств, которые основаны на принципе генерального деликта (например, Франция). При этом

⁹ См.: Определение ВС РФ от 22.05.2017 № 303-ЭС16-19319.

¹⁰ См.: Определение ВС РФ от 11.05.2018 № 306-ЭС17-18368.

упрощенно считается, что использование конструкции деликтного взыскания финансовых потерь по законодательству Германии или Австрии невозможно, и это обуславливает необходимость выработки такой системы законодательных решений, которая будет учитывать особенности отечественных реалий.

Между тем было бы неправильно говорить, что возмещение так называемых чисто экономических убытков представляет собой абсолютную новеллу отечественного законодательства и практики его применения. Так, в ряде случаев взыскание убытков, которые с позиции сегодняшней трактовки можно квалифицировать как чисто экономические, уже довольно долгое время предусмотрено главой 59 ГК РФ. К их числу можно отнести возмещение расходов на погребение, компенсацию в связи с потерей кормильца. В последнее время количество таких примеров увеличилось за счет введения преддоговорной ответственности, ответственности вследствие недобросовестной конкуренции и т.п.

Вообще, я рекомендую обратиться к дискуссии, проходившей в нашей литературе в начале нынешнего века. В.С. Евтеев выпустил ряд смелых и во многом инновационных работ, доказывающих обстоятельность концепции экономических убытков¹¹. Позднее О.Н. Садиков, один из мэтров отечественной цивилистики, опубликовал труд «Убытки в гражданском праве Российской Федерации»¹², где, помимо прочего, показал, как глубокое знание того наследия, которое отражено в ГК РФ, может снять немалую часть проблем чисто экономических убытков.

Тем не менее решения высших судебных инстанций по упомянутым делам «Бомарше» и «Магадан-тест» в этом отношении имеют резонансный и во многом прецедентный характер. Количество судебных актов, в которых можно обнаружить подобного рода квалификацию, в последующем только увеличилось. Это свидетельствует о стремительном формировании судебной практики по указанному вопросу.

Поэтому, говоря о перспективах возмещения чисто экономических убытков в российском гражданском праве, полагаю, что количество такого рода судебных дел будет множиться. Открывшаяся вероятность судебного возмещения чисто экономических убытков будет многократно тестироваться применительно к различным жизненным ситуациям. И здесь нам придется решить наиболее сложный вопрос о пределах такого возмещения. Все обстоятельства реальной жизни в той или иной степени связаны между собой. Допуская возможность возмещения экономических убытков, вызванных действиями лица, которое не имеет прямых контактов с потерпевшим, необходимо установить его четкие пределы. В противном случае это может привести к неоправданным ограничениям свободы, поскольку безграничное взыскание таких убытков стирает грани упречного поведения делинквента. Одна из главных задач видится в достижении баланса между интересами потерпевшего и причинителя.

В этом плане радует то, что данная проблематика вызвала широкий интерес как в научном сообществе, так и среди представителей юридической практики. На сегодняшний день можно говорить о начале широкого обсуждения вопросов возмещения чисто экономических убытков посредством использования деликтного механизма, что

¹¹ Евтеев В.С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности. М., 2005.

¹² Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М., 2009.

в конечном итоге позволит выработать критерии такого возмещения. Но я бы хотел еще раз отослать читателей к мудрым выводам О.Н. Садикова о том, что не следует забывать традиционные гражданско-правовые категории — «причинно-следственная связь», «прямой ущерб», «упущенная выгода» и др. Тогда кажущаяся революционность взыскания чисто экономических убытков во многих случаях будет снята, а обоснование присуждения тех же сумм уже не потребует от представителя пострадавшей стороны ореола «двигателя высоких идей общего права». Иначе, как это уже было в результате последних реформ ГК РФ, мы рискуем оказаться в ситуации многократного сосуществования различных правовых средств, решающих одни и те же задачи. Образно говоря: стоит ли заказывать вещь, которую можно достать с полки своего шкафа? Неприятно, когда отечественные юристы «заказывают» зарубежные инструменты, не зная, что хранится дома.

— Схожий вопрос, который также все чаще встает в судебной практике, — феномен чисто бюджетных убытков, т.е. бюджетных расходов или неполученных доходов в связи с неправомерными действиями граждан и организаций. Как и при причинении чисто экономических убытков, в данном случае никакое абсолютное частное право истца не нарушается, а вред выражается исключительно в расходах или неполученных доходах с той лишь разницей, что в первой ситуации вред причинен частному субъекту, а во второй — публично-правовому образованию в публичных отношениях. Как Вы думаете, могут ли применяться принципы и нормы частного права для защиты публичного интереса в экономии бюджетных средств? Если да, то в какой мере и при каких условиях?

