

ДГ
В188

Н. М. ВАРШАВСКИЙ

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ВОЗНИКАЮЩИЕ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ДРУГОМУ ВРЕДА

**Ю Р И Д И Ч Е С К О Е
И З Д А Т Е Л Ь С Т В О
Н К Ю _____ Р С Ф С Р
М О С К В А _____ 1 9 2 9**

ЮРИДИЧЕСКОЕ ИЗД-СТВО ПРИСТУПИЛО К ИЗДАНИЮ ВЫПУСКАМИ НАУЧНОГО КОММЕНТАРИЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РСФСР

(С УЧЕТОМ ГРАЖДАНСКИХ КОДЕКСОВ СОЮЗНЫХ РЕСПУБЛИК)

под редакцией С. М. ПРУШИЦКОГО и С. И. РАЕВИЧА.

Предлагаемый вниманию читателей комментарий ГК преследует не только непосредственно практические цели—способствовать разрешению возникающих в практической работе судебного работника, юриста-консультанта, хозоргана и т. п. догматических вопросов, но и задачу научно-теоретического освещения основных положений ГК.

К участию в составлении комментария, выходящего в свет отдельными выпусками, привлечены, главным образом, работники Ин-та Советского Права.

В основу комментария положен текст ГК РСФСР. Однако, авторами приняты во внимание и гражданские кодексы союзных республик, а также судебная практика РСФСР и УССР.

ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РСФСР РАЗДЕЛЕН НА СЛЕДУЮЩИЕ ВЫПУСКИ:

- | | |
|--|--|
| I. Раевич.—Вводный закон к Гражданскому Кодексу. | XI. Перетерский.—Имущественный наем. |
| II. Прушицкий.—Общие положения. | XII. Данилова.—Купля-продажа. Мена. |
| III. Ландкоф.—Субъекты права (лица). | XIII. Каминская.—Заем. |
| IV. Розенблюм.—Объекты права. Право собственности. | XIV. Вольфсон.—Подряды и поставки. |
| V. Перетерский.—Сделки. Договоры. | XV. Теттенборн.—Поручение. Доверенность. |
| VI. Прушицкий.—Давность. | XVI. Кобленц.—Комиссия. |
| VII. Раевич.—Право застройки. | XVII. Данилова.—Товарищества. |
| VIII. Карасс.—Залог. | XVIII. Шретер.—Акционерные общества. |
| IX. Вольфсон.—Общие положения обязательств. Обязательство права. | XIX. Шретер.—Страхование. |
| X. Перетерский.—Способы обеспечения обязательства. Заданок, неустойка, поручительство. | XX. Семенова.—Обязательства, возникающие вследствие неосновательного обогащения, и обязательства, возникающие из причинения вреда. |
| | XXI. Раевич и Рубинштейн.—Наследование. |

ВЫШЛИ ИЗ ПЕЧАТИ СЛЕДУЮЩИЕ ВЫПУСКИ:

- | | |
|---|------------|
| Вып. I. Раевич.—Вводный закон к Гражданскому Кодексу . . . | — р. 35 к. |
| „ III. Ландкоф.—Субъекты права (лица) | 1 „ — |
| „ V. Перетерский.—Сделки. Договоры | 1 „ 10 |
| „ XV—XVI. Перетерский.—Представительство. Теттенборн.—Поручение. Доверенность. Кобленц.—Договор комиссии. | 1 „ 20 |
| „ XX. Семенова.—Обязательства, возникающие вследствие неосновательного обогащения, и обязательства, возникающие из причинения вреда | — „ 80 к. |
| Вып. XXI. Раевич и Рубинштейн.—Наследственное право | 1 „ — |

Заказы на выходящие выпуски выполняются наложенным платежом и за наличный расчет.

О времени выхода и цене остальных выпусков следите за объявлениями в журн. „ЕСЮ“ и „Суд. Пр.“.

Заказы направлять Юридическому изд-ву
М О С К В А, центр, Кузнецкий Мост, 13.

ОТ АВТОРА.

Глава, посвященная обязательствам, возникающим вследствие причинения другому вреда, — одна из самых трудных и спорных в ГК. По ряду выдвинутых ею основных вопросов в нашей литературе и практике еще не существует сколько-нибудь установившейся точки зрения. Таковы, в частности, проблема причинной связи, теория причинения, понятие непреодолимой силы, учение о смешанной ответственности, вопрос об ответственности государства за неправильные действия должностных лиц.

И в Западной Европе институт возмещения вреда, базирующийся менее, чем какой-либо другой, на твердой почве римского права, не вылился в определенные, установившиеся формы и поэтому дает богатую пищу для разногласий. Тем больше споров он порождает в гражданском праве Союза ССР, которое, восприняв в данной области все основные понятия западно-европейского права, — а вместе с этими понятиями и все стоящие за ними проблемы, — осложнило их рядом весьма существенных самобытных норм, отражающих классовую сущность советского строя и вызывающих, в свою очередь, множество контроверз в теории и практике.

Эти обстоятельства оправдывают, как самое появление настоящей работы, так и то, что, несмотря на те по преимуществу практические цели, которые она себе ставит, мы остановились не только на вопросах, имеющих непосредственное практическое значение, но и на некоторых теоретических проблемах.

Большинство этих проблем, в частности, отмеченные выше, требовало бы отдельной монографической разработки. Ограниченные пределами настоящей книги, мы могли лишь наметить их решение. По этой же

причине, — вследствие необходимости уложиться в рамки небольшой работы, — мы из совершенно необозримого разнообразия частных случаев и контroversы выбирали те, которые уже выдвинуты нашей действительностью, не останавливаясь на всех тех, которые были многократно освещены в западно-европейской и русской дореволюционной литературе, но пока не нашли себе места в нашей судебной практике. Западно-европейского права мы касались при этом только мимоходом, по преимуществу в тех случаях, когда оно служило источником для позаимствований у нашего законодателя. Наконец, в видах сокращения объема нашего исследования, мы ограничились разработкой общего учения о возмещении внедоговорного вреда, не подвергая исследованию всех возникающих в связи с ним более специальных проблем. Так, мы лишь мимоходом коснулись проблемы возмещения вреда трудящимся по найму (§ 17, IV), вопроса о возмещении вреда нанимателями (§ 32, I), специальных правил, регулирующих ответственность государства за неправильные действия должностных лиц (§ 29), и совершенно не затронули процессуального вопроса о предъявлении гражданского иска в уголовном суде, возбуждвшего в связи с ст. 14 ГПК большие разногласия на практике и в теории.

С другой стороны, в пределах тех тем, которые подвергнуты разработке, мы стремились в максимальной степени использовать нашу судебную практику. Мы считали, что, чем более спорны соответствующие вопросы, тем необходимее не столько оперировать отвлеченными соображениями, сколько подвергнуть жизнеспособность того или другого их решения испытанию на живом материале. Исходя из богатого материала, накопившегося за истекшие годы, мы имели возможность установить определенную точку зрения на такие вопросы, как вопрос о практической пригодности понятия грубой неосторожности (§ 14, VI), о целесообразности ограничения ответственности государства за действия должностных лиц (§ 28), о смешанной ответственности (§ 14, II и III).

Исследование этого материала, помимо обосновываемых им практических выводов, представляет, на наш взгляд, и крупный теоретический интерес. Именно в сфере института возмещения внедоговорного вреда, где законодатель оставил многие вопросы неразрешен-

ными вообще, а некоторые разрешил неудовлетворительно, судебная практика являет пример весьма ярко выраженного правотворчества, подсказываемого требованиями судебной политики, которая в свою очередь направляется интересами нашей экономики и, подобно этой последней, отличается большой динамичностью (ср. § 9, III, § 14, III, § 17, III), — правотворчества, нередко не только выходящего из рамок закона, но и вступающего с ним в противоречие (см. § 5, IV, § 14, IV, § 16, II, § 17, IV, § 18). Мы находим здесь, таким образом, прекрасную иллюстрацию того положения марксистской теории права, в силу которого право является не продуктом произвольного творчества отдельного лица — законодателя или ученого, — а надстройкой, органически вырастающей на данной экономической базе и перерастающей закон в том случае, когда он от этой экономической базы отрывается: содержание правовых отношений, возникающих на почве причинения вреда, и обобщающая их совокупность норм о внедоговорной ответственности, сложившаяся в результате эволюции нашей судебной практики, значительно отличаются, как от постановлений ГК, который подчас ограничивается воспроизведением западно-европейского права и там, где наша экономика требует уже иного подхода, так и от учений современной буржуазной науки права, которые часто без достаточного основания нашли себе приют и в нашей литературе (§ 7, I и II, § 8, III, § 9, II, § 12, II, 6) ¹⁾.

Ленинград, февраль 1929 г.

К. Варшавский.

¹⁾ В некоторых случаях и судебные решения следуют этим учениям в своих мотивировках, но они почти никогда не сказываются на их конечных выводах (ср. § 9, III, § 12, III).

УКАЗАТЕЛЬ СОКРАЩЕННЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ.

- АК — Арбитражная Комиссия.
АК, вып. VI — «Практика Арбитражных Комиссий», вып. VI.
Александровский — «Гражданский Кодекс РСФСР», текст с постановочно-систематизированными материалами под ред. С. В. Александровского, изд. 2-ое.
ВАК — Высшая Арбитражная Комиссия.
В.С. — Верховный Суд.
ВСЮ — «Вестник Сов. Юстиции».
ГКК — Гражданская Кассационная Коллегия Верховного Суда.
Данилова, стр. 141 — Е. Н. Данилова, Обеспечение увечных от несчастных случаев (Сборник судебных решений), стр. 141.
ЕСЮ — «Еженедельник Советской Юстиции».
«Определения» — «Определения Гражданской Кассационной Коллегии В.С. РСФСР».
П.С.О. — «Полное Собрание Определений Гражданской Кассационной Коллегии В.С. УССР».
САБ — «Судебно-Арбитражный Бюллетень».
Семенова — Гражданский Кодекс РСФСР, Научный Комментарий под ред. Прушицкого и Раевича, вып. XX, А. Е. Семенова, Обязательства, возникающие вследствие неосновательного обогащения, и обязательства, возникающие из причинения вреда.
С. Пр. — «Судебная Практика РСФСР».

ГЛАВА I.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ИНСТИТУТА ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА.

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

I. Институт возмещения вреда занимает в гражданском праве особое положение. В то время, как другие институты гражданского права устанавливают правовые формы для нормальных (с точки зрения данного хозяйственного строя) экономических процессов, связанных с производством, обращением и распределением, институт возмещения вреда служит правовым оформлением общественной реакции на процессы патологические — нарушения существующей правовой системы. Институт возмещения вреда не выполняет какой-либо самостоятельной хозяйственной функции, подобной той, какую выполняют, напр., институты собственности, договора, наследования: он устанавливает как бы нормы вторичного порядка, подсобные нормы ¹⁾, обеспечивающие беспрепятственное вы-

¹⁾ Мы пользуемся здесь предложенным П. И. Стучкой делением права на основное («форма организации общественных отношений в узком и специальном смысле слова, т.е. отношений производства и обмена») и подсобное и производное (Теория гражданского права, т. I, стр. 78). Стучка указывает по поводу уголовного права, что оно «во всяком случае должно играть лишь подсобную роль, ибо наступает лишь в момент нарушения права» (там же, стр. 79), но это положение в такой же мере применимо и к институту возмещения вреда, тесно связанному с уголовным правом не только общностью происхождения, но и общностью функций (см. ниже). Аналогичное противопоставление института возмещения вреда основным институтам гражданского права мы встречаем у В. К. Райхера («Очерк важнейших сделок советского хозяйственного права», приложение к литографированному Курсу советского хозяйственного права Я. М. Магазинера, Л. 1928, стр. 449—450). Райхер объединяет

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

полнение указанными институтами их хозяйственного назначения.

Правовой механизм товарного хозяйства функционирует, в общем, без перебоев: в огромном большинстве случаев права собственников не нарушаются, договоры выполняются и т. д. Достигается это многими и притом весьма различными путями. Здесь действует и мотив личной заинтересованности: только выполняющий свои обязанности вправе требовать выполнения обязанности другим контрагентом (ср. ст. 139 ГК); только тот, кто уважает права соседа, может добиться и с его стороны уважения к своим правам; только тот, кто исправно выполняет свои обязательства, может рассчитывать на кредит и доверие в обороте. Здесь оказывает добавочное влияние и воспитанное веками сознание долженствования, подкрепляемое соответственными этическими и религиозными представлениями о «бесчестности», «греховности» неправомерного поведения (идеологические надстройки). Особенно существенную роль играет опасение невыгодных последствий нарушения чужих прав — самозащиты самого потерпевшего и, в особенности, той реакции, которую нарушение этих прав вызывает со стороны общества в целом, — наказания. Наконец, ту же превентивную функцию, что и наказание, выполняет институт возмещения вреда ³⁾: опасение перед необходимостью возме-

возмещение вреда с залогом, задатком, неустойкой и поручительством, с одной стороны и страхованием — с другой, в группу правовых институтов, функцией коих является обеспечение.

³⁾ Ср. Стучка, Обязанность загладить вред (ЕСЮ 1926 г., № 29, стр. 890): «Не надо забывать, что и гражданский иск сводится к тому же наказанию». Принципиального различия между уголовной и гражданской неправдою наше право не знает. А отсюда и соответственный вывод процессуального порядка — о слиянии обоих процессов: «если один и тот же факт обсуждать дважды — в одном месте с точки зрения социальной опасности... и в другом месте с точки зрения причинения вреда, то ничего цельного не получится». В соответствии с этим, постановление Коллегии НКЮ 12 апреля 1928 г. о проекте нового УПК вводит обязательное разрешение гражданского иска, предъявленного лицу, привлеченному к уголовной ответственности, в уголовном суде, независимо от суммы иска и независимо от того, закончилось ли уголовное дело обвинением, прекращением дела или оправданием (ЕСЮ № 26, стр. 750).

Правильно подмеченное сродство этих двух институтов заставило А. Менгера идти еще дальше и утверждать, что нормы

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

стить причиненный вред убивает стимул к посягательству на чужие блага с корыстной целью и создает положительный мотив к бережному обращению с чужим имуществом.

Предотвращая в подавляющем числе случаев, при содействии других правовых и внеправовых мер, причинение вреда личности и имуществу участников хозяйственного оборота, институт возмещения вреда оказывает тем самым благотворное влияние и на самый этот оборот, так как внушает его участникам уверенность в том, что они в своей хозяйственной деятельности могут не опасаться причинения вреда и что в случае, если таковой будет причинен, они получают возмещение.

Наиболее правильную оценку хозяйственной функции института возмещения гражданского вреда в цивилистической литературе дал Л. И. Петражицкий. Петражицкий указывал, что «для правильного понимания цивильно-политического значения института возмещения убытков... следует, прежде всего, освободиться от частно-хозяйственной точки зрения на него, от точки зрения интересов одной из гражданских сторон, в данном случае интересов потерпевшего убытки, каковая точка зрения не перестает быть частно-хозяйственной даже и в том случае, если исходить из предположения, что потерпел убытки бедняк, а причинил богач. Необходимо стать на экономическую,

о возмещении внедоговорного вреда должны были бы найти себе место не в обязательственном праве, а в общем сборнике с соответствующими нормами уголовного и административного права (Гражданское право и неимущие классы населения, изд. «Просвещения», стр. 140, 143). Но такое выделение правил о возмещении внедоговорного вреда из системы ГК было бы технически нецелесообразно: будучи по духу сродными нормам уголовного права, правила эти выполняют свойственную таким нормам функцию методами и в формах права гражданского (частный иск, погашаемый общеисковой давностью, частное субъективное право, по общему правилу, передаваемое в порядке цессии и переходящее по наследству) и связаны поэтому со всем гражданским законодательством (общие с другими отделами гражданского права понятия умысла, вины, грубой небрежности, непреодолимой силы, солидарной ответственности, общие основания прекращения обязательств и т. д.). Впрочем, скандинавское право излагает правила о возмещении вреда в уголовных кодексах (шведский кодекс 1864 г. и норвежский 1902 г., ср. Schlegelberger, Rechtsvergleichendes Handwörterbuch, Bd. I, 1, S. 153, 221).

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

народно-хозяйственную точку зрения». С этой точки зрения «то частно-хозяйственное явление, что из одного частного имущества изъемлетя такая-то ценность и переносится (под заглавием возмещения интереса) в карман другого, само по себе не только не создает никакого плюса для народного хозяйства (хотя и выгодно для частного кармана), но, напротив, производит больший или меньший минус. Изъятие тысячи рублей из одного частного имущества и перенесение в имущество другого само по себе дает в народно-хозяйственном результате нуль, но на производство этого нуля тратится всегда известное количество сил... К этому народно-хозяйственному минусу обыкновенно присоединяется еще и другой: операция добывания из хозяйства известной суммы денег нарушает *statu quo* этого хозяйства, является для него подчас весьма болезненною или даже смертельною... Если бы гражданское право в таких случаях не вмешивалось, то дело ограничивалось бы одним вредным явлением (причинение вреда)... а по правилам гражданского права сюда присоединяется еще и другое нарушение нормального течения хозяйства: по истечении известного времени после первого нарушения... наносится удар еще другому хозяйству, и здесь нарушается *statu quo*». Если, несмотря на все это, институт возмещения вреда остается незыблемым, то это объясняется тем, что перечисленные теневые стороны искупаются указанным положительным значением его, как превентивной меры, обеспечивающей максимальную ненарушимость частных прав⁴⁾.

Объяснение это, базирующееся на общем учении Петражицкого о природе и функциях права, чуждом марксистскому пониманию права, в изложенном только что виде для нас неприемлемо. Поскольку право является продуктом классового общества, отражающим интересы господствующего класса, речь может и должна идти не о народно-хозяйственном интересе, а об интересе этого класса. Но при внесении этого весьма существенного корректива, самая идея замены, при оценке того или другого правового института, индивидуалистической точки зрения точкою зрения

⁴⁾ Л. И. Петражицкий, Иски о незаконном обогащении в I ч. X т. («Вестник Права» 1900 г., № 3, стр. 19 сл.).

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

интересов коллектива именно с марксистским пониманием права согласуется легче всего и на почве этого понимания может оказаться наиболее плодотворной при изучении конкретных правовых явлений, в частности при изучении института возмещения вреда.

Мысль о превентивном значении возмещения вреда проскальзывала и в западно-европейской литературе. Так, ее высказывали австрийские ученые: Матайя⁵⁾, Маушка⁶⁾ и А. Менгер (в цит. работе). Но даже Данкварт, — один из весьма немногочисленных германских авторов, которым не чужд был народно-хозяйственный подход к проблемам гражданского права, — относит возмещение вреда к мерам, в о с т а н а в л и в а ю щ и м нарушенное право собственности, но не к мерам, предотвращающим это нарушение, которых он также касается⁷⁾. Полное и всестороннее обоснование идея о превентивном значении возмещения вреда получила лишь у Петражицкого⁸⁾.

Но и после появления работ Петражицкого идея эта не получила права гражданства в цивилистической литературе. И в послереволюционной нашей литературе единственное указание на отсутствие «неустранимого разрыва» между уголовным и гражданским правом мы нашли в цит. уже работе П. И. Стучки (стр. 81). Между тем, при склонности советской литературы отрицать, — даже больше, чем следует, — отсутствие твердых граней между частным и публичным правом, при наличии в УК РСФСР особой нормы о «заглажении вреда», как мере социальной защиты (ст. 44), такое сближение постановлений ГК о возмещении вреда с постановлениями УК напрашивалось, казалось бы, само собой⁹⁾.

⁵⁾ Mataja, Das Recht des Schadensersatzes vom Standpunkt der Nationalökonomie (1888), S. 19.

⁶⁾ Mauczka, Der Rechtsgrund des Schadensersatzes ausserhalb bestehender Schuldverhältnisse (1904), S. 124.

⁷⁾ Гражданское право и общественная экономия. Русский перевод, Спб., 1866, стр. 44—45.

⁸⁾ См., кроме цит. статьи, его «Введение в науку политики права», «Киевские Университетские Известия», 1896 г., сентябрь, § 18.

⁹⁾ В литературе уголовного права такие сопоставления нередко имеют место. Ср., напр., А. А. Жижиленко, Наказание, его понятие и отличия от других правоохранительных средств, стр. 510 и сл., и цит. им криминалистов.

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

Тем отраднее констатировать, что в судебной практике сказывается правильное понимание превентивного значения нашего института. Так, ГКК УССР в одном из своих решений говорит о «воспитательном и дисциплинирующем значении» исков о возмещении (определение 23 августа 1926 г., цит. в § 17, IV), и о том же свидетельствует проводимая практикой тенденция учитывать степень социальной вредности поведения сторон (ср. § 14, III). ВАК ЭКОСО в одном из своих недавних решений отмечает: «Необходимо иметь в виду, что назначение регрессных исков по увечьям состоит не столько в том, чтобы механически передвигать средства из кассы предприятия в кассу страх. органов и возмещать последним частично расходы по выплаченным увечным пенсиям и пособиям; регрессные иски должны преследовать более широкие задачи в смысле сфоевременной и чувствительной борьбы с нарушениями условий труда. Этому именно политическому оттенку значения регрессных исков ВАК придает первенствующее значение»^{9а}).

Медленное усвоение мысли о превентивном значении возмещения гражданского вреда объясняется, на наш взгляд, главным образом, диалектикой исторического развития. Развитие это шло путем дифференциации наказания, как публично-правового института, и возмещения вреда, как института частного права. Когда эта дифференциация в результате весьма длительного процесса была достигнута, то и в теории имевшееся ранее смешение и сближение обоих институтов сменились своей противоположностью — огульным отрицанием всякой, даже функциональной связи между этими двумя институтами (в особенности это наблюдалось в трудах цивилистов, не без основания усматривавших в эмансипации «их» института возмещения вреда крупный прогресс). Синтезом этих обоих течений в науке права и должно быть, думается нам, признание функционального единства обоих институтов при противоположности используемых для выполнения этой общей функции правовых средств.

Выдвигая на первый план идею превентивного значения института возмещения вреда, мы должны огово-

^{9а}) Определение по делу 1928 г. № 349 («Бюллетень фин. и хоз. законодательства», № 44, стр. 2090).

§ 1. Социальная функция возмещения вреда.

рится, что не отрицаем и возможности выполнения этим институтом иных функций. В частности, в изложенном выше рассуждении Л. И. Петражицкого вред, проистекающий от операции возмещения убытка, безусловно преувеличен. Если такое возмещение нередко действительно приводит к нарушению нормального течения хозяйства, то с другой стороны достигаемое им восстановление нарушенного равновесия, осуществляя лежащее в основе товарного хозяйства начало эквивалентности, представляется в условиях товарного оборота хозяйственно целесообразным. Наконец, в некоторых специальных случаях институт возмещения вреда осуществляет и иные побочные функции, напр., смягчая в интересах господствующего класса слишком обостряющееся, благодаря частым случаям причинения вреда неимущим, социальное неравенство (§ 17, I, § 18, I, § 25, II). Но все эти моменты далеко не во всех случаях имеют значение, — они являются побочными и второстепенными и потому не могут служить исходной точкой для объяснения общих правил о возмещении вреда, которое должно исходить из указанной превентивной его функции.

II. Таким образом, институт возмещения вреда рука об руку с уголовным правом обеспечивает правильное функционирование механизма товарного хозяйства, в частности неприкосновенность наличного распределения хозяйственных благ, как между отдельными хозяйствующими субъектами, так и в особенности между отдельными общественными классами, а тем самым охраняет и существующий экономический строй. Однако, совпадая в своей функции, наказание и возмещение вреда отличаются методами своего воздействия.

Возмещение вреда — мера, по общему правилу, менее болезненная для причинившего, а потому качественно менее действительная. Наказание имеет более сильное устрашающее воздействие еще и потому, что в нормальном случае оно не заменяет возмещения, а присоединяется к нему. Будучи соразмеряемо со степенью социальной опасности правонарушения, наказание справедливее и целесообразнее, чем возмещение вреда, размер которого зависит, по общему пра-

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

вилу, не столько от степени виновности причинившего вред, сколько от размера ущерба, понесенного потерпевшим. С другой стороны, будучи мерою, применяемой по инициативе государства, наказание, по общему правилу, имеет место лишь в случаях особо важных («социально-опасных») правонарушений; возмещение же вреда угрожает причинившему таковой во всех случаях виновности его, а подчас даже и в случаях невиновного причинения. Таким образом, уступая наказанию в качественном отношении, оно количественно, с точки зрения массового характера его применения, имеет несомненные преимущества.

III. Той подсобной (охранительной) ролью, которую в сфере гражданского права выполняет институт возмещения вреда, обуславливается рассеянность этого института по всей системе частного права: в области вещного права он находит свое выражение в нормах, определяющих ответственность незаконного владельца перед собственником, в области обязательственного права — в правилах общей части об ответственности за просрочку, за неисполнение договорных обязательств, за оспорение договора вследствие обстоятельства, обусловленного виною расторгающей стороны, например, в случае неизвинительного заблуждения (ср. также ст. 42 и 145 ГК), а равно и в ряде постановлений особенной части (напр., ст. 176, 192, 198, 227, 234). Наконец, сюда же относится и возмещение вреда, причиненного лицами, никакими договорными отношениями с потерпевшим не связанными. Именно эта последняя группа случаев возмещения вреда и составляет предмет нашего рассмотрения. Выделение их в особый институт оправдывается тем, что при общности их социальных функций с функциями возмещения вреда в сфере договорного права они обладают рядом специфических особенностей, обусловленных их внедоговорным характером (см. ниже, § 3).

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

I. Изложенным определяется социальная функция института возмещения вреда, рассматриваемого в наиболее абстрактной и общей его форме, независимо от

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

конкретных особенностей той правовой системы, в которую он включен. Но такая «абстрактность» в значительной степени присуща этому институту и в его конкретном воплощении: отмеченный выше характер института о возмещении вреда, как института в т о р и ч н о г о порядка, непосредственно не связанного с конкретными экономическими отношениями и непосредственно не зависящего от их индивидуального содержания, придает ему относительную прочность и «вечность»¹⁰⁾. Это обстоятельство давало уже А. Менгеру основание утверждать, что «собрание узаконений о недозволенных действиях могло бы остаться в силе в социалистическом государстве без существенных изменений, несмотря на все громадные перемены в определении состава проступков и их последствий, которые должны совершиться при переходе от правового полицейского государства к хозяйственно-трудовому; я утверждаю на этом основании, что нормы, относящиеся к недозволенным действиям, не стоят ни в какой внутренней связи с частным правом»¹¹⁾. Однако, Мен-

¹⁰⁾ Это обстоятельство необходимо подчеркнуть в виду существующего у нас неправильного взгляда на ст. 403—415. Как констатирует П. И. Стучка, заключающиеся в них постановления «у многих товарищей вызывают особое умиление, как специфически „советские статьи“, и их особенно охотно применяют там, где нужно и где не нужно» (Отзыв на Учебник гражданского права Вольфсона, «Революция Права» 1927 г., № 2, стр. 123). Такое «пристрастие» к главе XIII заставило Пленум В. С. дать в разъяснении 28 июня 1926 г. принципиальную оценку постановлениям о вознаграждении за вред, которая на наш взгляд перегибает палку в другую сторону: «Ст. 403 и сл. ГК, составляющие последнюю главу обязательственного права, являются лишь дополнением к договорным обязательствам (!?) и применяются лишь в случаях, когда вред возник вне договорных отношений; ст. 403 отнюдь не является особенностью советского права, как об этом суды часто указывают в своих решениях, а заимствована из гражданского права буржуазных (напр., французского) кодексов; ... таким образом, она имеет в известной мере исключительный характер (!?) и подлежит ограничительному, а не распространительному применению и толкованию» (ЕСЮ № 29, стр. 912). Эта точка зрения, как и следовало ожидать, вызвала возражения со стороны А. Г. Гойхбарга, по мнению которого «ст. 403... не заимствована и не могла быть заимствована ни из одного буржуазного кодекса» (Курс гражданского процесса, 1928, стр. 34).