— Вопрос о возмещении чисто бюджетных убытков фактически является логическим продолжением темы взыскания чисто экономических убытков, но он во многом обусловлен тем романтическим стремлением к чистоте частного и публичного права, которое свойственно нашей юриспруденции как ответ на «мы ничего частного не признаем» предшествующей эпохи. Причем данный вопрос сам по себе является еще более сложным, поскольку связан с проблемой использования частноправовых механизмов в регулировании публичных отношений, тем более если речь идет о применении конструкции деликтного правоотношения к возмещению бюджетных потерь. В частности, из ст. 1064 ГК РФ прямо не следует возможность взыскания экономических убытков, поэтому очевидно, что положения указанной статьи не рассчитаны на возмещение государством своих чисто бюджетных убытков, причиненных любыми виновными действиями частных лиц, в том числе если они заключались в нарушении публично-правовых норм и в совершении публичных правонарушений.

Однако принципиально отвергать подобную возможность не следует. Гражданское законодательство позволяет обосновать использование государством инструментов частного права при защите своих бюджетных интересов. По крайней мере, такое обоснование приводится в тексте Постановления Конституционного Суда РФ от 08.12.2017 № 39-П. Как следует из п. 3.1 Постановления, в Российской Федерации в соответствии с Конституцией РФ признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ч. 2 ст. 8). ГК РФ относит к способам защиты гражданских, в том числе имущественных, прав возмещение убытков (ст. 12) и предусматривает, что лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков (п. 1 ст. 15). Соответственно, защите в рамках гражданско-правового регулирования подлежат имущественные права

не только граждан, но и публично-правовых образований, включая само государство, как потерпевших от преступлений, связанных с неуплатой налогов, невозможность получения которых публично-правовым образованием может рассматриваться как утрата им определенного имущественного права.

Однако это не следует расценивать как прямое санкционирование деликтного возмещения бюджетных убытков. Применимость к соответствующим отношениям деликтного права является спорной. По общему правилу негативные для государственного бюджета последствия совершения правонарушения компенсируются не деликтными исками, а взысканием с нарушителей публичных штрафов. Налоговым кодексом установлены правила для взыскания налоговых недоимок, и они являются публичными. Предъявление деликтного иска, полагаю, если и возможно, то только в очень специфических случаях при соблюдении многих ограничительных условий, которые отчасти определены в упомянутом Постановлении Конституционного Суда. В частности, обращение в суд в рамках ст. 15 и 1064 ГК РФ с иском к физическому лицу, привлеченному или привлекавшемуся к уголовной ответственности за совершение налогового преступления, с целью возмещения вреда, причиненного публично-правовым образованием, в размере подлежащих зачислению в соответствующий бюджет налогов и пеней по ним является одним из возможных способов защиты и восстановления нарушенного права. Но он становится доступным только после исчерпания или объективной невозможности реализации установленных налоговым законодательством механизмов взыскания налоговых платежей с организации-налогоплательщика и предусмотренных гражданским законодательством механизмов привлечения указанных лиц к установленной законом ответственности.

Замечу, что похожий подход был продемонстрирован Верховным Судом РФ в Определении от 06.06.2012 № 47-Впр12-4. Ущерб муниципальному образованию был причинен незаконными действиями главы муниципального образования, выразившимися в полной оплате стоимости автомобиля в нарушение муниципального контракта. Вина должностного лица, установленная в административном порядке при привлечении его к ответственности по ст. 7.29 КоАП РФ, была потом учтена при удовлетворении иска прокурора о взыскании с него убытков.

— Сегодня для отечественной доктрины и судебной практики весьма актуален вопрос о солидарной связи деликтных обязательств. В соответствии со ст. 1080 ГК РФ лица, совместно причинившие вред, отвечают перед потерпевшим солидарно. Но по-прежнему остаются открытыми вопросы о возможности распространения данной нормы на обязательства, возникшие из разных оснований (когда один вред причинен совместными действиями договорного и деликтного должников), а также на случаи возникновения солидарной ответственности за вред, возникший из разных оснований и причиненный несколькими лицами, действовавшими независимо друг от друга. Какие возможные варианты решения приведенных ситуаций Вы считаете оптимальными?