¹¹⁾ Цит. соч., стр. 143. Ср. также Deslinières в его *Projet de code socialiste* (1908): не признавая в социалистическом обществе никаких частно-правовых отношений (кроме домашних услуг!)

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

гер заходит в этом утверждении дальше, чем следует. Прежде всего, в социалистическом государстве и на этом институте скажется общий закон постепенного отмирания права вообще и частного права в особенности, — по мере победы социалистических начал, оно будет становиться ненужным и количество, объем и практическое значение воплощающих его норм существенно сократятся. Да и вообще нельзя говорить о том, что интересующие нас нормы «не стоят ни в какой внутренней связи с частным правом», — связь эта не имеет непосредственного характера, но она существует и сказывается.

II. В частности, воплотившие институт возмещения вреда в советском праве правила ГК отличаются от соответствующих постановлений западно-европейских кодексов, послуживших ей прообразом, рядом существенных особенностей, имеющих принципиальное значение — отличаются в гораздо большей степени, чем многие другие главы обязательственного права, напр., главы о займе или поручении. Особенности эти следующие:

1. Институт возмещения вреда, естественно, отражает в себе общие особенности советского права, в частности, проникающий его классовый принцип, — принцип усиленной защиты трудящихся и рабоче-крестьянского государства.

Защита трудящихся проявляется весьма отчетливо, хотя соответствующие статьи ГК и не имеют явно выраженного классового характера, поскольку их применение обусловлено не классовой принадлежностью потерпевшего или причинившего вред, а признаком имущественного положения. На основе этого именно признака ГК вводит в абстрактный принцип возмещения вреда, не знающий ни богатых, ни бедных, весьма существенные коррективы: ответственность состоятельного усиливается против обычной нормы (ст. 404, 406, 413), с другой стороны, ответственность

и утверждая, что «социальная солидарность приводит к исчезновению индивидуальной ответственности, вытекавшей из ст. ст. 1382 сл. гражд. кодекса», Делиньер оговаривается: «Тем не менее, в случае правонарушения или преступления, нация, возместившая вред потерпевшему, вступает в его право требования против причинившего вред» (ст. 557).

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

несостоятельного ослабляется (ст. 123, 142, 411), как ослабляется и ответственность перед состоятельным (ст. 411, 415). Практика, в особенности разъяснения Пленума В. С. РСФСР, еще больше заострила этот классовый характер правил о возмещении вреда. Так, собственник и арендатор источника повышенной опасности признаны солидарно ответственными (см. § 23); употребленному в ст. 413 понятию «преступного действия», обуславливающему¹² дополнительную ответственность нанимателя перед наемными работниками, придано значение всякого виновного, хотя бы и уголовно ненаказуемого действия¹²); наоборот, ответственность нанявшегося перед нанимателем сведена до минимума (см. § 17, IV). Как видно из приведенного перечня статей, классовый корректив находит себе наиболее широкое применение в сфере возмещения внедоговорного вреда (см. § 3).

Защита имущественных интересов государства проводится в ст. 407, декларировавшей принцип безответственности государства за вред, причиненный неправильными действиями должностных лиц (см. § 27, I), и в прим. к ст. 404, устанавливающем для исков к гос. предприятиям, деятельность коих сопряжена с повышенной опасностью, сокращенный срок исковой давности (ср. также ст. 19 ГК). Продолжая эту тенденцию, судебная практика признала недопустимым применение ст. 406 по искам против государства (см. § 26).

2. Институт возмещения вреда есть институт частного права. В той мере, в какой у нас осуществляется плановое начало, он наравне с прочими институтами частного права утрачивает значение. Во взаимоотношениях центральных хозяйственных организаций, с формальной точки зрения регулируемых договорами, но по существу почти целиком определяемых распоряжениями плановых органов, момент возмещения убытков фактически сведен на нет. Но в той мере, в какой у нас сохранился товарный оборот, сохранил свое значение и институт возмещения вреда. Можно даже утверждать, что в нашем обороте он имеет (или, во всяком случае, имел в первый период нэпа) относи-

¹²) См. цирк. В. С. 18 июня 1924 г. (Сборник циркуляров за 1924 г., стр. 16).

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

тельно большее значение, чем в странах капиталистических. Это подтверждается той крупной ролью, какую получила в договорных отношениях неустойка¹³), и тем значительным местом, которое в нашей судебной практике занимают иски о взыскании убытков¹⁴).

Обусловлено это явление двумя причинами. С одной стороны, здесь играет роль объективная обстановка — отдельные части народного хозяйства, потрясенные империалистической и гражданской войнами, не приведены еще в необходимое равновесие; происходят ошибки в планировании; не изжиты многие дефекты хозяйственного аппарата. Получающееся в результате взаимодействия этих факторов отставание одних отраслей при быстром росте других приводит в условиях фактической блокады к частым перебоям в производстве, в торговле, в транспорте, к невозможности своевременного и надлежащего исполнения обязательств. По мере перехода от восстановительного периода к стадии реконструкции эти ненормальности будут изживаться, но пока они еще играют заметную роль на всем нашем хозяйственном фронте. Частые же случаи неисполнения обязательств, хотя бы и обусловленные причинами объективного характера, в свою очередь порождают своего рода привычку к неисполнению и пас-

¹³) Ср., напр., стремление хоз. органов к установлению весьма крупных неустоек, послужившее основанием к законодательному регулированию ее размера, и признание легального характера за неустойкой в договорах гос. подряда и поставки (см. наши «Подряды и поставки в СССР», изд. 2-е, стр. 191—192).

¹⁴) Это положение, вытекающее хотя бы из сопоставления современных сборников решений кассационных инстанций с довоенными, конечно, трудно обосновать сколько-нибудь солидным цифровым материалом. Те немногие цифры, которые опубликованы в печати, во всяком случае, подтверждают значительную роль исков об убытках в общей массе дел. Так, по данным сибирского крайсуда, к одним только искам об обязательствах, возникающих вследствие причинения внедоговорного вреда, относится 10,4% всех дел (Волянский, Практика нар. судов и сессий сибирского крайсуда . . . , ЕСЮ 1927 г., № 9, стр. 247). По статистике одной волости Саратовского уезда, дела об убытках составляют 18% всех гражданских дел (Мокеев, Хозяйственные процессы деревни, там же, № 22, стр. 657). По статистике В. С. РСФСР, дела о причинении вреда составляли в 1926 г. 15,5%, в 1927 г. — 22,4% (С. Пр. 1927 г., № 24, стр. 5, и 1928 г., № 7, стр. 28).

§ 2. Возмещение вреда в советском праве.

сивное отношение и к тем случаям неисправности, которые могли бы быть избегнуты; в результате, договорная дисциплина подрывается еще более, и невыполнение договоров становится «бытовым явлением». Другая причина частых случаев неисправности — и проистекающих отсюда исков об убытках — субъективного характера. Годы революции, вплоть до конца периода военного коммунизма (а отчасти уже и период империалистической войны), способствовали разрушению тех, и без того весьма неглубоких правовых навыков, которые имелись в населении, и укрепление правовой дисциплины, в особенности дисциплины договорной, — также, как и проведение начала революционной законности в области публичного права, — дается лишь с трудом.

В результате процент неисполненных договоров и вообще число случаев нарушения гражданских прав весьма значительны. Этим именно объясняется, видимо, большая суровость ГК к неисправному контрагенту и вообще к нарушителю чужих прав, которая проявилась, в частности в переложении части бремени доказывания с потерпевшего на причинившего вред (см. ниже, § 12). Чем чаще имеют место такие нарушения, тем, естественно, должна быть сильнее правовая реакция на них.

3. Последней особенностью, характеризующей институт возмещения вреда в советском праве, является относительно крупный удельный вес случаев вреда, причиненного личности. И этот момент выступает с особой рельефностью при изучении судебной практики, касающейся возмещения внедоговорного вреда. Обусловлен он двумя факторами. С одной стороны, возрастает удельный вес личности, в частности лишение трудоспособности получает в трудовом государстве более существенное значение, чем оно имело в капиталистическом строе. Это явление находит свое отражение в том, что немногочисленные нормы ГК, регулирующие этот вопрос, восполняются длинным рядом разъяснений Пленума В. С.¹⁵⁾, которые, вместе с установившейся практикой

¹⁵⁾ За время с 1924 по 1927 г. по поводу ст. ст. 412—414 издано 11 разъяснений Пленума В. С. РСФСР, 4 постановления Пленума,

§ 3. Толкование норм о возмещении вреда.

ГКК, могли бы создать целую новую главу в ГК. Самые нормы ГК, в сфере возмещения вреда, причиненного имуществу, толкуемые ограничительно, в области возмещения вреда, причиненного личности, применяются с явной тенденцией к распространительному толкованию (см. ниже, § 5, IV)¹⁶). С другой стороны, условия нашей экономики приводят к постепенному уменьшению значения института возмещения вреда, причиненного имуществу. Такое возмещение, как мы уже указывали, не находит себе применения в сфере отношений, регулируемых в централизованном порядке: там, как и во всем публичном праве в целом, оно заменяется иными мерами воздействия — непосредственным контролем регулирующих органов (в частности, комиссаров торговли), административной ответственностью должностных лиц и т. п. Но и в сфере децентрализованного хозяйства происходящее на наших глазах укрупнение хозяйственных единиц сокращает возможное число возникающих на почве причинения вреда коллизий (напр., поскольку МСПО сосредоточил в своих руках операции, которые в довоенное время осуществлялись несколькими сотнями мелких торговых предприятий, отпадают все взаимные претензии, которые могли бы возникнуть между этими предприятиями).

§ 3. Толкование норм о возмещении вреда.

1. Институт возмещения вреда преследует одну и ту же цель в сфере договорных и в сфере внедоговорных отношений: и здесь, и там он стремится предотвратить причинение вреда. Но в сфере отношений договорных такое предотвращение вреда приобретает в условиях товарного хозяйства сугубо важное значение: здесь необходимо особенно неукоснительное соблюдение сторонами своих обязанностей,

1 постановление Президиума В. С. и 1 циркуляр В. С. (См. Данилова, Действующее законодательство о труде, т. II, стр. 1469—1475).

¹⁶) Характерна еще в этом отношении цитируемая ниже ст. 6 постановления о возмещении убытков от столкновения судов, предусматривающая солидарную ответственность обоих судовладельцев только для исков о возмещении вреда, причиненного личности (см. § 23, VI).

§ 3. Толкование норм о возмещении вреда.

так как отсутствие уверенности в таком соблюдении послужило бы тормазом к заключению договоров, а тем самым и к развитию хозяйственного оборота.

Конечно, и в сфере причинения внедоговорного вреда отказ от принципа обязательного возмещения отразился бы отрицательно на хозяйственном обороте: участники оборота, не имея уверенности в том, что всякий причиненный их собственности ущерб будет им возмещен, в отдельных случаях стали бы воздерживаться от приобретения в собственность предметов, легко могущих стать объектом чужих вредоносных действий, предпочитая, при отсутствии достаточно сильных дополнительных стимулов (в виде возможности высокой прибыли и т. п.), оставлять свой капитал неиспользованным, но хорошо обеспеченным от таких внешних воздействий. Но в большинстве случаев собственник не побоится этой безответственности третьих лиц, так как будет рассчитывать на то, что он сумеет собственными силами предотвратить такое причинение вреда, оберегая свое имущество от чужого воздействия, — не допуская к нему посторонних лиц и т. д. Договорные же отношения всегда построены на элементе доверия со стороны верителя, — веритель, в силу самой природы договорного обязательства, не в состоянии предотвратить неисполнения договора другой стороной и уберечь себя этим от убытков; обезопасить его может (и то, конечно, лишь до некоторой степени) только признание полной ответственности неисправного контрагента.

Именно поэтому принцип возмещения вреда в сфере договорной ответственности проводится гораздо более неуклонно, чем в сфере ответственности внедоговорной, именно поэтому в отношении наиболее типичных видов договоров проводится принцип объективной ответственности за вред (не зависящей от субъективной виновности должника, ст. ст. 195, 223, 227 ГК), а соразмерение ответственности с имущественным положением причинившего вред не допускается. Наоборот, в области внедоговорного причинения вреда законодатель развязывает суду руки (ср. ст. ст. 406, 411 ГК). Поэтому и при толковании норм, регулирующих ответственность за внедоговорный вред, мы не связаны необходимостью отдавать пред-

§ 3. Толкование норм о возмещении вреда.

почтение такому пониманию, которое дает в руки суда твердый критерий, и можем предоставить суду сравнительно широкую свободу усмотрения, не пытаясь ограничить ее какими-либо вехами. Это положение необходимо отметить потому, что в советской литературе, а отчасти и в судебной практике, поспрежнему преобладает приверженность к схоластическим дистинкциям прямого и косвенного вреда, повода и причины, первоначальной и вторичных, главной и второстепенных причин, — дистинкциям весьма усложненным и по существу ненужным (см. ниже, § 9). С этой же точки зрения мы относимся отрицательно и к проводимому самим законом различению грубой и простой неосторожности (§ 14, VI), а тем более — к различению неосторожности и небрежности (§ 20, II).

П. С. И. Раевич считает, что при толковании постановлений об ответственности за вред в основу должен быть положен принцип распространительного толкования, так как «ответчиками, с которых возможно получить удовлетворение, при сколько-нибудь значительном вреде, могут быть только имущие (и государство, интересы которого, однако, защищены особыми оговорками)»¹⁷⁾. Но положенная в основу этого рассуждения посылка неправильна. Если уже подходить к вопросу о социальном значении возмещения вреда не с принятой нами классово-хозяйственной, а с частно-хозяйственной точки зрения (§ 1) и если бы даже в общем итоге вред, возмещаемый имущими неимущим, оказался больше вреда, возмещаемого неимущими имущим, все же нельзя было бы говорить о положительном значении этого итога: десяток рублей, выплачиваемый неимущим, причиняет ему существенный вред, а иногда и полное разорение, в то время, как даже сотни рублей, выплачиваемые имущим, никакого увеличения благосостояния неимущего не порождают, ибо в лучшем случае они лишь покрывают причиненный вред.

Но, независимо от этого, в общем итоге порождает институт возмещения вреда переход имущественных ценностей, как таковой, даже в нашем праве

¹⁷⁾ Комментарий под ред. Гойхбарга, изд. 2-е, ст. 403, п. 6, ср. Семенова, стр. 20.

§ 3. Толкование норм о возмещении вреда.

приводит не к выравниванию имущественного положения богатого с бедным, а наоборот, к расширению лежащей между ними пропасти. Результат этот обусловлен тем, что богач причиняет бедняку в среднем случае минимальный по своим размерам вред (богач А. разорвал пальто бедняка Б.) и, поскольку он больше этого вреда, во всяком случае (и по советскому праву), возмещать не обязан, он всегда платит гроши. Наоборот, бедняк всегда причиняет богачу относительно большой вред (портной В. по оплошности сжег пальто богача А.) и даже при применении ст. 141 он в среднем случае уплатит больше, чем богач уплатил бы бедняку Б.¹⁸⁾

Помимо больших размеров вреда, причиняемого богачу, и количество случаев причинения вреда богачу, естественно, больше: имея большое имущество и производя крупные операции, он тем самым создает больше поводов для таких правонарушений. С своей стороны, бедняк в среднем случае имеет больше поводов для причинения вреда, чем богач. Это относится, как к случаям умышленного причинения вреда (кража, присвоение, недозволенное пользование чужим имуществом), так и к случаям причинения вреда по небрежности (неумение, переутомление, неблагоприятная обстановка работы и т. д.). Поэтому в общей массе случаев возмещения вреда число случаев возмещения богачу бедным будет много больше, чем число случаев возмещения бедному богачам.

Если советский закон мирится с этой антиуравнительной тенденцией института возмещения вреда, стараясь лишь по возможности ослабить ее, то лишь потому, что функция института заключается не в регулировании этих переходов ценностей, имеющих место там, где вред уже причинен, а в предотвращении и и вреда.

Исходя из изложенного, следует признать откровенное положение С. И. Раевича неправильным и отвергнуть те конкретные выводы, которые он из него делает (см. § 9, I и IV)¹⁹⁾.

¹⁸⁾ Ср. Петражицкий, цит. соч., стр. 29.

¹⁹⁾ Пленум В. С., как мы видели (§ 2, I), устанавливает для ст. 403 и сл. ГК обратный принцип — ограничительного толкования.

§ 4. Понятие вреда.

ГЛАВА II.

ПОНЯТИЕ ВРЕДА И УСЛОВИЯ ЕГО ВОЗМЕЩЕНИЯ.

§ 4. Общие замечания.

Основной принцип института возмещения внедоговорного вреда выражен в ст. 403: «Причинивший вред личности или имуществу другого обязан возместить причиненный вред». Таким образом, обязанность возмещения обусловлена здесь одним лишь моментом — причинением вреда: чтобы обосновать свое требование о возмещении, потерпевшему достаточно доказать, что им понесен вред и что причинил этот вред ответчик. В отличие от западно-европейского права, ГК не возлагает на потерпевшего обязанности доказать виновность ответчика в причинении вреда (см. ниже, § 12).

Остановимся прежде всего на анализе понятий вреда (§ 5—8) и причинения (§ 9—10).

§ 5. Понятие вреда.

1. Под вредом мы понимаем всякое уменьшение имущественного актива потерпевшего ¹⁾ (ср. § 6, I). Из этого определения следует, что 1) вредом не является такой убыток, который тем или иным путем компенсируется (например, в порядке соц. или гос. страхования); 2) поскольку действие, причинившее вред, принесло потерпевшему и какой-либо имущественный плюс, должно быть учитываемо то и другое (школьный

¹⁾ По мнению С. И. Раевича, под вредом следует понимать «ущерб, который при нормальном ходе вещей или вовсе не следовало ожидать, или еще не следовало ожидать в это время. Доказать вред, значит доказать необычность ущерба, что он представляет отклонение от нормального хода событий» (Комментарий к ст. 403, п. 3). Но вряд ли есть основания, наперекор обычному словоупотреблению, суживать до такой степени понятие вреда. Утриска перевозимой клади является вредом и в том случае, если при данном способе перевозки (напр., гужевой) она не представляет отклонения от нормального хода событий. Дело не в том, что в этом случае нет вреда, а в том, что тот вред, который следовало ожидать независимо от действий перевозчика, нельзя считать вредом, причиненным потерпевшему этим перевозчиком.

§ 5. Понятие вреда.

пример: жокей загнал скаковую лошадь, но лошадь взяла приз). Подлежит ли на этом основании зачету и пособие, полученное потерпевшим в связи с понесенным им ущербом от третьего лица, в частности, от профессионального союза?

ГКК УССР в определении 28 марта 1927 г. признала, что «суд правильно отказался зачесть... пособие, получаемое... от профсоюза, как потому, что пособие это выдается по безработице, т.-е. по основанию, не имеющему ничего общего с несчастным случаем, ответственность за который несет кассатор, так и потому, что пособие это не страховое, а выдается в порядке союзной взаимопомощи и, наоборот, от профсоюза зависит прекратить выдачу истице пособия, если он найдет, что она достаточно обеспечена тем вознаграждением, которое обязан выплачивать ей кассатор в силу судебного решения»²⁾. Такое решение представляется совершенно правильным в отношении будущего времени. Если же потерпевший уже получил полное возмещение понесенного вреда от третьего лица, к такому возмещению не обязанного, то следует полагать, на общем основании ст. 403, что причинивший вред от обязанности возмещения освобождается. Вместе с тем и выдавший не имеет права регресса, так как правовой обязанности выдачи пособия он не нес, следовательно, сам добровольно причинил себе «убыток».

II. Уменьшение имущественного актива может произойти, как в результате причинения вреда и муществу потерпевшего, так и в случае причинения вреда его личности. Понятие «вреда, причиненного имуществу другого», обнимает собою не только повреждение, причиненные предметам материального мира (их уничтожение или обесценение), но и лишение потерпевшего каких-либо иных имущественных ценностей, напр., лишение его возможности взыскать долг с третьего лица благодаря уничтожению подтверждавших этот долг документов и т. п. В частности, вредом, причиненным имуществу, является лишение потерпевшего выгоды, которую он мог бы получить. Поэтому, напр., гос. орган, самовольно занявший помещение

²⁾ ВСЮ 1927 г., № 16, стр. 575.

§ 5. Понятие вреда.

другого гос. органа, обязан возместить ему не только стоимость износа, но и существующий на данного типа помещения тариф³⁾. Начало это выражено в ч. 2 ст. 117 и проводится также в ст. 59 ГК. На этом основании ГКК УССР оставила в силе определение губ. суда, присудившего с Укробсельтеатра в пользу исполбюро института народного хозяйства разницу между фактическим сбором, полученным от спектаклей, организованных истцом в заарендованном у ответчика помещении, и полным сбором, не вырученным по вине ответчика, исходя из того, что по обычным условиям оборота студенческие спектакли дают полные сборы⁴⁾. Однако, проведение этой тенденции, вытекающей из буквального смысла ст. 117, открыло бы дорогу взысканию спекулятивной прибыли, и судебная практика объявила ей борьбу.

В инструктивном письме 1927 г. № 1 ГКК РСФСР указала по поводу ст. 117 в общей форме, что «тенденция использовать указанную статью закона, предусматривающую право взыскания убытков, в целях противной нашему ГК спекулятивной наживы, биржевой игры «на разницу» и вообще неправомерного обогащения посредством чрезмерного вздутия «положительного ущерба» или, в особенности, «упущенной выгоды», вне соответствия с реальными условиями оборота, — не всегда отвергалась судами в достаточной степени... Верное понимание упущенной выгоды должно выражаться в оценке упущенной выгоды из реального оборота, не переходя в область гаданий о вероятных прибылях⁵⁾. Вместо «обычных условий оборота»,

³⁾ Решение ВАК СТО 21 марта 1924 г. (АК, вып. IV, № 389). Спор был разрешен не на основании ст. 59 ГК, как то обычно бывает (см. § 13, I), а на общем основании ст. 403, так как ответчик (НКФ) занял помещение не для себя, а для размещения агентов расформированной охраны, которые и являлись «владельцами» помещения в смысле ст. 59. Иначе был решен аналогичный спор между МУНИ и частным лицом, занявшим торговое помещение под жилье с разрешения коменданта дома: в этом случае суд отказал в присуждении с него платы по ставкам для торговых помещений за отсутствием неправомерности (см. ниже, § 7).

⁴⁾ Определение 1 августа 1924 г., П. С. О. № 231.

⁵⁾ С. Пр. № 2, стр. 12. Тот же принцип проводится и ВАК СТО (определение 12 июня 1923 г., АК, вып. III, № 136). Ср. также определение ВАК РСФСР 9 ноября 1926 г. (С. Пр. 1927 г., № 2, стр. 24) и 9 сентября 1927 г. (САБ № 59—60, стр. 4).

§ 5. Понятие вреда.

к которым отсылает ст. 117, учитываются конкретные обстоятельства дела.

Такое ограничение пределов подлежащего возмещению вреда рамками реальных убытков проводится, естественно, не только в области договорного права, но и в отношении внедоговорного вреда. Приведем два типичных решения из практики ГКК РСФСР. Переводчица В. представила дирекции академических театров перевод одной пьесы, которая была принята для постановки. Когда должны были начаться репетиции, обнаружилось, что рукопись утеряна, вследствие чего пьеса поставлена не была. Переводчица предъявила к дирекции театров иск об убытках, которые и были присуждены губсудом, исходящим из авторского гонорара за пьесу, пользующуюся средним успехом. ГКК отменила это решение, признав, что переводчица имеет право лишь на возмещение убытков, связанных с восстановлением сделанного ею перевода⁶⁾. Такое решение совершенно правильно: «выгода» от перевода еще не «упущена», так как истица не доказала, что перевод по его восстановлению более не сможет быть использован. Второе определение касалось последствий прокладки подземного электрического кабеля высокого напряжения, которая значительно стеснила хозяйственную деятельность владельцев расположенных на поверхности участков: им было запрещено производить какие-либо земляные работы, расширять погреб и другие службы и т. п., так как всякое проникновение в глубину более, чем на четыре вершка, угрожало смертельной опасностью. ГКК признала, что владельцы эти вправе взыскать лишь реальные убытки, но не стоимость переноса домов на другие участки, о чем речь могла бы быть только в том случае, если бы данные участки вовсе были изъяты из их владения⁷⁾.

⁶⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 128. Ср. решение московского губсуда, отказавшего за недоказанность в присуждении процентов с проката кино-фильм, составляющих упущенную выгоду автора пропавшего кино-сценария (САБ 1926 г., № 20—21, стр. 6).

⁷⁾ Определение 1926 г. по д. № 34816 (С. Пр. 1927 г., № 2, стр. 14). Ср. еще определение ГКК по д. 1927 г. № 3449, отменившее решение губсуда, которое в основу исчисления убытков, причиненных земельным обществом занятием чужого участка, положило среднюю доходность земли (т. е. принцип возмещения упущенной выгоды), а не реальные вложения истца (С. Пр. 1928 г.,

§ 5. Понятие вреда.

III. Причинение вреда личности тоже представляет собою форму имущественного вреда, причиняемого, однако, непосредственно не имуществу потерпевшего, а его личности — физической или моральной, — и косвенно отражающегося на его имущественном положении.

Наиболее существенная категория имущественного вреда, причиненного личности, — это уменьшение или уничтожение хозяйственной ценности человеческого организма, — лишение жизни либо лишение или ограничение трудоспособности (причинение вреда здоровью, изувечение, лишение свободы). Причинение вреда здоровью, не влекущее за собою уменьшения трудоспособности, напр., в тех случаях, когда потерпевшим является инвалид, обязанности возмещения не порождает, поскольку потерпевшему имущественного вреда не причинено ⁸⁾. По этому же основанию ГKK РСФСР признала в определении 1 июля 1926 г., что, «принимая во внимание, что 80% утери трудоспособности относится не специально к... увечью, а к общему состоянию здоровья истца, связанному со старым туберкулезом...», взыскать с ответчика, в соответствии с указанным процентом трудоспособности, суд не имел права, а должен был ограничиться лишь 20%, которые и есть процент утери трудоспособности в связи с происшедшим увечьем ⁹⁾. Напротив того, если к болезни,

№ 2, стр. 11). Но эта точка зрения не всегда выдерживается. Так, ГKK РСФСР в определении 11 февраля 1928 г. признала, что Моссельпром вправе, взыскивая с приказчиков стоимость похищенного ими какао, исходить из рыночных цен, а не из себестоимости. ГKK утверждает при этом, что «отсюда нельзя делать вывод, что истец взыскивает упущенную выгоду... Это и есть прямые убытки» (С. Пр. № 20, стр. 6), но по существу речь идет несомненно о взыскании упущенной выгоды, — права потерпевшего расширяются против обычной нормы, очевидно, во внимание к преступному характеру действий ответчика.

Ср. также ниже, п. IV.

⁸⁾ Ср. определение ГKK 25 сентября 1926 г. («Определения», № 192).

См. также определение ГKK по д. 1928 г., № 33953, касающееся случая утраты служащим физической трудоспособности при сохранении способности к умственному труду (С. Пр. № 9, стр. 10), и приводимое ниже (§ 6, III) определение ГKK УССР 4 декабря 1926 г.

⁹⁾ «Определения», № 168.

§ 5. Понятие вреда.

не лишаящей работницу трудоспособности, присоединяется увечье, ведущее к утрате трудоспособности и вызванное неблагоприятными условиями работы, которые следует отнести на счет небрежности администрации, то предприятие несет полную ответственность (Пленум В. С. РСФСР в постановлении 17 июля 1927 г.)¹⁰⁾.

Тот же принцип возмещения одного только реального имущественного вреда, не имеющего характера вознаграждения за причинение вреда личности, как таковой, проводится практикою и в случаях причинения смерти в отношении родных потерпевшего. Так, московский губ. суд признал в одном из своих решений неподлежащим удовлетворению иск семьи, оставшейся после изувечения ткачихи, 54 лет, зарабатывавшей в среднем 39 руб. в месяц, поскольку от ее смерти, как крестьянское, так и домашнее хозяйство мало пострадало, так как у нее было трое совершеннолетних детей, живших с ней общим хозяйством, и несовершеннолетние две дочери фактически состояли на иждивении всей семьи, а не только матери, а после ее смерти они получили пенсию в 20 руб.¹¹⁾

Равным образом, и лишение трудоспособности не влечет обязанности возмещения вреда, поскольку пострадавший по тем или другим причинам не терпит от этого материального ущерба. Поэтому, утрата трудоспособности сапожником не влечет обязанности вознаграждения за вред, если он занимался, наряду со своим ремеслом, комиссионными операциями, дававшими ему значительный доход, возможности извлекать который он не лишился и после увечья¹²⁾. Равным образом и при определении размера вреда, причиненного смертью или утратою трудоспособности членом крестьянского двора, должны учитываться оставшиеся у двора доходы от крестьянского хозяйства^{12а)}. По

¹⁰⁾ С. Пр. № 17, стр. 4.

¹¹⁾ «Изв. ЦИК» 1927 г., № 133.

Ср. аналогичное решение ГKK 8 марта 1928 г. (С. Пр. № 7, стр. 10).

¹²⁾ Определение ГKK 6 апреля 1928 г. (С. Пр. № 9, стр. 5).

^{12а)} Определения ГKK РСФСР 4 июля 1928 г. (С. Пр. № 21, стр. 6) и ГKK УССР 23 апреля 1928 г. (ВСЮ № 17, стр. 518).

§ 5. Понятие вреда.

этому же основанию ГКК признала правильным приостановление взыскания вознаграждения за вред на время нахождения потерпевшего в тюрьме¹³⁾.

IV. В судебной практике наибольшие затруднения возникают именно в связи с определением размера вознаграждения при причинении вреда личности, в частности, при утрате трудоспособности. Обычно взыскиваемая сумма складывается из расходов по лечению (положительный ущерб)¹⁴⁾ и из периодического пособия, соответствующего степени утраченной трудоспособности (упущенная выгода)¹⁵⁾, иногда также и из назначаемого на определенный срок периодического пособия на усиленное питание, а в случае невозможности самообслуживания, — и на содержание прислуги. Особенно широко присуждает такие суммы московский губ. суд по искам об увечьях, причиненных трамваем, в связи с массовым характером, который приобрели эти несчастные случаи, и неудовлетворительностью организации трамвайного движения, в особенности в деле посадки пассажиров¹⁶⁾. В одном из таких случаев московский губернский суд присудил и возмещение расходов по лечению ребенка на дому¹⁷⁾ (см., однако, ниже § 17, V).

Таким образом, если в решениях по искам о возмещении вреда, причиненного имуществу, наблюдается тенденция к ограничительному толкованию понятия реальных убытков (см. выше, п. II), то в исках о возмещении вреда, причиненного личности, следует констатировать обратную тенденцию, весьма характерную для советского права¹⁸⁾. «Практика советского суда не мо-

¹³⁾ Определение 3 марта 1928 г. (С. Пр. № 8, стр. 8).

¹⁴⁾ Включая сюда и предстоящие еще расходы (напр., расходы по санаторному лечению, см. определение ГКК УССР 6 января 1928 г., ВСЮ № 6, стр. 189).

¹⁵⁾ Ср., напр., определение ГКК РСФСР 17 июля 1925 г. («Определения», № 149).

¹⁶⁾ См. четыре решения, приведенные в «Изв. ЦИК» 1927 г., № 117.

¹⁷⁾ «Изв. ЦИК» 1925 г., № 161.

¹⁸⁾ Тенденция эта сказывается постольку, поскольку вред, причиненный личности, по большей части заключается в утрате трудового заработка, и не проводится там, где заработок имеет нетрудовой характер. Так, ГКК РСФСР отменила решение губсуда, признавшего за датским подданным Л., пострадавшим при ж. д. катастрофе в СССР, право на полное возмещение вреда,

§ 5. Понятие вреда.

жет мириться с тем, что бросаются в одну кучу поврежденные вещи и „поломанные“ живые люди»^{18а)} и внесит здесь, как и во многих других вопросах, существенный корректив в постановления ГК¹⁹⁾.

Приведем несколько дальнейших иллюстраций этой тенденции.

При лишении специальной трудоспособности ГКК УССР допускает присуждение потерпевшему полного вознаграждения, несмотря на сохранение им трудоспособности общей, исходя из того, что «суд... вправе был учесть... малую вероятность для потерпевшего

независимо от того, «уменьшился ли его фактический заработок от потери трудоспособности или нет» («Изв. ЦИК» 1927 г., № 41). При пересмотре определения ГКК по иску агента акц. о-ва «Мясо», получавшего твердый оклад в 81 р. и комиссионное вознаграждение в среднем 334 р. в месяц, Пленум В. С. в определении 2 апреля 1928 г. указал, что суд должен был обсудить вопрос, действительно ли является условие о процентном вознаграждении трудовым, и, в случае признания его нетрудовым, не присуждать истцу соответственной суммы вознаграждения. Но Пленум пошел в том же решении дальше: «исходя из того, что в отношении служащих имеются случаи, когда доход потерпевшего к моменту увечья в значительной степени превышает нормальный трудовой заработок высоко квалифицированных специалистов», Пленум разъяснил, что, «если потерпевший имел приработок вне предприятия или работал по совместительству..., или имел дополнительный доход (литературный и т. п.), суд... принимает во внимание лишь заработок по основной работе в пределах нормального рабочего дня» (С. Пр. № 8, стр. 1). Это постановление неудачно в редакционном отношении, так как оставляет открытым вопрос о приработке, полученном в предприятии, и не соответствует ни букве, ни смыслу закона по существу, так как закон, по общему правилу, исходит из принципа полного возмещения вреда (см. ниже, п. V), и даже с точки зрения Пленума, утверждающего, что «вознаграждение при увечьи исходит из принципа соц. страхования», приработок подлежал бы возмещению.

^{18а)} П. И. Стучка, Гражданская практика Верховного Суда за 1927 г., «Революция Права» 1928 г., № 4, стр. 89.

¹⁹⁾ ГК, составленный по образцу кодексов капиталистических стран, склонен следовать им и в характерном для капиталистического строя отождествлении имущества и рабочей силы, как товарных ценностей (см. § 6, II). Советская экономика, хотя и не освободилась целиком от элементов товарного хозяйства, все же не может не учитывать принципиального различия того и другого. Ср. п. XXVI тезисов Комм. Академии об общих началах гражданского права СССР, рекомендуящий разъединение «противоречивых» обязательств из причинения вреда имуществу и из причинения вреда личности («Революция Права» 1927 г., № 3, стр. 159).

§ 5. Понятие вреда.

при настоящем положении рынка труда найти работу не по специальности»²⁰⁾. Та же мысль в определении 30 июля 1927 г. выражена в еще более категорической форме. Ученик технической профессиональной школы попал под вагон трамвая и потерял правую ногу. Как кандидат после окончания школы на должность помощника монтера, он утратил профессиональную трудоспособность на 80%, не утратив трудоспособности общей. ГKK отменила решение окр. суда, отказавшего в присуждении пособия, на основании ст. 117, так как суд «не имел основания пренебрегать будущим заработком истца», ибо «наличность у потерпевшего других возможностей для заработка, кроме специальности, которой он лишен, никакого значения для дела не имеет и могла бы иметь значение только в будущем для уменьшения размеров вознаграждения»²¹⁾. Наконец, та же ГKK УССР вполне последовательно признает неосновательным отказ в иске вдове на том основании, что она физически трудоспособна: «суд должен был учесть экономическое значение этой трудоспособности, т.-е. имеется ли у истицы объективная возможность получить какую-нибудь работу»^{21а)}.

Эти решения представляют прямую противоположность приведенным выше решениям, касающимся случаев причинения вреда имуществу (в частности, решению по делу переводчицы В., где потерпевшим, как и в приведенном только что деле, был трудящийся). Если там проводилось то положение, что суд должен исходить из конкретной обстановки, «не переходя в область гаданий о вероятных прибылях», то здесь создается обратная презумпция, — что увечьем причинен максимально возможный «в обычных условиях оборота» вред и что возмещению подлежит вся вероятная «ускользнувшая выгода» (т.-е. утраченный трудовой заработок). Не менее интересна в этом отношении практика ГKK РСФСР. При установлении размеров взыскания в пользу лица, бывшего к моменту получения увечья безработным, она исходит из среднего заработка потерпевшего в последнем месте работы за

²⁰⁾ Определение 24 января 1927 г. по д. № 296 (ВСЮ № 9—10, стр. 374).

²¹⁾ Там же, № 19, стр. 669—670.

^{21а)} Определение 7 мая 1928 г. (ВСЮ № 17, стр. 618).

§ 5. Понятие вреда.

три месяца перед его увольнением²²⁾: предполагается, что в дальнейшем безработный получил бы работу. Равным образом, в пользу ученика 8-й группы девятилетки взыскивается вознаграждение на основе заработка счетного канцеляриста среднего разряда²³⁾.

Приведенные определения исходят, таким образом, из наиболее выгодного для потерпевшего предположения: в отношении несовершеннолетнего, — что, не произойди несчастный случай, он стал бы трудоспособным и имел бы фактически работу, в отношении лица, имевшего специальность, — что, потеряв специальную трудоспособность, он останется безработным, и, наоборот, в отношении безработного, что, не будь он изучен, он нашел бы себе работу. Поскольку во всех этих случаях ответчик не лишается права впоследствии

²²⁾ Определение по д. № 36732 (С. Пр. 1927 г., № 10, стр. 16). Высказано было мнение, что, поскольку в силу разъяснения Пленума 17 января 1927 г. (С. Пр. 1927 г., № 2, стр. 4—5) размер возмещения определяется, исходя из заработка потерпевшего ко времени причинения вреда, повышение же присужденной суммы возможно лишь при появлении новых обстоятельств в состоянии потерпевшего, — и лицам, не находящимся на работе в момент этого причинения, следует присуждать не их будущий или бывший заработок, а заработок, соответствующий той квалификации, которую они имели в момент несчастного случая; например, получивший увечье студент-медик должен компенсироваться, как фельдшер, безработный — в размере зар. платы работников соответствующей квалификации ко времени потери им трудоспособности, а не из расчета той зар. платы, которую он получал в последние три месяца состояния на работе, и т. д. (Царегородцев, Упущенная выгода в увечных исках и судебная практика, ЕСЮ 1927 г., № 33). Но такое решение вопроса слишком формально. Оно выходит за рамки того вопроса, который разрешил в своем постановлении Пленум В. С., — вопроса об изменении суммы дополнительного вознаграждения, присуждаемого с причинившего вред в случае увеличения размера пенсии по соц. страх.; это подтверждается и приводимым ниже постановлением того же Пленума 16 мая 1927 г., которое предписало присуждение пособия увечным малолетним именно из расчета того заработка, который они могли бы иметь в будущем — по достижении трудового совершеннолетия.

²³⁾ Определение московского губсуда 3 декабря 1927 г. (САБ 1928 г., № 2, стр. 8). Иначе вопрос ставится в отношении сезонных рабочих: поскольку здесь сохранение заработка, получавшегося во время сезона, не только не должно, но и не может предполагаться, суд исходит не из заработка за последние три месяца, а из заработка за весь год, деленного на 12 (определение ГКК по д. 1928 г. № 33874, С. Пр. № 9, стр. 9).

§ 5. Понятие вреда.

доказывать неправильность этой презумпции в пользу истца, такую практику надо признать вполне резонной.

Нередко возможность последующего изменения размера пособия предусматривается в самом решении в форме оговорки о праве той или другой стороны предъявить в дальнейшем соответствующий иск, в зависимости от изменения в состоянии здоровья потерпевшего ²⁴⁾ или перемен в его материальном положении ²⁵⁾. Такая же оговорка делалась нередко в решениях по искам родителей малолетнего, коему причинено увечье: решения эти иногда присуждали только возмещение расходов по лечению, усиленному питанию и уходу, но отсрочивали назначение пожизненного пособия до достижения малолетним трудового совершеннолетия (16 лет), исходя из того, что до достижения такового они находились бы на полном иждивении родителей и в том случае, если бы увечье причинено не было, и, следовательно, увечье, как таковое, не принесло родителям материального ущерба, помимо перечисленных экстренных расходов ²⁶⁾. В основе такой практики лежало разъяснение Пленума В. С. РСФСР 17 мая 1926 г., в силу коего сумма вознаграждения «должна соответствовать вреду, исчисленному по расчету на деньги ко дню его причинения, а не по расчету возможных в будущем убытков» ²⁷⁾. В настоящее время этой практике, отсрочивающей разрешение вопроса о периодическом пособии до достижения совершеннолетия, положен конец новым разъяснением Пленума 16 мая 1927 г. Разъяснение это гласит: «Исходя из того, что хотя за время несчастного случая потерпевший, по малолетству, никакого заработка и не имел, все же его рабочая сила и на будущее время утрачена или уменьшена, — суд при разрешении дела дол-

²⁴⁾ См., напр., определение ГKK УССР 31 января 1927 г. по д. № 643 (ВСЮ № 9 — 10, стр. 374).

²⁵⁾ См. определение той же ГKK 24 января 1927 г. по д. № 296 (там же).

²⁶⁾ См. третье из цит. решений, приведенных в «Известиях ЦИК» 1927 г., № 117, и решение того же московского губ. суда по д. Антишина («Изв. ЦИК» 1926 г., № 161). Ср. также определение ГKK УССР, цитированное Кельманом в отзыве на «Определение ГKK УССР» за 1926 г. (ВСЮ 1928 г., № 7, стр. 220).

²⁷⁾ ЕСЮ 1926 г., № 26.

§ 5. Понятие вреда.

жен присудить и пенсию, считая со дня наступления трудового совершеннолетия, в соответствии с минимумом, какой будет ко времени наступления совершеннолетия установлен соц. страхом на основании средней зарплаты неквалифицированного рабочего. При чем при наступлении совершеннолетия предъявления нового иска не требуется, и увечный предъявляет судебному исполнителю исполнительный лист», но он при этом «вправе ... просить суд об увеличении ... вознаграждения, если фактические данные к этому времени установят, что он безусловно получил бы к тому времени иную квалификацию труда ...»²⁸⁾.

Такое решение вопроса представляется вполне рациональным, так как оно, гарантируя в необходимой мере интересы, как той, так и другой стороны, избавляет увечного от вторичного предъявления иска. И оно продолжает ту отмеченную выше тенденцию — исходить из наиболее выгодной для потерпевшего презумпции (выгодной с точки зрения судебного процесса о взыскании убытков): предполагается, что он достигнет совершеннолетия, сохранит полную нетрудоспособность и не будет оснований для применения к ответчику ст. 411.

Еще характернее в этом же отношении определение Пленума В. С. РСФСР 28 июня 1926 г., которое признало, что возмещение должно быть присуждено и в том случае, если потерпевший остался на прежней работе, с тем, однако, что в случае сохранения заработка предприятие может зачесть его в сумму выдаваемого пособия²⁹⁾. Та же точка зрения нашла себе выражение и в одном из определений ГКК УССР³⁰⁾. Если в предшествующем случае презумпция в пользу потерпевшего оправдывалась тем, что она соответствовала наиболее вероятному течению дела, — сохранено *statu quo* в смысле нетрудоспособности потерпевшего, то в данном случае, казалось бы, следовало ожидать как раз обратного — сохранения заработка и в будущем. Тем не менее, суд и здесь исходит из предположения, наиболее выгодного для

²⁸⁾ С. Пр. № 10, стр. 3.

²⁹⁾ «Известия НКТ», № 36.

³⁰⁾ Определение 4 декабря 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 4, стр. 149).

§ 5. Понятие вреда.

потерпевшего, хотя и не оправдываемого реальным положением дела ко времени постановления решения.

V. При определении вознаграждения за вред, причиненный личности, в судебной практике, — как видно уже из приведенных решений, — сказывается тенденция к стандартизованному решению дел, к установлению некоторых твердых норм. Так, напр., суд, как мы уже указывали, в случае причинения увечья малолетним обычно отказывает в возмещении утраченной ими трудоспособности до 16 лет, несмотря на то, что, вопреки декларативному постановлению ст. 135 Код. зак. о труде о недопустимости наемного труда несовершеннолетних до 16 лет, дети рабочих поступают в обучение сплошь и рядом уже в 14 лет (ср. прим. к ст. 135). Равным образом, при увечьи, причиненном кормильцу семьи, ГKK РСФСР присуждает периодическое пособие на содержание детей до 16-летнего возраста ³¹⁾, а ГKK УССР, основываясь на ст. 30 Кодекса зак. о браке — и до 18 лет ³²⁾. Между тем, и в том случае, если бы кормилец сохранил трудоспособность, они фактически использовали бы возможность получить самостоятельный заработок с более раннего возраста (см. ниже, § 33, II).

Таким образом, учет конкретных обстоятельств случая подменяется типовым решением вопроса (в первом случае — во вред потерпевшему, во втором — в пользу потерпевшего). Происходит то же, что и в вопросе об убытках, причиненных неисполнением договора, которые суды склонны определять механически, исходя из разницы в биржевых ценах (см. выше, п. II). Склонность к типизации решений, уменьшающей споры

³¹⁾ См. определения 4 декабря 1924 г. («Определения», № 92), 5 сентября 1925 г. («Определения», № 173) и 4 июля 1928 г. (С. Пр. № 21, стр. 6). В определении 3 января 1925 г. ГKK даже признала, что, поскольку ст. 189 КЗТ устанавливает предельный возраст получения пособия, норма эта, «как закон, обязательный для всех, не требует специальных указаний в решении суда» (опротестованным решением губсуда пособие было присуждено «до совершеннолетия», ЕСЮ № 15).

³²⁾ Определение 20 июня 1927 г. (ВСЮ № 18, стр. 642). Также П. Нечаев, Обязательства, возникающие вследствие причинения другому вреда, ЕСЮ 1923 г., № 4—5, стр. 87, и Семенова, основываясь на том, что «промышленность не поглощает всего количества возрастающей рабочей силы и заработная плата не покрывает средних жизненных потребностей» несовершеннолетних (стр. 41).

§ 5. Понятие вреда.

в будущих аналогичных случаях, и перегруженность суда толкают его на применение такого шаблона, весьма удобного, но не всегда соответствующего жизненной правде³³). И здесь, как и в спорах, возникающих на почве невыполнения договоров, необходимо было бы проведение более индивидуализированного подхода. В законодательстве Зап. Европы такой подход в известной мере устраняется наличием более твердых норм (напр., ограничением круга лиц, имеющих право на получение содержания от причинившего смерть, теми лицами, которые имели по отношению к умершему законное право требовать выплаты содержания). Поскольку ГК отказался от установления таких норм, судебная практика не должна была бы вводить их в порядке судебного правотворчества.

Введение подобного рода твердых норм нежелательно не только потому, что оно приучает суд проходить мимо своеобразных особенностей конкретного случая, но еще и потому, что оно вообще затушевывает ту основную идею возмещения реального имущественного вреда, которая в случаях причинения вреда личности должна быть соблюдена не в меньшей степени, чем в случаях причинения вреда имуществу.

Пленум В. С. почему-то занимает в этом вопросе иную принципиальную позицию. По его мнению, «пенсии — пособия, назначаемые потерпевшим от так называемых несчастных случаев, как за увечье, так и за

³³) Иллюстрацией такого же упрощенного подхода является отмененное ВАК РСФСР решение московской АК, теоретически исчислившей убытки, причиненные нехваткой дров, путем разложения произведенных местным населением покраж между организациями, производившими лесозаготовки на одном и том же участке, пропорционально их заготовкам (определение ВАК 25 сентября 1925 г., АК, вып. VII, № 125). Повидимому, такой же шаблон создается и здесь при определении вознаграждения за вред, причиненный личности, при чем существующие нормы обеспечения по соц. страхованию служат готовым мерилom. Так, напр., ГКК в цит. определении 4 июля 1928 г. признала, что вознаграждение за смерть кормильца присуждается вдове до достижения малолетним 8-летнего возраста, в соответствии с п. «г» ст. 189 КЗоТ. Ср. также цит. выше определение ГКК по д. 1927 г. № 36732 о присуждении вознаграждения, соразмерного с фактическим заработком за последние 3 месяца, соответствующее установленному порядку определения размера пособий вследствие утраты трудоспособности.

§ 5. Понятие вреда.

смерть, в нашем ГК хотя и внесены в главу обязательств, возникающих вследствие причинения другому вреда, но определяются с применением иного принципа, чем в буржуазных гражданских законах. Наше положение о вознаграждении в этих случаях исходит из принципа социального страхования даже и в тех случаях, когда лицо потерпевшее не пострадало в предприятии, по которому оно застраховано, и никто по этим правилам не может получить ни единовременного вознаграждения, ни больше, чем получают рабочие или служащие (ст. 415)³⁴⁾. Между тем, если отвлечься от постановления ст. 415, которое имеет совершенно специальный исключительный характер, в остальном вопрос о пособиях, присуждаемых с причинившего вред в порядке ст. 413 и 414, должен разрешаться на общем основании правил ГК об обязательствах из причинения вреда, ибо право потерпевшего и по этим статьям заключается не в чем ином, как в «полном возмещении вреда». Пленум же, исходя из указанной принципиальной предпосылки, признал в разъяснении 28 июня 1926 г., что при выплате пособия потерпевшему, который, несмотря на увечье, продолжает работу, ответчик вправе зачитывать его заработок, но что потерпевший с своей стороны вправе в любой момент, наравне с другими рабочими, оставить работу согласно ст. 46 КЗоТ, и в этом случае, а равно в случае увольнения по другим причинам, пенсия взыскивается в полном объеме³⁵⁾. Между тем, не подлежит сомнению, что причиной утраты заработка в этом случае является уже не увечье, а расторжение договора нанявшимся или увольнение, которое, не будучи неправомерным, не может породить обязанности возмещения вреда (конечно, за исключением того случая, когда причиной увольнения является непригодность нанявшегося, обусловленная увечьем). Таким же образом Пленум в цитированном разъяснении 17 января 1927 г. признал, что в случае повышения норм пособий по соц. страхованию, размер дополнительной ответственности нанимателя по ст. 413 остается неизменным³⁶⁾, несмотря на то, что дополнительное посо-

³⁴⁾ Разъяснение 17 января 1927 г. (С. Пр. № 2, стр. 4).

³⁵⁾ «Изв. НКТ» 1926 г., № 36.

³⁶⁾ С. Пр. 1927 г., № 2, стр. 5.

§ 5. Понятие вреда.

бие выдается потерпевшему лишь постольку, «поскольку он в порядке социального страхования не получает полного возмещения вреда» (ст. 413, ч. 3 ГК).

В приведенных двух случаях потерпевшему выплачивается сумма, превышающая размер причиненного вреда. В других случаях, наоборот, причиненный вред возмещается потерпевшему лишь частично. В частности, суд обычно присуждает средний заработок, который потерпевший имел до несчастного случая, а не тот, который он имел бы, если бы катастрофы не произошло. Между тем, его заработок мог повыситься, как в силу общего повышения зарплаты соответствующей категории работников, так и в силу повышения его квалификации. Суд эти моменты игнорирует, исходя не из реального ущерба, а из некоторой абстрактной нормы³⁷⁾.

Наконец, к этой же категории случаев относится укоренившийся в судебной практике обычай определять долю заработка, которую погибший от несчастного случая расходовал на себя, пропорционально общему числу членов семьи, состоявших на его иждивении, и присуждать оставшимся остальные доли, напр., при наличии пяти иждивенцев — $\frac{5}{6}$ среднего заработка³⁸⁾. Этот шаблон относительно безвреден: он

³⁷⁾ Подробнее см. нашу статью «О вознаграждении за вред по ст. 413 ГК» («Вопросы Труда» 1927 г., № 6, стр. 51, и № 7, стр. 64). Ср. еще решение ГКК УССР 5 августа 1926 г., отличающееся тем, что оно признало подлежащей присуждению упущенную выгоду (заработок) в размере зар. платы к моменту вынесения решения (САБ № 58—59, стр. 8). Интересно отметить, что французская судебная практика в некоторых случаях учитывает такое возможное увеличение заработка в будущем, см. решения, приведенные у Demogue, *Traité des obligations*, I, t. IV, p. 37.

³⁸⁾ См., напр., решение московского губ. суда по д. Шурупова («Изв. ЦИК» 1927 г., № 133). Позиция ГКК УССР более правильна. В определении 7 декабря 1927 г. она признала, что «требование кассатора (ж. д.), чтобы суд присуждал вознаграждение за смерть с обязательным учетом тех сумм, которые погибший тратил на себя, не находит себе подтверждения в действующем законодательстве, в то время, как общий смысл советского законодательства обязывает суд присуждать такое вознаграждение..., определяя убытки потерпевшего на основании житейского опыта» (ВСЮ 1928 г., № 1, стр. 26), а определением 23 декабря 1927 г. отменила решение окр. суда, который присудил вдове полное вознаграждение, не вычтя доли, расходуемой умершим на себя

§ 5. Понятие вреда.

ведет к некоторому преувеличению причитающейся иждивенцам доли заработка, ибо в среднем случае кормилец семьи расходует на себя большую часть средств, чем на жену и на каждого ребенка, — в его личный бюджет обычно входят и добавочные расходы, связанные с работой, напр., поездки на завод и обратно, быстрее изнашиваемая одежда, общественные расходы и т. п. Однако, Пленум В. С. признал, что «нет оснований делить заработок покойного на равные части поголовно на всех членов семьи», поскольку же «суд не может установить, сколько рабочий тратил из своего заработка на себя лично и сколько на остальных членов семьи», он, по мнению Пленума, «может исходить из нормы соцстраха и в соответствии с этим определить размер пенсии»³⁹). Таким образом, отвергнув один мертвый критерий, Пленум заменил его другим, столь же неподвижным. При этом шаблон равных долей, относительно выгодный для потерпевшего, он заменил нормами соц. страхования, предоставляющими членам семьи много меньшую долю заработка: один член семьи трудящегося, потерявшего трудоспособность от увечья, получает не $\frac{1}{2}$, а $\frac{1}{3}$ заработка, два члена — не $\frac{2}{3}$, а лишь $\frac{1}{2}$, три члена получают $\frac{3}{4}$ заработка потерпевшего, но эта норма является уже предельной, так что и семья в 4 или 5 членов также получает только $\frac{3}{4}$, а не $\frac{4}{5}$ или $\frac{5}{6}$ ⁴⁰).

Такой же механический характер имеет, как мы увидим ниже (§ 14, VII), разложение вреда при наличии смешанной ответственности. Эта шаблонизация решения представляет, на наш взгляд, отрицательное явление.

лично, на том основании, что «размер вознаграждения... может быть определяем судом во внимание ко всем обстоятельствам дела, а отнюдь не исходя из чисто арифметических предположений» (ВСЮ 1928 г., № 2, стр. 61). Избегая того же шаблона, ГКК УССР определением 14 декабря 1927 г. отменила и другое решение окр. суда, признавшего, что присужденное вдове пособие на малолетнего сына не может быть изменено до достижения им 18-летнего возраста, указав, что суду надлежало разрешить вопрос на основании фактического материального положения потерпевшей (ВСЮ 1928 г., № 1, стр. 26).