— В отечественной доктрине обязательственного права традиционной является трактовка солидарного обязательства как единого правоотношения, возникающего между кредитором и несколькими содолжниками. Причем буквальное толкование нормативного положения п. 1 ст. 322 ГК РФ приводит к выводу, что солидарное обязательство может возникать только из одного основания, в качестве которого может быть прямое

усмотрение закона или же договор. Сложившаяся к настоящему времени судебная практика подтверждает такое толкование. Суды последовательно придерживаются позиции о невозможности возникновения солидаритета, если обязательства возникают из разных оснований (из закона и договора или из нескольких самостоятельных договоров).

Однако в последние годы в научной среде стал формироваться несколько иной подход, основанный на идее о том, что солидарность представляет собой скорее множественность самостоятельных обязательств, скоординированных таким образом, что исполнение одним из содолжников своего обязательства освобождает остальных по отношению к кредитору (Н.В. Тололаева, Д.Ю. Чаплин).

Проведенный анализ некоторых судебных актов действительно позволяет усомниться в концепции исключительно одного основания возникновения солидарных обязательств, поскольку строгое следование этой идее на практике приводит к весьма неожиданным и спорным результатам. На повестку дня выносятся ряд вопросов, разрешение которых зависит от признания возникновения солидаритета между обязательствами, возникающими из различных оснований. К примеру, являются ли солидарными обязательства перед потерпевшим непосредственного причинителя вреда в результате ДТП и страховщика, застраховавшего автогражданскую ответственность такого причинителя? Возможно ли взыскание со страховщика сумм, которые были выплачены непосредственным причинителем вреда напрямую потерпевшему (что фактически явилось предметом разбирательства в одном из судебных дел¹³)? Над такого рода ситуациями, полагаю, как минимум следует задуматься.

Положительный ответ на поставленные вопросы будет возможен только при признании возможности солидаритета при разности оснований его возникновения. В этом отношении видится необходимость законодательного решения.

— Трудности, связанные с определением размера взыскиваемой компенсации морального вреда, причиненного в результате физических или нравственных страданий, обусловлены сложностью оценки последствий такого деликта и следуют из невозможности установления четких критериев для исчисления размера компенсации законодателем. По этим причинам неустойчивость судебной практики если не оправданна, то по крайней мере понятна. Какие тенденции правоприменения по вопросу взыскания морального вреда, причиненного в результате страданий или нарушения имущественных прав, Вы можете выделить?

— Причинение морального вреда вновь отсылает нас к бесплодности попыток свести деликтное право к Аристотелевой корректирующей справедливости. Определяя факт причинения морального вреда и размер его компенсации, суд должен учитывать личностные особенности как пострадавшего, так и причинителя морального вреда. Формализация и абстрагирование уступают место максимальной индивидуализации.

Правовые нормы Гражданского кодекса РФ относительно компенсации морального вреда (ст. 151, 1099-1101) остаются неизменными с момента их введения в действие

¹³ Определение ВС РФ от 01.12.2015 № 83-КГ15-9.

(1995 и 1996 гг.). Вследствие этого может сложиться впечатление, что компенсация морального вреда является категорией, которая уже устоялась, по ней сложилась судебная практика и дискуссионных вопросов практически не возникает. Между тем практических трудностей в реализации данного правового института предостаточно и большинство из них в той или иной мере связаны с определением размера такой компенсации.

Значимой вехой в процессе формирования судебной практики по данному поводу стало принятие нового Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2022 № 33 «О практике применения судами норм о компенсации морального вреда». В нем нашли отражение все преобладающие подходы, выявленные по итогам анализа сложившейся судебной практики.

Центральным и наиболее проблемным с точки зрения правоприменения вопросом является определение размера самой компенсации. Трудности во многом обусловлены отсутствием четкого понятия о функциях данного гражданско-правового института. На что направлена компенсация морального вреда?

При ответе на данный вопрос необходимо учитывать функции, которые также присущи гражданско-правовой ответственности в целом. К их числу относятся восстановительно-компенсационная и превентивная. Проблемы реализации первой заключаются в объективной невозможности возместить такой вред аналогичным благом. Можно только постараться компенсировать причиненные физические и нравственные страдания в денежном или ином эквиваленте. Именно поэтому суду при разрешении спора о компенсации морального вреда, исходя из ст. 151, 1101 ГК РФ, устанавливающих общие принципы определения размера такой компенсации, необходимо в совокупности оценить конкретные незаконные действия причинителя вреда, соотнести их с тяжестью причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий и индивидуальными особенностями его личности, учесть заслуживающие внимания фактические обстоятельства дела, а также требования разумности и справедливости, соразмерности компенсации последствиям нарушения прав.