³⁹) Постановление 17 января 1927 г. (С. Пр. № 2, стр. 4).

⁴⁰) Постановление НКТ СССР 3 января 1924 г. («Изв. НКТ» № 1), ср. еще постановление Союзного Совета Соц. Страхования 4 января 1926 г. («Изв. НКТ» № 3).

§ 6. Вопрос о возмещении немущественного вреда.

1. Под «вредом» в смысле ст. 403 ГК, очевидно, следует понимать только имущественный вред (см. § 5, 1). Немущественный (моральный) вред, как таковой, возмещению по нашему законодательству не подлежит.

Поскольку весь ГК, — в отличие от кодексов капиталистических стран, — касается лишь имущественных отношений, обходя все институты немущественного характера (права личности, семейные права), возможность возмещения немущественного вреда могла бы быть признана только при наличии особого о том указания в законе.

Терминология гл. XIII раздела «Обязательственное право» также подтверждает невозможность обосновать на законе право на вознаграждение за немущественный вред: в ст. 403 и сл. говорится не о вознаграждении за вред⁴¹⁾, не о компенсации, которая могла бы быть достигнута и косвенными способами, с заменой нематериальных ценностей материальными, не о заглаживании вреда, как говорит УК (ст. 44), а именно о возмещении и вреда, при чем, во избежание всяких неясностей, ст. 410 раскрывает это понятие: «Возмещение за вред должно состоять в восстановлении прежнего состояния, а поскольку такое восстановление невозможно, — в возмещении причиненных убытков». Между тем, немущественный вред тем и отличается от имущественного, что никаких убытков он не вызывает.

Изложенная точка зрения косвенно подтверждается еще и тем, что в ст. 142 ГК законодатель счел необходимым особо оговорить обязанность суда учитывать

⁴¹⁾ О «вознаграждении» говорят ст. 409 и 415. Выделение этих статей в терминологическом отношении могло бы быть объяснено тем, что обе они говорят о вреде, причиненном личности и потому трудно переводимом на деньги и по существу невозместимом. Но если бы здесь был не случайный, а намеренный отказ от термина «возмещение», примененного во всех других статьях, и ст. 413 и 414 должны были бы говорить не о возмещении, а о вознаграждении. С другой стороны, непонятно, почему о вознаграждении говорят не только ст. 409 и 415, но и ст. 411. Повидимому, терминология просто не выдержана.

§ 6. Вопрос о возмещении неимущественного вреда.

при определении размера неустойки неимущественный интерес верителя ⁴²⁾).

II. Принцип недопустимости взыскания возмещения за неимущественный вред, бесспорный с точки зрения действующего закона, и по существу представляется вполне рациональным. Нет сомнения, что и неимущественные права подлежат защите, как таковые (а не только в той мере, в какой с ними связан имущественный интерес, напр., клиентела лица свободной профессии и т. п.). И такая защита предоставляется действующим УК ⁴³⁾, а также и некоторыми другими специальными узаконениями, напр., декретами об авторском праве ⁴⁴⁾ и о праве на изобретение ⁴⁵⁾. Она достигается также и гражданским иском, поскольку таковой направлен на исполнение в натуре, на совершение определенных действий (ст. 180 ГПК), хотя бы и представляющих лишь неимущественную ценность для истца. Возможность требовать такого исполнения в натуре предусматривается ГК не только для иска собственника о возврате вещи (ст. 59, ч. 1), но и для обязательства «предметом коего является предоставление в пользование индивидуально-определенной вещи» (ст. 120). Такой же характер имеет и иск собственника об уstra-

⁴²⁾ Некоторый косвенный намек на возможность учета неимущественного интереса мы находим в ст. 68-б ГК, в силу коей «если вещь не имеет рыночной цены, то размер вознаграждения за находку устанавливается судом». Возможность получения вознаграждения и за находку вещей, не имеющих рыночной цены, но имеющих субъективную ценность для собственника (фотографические карточки, письма, личный документ, рукопись, чертеж, домашнее животное), создает у нашедших стимул к тому, чтобы розыскать собственника и вернуть ему найденное. Впрочем, следует иметь в виду, что некоторые из перечисленных вещей, не имея рыночной цены, все же представляют определенную, иногда весьма крупную и существенную ценность для потерявшего (рукопись научной работы, чертеж изобретения и т. п.).

⁴³⁾ См. в особенности заглавие главы VI: «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности».

⁴⁴⁾ Ст. 18 постановления ЦИК и СНК СССР 16 мая 1928 г. (Собр. Зак. № 27, ст. 246) и ст. 11 постановления ВЦИК и СНК РСФСР 8 октября 1928 г. (Собр. Узак. № 132, ст. 161).

⁴⁵⁾ Ст. 3 ч. 2, ст. 6 и 7 постановления 12 сентября 1924 г. (Собр. Зак. 1924 г., № 9, ст. 97). Следует заметить, что и в перечисленных статьях, гарантирующих изобретателю указание его имени, элементы охраны неимущественных прав неотделимы от охраны его имущественных интересов. Ср. ст. 176, 177 УК.

§ 6. Вопрос о возмещении неимущественного вреда.

нении «всяких нарушений его прав» (ст. 59, ч. 2), в том числе и тех, которые не причиняют ему имущественного вреда (соседи постоянно проходят через его участок, проводят через него скот и т. п.). Но защита неимущественного интереса при посредстве гражданского иска, направленного на уплату денежной суммы, является наименее пригодным из всех возможных средств правовой защиты.

Правда, и такой гражданский иск может иметь в отношении причинителя устрашающее действие, и с точки зрения непосредственной борьбы с индивидуальными нарушениями может при условии неуклонного применения достигнуть надлежащего эффекта⁴⁶⁾. Но взыскание денег в случаях причинения материального вреда, даже если оно достигает своего непосредственного эффекта — устрашающего действия, — оказывается социально вредным по своему побочному эффекту: оно укрепляет или воскрешает представление о возможности переложения неимущественного вреда на деньги, о возможности «откупиться» деньгами и т. д. и создает в лице потерпевших соблазн использовать факт причинения неимущественного вреда (нанесенного в ссоре оскорбления и т. п.) с целью извлечь из него некоторый доход, а, следовательно, ведет и к провоцированию такого неимущественного вреда, как источника дохода. Конечно, опасность эта в наших условиях несравненно менее значительна, чем в дореволюционной России⁴⁷⁾. Но и в настоящее время ее не следует всецело игнорировать, так как в тех слоях населения, в которых старый мещанский быт продолжает еще жить, признание допустимости возмещения неимуществен-

⁴⁶⁾ Эту сторону вопроса подчеркивают некоторые авторы, считающие, что ст. 44 УК, говорящая о «заглажении вреда», должна получить более широкое применение. См. Б. Утевский, Возмещение неимущественного вреда, как мера социальной защиты (ЕСЮ 1927 г., № 35).

⁴⁷⁾ См. Л. И. Петражицкий, Возмещение нематериального вреда с точки зрения социальной политики («Право» 1900 г., № 11, 12, 15 и 16), который приводит и дальнейшие весьма интересные соображения против допустимости возмещения неимущественного вреда, отчасти утратившие значение в условиях советского суда. Случаи такого заработка не раз описывались в изящной литературе, см., напр., стихотворение Некрасова «Пощечина» (Полное собрание стихотворений, ГИЗ, 1928, стр. 418).

§ 6. Вопрос о возмещении неимущественного вреда.

ного вреда развило бы сутяжничество, и не исключена возможность того, что и суд в мелких непромышленных городах и захолустьях не оказал бы этому течению достаточного сопротивления⁴⁸⁾ 49).

III. И наша судебная практика придерживается того взгляда, что неимущественный интерес не может быть предметом денежного взыскания⁵⁰⁾, что, конечно, от-

⁴⁸⁾ Ср. И. Троицкий, Нужен ли нам частный штраф (ЕСЮ 1927 г., № 42). Возможность таких случаев подтверждается определением харьковского нар. суда, удовлетворившим иск за бесчестье в размере 75 р. (ЕСЮ 1923 г., № 5, стр. 732). О том, насколько возмещение морального вреда мало оправдывается в современных условиях, свидетельствует следующее его обоснование, даваемое в одном из новейших и лучших курсов обязательственного права — германского профессора Тура: «Благодаря этой выплате, производимой причинившим вред, потерпевший получает увеличение его имущества, которое он может применить для удовлетворения любых материальных или идеальных потребностей. Полученное таким образом удовлетворение и сознание, что эта сумма отнимается у виновного, должны уравновесить неприятные ощущения, созданные нанесенным вредом, и служить к ослаблению чувства мести, которое и у современного человека, несмотря на христианство и цивилизацию, не ослабло». (A. Thur, Schweizerisches Obligationenrecht, I, S. 106).

⁴⁹⁾ В качестве довода против допустимости денежного возмещения неимущественного вреда приводится еще следующее соображение: «Тесно связанное с буржуазным обществом, где все расценивается на деньги, где «вещи, которые сами по себе не суть товары, например, совесть, честь и пр., могут стать продажными для своих владельцев» (Маркс, Капитал), возмещение морального вреда не может, конечно, иметь места в советском праве» (Зейц, Возмещение морального вреда по советскому праву, ВСЮ 1927 г., № 47, ср. инспирировавшее этот мотив решение харьковского губсуда по иску о бесчестьи, отменившее приведенное решение нарсуда). Конечно, «переложение морального вреда на деньги есть результат буржуазного духа, который оценивает все на деньги, все считает продажным» (Шершеневич, Общая теория права, 1912 г., стр. 683). Но и советский строй, доколе он сохраняет формы товарного хозяйства, не может целиком освободиться от отмечаемой Марксом неизбежной в товарном обществе опасности превращения в товар всех вообще ценностей.

⁵⁰⁾ В определении ГК РСФСР 23 марта 1926 г. мы читаем: «Суд не выяснил, какой же материальный интерес ответчика нарушен истцом, ибо говорить о нарушении его морального интереса и его авторитета, как литератора (непомещением его фамилии в качестве редактора), с точки зрения гражданских отношений и авторского права в данном случае бесполезно» («Определение», № 88). В инструктивном письме В. С. РСФСР 1925 г. № 2 указывается: «В значительном числе случаев бытовое уголовное дело сопровождается предъявлением гражданского иска

§ 6. Вопрос о возмещении немущественного вреда.

нюдь не исключает возможности учета этого интереса всякими иными способами⁵¹).

IV. Господствующее в литературе мнение, вместе с нами, считает немущественный интерес неподлежащим возмещению⁵²). Но встречается и противоположный взгляд. Так, по мнению С. И. Раевича, поскольку ГК прямого отрицательного ответа по этому вопросу не дает, «в случаях, когда это оправдывается особыми обстоятельствами, суд может и здесь применить 466 ст. — присудить вознаграждение по своему усмотрению»⁵³). Но ст. 406 (как и ст. 411) ключа к решению

за причинение увечья или болезненного расстройства. Суд должен точно выяснить, какие именно невыгодные материальные последствия для потерпевшего соединяются с совершением преступления» (ЕСЮ № 31, стр. 1072). Ср. также определение ГКК 13 января 1927 г., указавшее на то, что потерпевший еще до помещения в лечебницу стал совершенно нетрудоспособным, а, следовательно, семья его не понесла вследствие его смерти в лечебнице материального ущерба и, «в соответствии с этим, суд правильно отверг возможность применения . . . ст. 406, так как понятие денежного возмещения «морального вреда» чуждо советскому правосознанию» (С. Пр. № 6, стр. 10). Тот же принцип получил выражение в украинской практике. Определение ГКК УССР 4 декабря 1926 г. отметило, что «хотя здоровье и целостность организма человека и являются благами, охраняемыми советским правом, но телесное повреждение может служить основанием для . . . имущественных притязаний лишь тогда, если это повреждение создало для потерпевшего имущественный ущерб . . .» (ВСЮ 1927 г., № 4). И упомянутое определение харьковского губсуда отвергло вознаграждение за бесчестье в виду того, что «в советском государстве честь и достоинство могут быть охраняемы лишь нормами уголовного, но не гражданского законодательства». Отрицательное отношение к денежному возмещению немущественного вреда проявилось и в практике ВАК РСФСР, которая признала неподдающимся денежной оценке и неподлежащим возмещению ущерб, причиненный Тимирязевской с.-х. академии вырубкой леса, лишившей академию возможности закончить научные наблюдения, производившиеся в течение ряда десятилетий (определение 22 июня 1928 г., САБ № 15, стр. 10).

⁵¹) Ср. напр., п. 4 разъяснения Пленума В. С. РСФСР 7 февраля 1927 г.: «Удовлетворение иска о допущении неправильно уволенного к прежней работе не допускается только тогда, когда он имеет работу, соответствующую прежней не только по оплате, но и по квалификации» (С. Пр. 1927 г., № 3). Равным образом, нематериальное благо может быть предметом взятки (см. статью Эйсмана на эту тему в № 18 ВСЮ за 1925 г.).

⁵²) См. Семенова, стр. 18.

⁵³) Комментарий к ст. 410, п. 5. Ср. Комментарий к ст. 415, п. 3, где в качестве примера личного вреда приводится обольщение.

§ 6. Вопрос о возмещении неимущественного вреда.

проблемы не дает. Либо, если мы на основании общих начал (ст. 4 ГК) признаем принципиальную допустимость защиты неимущественного интереса при помощи иска о возмещении вреда, мы должны допустить его возмещение и независимо от имущественного положения сторон; либо, если мы признаем его недопустимым, то как раз в отношении возмещения вреда имущим неимуществу оно является наименее желательным, так как именно в этих взаимоотношениях скорее всего возможны случаи «откупа» уголовно-наказуемых или нравственно предосудительных поступков денежным вознаграждением, здесь сильнее соблазн переоценивать честь и достоинство личности на деньги и т. д.

Еще более определенную позицию занял И. Брауде⁵⁴). Основные его доводы в пользу признания допустимости денежного возмещения неимущественного вреда сводятся к следующему:

1. «Не странно ли..., что германский заводчик, обязанный возместить в Германии неимущественный вред, причиненный личности рабочего, не обязан этого делать по отношению к тому же рабочему в СССР на концессионном предприятии того же... заводчика». Но в этом положении ничего «странного» нет: возмещение в данном случае представляет минус, а не плюс; поэтому, не допуская его, судебная практика оберегает интересы и отдельного рабочего, и рабочего государства, а не нарушает их.

2. «Деловой человек всегда вправе обеспечить неустойкой неимущественный интерес. Не странно ли утверждение, что наряду с этим ГК не знает возмещения внедоговорного неимущественного вреда?». И это возражение неубедительно. Поскольку неустойка обеспечивает неимущественный интерес в договоре, все указанные выше опасения унижения нравственного достоинства потерпевшего, провокации со стороны охотников получить вознаграждение и т. д. отпадают, а потому вполне естественно, что этим способом неимущественный интерес может быть ограждаем.

⁵⁴) Возмещение неимущественного вреда («Революционная Законность» 1926 г., № 9—10). Эта же точка зрения энергично защищалась и Б. Лапицким, Вознаграждение за неимущественный вред (Сборник Ярославского Гос. Университета, вып. I, 1918—1919 г.).

§ 7. Вред и правонарушение.

Характерно, что в числе приводимых И. Брауде примеров, должествующих подтвердить необходимость возмещения неимущественного вреда, фигурируют: 1) мать, теряющая единственного ребенка и не могущая доказать того, какую поддержку и когда она могла бы от него получить; 2) торговец, лишившийся, благодаря клевете, делового доверия; 3) ученый, у которого похищена и опубликована формула его открытия. Во всех этих примерах центр тяжести заключается в имущественном вреде, лишь трудно определимом (на это указывает и сам Брауде); следовательно, здесь затрагивается совершенно иная проблема — о порядке определения размера вреда, не поддающегося точному исчислению. Если эта проблема требовала в дореволюционном праве особого разрешения, то в нашем праве, при предоставленной суду свободе маневрирования, она вряд ли может породить какие-либо трудности (ср. ст. 5, 120 и 179 ГПК⁵⁵).

§ 7. Вред и правонарушение.

I. Возмещению подлежит лишь противоправный вред, т.е. вред, причиненный действием, нарушающим какую-либо норму права (см. § 13, IV). Но вред возмещается независимо от того, сопряжено ли причинение вреда с нарушением какого-либо конкретного субъективного права потерпевшего.

Некоторые законодательства, напр., германское уложение, подходят к вопросу иначе: они исходят из того, что непременным условием возмещения вреда по общему правилу является нарушение субъективного права, а поскольку нормы о возмещении должны охватывать и случаи причинения вреда личности, не защищен-

⁵⁵) С этой точки зрения, думается нам, не убедительны и соображения М. О. Гредингера (Проблема возложения обязанности загладить вред и отношение ее к обязанности возмещения причиненного вреда, «Труды Белорусского Университета», т. 6—7, стр. 289), рекомендующего использовать постановления УК, допускающие возложение обязанности загладить вред, в случаях посягательства на личность и ее достоинство и преступлений в области половых отношений в виду того, что у гражданского суда свобода движений парализована, «уголовный же суд менее связан узкими и строгими рамками точного исчисления понесенного ущерба».

§ 7. Вред и правонарушение.

ные какими-либо субъективными правами, они дают перечень тех жизненных благ, посягательство на которые, не будучи нарушением субъективного права, тем не менее влечет за собою обязанность возмещения⁵⁶⁾. Советское право не восприняло этой осложненной и внутренне неоправданной конструкции, исторически связанной с римским правом, которое не знало общей обязанности возмещения внедоговорного вреда, а казуистически устанавливало обязанность возмещения лишь в отдельных случаях⁵⁷⁾.

Обычно нарушение нормы права, вместе с тем, нарушает конкретное (субъективное) право потерпевшего. Но такое нарушение не является необходимым условием. В частности, причинивший вред нередко причинением вреда нарушает свой служебный долг, не нарушая какого-либо права потерпевшего, напр., больничный врач допускает небрежность, в результате коей больной умирает, волисполком, по инструкции уисполкома несущий ответственность за целостность сумм, вверенных ему для организации общественных работ, допускает растрату таковых⁵⁸⁾ и т. д. (возлагать на них ответственность на основании ст. 106 ГК нельзя: для конструирования договора хранения, поручения или вообще какого-либо договорного обязательства нет оснований).

По этому же основанию могут требовать возмещения вреда от гос. органа, сдающего заказ, соискатели на публичных торгах, которые не могли участвовать в них вследствие запоздалого помещения публикации о предстоящих торгах, конечно, при условии, что они смогут доказать, что при участии в торгах им было бы оказано преимущество перед прочими соискателями⁵⁹⁾. Равным образом, залогодержатель временных свиде-

⁵⁶⁾ Ср. Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I, 15—17 Aufl., § 449, IV.

⁵⁷⁾ Ср. Dernburg, Pandekten, 7. Aufl., Bd. II, § 129. На более низких ступенях культуры ответственность за вред всегда признавалась не в качестве общего принципа, а лишь в отдельных конкретных случаях, на базе которых постепенно выросло общее правило.

⁵⁸⁾ Ср. определение ГKK РСФСР 11 июня 1926 г. («Определения», № 153).

⁵⁹⁾ См. наши «Подряды и поставки в СССР», изд. 2-е, стр. 109—110.

§ 7. Вред и правонарушение.

тельств акц. о-ва может требовать от последнего возмещения убытков, причиненных ему неправильной выдачей и последующим аннулированием этих свидетельств⁶⁰⁾, несмотря на то, что сама по себе неправильная выдача свидетельств не нарушала его субъективных прав.

Следует далее признать, что всякое действие, караемое уголовным законом, влечет за собою обязанность возмещения причиненного таковым вреда. В частности, подлежит возмещению вред, причиненный обманным образом действий, например, заведомо ложными заверениями торговца о возможности получения у него определенного товара, побудившими потерпевшего воздержаться от закупки этого товара в другом месте (ср. ст. 169 УК). Равным образом, если частное лицо отказывается от содействия милиции в задержании пьяных и хулиганов, оно не только подлежит уголовной ответственности, согласно постановления ВЦИК и СНК РСФСР 8 декабря 1926 г.⁶¹⁾, но отвечает перед потерпевшим за проистекающий отсюда вред⁶²⁾.

II. Возможно ли также взыскать убыток, причиненный грубой небрежностью, которая не карается уголовным законом, напр., в случае, если вследствие грубой небрежности типографии в помещенное в газете объявление вкралась ошибка в адресе, вызвавшая убытки для поместившего его (объявление пропало даром) или для третьих лиц (безрезультатно совершили

⁶⁰⁾ САБ 1927 г., № 15—16, стр. 2.

⁶¹⁾ С. У. № 88, ст. 640.

⁶²⁾ В западно-европейском праве вопрос этот разрешается обычно иначе. Так, в цит. курсе швейцарского обязательственного права Тура мы читаем: «Возмещение вреда должно иметь место при нарушении постановлений закона только постольку, поскольку эти постановления имеют целью ограждение интересов потерпевшего; если они служат другой цели, то нет адекватной причинной связи между противоправным действием и вредом (напр., смерть человека, явившаяся результатом падения дерева, срубленного с нарушением полицейских предписаний, имеющих целью защиту лесов)» (стр. 33). Равным образом, и германское право считает, что при наличии нормы административного права об обязательном содействии при тушении пожаров, непосредственно пострадавшие от пожара не могут предъявить к уклонившимся от участия в тушении какого либо иска (Eppessegus-Kipp-Wolff, цит. соч., § 235, Anm. 27). Такое сужение ответственности в советском праве противоречило бы ст. 403.

§ 7. Вред и правонарушение.

поездку по указанному в объявлении адресу)? Очевидно, газета отвечает в этом случае перед поместившим объявление по ст. 117, перед третьими же лицами, — исключительно в пределах ст. 1, ибо здесь нет налицо неправомерности (см. § 13, III).

Тот же вопрос возникает и в отношении случаев небрежности, проявленной в процессе переговоров по поводу заключения договора, если самый договор почему-либо не состоится (сообщением неправильных сведений офферент побудил другую сторону к поездке в место нахождения его предприятия, к составлению сметы и проекта предполагавшихся к сдаче работ и т. д., — так наз. *culpa in contrahendo*)⁶³). И в этих случаях взыскание убытков, по общему правилу, невозможно. От этих случаев следует, однако, отличать случай отказа контрагента от оформления уже заключенного договора и отказа от заключения договора на основании уже состоявшегося предварительного соглашения. В обоих этих случаях имеется предварительное обязательство, в первом случае — не оформленное, во втором — оформленное, и нарушение такого дает другой стороне право взыскать причиненный вред на основании ст. 117 (а не 403)⁶⁴). В одном частном случае возможность эта предусмотрена и ГК (ст. 182-б). При этом, за отсутствием в законе особых указаний, имеющих в отношении аналогичных случаев в германском праве (ср. § 307 германского уложения), нет оснований ограничивать права потерпевшего взысканием одного лишь отрицательного договорного интереса, т. е. возмещения того, что он имел бы, если бы не рассчитывал на заключение данного договора⁶⁵).

⁶³) Ср. мое «Право застройки в СССР», стр. 81, о случае, когда коммунальный отдел, заключив с застройщиком письменный договор и приняв первый взнос, отказывается от оформления договора и сдает участок третьему лицу (в цит. месте этот случай неформирования заключенного договора неправильно отождествлялся мною со случаем *culpa in contrahendo*). Другой пример приведен ниже в § 23, II (определение ГКК 9 декабря 1924 г.).

⁶⁴) См. посвященный этому вопросу доклад Капушевского в ВСЮ 1926 г., № 21, стр. 846. На той же точке зрения определение ГКК УССР 14 января 1927 г. (ВСЮ № 16, стр. 577).

⁶⁵) Такую точку зрения высказывал С. О. Вильнянский в пре-
ниях по цит. докладу.

§ 7. Вред и правонарушение.

Аналогичный случай предусмотрен ст. 42 ГК: «Условно-обязанный не должен своими действиями вызывать положение вещей, которое ухудшало или уничтожало бы зависящее от условия право. В противном случае, по наступлении условия, он обязан возместить причиненные убытки». И здесь виновная сторона (условно-обязанный) должна возместить убытки потому, что обязательство, хотя и условное, существовало, и возможность его исполнения отпала по его вине. Таким образом, и вред, причиненный неоформлением заключенного договора, в отличие от случая *culpa in contrahendo*, имеет характер договорного вреда, как и всякий вред, причиненный тем, что исполнение договора стало невозможно по вине должника (ст. 145 ГК). То обстоятельство, что, несмотря на расторжение договора, взыскиваемый вред является договорным вредом, подтверждается и текстом соответствующих статей, отсылающих именно к ст. 117, а не к ст. 403 ГК (ср. ст. 143, 182-б, 189 ГК).

III. В тех случаях, когда причинение вреда не нарушает нормы права, оно, по общему правилу, не влечет за собою обязанности возмещения убытков. Поэтому, как правильно разъяснил НКЮ, «железная дорога не подлежит ответственности за вред, причиненный землепользователям постановкой снеговых щитов, если их установка произведена должностными лицами без нарушения существующих правил»⁶⁶). Поэтому же задержание лица по обвинению в уголовно-наказуемом деянии не дает ему основания к предъявлению к кому бы то ни было иска об убытках, хотя бы уголовное дело позднее было прекращено за недостатком доказательств⁶⁷). Равным образом, если лошадь крестьянина В. попала ногой в пробойну, образовавшуюся на мосту от сгнивших плах, переломала ноги и за негодностью была заколота, то отдел местного хозяйства, в ведении которого находятся дороги, ответственности перед В. не несет⁶⁸).

⁶⁶ Разъяснение 23 апреля г. (Александровский, стр. 766).

⁶⁷ Определение ГКК 11 февраля 1928 г. (с неправильной и излишней ссылкой на ст. 407) (С. Пр. № 7, стр. 10).

⁶⁸ Пример взят из определения ГКК 23 января 1928 г. ГКК в окончательном выводе пришла к противоположному решению, но мотивировала его тем, что «следовало учесть также личность

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

В некоторых случаях, однако, закон предусматривает обязанность возмещения правомерно причиненного вреда (напр., при реквизиции, см. ниже, § 13, II и III). В литературе высказывалось мнение, что к этой же группе случаев следует отнести вред, причиненный предприятиями, деятельность коих сопряжена с повышенной опасностью (см. ниже, § 18, II⁶⁹). Такая точка зрения не выдерживает, однако, критики: причинение увечья и смерти имеет одинаково неправомерный характер, как в том случае, когда оно исходит от физического лица, так и в том, когда оно является результатом деятельности предприятия с повышенной опасностью: правомерной является деятельность этих предприятий, как таковая, но не те случаи причинения вреда, которыми эта деятельность сопровождается. Возмещение правомерно причиненного вреда, — помимо указанных выше исключительных случаев, — возможно лишь в порядке ст. 406⁷⁰).

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

I. Когда причинение вреда представляет нарушение обязанности, вытекающей из договора, оно также влечет за собою обязанность его возмещения, но не на основании ст. 403 сл., а на основании ст. 117 сл.: ответственность за вред, причиненный неисполнением (либо ненадлежащим или несвоевременным исполнением) договора, регулируется другими нормами, отчасти совпадающими по своему содержанию с ст. 403—415 ГК, но в некоторых существенных вопросах расходящимися с ними. В частности, в то время, как в сфере

истца . . . , а В. является крестьянином бедняком, лишившимся последней лошади», т.-е. применила по существу ст. 406. Первая инстанция, признавшая отместхоз неотвественным, основывала свое решение не на отсутствии правонарушения, а на том, что «неисправное состояние дорог и мостов в 1925 г. было общим явлением, и учреждение, в ведении которого находилась дорога, при всем желании не могло отремонтировать и иметь надлежащий надзор за ней . . . при скудных средствах, отпускаемых на этот предмет» (С. Пр. № 7, стр. 27). Между тем, отсутствие средств неравносильно «невозможности предотвратить вред», о которой говорит ст. 403.

⁶⁹) Гойхбарг, *Хозяйственное право*, т. I, изд. 3-е, стр. 171. — Раевич, *Комментарий к ст. 404*, п. 2.

⁷⁰) См. ниже, § 25.

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

внедоговорного вреда предприятия, деятельность которых сопряжена с повышенной опасностью для окружающих, несут повышенную ответственность (ст. 404), в силу договорных отношений такая ответственность на них, по общему правилу, не возлагается. В сфере внедоговорного вреда существенное значение придается имущественному положению сторон, в зависимости от которого ставятся и условия возмещения, и размер его (ст. 406, 411), — в сфере договорных отношений эта ответственность остается, по общему правилу, неизменной и одинаковой для всех. Суд вправе лишь на общем основании ст. 123 ГК отсрочить или рассрочить исполнение договорного обязательства, но он не вправе уменьшить его (ст. 411) и не может признать наличие такого обязательства там, где закон его не признает (ст. 406), напр., в случае, если вред причинен обстоятельством, которого должник не мог предотвратить, или если должник был управомочен на причинение вреда.

II. Таким образом, дифференциация случаев договорного и внедоговорного вреда представляется совершенно необходимой, так как только к этой второй категории применимы исключительные постановления ст. 404, 406, 411 и др. Эту точку зрения разделяет и наша практика. Она подтверждена цит. выше (§ 2, I) разъяснением Пленума В. С. РСФСР 28 июня 1926 г. И ГКК УССР в определении 14 марта 1924 г. правильно применила к случаю неприятия залогодержателем мер к сохранению в целости заложенной ему вещи ст. 117⁷¹⁾, а в определении 16 мая 1928 г., касающемся выплаты по подложным чекам, признала, что «ответственность банка вытекает не из положений об ответственности за внедоговорный вред, а, наоборот, из общих положений договорного права»⁷²⁾. Равным образом, ВАК признала, что пароходство, предоставившее баржу по арендному договору, отвечает перед арендатором за убытки, если баржа вместе с грузом пошла ко дну, по ст. 117, а не по ст. 403⁷³⁾.

⁷¹⁾ П. С. О. 1924 г., № 84.

⁷²⁾ ВСЮ № 14, стр. 508.

⁷³⁾ АК, вып. V, № 485. Впрочем, эта точка зрения последовательно не выдерживается. Так, ВАК СТО в определении 12 августа 1924 г. обосновала на ст. 403 требование о возмещении

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

III. В практике арбитражных комиссий вопрос о выборе между ст. 403 и 117 не имеет в большинстве случаев существенного значения, так как предоставленное им право частичного или полного освобождения должника от исполнения обязательства по соображениям хозяйственной целесообразности вполне покрывает содержание ст. 411, а ст. 406 к гос. органам не может иметь применения (см. ниже, § 26). Но для общих судов этот вопрос имеет существенное значение. Вправе ли суд при наличии договорных отношений применить ст. 403 сл.?

По мнению С. И. Раевича, ст. 403 и сл. «могут найти применение и к действиям обязанных по договору лиц, если в данном случае договор не изменяет или не может изменять обычного порядка отношений» (возникающих из факта причинения вреда)⁷⁴. В качестве примера Раевич приводит аналогичный приведенному выше случай продажи (или преступного уничтожения) вещи со стороны взявшего ее в ссуду. Но такая дифференциация не имеет оснований в законе и нецелесообразна по существу. Как мы уже указывали (§ 3), предоставление суду гораздо большей свободы усмотрения при разрешении вопроса о возмещении внедоговорного вреда по сравнению с случаями вреда, причиненного неисполнением договора, имеет весьма веские основания. Если бы веритель должен был считаться с тем, что в случае причинения вреда его контрагентом при присуждении с него возмещения будет учитываться его имущественное положение, то он всячески остерегался бы вступить в договор с малоимущими лицами, и таким образом, правила ст. 406 и 411, имеющие защитный для малоимущих характер, обернулись бы всей своей тяжестью против них. Возможность того, что в одном случае из 100 экономи-

вреда, причиненного грузоотправителю засылкой ж. д. груза и продажей его за невостребованием (там же, № 459), а в определении 1 февраля 1924 г. применила эту же статью к возмещению стоимости переданного на выпас и погибшего скота (вып. IV, № 332). Та же ст. 403 применяется В. С. к случаям ответственности нанявшихся (см. § 17, IV).

⁷⁴ Комментарий к ст. 403, п. 1. Этой же точки зрения придерживается английское право (см. Underhill, Law of Torts, 11—th ed., p. 33—34).

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

чески слабый будет освобожден от обязанности возмещения полного вреда, побудила бы контрагентов и в прочих 99 случаях воздержаться от вступления с такими лицами в договор, отдавая предпочтение экономически более мощным контрагентам; чтобы победить эти опасения, экономически слабому пришлось бы пойти на всякие уступки в цене и т. д. Таким образом, чаша весов еще больше перегнулась бы к невыгоде экономически слабого. Эти соображения в одинаковой мере относятся, как к тем случаям, когда причиняющие вред действия должника «изменяют обычный порядок отношений», так и к тем случаям, когда они его не изменяют. Иное дело — в области возмещения внедоговорного вреда: здесь возможность отказа в возмещении вреда, понятно, не имеет отрицательного влияния, так как потерпевшему не приходится выбирать себе ответчиков по искам о возмещении. Поскольку же в отдельных случаях, в частности в случае совместного причинения вреда несколькими лицами, потерпевший имеет возможность выбора между более состоятельным ответчиком и менее состоятельным, то обстоятельство, что он, имея в виду ст. 411, предпочтет обратиться к первому, представляется с социально-хозяйственной точки зрения вполне целесообразным, так как при прочих равных условиях выплата возмещения окажется для него менее болезненной, чем для второго (напр., если вред причинен трамваем, отрезавшим ногу, и врачом, небрежно произведшим операцию).

Некоторую среднюю точку зрения занимает и А. Г. Гойхбарг. По его мнению, «мыслима конкуренция между договорным иском и иском из внедоговорного вреда». В качестве примера он приводит случай, когда квартирант в пьяном виде разбивает статуи или люстры на лестнице (иск из ст. 117 или из ст. 403), противопоставляя этому случаю случай устройства тем же квартирантом приспособлений под мастерскую, испортившего пол и стены квартиры (иск из ст. 117)⁷⁵). Но разница заключается отнюдь не в том, что в первом примере привходит элемент внедоговорного вреда, а лишь в том, что связь причиненного вреда с договором имущественного найма

⁷⁵) Хозяйственное право, стр. 172—173 (выноска).

§ 8. Договорный и внедоговорный вред.

здесь менее очевидна, так как лестница составляет не непосредственный предмет пользования нанимателя, а лишь побочный, — он пользуется ею только в немногие отдельные моменты и притом совместно с другими квартирантами, — а потому и не столь очевидна его обязанность проявлять в отношении лестницы необходимую заботливость, сохранять ее в исправности и т. д. По существу здесь нет никакого основания говорить о деликтной ответственности. Напротив, поскольку речь идет об ответственности гостей квартиранта — соучастников причиненного вреда (третий случай, приводимый Гойхбаргом), они отвечают, конечно, только из внедоговорного причинения вреда, так что и здесь нет конкуренции обоих исков.

Теория конкурирующих исков имеет под собою некоторое основание в германском праве, где иск о возмещении внедоговорного вреда основывается не на самом факте причинения ущерба, как таковом, а на совершении определенного деликта, т.е. нарушении одной из норм, заключающихся в гл. XXV германского уложения, вследствие чего под понятие деликта подойдет далеко не всякое неисполнение договора⁷⁶). В советском праве, где основанием к возмещению является причинение вреда, как таковое, одновременное подведение его и под ст. 117, и под ст. 403 было бы неправильно, так как всякое виновное нарушение договора, причиняющее вред, в то же время подходило бы и под ст. 403, и, следовательно, ст. 117 при таком ее понимании представлялась бы совершенно излишней.

IV. Таким образом, убыток, причиненный одним из контрагентов по договору другому (а равно и убыток, причиненный лицом, принявшим на себя обязательство по односторонней сделке, напр., при публичном обещании награды, конкурсе, офферте⁷⁷) и т.п.), подлежит возмещению по ст. 117, а не по ст. 403 сл. Но это положение не относится к тем случаям, когда дого-

⁷⁶) См. Еннессегус-Кипп-Волфф, цит. соч., § 449, II.

⁷⁷) См. определение ГК РСФСР 9 декабря 1924 г. («Определения», № 101): подрядчик, участвовавший в торгах, отказался от подписания договора.

§ 9. Понятие причинения.

ворное отношение служит лишь внешним поводом для такого причинения, напр., наниматель снимает комнату для того, чтобы похищать находящиеся в ней вещи. В этом случае мы имеем полное основание к применению ст. 403—415. Далее, к случаям внедоговорного вреда относится вред, причиненный при исполнении сделки, признанной впоследствии недействительной, напр., вследствие несоблюдения формы или отсутствия существенных частей договора⁷⁸⁾, вследствие незаконности самой сделки (напр., договора страхования, заключенного с артелью ответственного труда)⁷⁹⁾, и т. п.

§ 9. Понятие причинения.

I. Обращаемся к понятию причинения. Вред, как и всякое другое физическое или социальное явление, никогда не представляет результата изолированного действия какой-либо одной причины, а возникает всегда вследствие комбинированного воздействия группы факторов. Признать причиной вреда один из них не всегда представляется возможным. Наиболее сложным этот вопрос представляется в тех случаях, когда вред получился в результате сочетания действий третьих лиц с действиями самого же потерпевшего, обнаруживающими недостаточно внимательное с его стороны отношение к собственным интересам. Собственная вина потерпевшего в этих случаях как бы нейтрализует вину причинившего вред. Эта коллизия находит себе разрешение в принципе смешанной ответственности (см. ниже, § 14). В тех случаях, когда вред явился результатом сочетания действия (или упущения) какого-либо лица с влиянием физических явлений (прохожий курил на территории лесного склада, где курить запрещено, ветер раздул упавшую искру и т. п.),

⁷⁸⁾ См. определение ГKK РСФСР 17 ноября 1924 г. («Определения», № 46).

⁷⁹⁾ См. определение ГKK РСФСР 19 февраля 1925 г. («Определения», № 34). В этом случае ГKK, отвергая договор страхования, должна была бы признать наличие договора особого типа, как это и было сделано позднее Пленумом в постановлении 8 июля 1926 г. (ЕСЮ 1926 г., № 29, стр. 910), а не отрицать вообще существование договорного отношения.

§ 9. Понятие причинения.

вопрос разрешается проще: вред считается причиненным живым лицом, а не мертвой природою⁸⁰⁾. Однако, и в этих случаях дело нередко осложняется.

Как, например, разрешить вопрос в том случае, когда причиненное потерпевшему телесное повреждение повлекло за собою утрату трудоспособности только вследствие болезненного состояния потерпевшего? Различение непосредственной и посредственной причины вреда или главной причины и сопутствующих ей обстоятельств, которое пыталась проводить в прежнее время теория, было бы чрезвычайно трудно: все предложенные и возможные критерии не могли бы охватить реальной действительности. Правильнее решать этот вопрос, исходя из общих соображений о социальном значении института возмещения договорного и внедоговорного вреда. Поскольку этот институт, как мы пытались показать (§ 1), преследует цель предотвращения причинения вреда, возмещение вреда рационально в той мере, в какой субъект, против которого направлена угроза, в состоянии не причинять вреда. Поэтому возмещение вреда в приведенных примерах должно иметь место только в тех случаях, когда ответчик сознавал или при надлежащей осмотрительности мог сознавать возможность наступления данного последствия. С этой точки зрения ответчик должен считаться причинившим вред и нести

⁸⁰⁾ Ср. Комментарий С. И. Раевича к ст. 403, п. 5: «Доказать, что вред причинен кем либо, значит доказать, что это лицо является одною из причин нанесения вреда, хотя бы действия его отнюдь не были достаточны сами по себе для его возникновения». В этом отношении неправильна в той общей формулировке, в какой она выражена в разъяснении 28 июня 1926 г., точка зрения Пленума В. С.: «ГКК оставила в силе решение губсуда, которое признало достаточным, чтобы «действие ответчика являлось одной из причин нанесения вреда, хотя бы действия ответчика отнюдь не были достаточны сами по себе для возникновения этого убытка», эта мысль прямо противоречит ст. 403 ГК, требующей, чтобы действие ответчика целиком причинило вред...» (ЕСЮ № 29, стр. 912). Эта неправильная точка зрения Пленума нашла себе отражение и в последующей практике ГКК, ср. определение 24 апреля 1928 г., констатирующее, что «суд неправильно определил размер иска, ибо совершенно упустил из виду, что хотя причинная связь между халатностью... ответчика и возникновением пожара... установлена, все же... размер... ущерба зависел в значительной степени и от стихийных явлений, за которые ответчик, конечно, отвечать не мог» (С. Пр. № 22, стр. 5).

§ 9. Понятие причинения.

за него ответственность и в том случае, когда его действия явились весьма отдаленной и третьестепенной причиной вреда, если только он мог и должен был предвидеть такое последствие своих действий (наниматель заставляет нанявшегося работать через силу, зная о его болезненном состоянии, преступник наносит легкое телесное повреждение прохожему, оставляя его одного в пустынной местности, врач не произвел немедленной операции раненому, хотя по состоянию раны она была необходима)⁸¹⁾.

Иногда говорят о том, что причинивший отвечает за вред, который явился нормальным последствием его действий⁸²⁾. Но, исходя из превентивного значения ответственности за вред, мы должны признать причинившего вред ответственным и в тех случаях, когда эти последствия выходили за норму, если они в конкретном случае могли быть предвидены. Таким образом, для установления ответственности не требуется, чтобы данная причина нормально влекла за собою данный вредоносный результат (определение, принимаемое Семеновой, стр. 18, но оспариваемое Гойхбаргом за его недостаточностью) или чтобы она влекла за собою данный результат в приложении к данному объекту (точка зрения Гойхбарга), а достаточно, если она нормально влечет его за собою в приложении к данному объекту в данной именно обстановке. Ударивший человека отвечает за смерть, причиненную ударом, не только если удар был достаточно силен, чтобы убить всякого человека, не только если он был достаточно силен, чтобы убить данного человека, но и в том случае, если он был достаточно силен, чтобы повлечь за собою смерть ударенного в данных условиях (при невозможности оказать медицинскую помощь и т. д.), — однако, лишь при условии предвидимости этих последствий для ударившего. Наоборот, в западно-европейском праве ответственность простирается и на случай непредвиденного вреда⁸³⁾, равным образом, и в нашей литературе та же точка зрения была высказана С. И. Рае-

⁸¹⁾ Ср. Ennecerus, цит. соч., § 235, II и III, Hedemann, Schuldrecht des BGB, S. 249.

⁸²⁾ Гойхбарг, цит. соч., стр. 172.

⁸³⁾ См. Ennecerus, § 235, IV, Tuhr, S. 74, Underhill, p. 14.

§ 9. Понятие причинения.

вичем на основании общей его предпосылки о необходимости распространительного толкования ответственности причинившего (см. выше, § 3, II)⁸⁴).

II. Проводившееся в западно-европейской теории различие непосредственной и посредственной причины и, соответственно, прямого и косвенного вреда находит себе отражение и в советской литературе. Так, по мнению А. Г. Гойхбарга, «причинная связь должна быть таковой, чтобы результат вытекал непосредственно из действия»⁸⁵). Это же утверждение повторяется и С. В. Александровским⁸⁶). И по мнению А. Е. Семеновой, «необходимо, чтобы вредоносное действие было непосредственной и основной причиной понесенного вреда» (стр. 18). Однако, по ее собственному утверждению, «не требуется, чтобы вредоносное поведение имело своим непосредственным объектом имущество или личность потерпевшего; достаточно, чтобы этими действиями было созданы условия, необходимые для возникновения вреда (напр., постройка моста из недоброкачественного материала...» (стр. 19). Ясно, что в этом случае «непосредственной и основной причиной вреда» является перегрузка веза, скопление на мосту нескольких повозок, действия лиц, подрубивших устои или т. п., но не действия строителя⁸⁷).

Понятие решающей причины пытаются установить и Ф. Вольфсон. Приводя школьный пример с потерпевшим, которому трамвай отрезал ногу, а врач совершил операцию, не продезинфицировав инструментов, вследствие чего наступила смерть, он указывает: «Рассуждая логически, приходится установить как бы две причины ущерба... Но... какая-то из этих двух причин оказала более решающее значение... Если бы потерпевшему

⁸⁴) Комментарий к ст. 403, п. 6.

⁸⁵) Цит. соч., стр. 172.

⁸⁶) Очерки по гражданскому праву РСФСР, изд. 3-е, стр. 87.

⁸⁷) Другой пример из практики московского губсуда, иллюстрирующий неправильность утверждения Семеновой: К. получил повреждение глаза от брошенного неизвестным в идущий поезд твердого предмета. Губсуд признал железную дорогу ответственной на том основании, что «разрешение гуляния публики в полосе отчуждения жел. дороги не может быть признано допустимым». Между тем, «непосредственной» причиной было, конечно, не это упущение со стороны дороги, а проступок неизвестного (САБ 1926 г., № 18—19, стр. 7).

§ 9. Понятие причинения.

была оказана помощь нормальным путем, то естественным последствием несчастного случая была бы лишь некоторая утрата трудоспособности... С другой стороны, производство операции без дезинфекции инструментов нормально влечет за собою очень серьезные последствия, не исключая смерти. Поэтому причиной смерти потерпевшего и ущерба его семье должны считаться действия врача»⁸⁸). Проводимое Вольфсоном разграничение решающей и побочной причины, несостоятельное принципиально, и логически неправильно. Если уже проводить его, то первопричиной, а, следовательно, и решающей причиной является несчастный случай. Оно приводит и к практически неправильным результатам, так как ограничивает число ответственных лиц (при чем с этой точки зрения, если уже искать единственного виновника, рациональнее было бы признать таковым трамвай: при том решении, которое предлагает Вольфсон, семья фактически ничего не получит). Неправильность тех выводов, к которым приходит Вольфсон, объясняется ложностью его методологического принципа: по его мнению, «для того, чтобы установить, какое звено из цепи предшествующих событий является причиной ущерба, надо остановиться на каждом событии в отдельности, представить себе нормальное влияние этого события без связи с предшествовавшими ему и последовавшими за ним событиями и фактами, и если действие этого события могло вызвать тот ущерб, который подлежит возмещению, то это событие должно быть признано причиной ущерба». Но такое изолирование одного звена из цепи взаимно обусловленных фактов представляется не только искусственным, но и невыполнимым: ни ранение, ни производство операции непродезинфицированным инструментом не являются, сами по себе взятые, причиной смерти, вызвали же они смерть только при данном состоянии организма, ослабленного потерей крови, при данном состоянии сердца и т. д.

Все подобные попытки расчленения причин на решающие и побочные, на непосредственные и посредственные, помимо своей теоретической несостоятельности, неприемлемы уже по одному тому, что самый

⁸⁸) Учебник гражданского права, изд. 3-е, стр. 104.

§ 9. Понятие причинения.

ГК, к которому они должны были бы применяться, отнюдь не стоит на точке зрения монизма причины. И ст. 403, и ст. 404 признают возможность одновременного причинения вреда, как третьим лицом, так и самим потерпевшим: причинивший вред продолжает считаться «причинившим», — и только «освобождается от ответственности», — если вред возник вследствие умысла или грубой небрежности потерпевшего. Равным образом, ГК не проводит различия между прямыми и косвенными убытками. Если в ст. 368 он ограничивает ответственность страхователя прямыми убытками, отмечая, что «косвенные убытки могут быть застрахованы лишь, поскольку это разрешается правилами страхования», то эта оговорка служит лишним подтверждением того, что понятие убытков, вообще говоря, обнимает и косвенные убытки.

III. По стопам теории идет у нас, к сожалению, и судебная практика, по крайней мере, в некоторой своей части. Так, например, о косвенных убытках говорит решение ВАК СТО 2 сентября 1924 г. по поводу возмещения истцу расходов по гужевой перевозке груза, которая была вызвана запоздалым его прибытием, обусловленным неправомерным использованием ответчиком дров, заготовленных истцом для питания пароходов⁸⁹). В другом решении — 27 мая 1926 г. — ВАК СТО удовлетворила иск о возмещении убытков, причиненных падением дерева, прорвавшего провода, но отвергла возмещение дальнейших убытков, произошедших от разрыва проводов (повреждение силовой станции и остановка рудников), на том основании, что «только повреждение проводов... является прямым и непосредственным следствием падения дерева⁹⁰). И ВАК РСФСР отвергает право на взыскание косвенных убытков (убытков от остановки завода, произошедшей вследствие неисполнения договора поставки) на том основании, что «убытки эти могут быть бесконечно разнообразны и не ограничены по своим размерам»⁹¹).

И понятие «решающей причины» в различных комбинациях проникло в нашу судебную практику, при чем

⁸⁹) АК, вып. V, № 475.

⁹⁰) САБ № 36—37, стр. 3.

⁹¹) САБ 1926 г., № 4, стр. 3.

§ 9. Понятие причинения.

по вопросу о том, что следует считать решающей причиной, повидимому, нет единогласия. Так, в одном решении московского губ. суда мы читаем: «Но даже если признать, что хождение по железнодорожным путям является некоторой неосторожностью, то в данном случае вся ответственность все же ложится целиком на железную дорогу, так как причиной несчастного случая явилось несомненно то, что машинист не давал сигналов»⁹²⁾. Таким образом, здесь решающее значение придается непосредственной причине несчастия. Та же точка зрения проводится и в другом решении того же суда, касающемся случая причинения смерти крестьянину, который, возвращаясь в пьяном виде домой в санях, заснул, вследствие чего никем не управляемая лошадь попала на полотно железной дороги. «Суд..., признавая проявленную покойным К. грубую небрежность, пришел, однако, к заключению, что эта небрежность не имеет никакой непосредственной причинной связи с нанесенным покойному вредом, так как при более внимательном и добросовестном отношении агентов ж. д. к своим служебным обязанностям... они заметили бы на линии ж. д. лошадь со спящими седоками и приняли бы меры к недопущению несчастного случая»⁹³⁾. Наоборот, ГКК РСФСР, повидимому, придает решающее значение первоначальной причине: по ее мнению, факт висения на прицепе во время движения вагона «говорит, как о первоначальной причине, создавшей условия, при которых личное поведение потерпевшего является непосредственной причиной следствия, т.-е. причинения вреда. Таким образом, причинная связь грубой небрежности потерпевшего с причинением вреда должна была быть признана судом в полной мере»⁹⁴⁾. В сущности, фактическая обстановка во всех трех случаях совершенно тождественная, но, благодаря абстрактности и, так сказать, безответственности применяемых судом понятий «непосредственной» и «первичной» причины достигаются диаметрально противоположные решения, по внешности в одинаковой мере логичные.

⁹²⁾ «Изв. ЦИК» 1927 г., № 221.

⁹³⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 153.

⁹⁴⁾ Определение по делу 1927 г. № 3542 (С. Пр. № 11, стр. 14).

§ 9. Понятие причинения.

По существу, дело во всех этих случаях вовсе не в том, какая из причин должна считаться решающей, — первоначальная или последующая, непосредственная или посредственная: это — лишь «декорум», прикрывающий ту или иную судебную политику, вызываемую потребностями экономики (см. ниже, § 14), и обеспечивающий суду возможность в случаях конкурирующего влияния небрежности причинившего вред и потерпевшего соразмерить свои выводы с конкретными обстоятельствами дела. Было бы гораздо правильнее, если бы суд отказался от этих схоластических понятий, дающих возможность решить любое дело с одинаковым успехом в пользу истца и в пользу ответчика; но для этого необходимо, чтобы закон предоставил ему в случаях коллизий небрежности обеих сторон необходимую свободу усмотрения (см. ниже, § 14).

Следует отметить, что вопросы о наличии или отсутствии причинной связи, о различии косвенного и прямого убытка и т. п. утратили в значительной степени свое значение уже и в более передовых законодательствах капиталистических стран, благодаря предоставленной ими судам свободе усмотрения (ср. § 288 германского гражданского процессуального кодекса, ст. 43 швейцарского закона об обязательном праве). Тем меньшее значение они имеют в нашем праве, где наличие ст. 406 и 411 позволяет в любом масштабе сократить или расширить ответственность причинившего вред, в зависимости от имущественного положения сторон.

IV. Уже из приведенных примеров вытекает, что вред может быть причинен, как действием, так и бездействием, поскольку последнее имело место там, где лицо обязано было действовать, т.-е. поскольку оно имело характер упущения. С. И. Раевич относит к таким упущениям несовершение не только такого действия, которое предписывается законом, но и такого, которое «считается обычным в данных условиях», и приводит следующий пример: «Должен быть признан причинившим вред тот, кто не предпринял действия, могущего предотвратить очевидно угрожающий другому вред с ничтожной сравнительно затратой усилий, хотя бы такое действие не было ему вменено в обязанность законом или распоряжением органа государствен-

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

ной власти»⁹⁵). Но такие случаи могут дать основание к взысканию причиненного вреда лишь постольку, поскольку они могут быть подведены под ст. 1 ГК (домохозяин во время бури не впустил к себе переночевать прохожего, который вследствие этого отморозил себе обе ноги и частично утратил трудоспособность)⁹⁶). Квалифицированные случаи оставления без помощи предусмотрены ст. 156—158 УК и, следовательно, могут служить основанием к взысканию убытков по ст. 403⁹⁷).

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

I. Причинившим вред не всегда считается тот, кто является физическим причинителем. Очень часто ответственность падает на лиц, стоящих за спиной непосредственно причинившего, — его нанимателей, доверителей и т. п., — ибо действия его бывают прямо продиктованы или косвенно обусловлены поведением этих лиц. В современном развитом обороте, при широком применении наемного труда, действия через третьих лиц вообще имеют существенное значение и там, где действующим,—

⁹⁵) Комментарий к ст. 403, п. 4.

⁹⁶) С. И. Раевич обнаруживает тенденцию к расширению пределов ответственности за рамки исполнения предписаний закона и в других местах комментария. В частности, он допускает обоснование этой ответственности обычаем в отношении вещей, вносимых клиентами в гостиницы, трактиры, бани и т. п. (там же, п. 8). Но ответственность содержателей гостиниц и т. п. можно было бы обосновать лишь на договорном начале, усматривая в ней одно из молчаливых условий договора («заведенный порядок»). При этом, поскольку содержатель гостиницы помещает в номере объявление о том, что за пропажу вещей он не отвечает, ответственность его должна отпасть, ибо наш закон никаких специальных принудительных норм по этому вопросу не содержит (ср. ст. 489 швейцарского закона об обязательственном праве). По мнению же Раевича, — мнению, логически вытекающему из его концепции обязанности хранения, как основанной на принудительной норме обычного права, — содержатель гостиницы не может освободиться от ответственности и при наличии такого объявления. Однако, концепция эта стоит в непримиримом противоречии с непризнанием обычая, как источника права (ст. 3 ГПК). Проявляемое Раевичем стремление расширить этим способом ответственность за убытки вытекает из выдвигаемого им общего принципа распространительного толкования правил об ответственности за вред (см. § 3, II).

⁹⁷) С. Александровский считает порождающими имущественную ответственность только эти квалифицированные случаи (Очерки по гражданскому праву, изд. 3-е, стр. 86).