Трудности в определении размера взыскиваемой компенсации морального вреда, причиненного в результате физических или нравственных страданий, связаны со сложностью оценки последствий такого деликта из-за того, что физические и нравственные страдания имеют разную природу. К физическим относятся физическая боль и функциональные расстройства организма, к нравственным — психологические (психические) переживания (страх, стыд, унижение, чувство неполноценности и т.п.). Степень нравственных страданий индивидуальна, зависит от особенностей каждого человека. При этом степень важности утраченных способностей, качество жизни человека невозможно формализовать. Сегодня превалирует идея о двухступенчатой методике определения размера компенсации (расчет, основанный на формулах для физических страданий, усмотрение суда для нравственных). Оба подхода нуждаются в корректировке. Важны конкретные примеры, где были бы раскрыты используемые критерии и их влияние на размер компенсации. Этим целям могут служить обзоры судебной практики, подготовленные Верховным Судом РФ. Именно в них можно проанализировать фабулы конкретных дел, и тогда появятся весомые ориентиры для правоприменителя относительно конкретных размеров компенсации морального вреда.

О необходимости реализации превентивной функции можно говорить с точки зрения того, что компенсация морального вреда выступает в качестве меры гражданско-правовой ответственности. Кроме того, анализ Постановления Конституционного Суда РФ от 24.07.2020 № 40-П также позволяет сделать вывод, что в качестве одной из целей данного способа защиты является наказание нарушителя, чтобы в дальнейшем пресечь нарушение прав (превентивная функция). Компенсация с таких позиций выступает как инструмент наказания. Суды в основном не видят превентивной функции и больше склоняются к компенсационной природе, и с этим следует согласиться. Чтобы настаивать на превентивной функции, она должна быть ярко выражена законодателем, т.е. нормы должны указывать на стремление наказать.

В то же время официальное признание целей превенции при компенсации морального вреда способно существенным образом влиять на определение ее размера. В частности, открытым остается вопрос о дифференциации размера компенсации в зависимости от, например, имущественного положения делинквента. Пункт 29 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 33 говорит о возможности уменьшения размера в силу тяжелого имущественного положения ответчика. Однако если необходимо учитывать бедственное в имущественном плане положение причинителя, то, видимо, возможна и обратная ситуация. Так, практика зарубежных правовых порядков принимает во внимание высокие доходы делинквента, повышая размер компенсации.

С учетом этого необходимо найти баланс интересов, определить широкий набор критериев и факторов, который позволит реализовать компенсационную и превентивную функцию. На современном этапе данные аспекты в должной мере не проработаны.

— Вопрос о возмещении убытков, причиненных производством по делу об административном правонарушении, находится на стыке гражданского и административного права, административного, гражданского и арбитражного судопроизводства. Отчасти в связи с этим на практике наблюдается неопределенность и противоречивость позиций судов по одним и тем же правовым вопросам при разрешении аналогичных дел. Подлежат ли возмещению убытки, причиненные производством по делу об административном правонарушении, которое впоследствии прекращено в связи с отсутствием состава правонарушения?

— Этот вопрос является одним из наиболее проблемных в отечественной судебной практике, несмотря на относительную распространенность подобных ситуаций. Количество возбужденных административных дел, в которых применяются вызывающие убытки обеспечительные меры и которые в последующем прекращаются вследствие отсутствия состава административного правонарушения, довольно высоко. Между тем отечественная практика не дает однозначного ответа на вопрос о возможности возмещения соответствующих убытков.

В большинстве случаев суды склоняются к тому, что само по себе прекращение дела в связи с отсутствием состава правонарушения не является достаточным основанием для признания административного преследования незаконным и возмещения убытков. Для возникновения деликтной ответственности требуется установление состава правонарушения в виде соответствующих условий, включающих не только установление вреда и его причинной связи с действиями причинителя, но также противоправность и виновность его деяния. Таким образом, возмещение вреда воз-

можно только в ситуации осознаваемой незаконности и, как следствие, виновности должностных лиц, выразившейся в заведомо безосновательном возбуждении дела или в иных нарушениях, приведших к убыткам лица, привлекаемого к административной ответственности.