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

а, следовательно, и ответственным, — является физическое лицо. В нашем обороте, сократившем до минимума число самостоятельно хозяйствующих физических лиц и способствующем созданию государственных и общественных организаций, выступающих в обороте в качестве лиц юридических, эти случаи ответственности за действия третьих лиц приобретают особенно существенное значение, ибо юридические лица иначе, как через «третьих лиц», в обороте выступить не могут⁹⁸⁾.

В какой мере и когда неправомерные действия одних лиц обязывают к возмещению причиненного ими вреда других? Если в области договорного права вопрос может считаться решенным в смысле безусловной ответственности нанимателя за своих рабочих и служащих и доверителя — за поверенного (ср. ст. 119 ч. 2 и 177)⁹⁹⁾,

⁹⁸⁾ Поэтому в судебной практике, конечно, и не могло возникнуть сомнений относительно возможности возложения ответственности на юридических лиц, и совершенно неправильно утверждение Семеновой, о том, что «ст. 403 предполагает лишь ответственность лиц, причинивших ущерб своими конкретными действиями, т.е. физических» (стр. 19). Семенова ссылается в подтверждение этой мысли на циркуляр Пленума В. С. 1924 г. № 16 и определения ГКК. Но в определении 1923 г. № 1874 (Александровский, стр. 751) говорится лишь о том, что «при отсутствии зафиксированных договорных отношений, устанавливающих порядок и условия использования автомобиля Московского коммунального хозяйства, возмещение ущерба могло последовать лишь при установлении лиц, фактически и непосредственно такой ущерб причинивших», т.е. обсуждается совершенно специальный случай. В определении 1927 г. № 32833 действительно говорится о том, что ст. 403 «предусматривает ответственность лиц, непосредственно причинивших вред потерпевшему», но притом имеется в виду лишь противопоставление ст. 403 статье 407, в силу которой отвечают и не непосредственно причинившие вред, и таким образом имеется лишь неточная формулировка (С. Пр. № 17, стр. 11). Третье определение — 1925 г. № 34524 (Александровский, стр. 751) вообще никакого отношения к вопросу не имеет. Наконец, циркуляр В. С. устанавливает лишь, что гражданский иск в уголовном процессе может быть предъявлен к юридическим лицам только в пределах случаев ст. 404 и 407 ГК. — Представленная Семеновой теория служит источником дальнейших ошибок, напр., мнения о безответственности профсоюзов за действия их должностных лиц (см. § 28, I).

⁹⁹⁾ Подробнее см. наши «Подряды и поставки в СССР», изд. 2-ое, стр. 135—136. Положение это признано также ГКК УССР в определении 16 мая 1927 г. (ВСЮ № 14, стр. 508).

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

то в области ответственности за внедоговорный вред он не получил разрешения ¹⁰⁰⁾.

В литературе мнения расходятся. Одни считают, что наниматель несет безусловную ответственность за своих служащих и рабочих, независимо от того, мог ли он предотвратить причиненный ими вред (напр., более тщательным выбором этих лиц или приглашением для надзора за ними специальных служащих, более бдительным наблюдением за их деятельностью, более детальным инструктированием и т. д.) ¹⁰¹⁾. По мнению других, ответственность нанимателя и в этом случае должна отпасть на общем основании ст. 403, если он докажет, что не мог предотвратить вреда ¹⁰²⁾. Единственное известное нам решение ГКК РСФСР стало именно на эту последнюю точку зрения ¹⁰³⁾.

¹⁰⁰⁾ Единственный прямо предусмотренный в законе специальный случай относится к области морского права: судовладелец не отвечает за неисполнение капитаном обязанности оказания помощи судну, пострадавшему от столкновения (ст. 8 постановления 21 декабря 1926 г. о возмещении убытков от столкновения судов, С. З. 1927 г., № 6, ст. 63).

¹⁰¹⁾ См. Штейнберг, Об ответственности государства за убытки, причиненные неправильными действиями должностных лиц (доклад), который выводит эту ответственность из аналогии со ст. 405 (ВСЮ 1926 г., № 21, стр. 855), и менее определенно — С. И. Аскназий, Вина и причинение в обязательствах по причинению вреда (ВСЮ 1925 г., № 20, стр. 778).

¹⁰²⁾ А. Е. Семенова, Комментарий под ред. Малицкого, объяснения к ст. 404.

¹⁰³⁾ Определение 2 февраля 1925 г. («Определения», № 17). Речь шла о караульном складе областтопа, который вследствие неосторожного обращения с ружьем ранил прохожего. Некоторое подтверждение этой точке зрения можно было бы усмотреть в разъяснении Пленума В. С. РСФСР 7 марта 1927 г. Пленум признал, «исходя из того, что страховка является коммерческой сделкой, дающей прибыль, которою должны покрываться всякого рода убытки..., что общество с х. кредита может отвечать за сохранность сумм, полученных субагентом по страхованию и не внесенных им в кассу общества... лишь в тех случаях, когда об этом было специальное соглашение или когда общество... получает... вознаграждение за операцию по страхованию или отчисление от прибыли» (С. Пр. 1927 г., № 6, стр. 1). Но это разъяснение освобождает общества с х. кредита от ответственности не только в случаях, когда они не могли предотвратить вред, но и вообще во всех случаях безвозмездного производства страховых операций, и, таким образом, идет гораздо дальше, чем ГКК, что объясняется, повидимому, специфической природою этих обществ, пользующихся в нашем законодательстве рядом специальных привилегий.

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

II. Мы полагаем, что точка зрения В. С. РСФСР является по действующему праву единственно правильной: за отсутствием специального указания в законе, нет оснований возлагать на нанимателя объективную ответственность за действия его рабочих и служащих. Само собою разумеется, что это не относится лишь к случаю ответственности по ст. 404, которая предполагает объективную ответственность за всякий вред, причиненный «источником повышенной опасности», хотя бы и вследствие умысла или небрежности рабочего и служащего. На первый взгляд и по существу, казалось бы, нет оснований распространять эту ответственность за пределы, установленные ст. 403, поскольку стимулирующее действие норм о возмещении вреда этим не может быть усилено. В сфере договорного права установление абсолютной ответственности за действия рабочих и служащих необходимо потому, что этого требует прочность оборота; невыполнение договора в срок по вине служащих и рабочих, хотя бы и не обусловленной отсутствием надлежащего надзора или иной причиной, лежащей в подрядчике, естественно, столь же мало может служить основанием к освобождению подрядчика от ответственности, как и ряд других объективных причин, которые не зависят от подрядчика, но за которые он тем не менее отвечает (гибель заготовленных им материалов, их недоброкачественность и т. п., ст. 227, 232 ГК)¹⁰⁴). В сфере внедоговорного права особой причины, которая вызывала бы необходимость установления абсолютной ответственности нанимателя за рабочих и служащих, казалось бы, нет. В Зап. Европе такое усиление ответственности оправдывается тем, что потерпевший, по общему правилу, должен доказать не только факт причинения вреда, но и вину ответчика, выразившуюся в неправильном выборе, надзоре или инструктировании; между тем, доказывание этих обстоятельств, целиком относящихся к внутренне-хозяйственной сфере ответчика, представлялось бы для истца весьма затруднительным. Вполне естественно, что в этих случаях германское уложение (так же, как и дореволюцион-

¹⁰⁴) Подробнее см. мои «Подряды и поставки в СССР», стр. 169.

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

ный свод законов гражданских) усиливает ответственность нанимателя путем переложения бремени доказывания с потерпевшего на причинившего вред: устанавливается презумпция его виновности, с предоставлением ему права доказывать отсутствие вины. В ГК это переложение бремени доказывания возведено в ст. 403 в общее правило, покрывающее и интересующий нас частный случай.

III. Тем не менее, при разрешении вопроса не с точки зрения действующего права, а с точки зрения целесообразности, мы склонны признать более правильным распространение принципа абсолютной ответственности за рабочих и служащих и на сферу внедоговорного вреда. Как правильно указывал еще Матайя, абсолютная ответственность диктуется в этих случаях тем, что она создает стимул к соблюдению таких мероприятий, несоблюдение коих не может рассматриваться, как вина нанимателя, например, к недопущению перегрузки, утомляющей внимание нанявшегося, к устранению премиальной системы, чрезмерно повышающей интенсивность его труда, к установлению более высокого вознаграждения, закрепляющего за предприятием наиболее искусных работников, и т. д. ^{104а}).

Следует отметить, что и судебная практика, — если не считать цитированного определения ГКК — не ссылается на отсутствие небрежности в подборе и руководстве рабочими и служащими, как на основание для освобождения от ответственности: среди множества решений, вынесенных против юридических лиц по поводу вреда, причиненного их рабочими и служащими, мы не находим ссылки на это обстоятельство даже со стороны заинтересованных ответчиков. Таким образом, приведенный тезис о праве ответчика, привлеченного к ответственности за третьих лиц, ссылаться на то, что он не мог предотвратить причиненного ими вреда, несмотря на свою догматическую бесспорность, повидимому, не проник в нашу практику и на деле оказывается мертворожденным. И в приведенном определении ГКК он не является решающим, а высказан лишь в качестве дополнительного соображения в пользу освобождения ответчика от ответственности за вред. Необходи-

^{104а}) См. сочинение, цит. в § 1, I, стр. 42.

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

мость такого освобождения вытекала уже из того, что караульный причинил вред не при исполнении своих служебных обязанностей, а вследствие неосторожного обращения с ружьем, которое было признано уголовным судом «преступлением, не имеющим ничего общего с преступлением по службе». Между тем, наниматель отвечает за вред, причиненный рабочими и служащими, конечно, лишь в той мере, в какой они выступали именно в качестве таковых: за вред, причиненный ими не при исполнении своих служебных обязанностей, хотя бы и во время и в месте исполнения таковых, ответственность несут только они сами, но не наниматель. Поэтому «возмещение убытков, причиненных действиями шоффера, носящими характер озорства, не может быть возложено на владельца автомобиля. Ответственность за последнего могла бы возникнуть лишь в том случае, если бы нанесение материального ущерба произошло от неисправности автомобиля или неумелого обращения с ним шоффера»¹⁰⁵). Это определение тем более показательное, что вред причинен в данном случае «источником повышенной опасности», что дает основание к возложению на владельца этого источника усиленной ответственности. Равным образом, «ответственным за пропажу квитанционных книжек акций Добролета является не учреждение (угорисполком), а лично исполнявший обязанности председателя К., которому они были переданы для реализации»¹⁰⁶): распространение акций Добролета в круг служебных функций председателя исполкома не входило.

IV. Остается разрешить еще следующий вопрос: может ли наниматель освободиться от ответственности за вред, если он докажет, что вред этот не мог быть предотвращен самим рабочим или служащим? Следует полагать, что не может: в том именно и заключается

¹⁰⁵) Определение Московской АК 11 января 1924 г. по делу Московской гор. ж. д. с МОВИУ (АК, вып. I, № 313). Ср. аналогичное определение Ленинградского губсуда, который отверг ответственность учреждения за вред, причиненный его автомобилем, на том основании, что шоффер ехал по внеслужебному делу (С. Пр. 1927 г., № 19, стр. 7). О практике германских судов по этому вопросу см. САБ 1927 г., № 37—38, стр. 11.

¹⁰⁶) Определение АК Ср. Азии 28 декабря 1926 г. (САБ 1927 г., № 11—12, стр. 8).

§ 10. Ответственность за третьих лиц.

смысл возложения на него ответственности за надлежащий подбор и надзор, что весьма нередко физические причинители вреда не могут вследствие неопытности или неправильной общей организации дела предотвратить вреда, между тем как сам наниматель мог бы это сделать при надлежащей постановке дела. Следовательно, наниматель, чтобы снять с себя ответственность, должен доказать непредотвратимость вреда для него самого, а не для наемного работника.

V. До сих пор мы говорили лишь об ответственности за рабочих и служащих, представляющей практически наиболее существенный случай ответственности за третьих лиц. Но тот же вопрос возникает и в других случаях, например, в случае причинения вреда красноармейцами¹⁰⁷⁾, поверенными, недееспособными. В отношении последней категории ответственность лиц, обязанных иметь надзор, признана в ст. 405¹⁰⁸⁾. Но тот общий принцип, который заставляет признать ответственность нанимателя за рабочих и служащих, заста-

¹⁰⁷⁾ См. определение ВАК ЭКОСО РСФСР 20 февраля 1925 г. (АК, вып. VI, № 76).

¹⁰⁸⁾ Такими лицами могут быть не только родители и опекуны, упомянутые в ст. 405, но и кустарь, которому ребенок отдан в обучение, и учитель, и школа. Интересны в бытовом отношении касающиеся этого вопроса два дела московского губсуда. В одном из них 15-летний Ф. во время перемены столкнул с лестницы Ш., который при падении сломал правую руку. Родители предъявили иск к Московскому отделу нар. образования. Суд установил, что во время школьных перерывов действительно не было надлежащего присмотра за детьми, но что, вместе с тем, ответственность должны нести и родители Ф. (сам он личных средств не имеет), и разложил ответственность поровну между школой и родителями (определение 24 февраля 1927 г., САБ № 15—16, стр. 8). Другое дело возникло по следующему поводу: во время урока сидевшие на задних скамейках ученики расшались, и ученица Б., вырывая ручку с пером из рук К., выколола глаз М. Отец потерпевшей предъявил иск к Московскому отделу нар. образования. Суд первоначально присудил с него пособие, на основании ст. 403 и 405, в виду того, что он не доказал, что не был в состоянии предотвратить вреда, а, наоборот, было установлено, что вследствие неявки одной из учительниц занятия велись одновременно с двумя классами, при чем на скамейке поместились по 3—4 ученицы («Изв. ЦИК» 1926 г., № 218). Решение это было отменено в кассационном порядке, и при четвертом рассмотрении иска 18 ноября 1927 г. губсуд признал, что отдел нар. образования не отвечает за силу ст. 407 (САБ 1928 г., № 2, стр. 9). Подробнее об ответственности за недееспособных см. Семенова, стр. 29—31.

§ 11. Невозможность предотвращения вреда.

вляет признать ответственность и за других лиц, действующих под наблюдением ответчика, о которых ст. 405 не упоминает, поскольку это наблюдение, в силу закона или заведенного порядка, имеет постоянный характер. Поэтому воинская часть отвечает за действия красноармейцев, доверитель в известных пределах отвечает за действия поверенного, но заказчик, по общему правилу, не несет ответственности за действия подрядчика (см., однако, ниже, § 21). При отсутствии по этому поводу указаний в законе, вопрос должен разрешаться не на основании каких-либо твердых критериев, например, на основании правового характера правоотношения, связывающего ответчика с третьими лицами, а на основании конкретных особенностей случая.

ГЛАВА III.

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕД.

Обратимся теперь ко второй части ст. 403, перечисляющей обстоятельства, освобождающие причинившего от ответственности за причиненный вред. Таких обстоятельств три: невозможность предотвратить вред, управомоченность на причинение вреда, возникновение вреда вследствие умысла или грубой неосторожности потерпевшего. Каждое из этих обстоятельств подлежит особому рассмотрению.

§ 11. Невозможность предотвращения вреда.

Освобождение причинившего вред от ответственности во всех случаях, когда он не мог предотвратить вреда, вполне соответствует общей идее, лежащей в основе института возмещения вреда (§ 1): там, где причинивший вред не мог предотвратить его, нет разумных оснований карать его за этот вред, — никакого превентивного значения такая кара иметь не будет, так как непредотвратимый вред будет совершаться и впредь, хотя бы причиняющий его предвидел угрожающие ему невыгодные последствия.

§ 11. Невозможность предотвращения вреда.

Переводя формулу второй части ст. 403 из отрицательной в положительную, мы можем сказать, что причинивший вред несет за него ответственность, поскольку он был в состоянии его предотвратить, в частности в тех случаях, когда он его причинил умышленно или по неосторожности. Противоположение этих двух категорий случаев — умысла и неосторожности — не проводится нашим законодательством при определении ответственности причинившего ни в ст. 403, ни в ст. 117, но используется им в этих же статьях, когда речь идет о потерпевшем (даже с дальнейшим подразделением неосторожности на простую и грубую), используется и по отношению к причинившему вред в уголовном законе (ст. 10 УК), а потому может быть проведено нами и применительно к причинившему вред в вопросе о гражданской его ответственности. Таким образом, если не редакционно, то по существу ст. 403 восприняла понятие «вины», выработанное еще римским правом и принятое всеми системами права капиталистических стран: оно обнимает именно случаи умысла и неосторожности. Виновное причинение вреда влечет за собою имущественную ответственность по ст. 403 ГК, невиновное такой ответственности не влечет.

В этом же смысле раскрывает формулу ст. 403 практика арбитражных комиссий, которые сплошь и рядом применяют понятие вины¹⁾. ГКК РСФСР и УССР избегают применения этого понятия, но в то же время не делают никаких выводов, которые противоречили бы принципу вины, а в некоторых отдельных решениях проскальзывает и самый термин «вина»²⁾. Правда, в разъяснении Пленума В. С. РСФСР 18 мая 1925 г., признавшем солидарно ответственными за увечье собствен-

¹⁾ См. напр., определения АК СТО 16 апреля и 30 июня 1925 г. (АК, вып. VI, № 535 и 555) и ВАК ЭКОСО РСФСР 20 февраля 1925 г. (там же, № 76).

²⁾ См., напр., определение 1923 г. по д. № 236: ст. 117 «могла бы быть применена, если бы губ. суд признал установленной вину Гос. Банка... а так как вина Гос. Банка не установлена, то подлежала применению ст. 118 ГК» (ЕСЮ 1923 г., № 16). Определение ГКК 30 апреля 1927 г. по д. № 31525 упоминает о том, что «наличие вины ответчика в просрочке исполнения... ничем не установлено» (С. Пр. 1927 г., № 17, стр. 5). Определение ГКК УССР 14 ноября 1927 г. говорит о «смешанной вине» сторон (ВСЮ 1928 г., № 1, стр. 26).

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

ника и арендатора предприятия (см. § 21, III), указывается, что «XIII-ый отдел ГК основывает ответственность за вред не на вине»³⁾. Но это утверждение имеет лишь теоретическое значение, так как самый вывод о солидарной ответственности арендатора и собственника и притом ответственности объективной, не обусловленной виной того или другого, обосновывается специальным постановлением ст. 404 и совершенно не требует признания за принципом причинения решающего значения для всех случаев внедоговорного вреда.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

I. Изложенная точка зрения на ст. 403 не пользуется общим признанием. В нашей литературе до сих пор еще является едва ли не господствующим понимание ст. 403, как статьи, строящей ответственность за вред на голом факте причинения. Наиболее видным представителем этого понимания является А. Г. Гойхбарг⁴⁾. Ему следуют А. Е. Семенова⁵⁾, С. И. Раевич⁶⁾ и Ф. Вольфсон⁷⁾.

Так как при непредвзятом подходе к вопросу нельзя было не признать, что самая ст. 403 не дает достаточных

³⁾ Равным образом, принцип причинения провозглашается в определении ГКК УССР 23 декабря 1927 г. Однако, и там он имеет лишь теоретическое значение, а не служит обоснованием какого либо конкретного вывода (ВСЮ 1928 г., № 2, стр. 61). Семенова в обоснование того, что В. С. не придерживается принципа вины, ссылается еще на определения ГКК 1925 г. № 34524 и 1924 г. № 2178 (стр. 21). Но в первом из этих решений подчеркивается лишь отсутствие необходимости в установлении уголовной вины лиц, причинивших вред (Александровский, стр. 753), во втором действительно сказано, что «для применения ст. ст. 403 и 404 ГК нет необходимости в установлении вины лица...», но самое решение касается вреда, причиненного железной дорогой и, следовательно, целиком подпадает под ст. 404.

⁴⁾ Хозяйственное право, стр. 169—171. Курс гражданского процесса (1928), стр. 34, ср. стр. 129.

⁵⁾ Стр. 20. Повидимому на той же точке зрения А. Э. Вормс, см. его некролог о Яблочкове («Рев. Законность» 1926 г., № 19—22).

⁶⁾ См. «Основы Советского Права» под ред. Магеровского, стр. 166.

⁷⁾ Стр. 105. Ср. Поволоцкий, Материальная ответственность торговых служащих гос. и кооп. предприятий («Вопросы Труда» 1928 г., № 5, стр. 39), Гредингер, статья, цит. в § 6, IV, стр. 288.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

оснований для отрицания значения вины, то делались попытки обосновать эту точку зрения на заголовке главы XIII, говорящей не об ответственности за деликты (правонарушения), а об ответственности за причинение вреда⁸⁾. Однако, из заглавия гл. XIII можно в столь же малой степени делать какие-либо выводы в пользу начала причинения, как и из соответствующего заглавия гл. IV разд. II книги V проекта гражданского уложения 1913 г. («Вознаграждение за вред, причиненный недозволенными деяниями») или ч. II отдела II гл. VI книги 2 свода законов гражданских («О вознаграждении за вред и убытки, причиненные преступлением или проступком»). Отрицание же понятия деликта связано отнюдь не с устранением момента вины, а с тем, что ГК не требует для признания причинившего ответственным нарушения чьих-либо прав (см. выше, § 7).

Смысл ст. 403 настолько ясен, что даже наиболее убежденные сторонники принципа причинения вынуждены в конечном счете придти к признанию релевантности понятия вины. Так, упразднив сперва это понятие на стр. 169—171, А. Г. Гойхбарг восстанавливает его, утверждая на стр. 173—174 «Хозяйственного права», что «требуется сознательность действий причинившего вред. Причинивший не должен быть механическим орудием причинения вреда. Если кто-нибудь толкнет другого так, что тот упадет на стоящую рядом корзину с хрупким стеклом, то упавший не несет ответственности перед владельцем стекла». Но этот пример именно и является иллюстрацией того, что принцип причинения нашим правом не воспринят, иначе упавший должен был бы нести ответственность.

II. Непопулярность начала вины, признаваемого лишь немногими советскими юристами⁹⁾, как нам кажется,

⁸⁾ Цит. статья Раевича, стр. 166.

⁹⁾ Наиболее серьезное обоснование начала вины дает С. И. Аскназий (ВСЮ 1925 г., № 20). На той же точке зрения вины стоят: А. Г. Гусаков (см. Отчет II Всесоюзного совещания юрисконсультов Транспорта, М. 1924, стр. 25); И. Либба, Ответственность железных дорог за смерть и увечье пассажиров («Транспорт и Хозяйство» 1927 г., № 1—2, стр. 260); М. Я. Пергамент (в отзыве на Комментарий ГК под ред. Малицкого, ВСЮ 1928 г., № 15—16, стр. 479); Розенберг, Возмещение вреда по ГК («Рабочий Суд» 1927 г., № 11); Штейнберг в докладе, цит. в § 10, II; В. М. Нечаев (в прениях по докладу Штейнберга, там же,

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

объясняется в значительной степени недоразумением. В замене субъективного принципа вины объективным принципом причинения усматривался существенный прогресс по сравнению с западно-европейским правом. Между тем, принцип причинения является как раз началом, свойственным более ранним стадиям культуры, во имя очевидности права заменяющим социально значимые признаки признаками грубо материальными и по существу далеко не всегда характерными¹⁰). Возврат к этим примитивным критериям требовал бы сугубо веского обоснования, а такое обоснование в нашей литературе никем дано не было. В самом деле, доводы в пользу начала причинения исчерпываются следующим.

1. Принцип причинения представляет «социальное начало». Но те симпатии, которые принцип причине-

стр. 856); Фишман, Принцип причинения или вины («Право и Жизнь» 1928 г., № 2—3). Повидимому, начало вины с точки зрения действующего права вынужден признать и ярый его противник Гомберг, который в начале своей статьи, посвященной анализу практики В. С. по этому вопросу, указывает: «Составители ГК... имели в виду конструировать ответственность за вред и убытки в отношениях внедоговорных по принципу причинения..., однако, к осуществлению этого благого намерения они приступили с такой робостью, консервативные традиции проблемы ответственности за вред настолько овладели их умами, что закон Аквилы сделал их пленниками» («Право и Жизнь» 1927 г., № 1, стр. 13). П. И. Стучка в своем Введении в теорию гражданского права (стр. 82) также признает значение вины, но выражает это признание в несколько расплывчатой форме: «Гражданско-имущественные последствия в виде гражданского иска обсуждаются по ГК на основании простого причинения с известной примесью элемента вины» (разрядка наша).

¹⁰ См. Jhering, das Schuldmoment im römischen Privatrecht, 1867, S. 8—20, Brunner, Quellen und Geschichte des deutschen Rechts in Holtzendorff-Kohler, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., Bd I, S. 180, Тиктин, Византийское право, как источник уложения 1649 г., стр. 298—299.

Наряду с указанным в тексте недоразумением, повидимому, сыграло свою роль и другое. Вместо того, чтобы говорить об освобождении от ответственности при случайном причинении вреда, ст. 403 ГК говорит о случаях, когда он «не мог предотвратить вреда». Такая терминология подает повод к утверждению о том, что эти понятия не разнозначущи. Между тем, здесь, повидимому, сказалось влияние германского уложения, которое также заменило понятие случая описательным выражением («обстоятельство, за которое не отвечает должник») не в силу каких либо внутренних причин, а по соображениям чисто терминологического порядка, см. Rümelin, Zufall im Recht, S. 20—21.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

ния вызывает и по настоящее время и которые дают повод к награждению его эпитетом социального и к противопоставлению его принципу вины, как индивидуалистическому¹¹⁾, в сущности, относятся не к принципу причинения, как таковому, — в таком жестком, абсолютном характере ответственности ничего «социального» нет¹²⁾, — а к его применению к предприятиям, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих, так как в этой сфере он означает повышение ответственности мощных предприятий-гигантов перед отдельными физическими лицами, пострадавшими в связи с деятельностью этих предприятий. Но признание принципа причинения в этой специальной области имеет свои особые основания, о которых речь будет ниже (§ 18), и целесообразность его в этой области отнюдь не предрешает вопроса о желательности его распространения на все случаи ответственности за вред.

2. Далее, ссылаются на аналогию с УК: «Если, — пишет А. Г. Гойхбарг, — в нашем... УК вытравлен момент вины по отношению к возникновению уголовной ответственности, то тем меньше это начало вины может быть принято в ГК, как единственная причина гражданской, чаще всего имущественной ответственности»¹³⁾. УК, как и ГК, не применяет термина вины, и с точки зрения педагогической поступает вполне рационально, так как отказ от него способствует искоренению индетерминистического понятия вины классической школы уголовного права, — вины этической (и связанного с этим понятия наказания, как «возмездия»). Но и УК, несмотря на то, что он, «как выросший в основных чер-

¹¹⁾ Ср. Гойхбарг, цит. соч., стр. 174, и вслед за ним Александровский, стр. 87.

¹²⁾ Оперирование такими многозначными формулами, как «социальный» и «антисоциальный», лишь затрудняет установление истинного значения того или другого института или правовой нормы, так как подмывает выяснение их конкретного содержания и эффекта вообще и потому бессодержательной характеристикой. В этом отношении побил рекорд Гомберг, который цитируемую нами статью заканчивает словами: «Мы считаем, что деликтная ответственность в исках о возмещении вреда и убытков по отношениям внедоговорным в нашей стране противоречит интересам рабоче-крестьянского правительства» (стр. 22).

¹³⁾ Там же, стр. 169. Ср. Семенова, стр. 20.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

тах из революционной практики, безусловно является более новым и передовым, чем ГК»¹⁴), целиком и полностью воспринял содержание этого понятия: «В отношении лиц, совершивших общественно-опасные действия, — гласит ст. 10 УК, — меры социальной защиты судебно-исправительного характера применяются лишь в тех случаях, когда эти лица... а) действовали умышленно... и б) действовали неосторожно» (ср. ст. 11 УК 1922 г.). И в элиминировании признака вины не было никакой надобности: то обстоятельство, что «преступление в классовом обществе вызывается укладом общественных отношений, в котором живет преступник» и что «поэтому наказание не есть возмездие за вину, не есть искупление вины»¹⁵), исключая понятие вины, как основания для применения возмездия, не устраняет вины в смысле вменяемости (наличия умысла или неосторожности) в качестве одной из предпосылок наказания¹⁶).

3. Было также высказано мнение, что принцип причинения должен быть положен в основание при определении ответственности за вред «во внимание к сложному гражданскому обороту современной эпохи»¹⁷). Нельзя не признать, что элиминирование момента вины в области некоторых договорных отношений, в частности купли продажи, действительно вызвано сложностью гражданского оборота современной эпохи, ибо объективная ответственность за недостатки проданной вещи, как известно, признавалась еще в римском праве). Но отношения, возникающие из причинения внедоговорного вреда, являются как раз отношениями «внеоборотными», и этот их внеоборотный характер позволяет оставаться на почве субъективной ответственности.

4. К этому доводу близко примыкает другой: принцип причинения «наиболее соответствует духу совет-

¹⁴) Стучка, Введение в теорию гражданского права, стр. 82.

¹⁵) Ст. 10 руководящих начал по уголовному праву РСФСР 12 декабря 1919 г. (№ 66, ст. 590).

¹⁶) По вопросу о нецелесообразности наказания за простое причинение см. Эстрин, Вменяемость, в «Энциклопедии Государства и Права», т. I, стр. 444, Пионтковский, Советское уголовное право, т. I, стр. 190, сл. и приведенную там литературу.

¹⁷) Гомберг, цит. статья, стр. 13. Соображение это проскальзывает и в вышеприведенной цитате из курса Гойхбарга.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

ского права, которое всюду заменяет субъективные моменты объективными» (Семенова, стр. 20). Но Семенова не указывает, где именно такая «объективизация» в советском праве имеет место. А кроме того, если бы она даже и сказывалась в других постановлениях, это не могло бы служить основанием для перетолкования ст. 403, которая, освобождая причинившего от ответственности, когда он не мог предотвратить вреда, недвусмысленно становится на субъективную точку зрения (конечно, не в узко психологическом, а в правильном ее понимании, — с точки зрения нормально мыслящего субъекта, ср. п. V). Поэтому нельзя согласиться с Семеновой, когда она, исходя из того, что «возможность предотвратить вред должна быть измеряема чисто объективно», утверждает, что «ссылка на отсутствие вины... недостаточна для освобождения от ответственности», так как вред может быть объективно предотвращен и при отсутствии умысла и неосторожности¹⁸⁾.

5. В качестве дальнейшего довода в пользу принципа причинения А. Е. Семенова выдвигает то положение, что «по общему правилу всякий должен нести риск своей хозяйственной деятельности и своего поведения»

¹⁸⁾ Изложение Семеновой выгодно отличается от изложения других авторов тем, что, отстаивая принцип причинения, она не обходит молчанием оговорки о безответственности за непредотвратимый вред, а старается примирить ее с общим принципом. Но по существу такое примирение немыслимо, ибо самое понятие «причинения» имеет в виду один лишь голый факт причинной связи и отбрасывает всякие другие моменты, в том числе не только вину причинившего, но и предотвратимость вреда.

Близкую к Семеновой точку зрения отстаивает Быховский, К вопросу об ответственности государства за вред, причиненный должностными лицами (ВСЮ 1928 г., № 13, стр. 382): «Если мы считаем, что ст. 403 ГК придерживается не принципа вины, то очевидно, слова 2-й части этой статьи «не мог предотвратить» не равнозначущи с понятием «невиновности». «Не мог предотвратить» в таком случае лишь тот, кто был... вынужден к действию причинившему вред, но не тот, кто волен был выбирать между действием и бездействием...» Однако, остается непонятным, 1) почему законодатель не сказал «был вынужден» к действию причинившему вред, если именно к этой категории случаев сводятся все случаи невозможности предотвратить вред, 2) каков разумный смысл приложения двух разных мерок к тому, кто вынужден был к совершению вредоносного действия, и к тому, кто совершил его добровольно, но не сознавая его последствий.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

(стр. 20). Между тем, если бы это положение действительно служило руководящим принципом, оно привело бы к возложению на причинившего ответственности и за непредотвратимый, и за правомерно причиненный вред (именно потому оно используется для обоснования повышенной ответственности, ср. § 20, I, III). Положение это не вытекает из закона и в такой общей форме не целесообразно по существу, так как его осуществление чрезмерно тормозило бы всякую хозяйственную деятельность.

6. В пользу признания принципа причинения в советском праве не говорит, наконец, и то подчеркиваемое А. Г. Гойхбаргом обстоятельство, что «за последнее время и в иностранной литературе, и в иностранном законодательстве замечается сильный уклон в сторону начала причинения» (стр. 169). Сам по себе тот факт, что то или другое начало приобретает значение в западно-европейском праве, не говорит ни в пользу, ни против его признания в праве советских республик: такое признание должно быть поставлено в зависимость от реальных последствий его применения в условиях советской экономики, а не от примера Запада. Но и по существу это утверждение само по себе фактически неправильно. Как общее начало, начало вины остается во всех законодательствах непоколебленным, а изъятие из него делается лишь в пользу одной определенной, — правда, весьма широкой и неуклонно растущей группы случаев — так наз. предприятий с повышенной опасностью. Явно неправильно поэтому утверждение Гойхбарга о том, что «в иностранных гражданских кодексах и в иностранной литературе весьма спорен вопрос, что должно быть положено в основу ответственности за причинение вреда: начало вины или начало причинения»¹⁹⁾. Теория причинения находила себе до-

¹⁹⁾ Там же. Это же утверждение повторяется почти буквально Александровским, Учебник гражданского права, стр. 87, но отвергается другим сторонником принципа причинения — А. Е. Семеновой, по мнению которой, «построение всей системы ответственности... по принципу причинения находилось бы... в резком противоречии со всем духом капиталистической экономики, существенным моментом которой является погоня за наживой, осуществление интереса личного... не останавливаясь перед причинением вреда». (стр. 15). Объяснение это вряд ли схватывает существо вопроса.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

вольню многочисленных сторонников²⁰⁾, но господствующее мнение остается на точке зрения вины²¹⁾. Количественный рост случаев ответственности, регулируемой началом причинения, отнюдь не означает еще того, что исключение борется за первенство с общим правилом и может поменяться с ним местами. И сам Гойхбарг опровергает себя, констатируя тремя страницами далее, что буржуазные законы, «выставляя, как общее правило, ответственность за вину... вынуждены допустить... целый ряд социальных поправок»²²⁾.

Поскольку в литературе капиталистических стран эта точка зрения выдвигается, она представляет, наряду с другими аналогичными модными теориями, отчасти воплотившимися и в законодательстве²³⁾, не что иное, как попытку затушевать и прикрасить социальную несправедливость видимостью денежной ее компенсации, по существу ничем не оправданной. Обоснование всеобщего принципа причинения сводится почти исключительно к тому, что он открывает возможность в отдельных случаях возложить на имущего последствия вреда, причиненного им без всякого умысла и неосторожности (напр., в невменяемом состоянии) неимущему. Этим самым создается впечатление, что крупное социальное зло, в частности, напр., полная необеспеченность лиц, утративших трудоспособность, оставляемых буржуазным государством на произвол судьбы, может при сохранении основ существующего экономического и правового строя быть излечено мерами гражданского

²⁰⁾ В том числе и в русской литературе, ср., напр., Победоносцев, Курс гражданского права, ч. III, изд. 2-е, стр. 602. Гуссаковский, Вознаграждение за вред («Журнал Министерства Юстиции» 1912 г., № 8, стр. 5—12), Кривцов, Общее учение об убытках, стр. 95, 82, 117 сл. и др.

²¹⁾ Это подтверждается в частности и в новейшей монографии по обязательственному праву Demogue (*Traité des obligations*, I, t. III, § 269 ss.), которая выгодно отличается от господствующего во французской литературе типа монографий сравнительно широким использованием иностранной литературы.

²²⁾ Цит. соч., стр. 172—173. Газрядка наша.

²³⁾ В частности, к их числу относится правило о соразмерении ответственности с имущественным положением сторон.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

права²⁴). Именно в этой капле социального масла заключается «общественно-полезная функция» всеобщей теории причинения в литературе и законодательстве капиталистических стран.

Иначе объясняет происхождение этой теории Розенберг. По его мнению, «главной задачей этой теории была еще более широкая и полная по существу... защита «священной» буржуазной частной собственности от причинения вреда со стороны «плебеев» и более легкое возмещение этого вреда»²⁵). Однако, история вопроса и, в частности, тот факт, что в законодательстве принцип причинения распространяется, главным образом, на ответственность предприятий с повышенной опасностью, убеждает нас в том, что это не так.

III. Против распространения принципа причинения с предприятий с повышенной опасностью на всех вообще субъектов, причиняющих вред, говорит и то соображение, что практически это означало бы распространение более строгой ответственности с более мощных субъектов и на всех маломощных, иными словами, устранение привилегии, существующей в пользу экономически слабейшего с приравнением его к экономически сильному. О «прогрессивности» такого широкого применения принципа причинения можно говорить лишь в кавычках²⁶).

Сторонникам всеобщей теории причинения может быть поставлено в упрек еще одно обстоятельство: устраняя понятие вины в отношении причинившего вред, они сохраняют понятие собственной вины потерпевшего как момент, освобождающий от ответственности причинившего²⁷). При последовательном устранении понятия вины, как понятия неприемлемого не по практическим соображениям (как то признается и тради-

²⁴) Эту сторону вопроса энергично подчеркивал в дореволюционной литературе И. А. Покровский (см., напр., «Вестник Права» 1899 г., № 9—10, стр. 33).

²⁵) Цит. в п. I статья.

²⁶) Ср. П. И. Стучка, статья «Вред» в «Энциклопедии Государства и Права», изд. Комм. Академии.

²⁷) Там же. Чтобы избежать этого противоречия, сторонники теории причинения последовательно требуют исключения принципа вины и из второй части ст 403 и разложения вреда по принципу совместного или преимущественного причинения его той и другой стороной (А. Э. Вормс в цит. в п. I статье).

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

ционной теорией в отношении предприятий с повышенной опасностью), а по принципиальным, оно, конечно, не должно было бы и не могло бы найти применения и в отношении потерпевшего.

Неприемлемость начала причинения в качестве общего начала, регулирующего ответственность за вред, подтверждается еще и следующим соображением. Можно ли сказать, что закон обязывает причинившего к возмещению вреда и в том случае, когда такое причинение было правомерно? Конечно нет: требование неправомерности выражено в нашем законе, но лишь в отрицательной форме (причинивший вред отвечает, «если не докажет, что... был уполномочен на причинение вреда»). Точно так же не может быть речи о том, что причинивший вред обязан к возмещению вреда и в том случае, если такое причинение было невиновным: закон лишь выражает условие виновного причинения не в положительной, а в отрицательной форме.

Любопытно отметить, что внутреннее тождество положительной и отрицательной формулировок в вопросе о противоправности вреда признает и А. Г. Гойхбарг: «Наш закон, по общему правилу, освобождает причинившего вред от ответственности, если он докажет, что он был уполномочен причинить вред... Иными словами, наш закон, в виде общего правила, устанавливает ответственность только за... противоправное причинение вреда, не возлагая, однако, на потерпевшего бремя доказательства, что действие другого лица, причинившее ему вред, было противоправным»²⁸⁾. В совершенно аналогичном вопросе о вине переложение бремени доказывания на причинившего почему-то дает Гойхбаргу основание к признанию момента вины иррелевантным.

Дальнейшим догматическим подтверждением неправильности всеобщей теории причинения служит самое выделение законом в особую категорию предприятий, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих: если бы принцип причинения был воспринят нашим законодательством в качестве всеобщего принципа, определяющего ответственность за вред, не было бы надобности говорить об этой

²⁸⁾ Цит. соч., стр. 171.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

категории случаев в особой статье. Чтобы оправдать такое выделение, сторонникам теории причинения приходится искать ее специфических особенностей не в отказе от условия вины, а в отказе от условия неправомерности причиненного вреда²⁹⁾ или в отсутствии необходимости установления причинной связи между действием или бездействием ответчика и причиненным ущербом³⁰⁾ или даже в ограничении пределов применения ст. 404 одними только юридическими лицами³¹⁾, — попытки, не имеющие никакого разумного основания и обреченные на явный неуспех³²⁾.

IV. Конечно, изложенное не означает, что советское право, восприняв принцип вины, тем самым целиком и полностью пошло по стопам западно-европейского

²⁹⁾ «По отношению к такого рода предприятиям... наш Кодекс не требует и не может требовать, чтобы причинение вреда влекло ответственность только в случае противоправности того действия, которым вред причинен» (А. Г. Гойхбарг, цит. соч., стр. 171, ср. Семенова, стр. 25). Двумя страницами далее (стр. 173) Гойхбарг, вскрывая понятие правомерности действий причинившего вред, подводит под него не только управомоченность, но и невозможность предотвратить вред, и умысел или грубую неосторожность самого потерпевшего, т. е. все основания, исключаящие ответственность причинившего вред по ст. 403. Такое широкое понятие правомерности, формально оправдывающее подведение предприятий с повышенной опасностью под категорию субъектов, ответственных и за правомерные действия, не только совершенно необычно и потому способно породить недоразумения, но и по существу ничем не оправдывается, так как возникают два параллельные понятия — более узкое «управомоченности» и более широкое — «правомерности», одинаковые по своему прямому смыслу, но различные по объему.

³⁰⁾ Кузятин, Возмещение за вред по ГК и социальное страхование («Вопросы Труда» 1924 г., № 5—6, стр. 52), полагает, что «в этих случаях истцу даже нет надобности доказывать причинную связь между действием или бездействием ответчика и нанесением ущерба; достаточно указания на связь ущерба с деятельностью источника повышенной опасности». Между тем, этот источник повышенной опасности существует не изолированно от того субъекта, который его эксплуатирует, и те или иные дефекты в его работе являются прямым результатом действия или бездействия предпринимателя.

³¹⁾ Это соображение высказывалось кассатором в споре, рассмотренном ГКК УССР 20 июня 1927 г. (ВСЮ № 18, стр. 642).

³²⁾ В только что приведенном определении ГКК различие между ст. ст. 403 и 404 формулировано совершенно правильно: «Ст. 404 расширяет по сравнению с 403... пределы ответственности, суживая круг обстоятельств, освобождающих лицо, причинившее вред, от несения ответственности».

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

права. Не говоря уже о ряде заключающихся в гл. XIII правил, имеющих специфически классовый характер и насыщающих все учение о возмещении вреда классовым содержанием в гораздо большей мере, чем это имеет место в других институтах гражданского права (конкурировать с ним в этом отношении способны, быть может, одни лишь постановления о жилищном найме), своеобразный характер имеет и самая ст. 403: от своих западно-европейских источников она отличается тем, что по точному ее смыслу виновность причинившего вред не является предпосылкою возмещения вреда: лишь доказанная им не виновность освобождает его от ответственности. Таким образом, причинивший вред предполагается виновным доколе, доколе он не докажет, что он не мог предотвратить вреда (иначе говоря, не виновен в нем). Следовательно, отнюдь не придерживаясь принципа причинения в его материально-правовом содержании, ГК проводит его в процессуально-правовом отношении: бремя доказывания перелаживается с потерпевшего вред на причинившего. В этом сказывается то более жесткое отношение ГК к случаям причинения вреда, которое служит одним из проявлений большей его суровости по сравнению с большинством кодексов капиталистических стран³³⁾ (см. § 2, II, 2). Правда, значение такого переложения бремени доказывания в условиях нашего процесса не столь велико: суд, пользуясь широкой инициативой, предоставленной ему ст. 5 ГПК, фактически распределяет бремя доказывания в данном случае, как и во всех других, не на основании формального предписания закона, а сообразуясь с конкретными особенностями дела. При всем том нельзя отрицать,

³³⁾ Ср., напр., ст. 147, 149, 121, 122, 241 ГК. Следует, впрочем, отметить, что тенденция к усилению ответственности причинившего путем переложения на него бремени доказывания сказывается в последние десятилетия и в судебной практике капиталистических стран; в частности, очень любопытную эволюцию в этом вопросе проделала французская судебная практика, базируясь на ст. 1384 гражд. кодекса, см. монографию Besson, *La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses*, о ней отзыв Gaudemet в «Revue trimestrielle de droit civil», 1927, № 4, и решение Касс. Суда 21 февраля 1927 г., приведенное в той же «Revue», стр. 93—94, а также статью P. Esmein, *Responsabilité civile* в «Revue critique de législation et de jurisprudence» 1927 г., № 11—12.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

что заключающаяся в ст. 403 директива в известной степени улучшает положение потерпевшего. Ведь независимо от того, кто, по требованию суда, должен будет представить доказательства, — причинивший вред, в соответствии со ст. 403, или потерпевший — речь будет идти не о доказывании виновности этого последнего, а о доказывании невиновности причинившего вред, следовательно, если она останется недоказанной, причинивший понесет ответственность, в то время, как по праву капиталистических стран он несет эту ответственность только при доказанности его вины. Таким образом, если в бесспорных случаях решение вопроса оказывается одинаковым, то остается некоторая группа промежуточных и неясных случаев, в отношении которых чаша весов в западно-европейском суде склонится в пользу причинившего вред, а в нашем суде — в пользу потерпевшего.

V. По поводу встречающихся в литературе возражений против принципа вины, как принципа индивидуалистического и субъективного, необходимо отметить еще следующее. В области договорной ответственности представляется совершенно бесспорным, что вопрос о вине разрешается не на основании анализа субъективной вины или невиновности, а на базе некоторого объективного критерия (ср., в особенности, ст. 119 ч. 2 ГК). Так, субъективная добросовестность подрядчика, взявшегося за выполнение подряда в убеждении, что он в состоянии его выполнить, не освобождает его от ответственности, если только исполнение технически возможно, хотя бы оно на деле и превышало его субъективные возможности, напр., вследствие отсутствия необходимого оборудования и т. п.³⁴). Но и в сфере внедоговорной ответственности дело обстоит точно так же. Если лицо причинило вред, оно признается ответственным не в зависимости от того, могло ли оно по состоянию своих умственных способностей или физических сил предотвратить этот вред, а в зависимости от того, мог ли этот вред в данных условиях быть предотвращен нормально

³⁴) См., например, определения ГКК УССР 1 августа 1924 г. (П. С. О., 1924 г., № 228) и 13 января 1925 г. (там же, 1925 г., № 21).

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

действующим, «абстрактным»³⁵⁾ субъектом. Положение это общепризнано еще со времен римского права, которое лишь в некоторых исключительных случаях ограничивало ответственность причинившего вред наличием субъективной вины (так наз. *culpa in concreto*). Только при таком решении вопроса достигается цель всеобщего предупреждения, которую преследует институт возмещения вреда. И Уголовный Кодекс определяет неосторожность, как непредвидение последствий, которые лицо должно было (а не могло) предвидеть (ст. 10). Получающаяся в отдельных случаях жесткость решения может быть устранена при помощи ст. 411: только через эту статью может быть сделана поправка на неразвитость, умственную отсталость и т. п. индивидуальные отклонения от нормы лица, причинившего вред.

С нашей точкой зрения не расходится формулировка С. И. Раевича, который подчеркивает, что «большего следует требовать от лица с более высоким социальным положением, более значительным умственным развитием, профессиональным опытом и от тех, кто... обязаны к особой заботливости»³⁶⁾. Ибо при определении меры объективной заботливости, естественно, следует исходить не из каких-то всеобщих критериев, пригодных для всякого и каждого субъекта хозяйственного оборота, а из критериев, учитывающих средний уровень культурности, сознательности, опытности и т. д., присущий лицам данного круга, данного возраста и т. д.

Эта именно точка зрения проводится, повидимому, и в нашей судебной практике. Так, ГКК в определении 30 апреля 1927 г. признала, что «ссылка суда на недобросовестность ответчика, выразившуюся во внесении им покупной цены, вследствие неуказания продавщицей ее местожительства, в сберегательную кассу, а не в депозит, как на основание к расторжению договора, должна быть признана чрезчур формальной,

³⁵⁾ Вопрос о необходимости сохранения понятия абстрактного субъекта в условиях переходного периода — в несколько иной плоскости — разрешает в том же положительном смысле Разумовский, Категория субъекта в советском праве, «Революция права» 1927 г., № 3, стр. 29.

³⁶⁾ Комментарий к ст. 403, п. 8.

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

ибо нельзя требовать от темного крестьянина-пастуха... знания правил выполнения обязательств на случай отсутствия кредитора;... по указанным соображениям, наличие вины ответчика в просрочке исполнения по договору является... ничем не установленным»³⁷⁾.

Таким образом, делаемый Гойхбаргом теории вины упрек в том, что она заставляет «докапываться до намерений, до внутренних переживаний, до психологии причинившего вред»³⁸⁾, неправилен. Но если бы даже эта характеристика теории вины была фактически правильна, она еще не опорачивала бы ее, так как и психология участников хозяйственного оборота, вопреки мнению Гойхбарга, полагающего, что такие явления «в области гражданского права не имеют никакого значения»³⁹⁾, отнюдь не представляет чего-то юридически безразличного, притом не только в области внедоговорного права, которое, будучи вместе с тем до известной степени и «внеоборотным», может в большей мере учитывать индивидуальные особенности «конкретного человека», но и в сфере права договорного: достаточно вспомнить о таком явлении, как влияние заблуждения (в том числе неизвинительного! ср. ст. 151 ГК) на действительность сделки⁴⁰⁾.

³⁷⁾ С. Пр. № 17, стр. 5.

³⁸⁾ В другой связи тот же А. Г. Гойхбарг отмечает: «Несмотря на отказ от понятия вины нашего Кодекса, о вине все еще говорят у нас и в кафедре, и в печати, в судебной практике и даже в решениях ВАК. Последнее тем более странно, что в решениях ВАК говорят о «вине» не физических лиц, а гос. учреждений» (стр. 171). Это удивление объясняется, опять-таки, неправильным пониманием вины, как чисто психологического понятия.

³⁹⁾ А. Г. Гойхбарг в качестве одного из косвенных доводов против теории вины, как более передовой, приводит то, что в учении о добросовестном приобретении прав развитие права шло от учета внутреннего момента к доверию внешнему виду. Но в этой области, наиболее непосредственно связанной с товарным оборотом, принцип защиты интересов оборота властвует более безраздельно, чем в какой либо другой, в особенности, чем в области внедоговорных отношений: здесь прочность оборота требует точного исполнения, поэтому начало соблюдения договоров имеет решающее значение, а момент защиты собственника отодвигается на задний план.

⁴⁰⁾ Мы оставляем в стороне бьющий мимо ст. 403 (в правильном ее понимании) упрек А. Г. Гойхбарга в том, что теория вины

§ 12. Принцип вины и принцип причинения.

Не более серьезным представляется нам и более общее возражение, выдвигаемое А. Г. Гойхбаргом против принципа вины: «Начало вины вообще отвечало бы индивидуалистическому и менее развитому строю»⁴¹⁾. Во-первых, непонятно, в чем Гойхбарг усматривает несоответствие начала вины строю социалистическому или переходному к таковому. Во-вторых, если бы даже признать положение Гойхбарга правильным, это не устранило бы возможности сохранения принципа вины в сфере правоотношений, регулируемых ГК: в этой сфере, обнимающей отношения, построенные на частнохозяйственном, индивидуалистическом принципе, и ответственность, казалось бы, должна обсуждаться на основе индивидуалистических начал.

VI. П. И. Стучка считает, что в области борьбы с правонарушениями «необходимо сближение принципов обоих полюсов» (уголовного и гражданского) и что так как УК... является более новым и передовым, чем ГК, то «ГК несколько должен равняться по линии УК... Самая основная работа заключается в проверке как бы отброшенного понятия вины и замене ее (хотя бы частичной, — раз мы должны все же считаться с понятием воли — в виде сознания и т. д.) не просто причинением, но понятием деяния социально вредного или опасного, вместо или в дополнение простой субъективной формулы о доброй вере»⁴²⁾. С такой постановкой вопроса едва ли можно согласиться.оборот во всяком случае заинтересован в предотвращении всяких неправомερных действий, как таковых, ибо они уже в силу своей неправомерности являются социально-вредными, а, следовательно, по общему правилу, должны порождать обязанность возмещения вреда. Именно потому, что эти случаи представляют социально вредное, но не социально опасное явление, они влекут за собою только гражданско-правовые последствия, притом лишь по инициативе самого потерпевшего. Поэтому в УК требование социальной опасности вполне рационально, в области же граждан-

заставляет потерпевшего устанавливать намерения причинившего вред.

⁴¹⁾ Там же, стр. 170.

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

ских правонарушений достаточно и того формального момента социальной вредности, который заключается во всяком правонарушении. Большая же или меньшая социальная опасность деяния, разумеется, на деле учитывается судом, но не в качестве момента, обусловливающего обязанность возмещения вреда, а при определении размера вознаграждения. Равным образом, учитывается степень социальной опасности небрежности причинившего (см. ниже, § 14, III).

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

I. Другая категория случаев, в коих причинивший вред освобождается от ответственности, — случаи, когда он был управомочен на причинение вреда.

В некоторых случаях причинение вреда составляет прямую обязанность данного лица или является неизбежным следствием исполнения им своих обязанностей. Таковы случаи причинения вреда чинами милиции при преследовании убегающего преступника (причинение вреда личности)⁴³⁾, органами санитарного надзора — при уничтожении зараженного скота или хлеба (причинение вреда имуществу)⁴⁴⁾ и т. п.. Само собою разумеется, что в этих случаях причиненный вред, по общему правилу, не подлежит возмещению, поскольку причинивший действовал в пределах предоставленных ему правомочий.

В других случаях причинение вреда составляет право данного лица. Право это, как и всякое право, может основываться либо на договорном соглашении сторон, либо на законе.

⁴²⁾ Цит. соч., стр. 81—82, ср. стр. 206.

⁴³⁾ Ср. определение ГКК УССР 15 октября 1926 г.: агент ж. д. охраны после окрика и двукратного выстрела в воздух, в соответствии с инструкцией несения охраны, выстрелил в истца, находившегося на путях железной дороги около вагона (ВСЮ 1927 г., № 6—7, стр. 253).

⁴⁴⁾ Ср. ст. 96 Ветеринарного Устава (в ред. постановления ВЦИК и СНК РСФСР 25 июля 1927 г., С. У. № 84, ст. 558). Таков же случай причинения вреда взломом шкафов при производстве обыска, разборкой крыши при тушении пожара и т. п. (Семенова, стр. 21).

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

К первой категории случаев относится, в частности, всякое основанное на договоре безвозмездное^{44а)} пользование чужим имуществом, поскольку оно, по общему правилу, сопровождается его износом и обесценением: при отсутствии договора оно порождало бы обязанность возместить причиненный вред⁴⁵⁾. Сюда же относятся случаи, когда потерпевший дал свое согласие специально на причинение вреда, например, согласился на переливание крови, вызвавшее у него сильное истощение, или разрешил производство над принадлежащей ему собакой научных опытов, от которых она околела.

II. Наибольшее практическое значение имеет вторая категория случаев. К ней, в частности, относятся случаи необходимой обороны. Правда, уголовный закон, по букве своей, не объявляет необходимую оборону дозволенной, а лишь устанавливает, что к ней неприменимы меры социальной защиты, подобно тому, как они неприменимы к малолетним и душевнобольным (ст. 11, ч. 1 УК). Но отсюда мы вправе сделать вывод о «ненаказуемости» вреда, причиненного в состоянии необходимой обороны, и в гражданско-правовом порядке: тождественность целей мер социальной защиты и института возмещения внедоговорного вреда (см. § 1) позволяет нам, при умолчании закона, изъятия, установленные для одного из них, распространять и на другой⁴⁶⁾. Эту точку зрения разделяет и ГКК

^{44а)} Мы говорим здесь лишь о случаях безвозмездного пользования, так как в случаях возмездного пользования (напр. по договору найма) нет налицо вреда, т.е. уменьшения имущественного актива (см. § 5, I).