Некоторые из проблемных вопросов возмещения убытков в анализируемой ситуации нашли свое отражение в Постановлении Конституционного Суда РФ от 15.07.2020 № 36-П. Анализ его текста позволяет сделать вывод о том, что основания для возбуждения дела и для привлечения лица к ответственности различны, в связи с чем вполне допустима ситуация, при которой имелись достаточные правовые основания для возбуждения дела, но впоследствии не найдется оснований для привлечения лица к ответственности. Таким образом, правомерными будут считаться действия и по возбуждению административного дела, и по его прекращению вследствие отсутствия оснований для привлечения к ответственности.

Аналогичного подхода фактически придерживается и Верховный Суд РФ, который в своих постановлениях последовательно проводит позицию, согласно которой прекращение производства по делу об административном правонарушении само по себе не свидетельствует о незаконности действий государственного органа или должностного лица.

Обоснован ли такой подход и возможно ли установление строгой ответственности государства? Это вопросы, которые можно и нужно ставить и решать с учетом складывающейся социально-экономической ситуации в нашем государстве. Однако в настоящее время ответ на них скорее отрицательный.

— Для определения того, является ли конкретное обстоятельство необходимым условием причинения вреда, используется тест *conditio sine qua non*, который позволяет проверить, наступил бы вред, если бы ответчик действовал иным образом. Поведение ответчика не считается условием причинения вреда при наступлении вреда в любом случае. При этом в некоторых спорных случаях встает вопрос о допустимости возмещения расходов, которые были бы понесены потерпевшим независимо от факта причинения вреда, т.е. расходов, необходимым условием несения которых действия правонарушителя формально не являлись. Допустимо ли, по Вашему мнению, возмещение расходов, понесенных потерпевшим до причинения вреда на случай его причинения с целью уменьшения его размера (*preventive expenses*)? Какие перспективы есть у этой идеи в российском праве?

— Использование *conditio sine qua non* является одним из механизмов, с помощью которых определяется наличие юридически значимой причинно-следственной связи. В большинстве случаев критерий необходимого условия как способ установления фактической причинно-следственной связи между вредом и действиями причинителя вреда работает хорошо и с достаточно высокой долей вероятности позволяет решать вопросы о юридической причинности между различными обстоятельствами реальной жизни. В то же время иногда использование данного теста может привести к неудовлетворительным результатам в связи с тем, что он не находит причинной связи там, где ее наличие с точки зрения здравого смысла сомнений не вызывает.

Одним из примеров является приведенный Вами случай несения так называемых превентивных расходов, т.е. трат, связанных с предвидением возможного причинения вреда и направленных на уменьшение будущего объема убытков. Современная судебная практика приводит аргументы в пользу невозможности взыскания превентивных расходов. Наиболее ярким примером сказанного является дело № А50-24226/2013, рассмотренное в трех инстанциях, где последовательно проводится мысль о невозможности взыскания убытков, явившихся следствием осмотрительности в поведении потерпевшего, заключившего договор аренды резервного транспортного средства на случай возможного повреждения основного.

Однако такое решение вопроса следует признать отнюдь не бесспорным, поскольку оно дестимулирует потерпевшего к принятию мер по уменьшению возможных убытков, вызванных неправомерными действиями третьих лиц. Это обстоятельство следует принимать во внимание, особенно с учетом требований ст. 404 ГК РФ, которая фактически обязывает потерпевшего к принятию разумных мер, направленных на уменьшение объема возможных убытков. При этом не имеет принципиального значения, в какой момент были понесены соответствующие затраты (до или после причинения вреда).

Если говорить о доктринальной разработке вопроса, то уже давно выпускается Дайджест европейского деликтного права, самый первый выпуск которого в 2007 г. содержал любопытный раздел о категории *preventive expenses*. Обобщая, можно сделать вывод, что так или иначе основные европейские правовые системы допускают возмещение таких расходов. Где-то для этого требуется, чтобы какие-то последствия все же наступили (т.е. должен быть предотвращен не весь ущерб, а часть), — этим доказывается неизбежность большего ущерба, если не предпринять мер. В других случаях критерием выступает разумность. Действительно, если разумно было принять меры в конкретной ситуации, то понесенные расходы должны быть понесены, ведь они были направлены на предотвращение неприятных имущественных последствий.

Здесь я хотел бы вновь отослать читателя к фундаментальному труду О.Н. Садикова, который начинается с фразы: «Неблагоприятные имущественные последствия, естественно, необходимо предотвращать и устранять в интересах надежности рыночного оборота и защиты прав его участников». Это стремление может привлечь и отечественные суды к тому, чтобы возмещать расходы на такое предотвращение.