⁴⁵⁾ Однако, такое возмещение производилось бы не на общем основании ст. 403, а в соответствии с более специальной нормой ст. 59, которая, в сущности, лишь конкретизирует общий принцип ст. 403. Поэтому к таким случаям неприменимы и остальные статьи гл. XIII, в частности ст. 411.

⁴⁶⁾ Обычно гражданская безответственность идет параллельно безответственности уголовной. Так, безответственны в том и другом порядке: 1) малолетние до 14 лет (ст. 9 ГК и ст. 12 ч. 1 УК); 2) душевнобольные (ст. 8 ГК и ст. 11 УК); 3) лица, временно находящиеся в таком состоянии, когда они не могут понимать значения своих действий (ст. 31 ГК и ст. 11 УК); 4) лица, со времени возникновения ответственности коих прошло 3 года (ст. 44 ГК и ст. 14 п. в УК). Конечно, это — лишь общее правило: мыслимы и случаи несовпадения той и другой ответственности.

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

УССР ⁴⁷⁾. Конечно, было бы правильнее, если бы наш ГК закрепил этот принцип в положительной форме, как то делает большинство западно-европейских законодательств (ср. германское уложение, § 227, швейцарский закон, ст. 52).

С этой же точки зрения мы должны были бы признать правомерным, а, следовательно, неподлежащим возмещению, и вред, причиненный в состоянии крайней необходимости: правомерность такого вреда можно обосновать не только на второй части ст. 13 УК, но и на ст. 1 ГК. Однако, отрицание обязанности причинившего вред в состоянии крайней необходимости возместить его, думается нам, стояло бы в противоречии с тою же статьей 1 ГК. В силу ст. 1 домохозяин вправе использовать во время возникшего пожара лестницу соседа для того, чтобы спасти свои вещи, но было бы социально нецелесообразно не дать этому собственнику права получить возмещение за повреждение лестницы.

Конечно, такое решение вопроса, основанное исключительно на ст. 1 и не находящее в законе никакого более конкретного основания, представляется до известной степени произвольным. В отношении некоторой более узкой группы случаев право на возмещение вреда, причиненного в состоянии крайней необходимости, можно было бы обосновать на ст. 406. Однако, подобное сужение случаев ответственности за вред вряд ли рационально. Оно означало бы, что богатый домовладелец, воспользовавшийся в случае возникшего у него пожара лестницей бедного соседа, должен оплатить причиненное при этом повреждение (ст. 406), в обратном же случае бедный сосед к такому возмещению не обязан. Но такая постановка вопроса привела бы на практике к тому, что богатые соседи всячески стремились бы уклониться от оказания помощи бедным, которые, естественно, в наибольшей мере нуждаются в этой помощи, ибо в среднем случае хуже снабжены теми запасными принадлежностями и приспособлениями, без которых можно обойтись в нормальных условиях жизни и острая необходимость которых возникает лишь в исключительных случаях

⁴⁷⁾ Определение 3 ноября 1926 г. (САБ № 72—73, стр. 6).

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

(лодка для спасения от наводнения, рессорная повозка для перевозки больного, пожарная кишка и т. д.). Поэтому с социально-хозяйственной точки зрения и, в частности, с точки зрения интересов господствующих у нас классов, необходимо придать правилу о возмещении вреда, причиненного в состоянии крайней необходимости, более общий, «внеклассовый» характер.

Возложение обязанности компенсации побудит лицо, нарушающее чужое право вследствие крайней необходимости, экономно использовать эту возможность, оставаясь в пределах минимально необходимого нарушения, в то время, как предоставление ему права безвозмездного использования чужого имущества создало бы соблазн к расточительному использованию этой возможности.

По этим причинам правильнее обосновывать ответственность за вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, не ст. 406, а ст. 1 ГК. Германское уложение разрешает этот вопрос также в смысле безусловной обязанности возместить вред (§ 904). Швейцарский закон в принципе стоит на той же точке зрения, но предоставляет судье определить вознаграждение по своему свободному усмотрению (ст. 52 ч. 2). В советской литературе предложенного нами решения придерживается П. Агоштон, не давая ему, однако, никакого обоснования, а излагая дело так, как будто такая обязанность возмещения вреда разумеется сама собою⁴⁸⁾.

В большинстве случаев право на причинение другому вреда возникает не на основании специальных постановлений, подобных ст. 11 или 13 УК, а вытекает из общих прав, предусмотренных ст. 5 ГК: причинение вреда, поскольку оно является следствием осуществления права, по общему правилу, представляется правомерным, — причинивший вред был на него управомочен, — и не влечет за собою обязанности возмещения убытков. Наша судебная практика дает к этому положению ряд иллюстраций. Так, признан неподлежащим удовлетворению иск Ч., который, пробыв в отпуску по болезни четыре с лишним месяца, через несколько дней по возвращении из отпуска был уволен по сокращению штатов, каковое обстоятель-

⁴⁸⁾ Комментарий к ГК под ред. А. Гойхбарга, ст. 1, п. 6.

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

ство так на него подействовало, что он вновь заболел нервным расстройством, перешедшим в острую психическую болезнь, сделавшую его нетрудоспособным⁴⁹⁾. Член товарищества ответственного труда не может искать убытков, причиненных ему товариществом снятием его с должности, хотя бы он по суду и был восстановлен в должности⁵⁰⁾. Не подлежат возмещению убытки, причиненные истцу потерпевшими от бандитского нападения, подавшими в органы дознания заявления о его причастности к этому нападению, несмотря на то, что он по суду был оправдан (убытки заключались в потере заработка во время нахождения под стражей и т. п.)⁵¹⁾. Тем более очевидно, что не могут быть взысканы убытки, причиненные тем, что ответчик обжаловал вынесенное гражданским судом решение (истец понес крупные потери на курсе рубля, упавшем во время рассмотрения дела в кассационной инстанции). И здесь отсутствует элемент противоправности⁵²⁾.

III. В некоторых случаях и правомерно причиненный вред подлежит в силу специального постановления закона возмещению. Наиболее известный случай этого рода — случай реквизиции и конфискации. Другой пример — убытки, причиненные мерами обеспечения иска, которые, в случае разрешения дела в пользу ответчика, согласно ст. 93 ГПК, должны быть возмещены истцом^{52а)}.

Само собою разумеется, что возмещению подлежит и тот вред, который, являясь формально правомерным,

⁴⁹⁾ Определение ГКК РСФСР 1925 г. по д. № 31591 («Практика по гражданским трудовым делам за 1925 г.», № 43а).

⁵⁰⁾ Определение 6 мая 1926 г. («Определения», № 116).

⁵¹⁾ Определение по д. 1927 г. № 36600 (С. Пр. № 6, стр. 10).

⁵²⁾ Определение по д. ТПО Р. У. ж. д. с МСПО (ЕСЮ 1924 г., № 2). По этому же основанию не подлежат возмещению в порядке ГК убытки от затопления, обусловленного производством земляных работ при проведении ж. д. линии (эта точка зрения в определении 18 июля 1928 г. воспринята и ГКК, но она не обосновывается ссылкой на правомерность причиняемых землепользователям убытков, С. Пр. № 20, стр. 5).

^{52а)} Сюда же относятся некоторые специальные постановления, напр. о возмещении убытков от смерти и увечья лошадей, поставляемых населением во время тушения пожаров в сельских местностях РСФСР (циркуляр НКЗ 1 декабря 1927 г. «Сельско-Хозяйственная жизнь» № 27, стр. 50); ср. еще ст. 119 и 131 ЗК.

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

представляет результат осуществления причинившим своего права «в противоречии с его социально-хозяйственным назначением». Так, если торговец открывает конкурирующее предприятие, подрывающее деятельность другого торговца, он за этот вред, разумеется, не отвечает. Но если открытие магазина производится не с целью расширить сбыт собственного предприятия, а исключительно с целью подорвать существование конкурента, последний вправе требовать возмещения причиненных убытков на основании ст. 1 ГК. Равным образом, если вновь построенный дом затеняет территорию соседнего садоводства и лишает его владельца возможности возвращать на нем растения, требующие солнца, то этот вред, по общему правилу, возмещению не подлежит. Однако, это не относится к тому случаю, когда дом строится на возможно более близком расстоянии к меже с целью повредить этим садоводству, обесценить соседний участок и облегчить себе таким путем возможность получить его в пользование.

И в практике ГК РСФСР нередко встречаются случаи, в которых возложение ответственности на причинившего вред может быть обосновано только ст. 1⁵³⁾. Правление жел. дороги выдало подрядчику удостоверение о неимении препятствий к выезду за границу, в то время когда он не рассчитался еще со своими рабочими. Формально взыскание убытков с жел. дороги невозможно; в ее действиях не было ничего противоправного, — по действовавшему в 1923 г. законодательству, гос. орган лишь управомочивался на удовлетворение требований рабочих, но не обязывался к таковому (ст. 7 Пол. о гос. подр. и пост. 1923 г.). Однако, такое явное игнорирование интересов рабочих, в зависимости от конкретных обстоятельств случая, могло быть подведено под действие ст. 1 ГК. Губ. суд удовлетворил иск рабочих, основываясь на ст. 4 ГПК и ст. 406 ГК; правда, его решение было отменено ГКК, но по основаниям, не связанным с интересующим нас

⁵³⁾ В комментариях и журнальных статьях, посвященных ст. 1, мы почему-то не находим указаний на это последствие ее применения. Между тем, это одно из наиболее действительных средств для проведения в жизнь заложенного в ней принципа.

§ 13. Управомоченность причинившего вред.

вопросом ⁵⁴⁾. Другой пример: гражданин П. вызвал из Минусинска в Ленинград свою знакомую С., обещав ей жениться на ней, но затем не исполнил этого обещания. Пленум нашел, что «применение судом к брачным отношениям норм обязательственного права неправильно, так как предложение выехать, тем более условное, на жительство в качестве жены не носит имущественного характера» (и, следовательно, не порождает обязанности возмещения убытков, которые народный суд взыскал на основании ст.ст. 132 и 145 ГК). В то же время Пленум признал применимость ст. 403 в отношении убытков, причиненных распродажей С. имущества на прежнем местожительстве ⁵⁵⁾. Между тем, никаких неправомерных действий со стороны П. здесь не было, и основанием к возмещению может быть лишь нарушение ст. 1 ГК.

Очевидно, только под углом зрения ст. 1 ГК возможно взыскание возмещения с лица, причинившего убытки нарушением «добрых нравов». Случай такого нарушения имел место в практике ВАК СТО: отделение гос. банка приняло в залог по багажной квитанции товар, полученный залогодателем Л. посредством подлога у Москвошвея, но, узнав о том, что Л. аферист, оно не только не исполнило просьбы Москвошвея о невыдаче багажной квитанции, но поторопилось реализовать товар. ВАК удовлетворила требование Москвошвея о взыскании убытков с банка, признав «такой образ действия противоречащим добрым нравам, которые должны существовать между гос. предприятиями» ⁵⁶⁾.

IV. Следует еще отметить, что, допуская возражение о правомерности действий причинившего вред, закон тем самым устанавливает одно из условий возникновения обязанности возмещения вреда: возмещению подлежит лишь вред, причиненный неправомерно. Здесь, как и в вопросе о вине, в целях облегчения позиции потерпевшего, лишь переложено бремя доказывания с потерпевшего на причинившего вред. Материальное содержание института от этого не меняется.

⁵⁴⁾ «Практика по гражданским трудовым делам за 1923—1924 г.», № 15.

⁵⁵⁾ Постановление 2 апреля 1927 г. (С. Пр. № 16, стр. 27).

⁵⁶⁾ САБ № 16—17, стр. 5.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего. Принцип смешанной ответственности.

1. Третья категория случаев, в коих причинивший вред в силу ст.ст. 403 и 404 освобождается от ответственности, обнимает случаи возникновения вреда вследствие умысла или грубой неосторожности самого потерпевшего. В этих случаях по букве этих статей причинивший освобождается от ответственности не только, если он проявил простую неосторожность, но даже, если он действовал грубо неосторожно или умышленно. С другой стороны, в силу тех же статей, причинивший вред должен нести полную ответственность и в том случае, когда вред этот возник вследствие простой небрежности потерпевшего. В первом случае закон зачастую оказывается несправедливым к потерпевшему, — в особенности, когда ответчиком является предприятие с повышенной опасностью, — во втором он чрезмерно строг к причинившему вред.

Практика вынуждена была отступить в обоих этих случаях от буквального смысла закона и признать смешанную ответственность сторон⁵⁷⁾. Для первой группы случаев руководящим является разъяснение Пленума В. С. РСФСР 6 июня 1927 г., в силу коего «вопрос о том, произошел ли несчастный случай исключительно вследствие грубой небрежности (потерпевшего) или нет, должен решаться судом в каждом конкретном деле, исходя из обстоятельств данного дела, при чем эти обстоятельства могут служить основанием к признанию смешанной ответственности»⁵⁸⁾. Таким образом, освобождение причинившего от ответственности должно иметь место

⁵⁷⁾ В цит. в § 9, I, разъяснении Пленума В. С. 28 июня 1926 г. принцип смешанной ответственности был генерализирован: «В случаях, когда имеется стечение нескольких или многих причин данного вреда, равным образом, принимая во внимание участие в причинении вреда и самого потерпевшего вред (т. наз. смешанная ответственность).» Однако, в таком общем виде этот принцип в практике не привился. В частности, нам неизвестны случаи его применения при грубой неосторожности причинившего к требованиям, основанным на ст. 403 (а не на ст. 404).

⁵⁸⁾ С. Пр. № 11, стр. 3. Ср. определение ГKK 12 января 1928 г. (САБ № 6, стр. 5).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

только там, где «несчастный случай произошел исключительно вследствие грубой небрежности потерпевшего». Во всех остальных случаях — при сочетании небрежности потерпевшего с небрежностью причинившего вред, таковой подлежит разложению ⁵⁹⁾.

Столь же неохотно практика применяет постановления закона в части, освобождающей причинившего от ответственности, и при причинении увечья лицу, работавшему по найму у причинившего. Так, в определении 10 августа 1925 г. ГКК РСФСР отменила определение губсуда, отказавшего в присуждении вознаграждения возчику, который был задавлен на смерть обрушившейся на него глыбой земли. Губсуд руководствовался тем соображением, что возчиком «была допущена грубая неосторожность, состоявшая в том, что он производил работу самовольно, без указания десятником... места для разработки, и притом работал уже к моменту закрытия карьера, не имея при себе подводы... так что для десятника оставалось незамеченным, работает ли кто в карьере». ГКК признала, что «одного указания, что Ч. брал песок не в том месте, где в это время разрешалось, .. недостаточно для того, чтобы прийти к выводу о грубой неосторожности погибшего. Суду надлежало выяснить... были ли со стороны ответчика приняты все технические меры для устранения опасности для окружающих, как-то: своевременная срезка нависшей земли, ограждение опасных мест, объявления, предупреждающие об опасности и запрещающие в этом месте брать песок...» ⁶⁰⁾. Для того, чтобы не осво-

⁵⁹⁾ Должен ли вопрос получить то же решение в более редком случае коллизии умысла причинившего вред с умыслом потерпевшего (злоумышленник поджег дом, собственник умышленно не препятствует пожару, желая получить страховое вознаграждение)? Полагаем, что в этих случаях нет оснований для отступлений от буквального смысла ст. 403 и 404: причинивший вред освобождается от ответственности, — недобросовестный характер действий потерпевшего лишает его права на иск (подобно тому, как это признается в договоре игры).

⁶⁰⁾ «Определения», № 165. Ср. приведенное ниже, п. II, определение ГКК УССР 7 декабря 1927 г. по иску вдовы кондуктора и решение московского губсуда по д. Кучина с акц. о-вом «Текстильное производство», не признавшее грубой небрежности в самовольном пользовании лифтом, так как объективная обстановка, — пользование лифтом днем, включенный ток, — не создавали видимой опасности пользования («Изв. ЦИК» 1926 г., № 208).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

бождать предприятие от ответственности, суд избрал здесь несколько иной путь: поскольку речь идет не о предприятии с повышенной опасностью, он не решается отступить от ст. 403 и признать смешанную ответственность там, где есть грубая небрежность на стороне потерпевшего; вместо этого, он отрицает грубую небрежность потерпевшего, притом без достаточного основания, так как от лица, работающего в карьере, можно требовать знакомства с порядком работы. И только там, где вина лежит исключительно на самом потерпевшем, суд отказывает в присуждении вознаграждения⁶¹⁾.

Однако, в некоторых случаях не только освобождение предприятия от ответственности при грубой небрежности потерпевшего на точном основании ст. 404, но и признание смешанной ответственности сторон оказывается нежизненным. И Пленум В. С. УССР делает дальнейший шаг, устанавливая, что «при наличии уголовного приговора, признавшего вину агента предприятия в несчастном случае, суд не вправе обсуждать вопроса о грубой неосторожности пострадавшего»⁶²⁾, — вся ответственность ложится на предприятие (ср. приводимое ниже определение ГКК РСФСР 8 июля 1927 г.).

II. Наиболее широкое применение принцип смешанной ответственности находит не в случаях сочетания грубой небрежности потерпевшего с небрежностью причинившего (когда он усиливает ответственность причинившего по сравнению со ст. 403 и 404, которые в этом случае вовсе освобождают его от ответственности), а в случаях коллизии простой небрежности обеих сторон (когда этот принцип ведет к смягчению ответственности по сравнению со ст. 403 и 404, которые не упоминают об этой коллизии и, следовательно, при буквальном их толковании,

⁶¹⁾ Так, московский губ. суд не признал «Моссукуно» ответственным за гибель от пожара заведующего складами фабрики, который, несмотря на то, что кладовая была оборудована электрическим освещением, освещал себе путь спичками и самовольно хранил в кладовой огнеопасные материалы, вопреки предупреждениям пожарной охраны и администрации («Изв. ЦИК» 1927 г., № 37).

⁶²⁾ Постановление 1 декабря 1924 г. (П. С. О., № 336).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

приводили бы к признанию полной ответственности причинившего) ⁶³).

При этом наличие небрежности на стороне причинившего вред предприятия (а, следовательно, и оснований для признания смешанной ответственности или возложения всей ответственности на предприятие) суд склонен признать везде, где есть малейшая к тому возможность. Так, в определении ГКК УССР 19 июля 1926 г. мы читаем: «Указание жел. дороги на необоснованность вывода суда о непринятии дорогой всех необходимых мер предосторожности не заслуживает уважения, ибо судом не установлено, чтобы перед отправкой поезда производился осмотр его с целью обнаружения спрятавшихся в нем детей, чем мог бы быть устранен проезд беспризорных детей в поездах в условиях, опасных для их жизни, являвшийся массовым явлением» ⁶⁴). При этом ГКК и не ставит себе вопроса об осуществимости такого осмотра. Точно такое же решение вынесено московским губсудом 3 декабря 1927 г. по делу, в котором грубая небрежность потерпевшего (проезд на товарном поезде) сочеталась, по мнению губсуда, с упущением агентов дороги, при отправке поезда не наблюдавших за тем, не происходит ли посадка учеников, обычно запаздывавших к ученическому поезду ⁶⁵). В другом решении ГКК УССР усмотрена неосторожность жел. дороги в том, что переезд, через который

⁶³) Такая коллизия имеется в цитируемом ниже деле Сибирской ж. д. с Омским отместхозом («Определения» 1925 г., № 154) и в деле М. Б. ж. д. с Двинолесом (АК, вып. VII, № 574). Богатый выбор примеров коллизии небрежности предприятия с небрежностью истца дает практика московского губсуда (см., напр., отчеты о делах Чалова и Докторова в «Изв. ЦИК» 1927 г., № 166). Этот же принцип проводится практикой, без наличия опоры в законе, и в сфере договорных обязательств. См. разъяснение Пленума В. С. РСФСР 2 апреля 1928 г. (С. Пр. № 8, стр. 3), определения ГКК РСФСР 1 июня 1927 г. и 13 февраля 1928 г. (С. Пр. 1927 г., № 15, стр. 15, и 1928 г., № 6, стр. 11). ВАК СТО 26 сентября 1924 г. (АК, вып. V, № 485) и 16 апреля 1925 г. (АК, вып. VI, № 535). ВАК Закавказья 16 июля 1926 г. (САБ № 48—49, стр. 5). ВАК БССР (АК, вып. VI, № 281) и АК ВСНХ 24 апреля 1925 г. («Практика АК ВСНХ СССР и ВСНХ РСФСР», вып. I, № 24). В более раннем решении 5 декабря 1924 г. АК ЭКОСО РСФСР указала, что принцип смешанной вины действующему законодательству неизвестен, и отказалась его применить (вып. V, № 55).

⁶⁴) САБ № 46—47, стр. 5.

⁶⁵) «Изв. ЦИК» 1928 г., № 3, и САБ 1928 г., № 2, стр. 8.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

проезжало в сутки 800 подвод туда и обратно, оставаясь неохраненным и без шлагбаума, вследствие чего один из крестьян соседнего селения, переезжая железнодорожный путь во время метели, был застигнут поездом и убит⁶⁶⁾. Наконец, в определении по иску вдовы старшего кондуктора, имевшего надобность на ходу товарного поезда пройти к тормазной площадке по платформе и упавшего при этом под колеса, та же ГKK усмотрела «небрежность администрации, выразившуюся в необеспечении тормазов достаточным количеством обслуживающего персонала или в неустройстве приспособлений для безопасного доступа к тормазам»⁶⁷⁾.

III. Отмеченное выше (п. I) выходящее за пределы прямого смысла закона суровое отношение к предприятиям, причинившим вред (во всех рассмотренных случаях речь шла о гос. предприятиях, деятельность коих сопряжена с повышенной опасностью для окружающих)⁶⁸⁾, по существу вполне оправдывается стремлением побудить их упорядочить свою деятельность так, чтобы свести число несчастных случаев до минимума⁶⁹⁾. Но параллельно с ним и в делах по искам, обращенным к предприятиям с повышенной опасностью, замечается также обратная тенденция — смягчения ответственности этих предприятий путем применения того же принципа разложения вреда к случаям наличия одной лишь простой небрежности потерпевшего, если эта простая небрежность представляет социально-вредное явление. В частности, эта

⁶⁶⁾ Определение 9 августа 1927 г. (ВСЮ № 21—22, стр. 762).

⁶⁷⁾ Определение 7 декабря 1927 г. (ВСЮ 1928 г., № 1, стр. 26).

⁶⁸⁾ Характерным с этой точки зрения является другое решение ГKK РСФСР — 3 июня 1926 г., которое признало жел. дорогу ответственной за увечье, причиненное брошенным в окно вагона во время остановки твердым предметом: дорога, по мнению ГKK, не приняла достаточных мер к охране поезда от хулиганствующих элементов в таком месте, которое недалеко от Москвы и где происходит обычно большое скопление толпы (Данилова, стр. 125).

⁶⁹⁾ Объявленный Московским коммунальным хозяйством конкурс на усовершенствованную систему междувagonных ограждений с премиями в 3000 руб. и 1500 руб. («Изв. ЦИК» 1927 г., № 279) следует, вероятно, в некоторой степени приписать именно тому обстоятельству, что практика проводит принцип смешанной ответственности и в отношении потерпевших, проявивших грубую небрежность.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

точка зрения, санкционированная докладом о работе ГКК в 1926 г., утвержденным Президиумом В. С. РСФСР 13 декабря 1927 г. ⁷⁰⁾, нашла себе применение в ряде дел, в которых несчастье было обусловлено одновременно опьянением потерпевшего и дефектами в организации причинившего вред предприятия; таково, напр., решение ГКК по д. Кузнецова, который, будучи в нетрезвом состоянии, попал под трамвай и лишился ноги. Губсуд признал, что несоблюдение правил перехода линии трамвая (которых в действительности не существует) не может быть признано грубой небрежностью (а лишь неосторожностью), и возложил на Московское коммунально хозяйство полную ответственность за несчастный случай ⁷¹⁾. ГКК нашла, что «губсуд оставил без всякого обследования имеющееся в материалах дела указание, что потерпевший был в нетрезвом состоянии. Между тем, это обстоятельство имеет существенное значение для оценки поведения самого потерпевшего, ибо нельзя возложить на управление городских железных дорог полную ответственность за появление на путях пьяных граждан» ⁷²⁾. В другом деле, рассмотренном в том же заседании, губсуд не признал грубой небрежности И., который, переходя линию трамвая, был настигнут вагоном, сбит с ног и подмят под колесо вагона, несмотря на то, что он был в пьяном виде, так как «одно появление на улице в пьяном виде не признается грубой небрежностью, которая освобождала бы ответчика от материальной ответственности» ⁷³⁾. Однако, ГКК, не оспаривая отсутствия грубой небрежности, отменила и это решение на том основании, что «нельзя возложить на управление городских жел. дорог ответственность за появление на путях пьяных граждан или, во всяком случае, при наличии нарушения правил со стороны служебного персонала, нельзя возлагать при наличии подобной вины потерпевшего полную ответственность на управление железной дороги, — здесь возможны случаи применения смешанной ответственности» ⁷⁴⁾. Равным обра-

⁷⁰⁾ С. Пр. № 24, стр. 9.

⁷¹⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 181.

⁷²⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 262.

⁷³⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 181.

⁷⁴⁾ «Определения» 1926 г., № 194. Ср. в этом же смысле определения ГКК УССР 5 декабря 1927 г. (ВСЮ 1928 г., № 2, стр. 51) и 26 января 1928 г. (ВСЮ № 5, стр. 152).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

зом, в определении 3 сентября 1926 г. ГКК признала, что и в том случае, если неправильные действия служащих способствовали проявлению грубой небрежности потерпевшего, суд может допустить лишь смешанную ответственность, но никак не переложить всю ответственность на предприятие (трамвай прошел мимо остановки, не останавливаясь, истец, бывший в нетрезвом состоянии, выскакивая на ходу, выпал из вагона и попал под колеса)⁷⁵⁾. А в одном из позднейших решений ГКК пошла еще дальше, вернувшись к применению ст. 404 в буквальном ее смысле. Речь шла о потерпевшем, который был «настолько пьян, что схватил вожжи, остановил лошадь извозчика, который вез потерпевшего, и тем самым помешал извозчику предотвратить несчастие». По мнению ГКК, «отсюда следует, что несчастный случай не был предотвращен действиями самого потерпевшего» и вывод о смешанной ответственности, сделанный судом, противоречит установленным им обстоятельствам⁷⁶⁾.

Приведенные случаи показывают, что мера репрессии не остается одинаковой, а меняется, — как и мера социальной защиты в области уголовной, — в зависимости от того, насколько борьба с данным социальным злом является актуальной: суровое отношение к предприятиям с повышенной опасностью сменяется в случаях неоправдываемой (хотя бы и негрубой) неосторожности потерпевшего, обусловленной состоянием

⁷⁵⁾ «Определения», № 185.

⁷⁶⁾ Определение 8 июля 1927 г. (С. Пр. № 19, стр. 5). Выше (§ 9, III) мы приводили решение московского губ. суда по д. Крюкова, в котором суд, признавая проявленную истцом грубую небрежность (возвращаясь в пьяном виде домой, Крюков заснул, и никем не управляемая лошадь попала на полотно железной дороги), пришел, однако, к заключению, что эта небрежность не имеет никакой непосредственной причинной связи с несчастным случаем, так как агенты жел. дороги, при более внимательном отношении к своим служебным обязанностям, должны были заметить на линии жел. дороги лошадь со спящим седоками и принять надлежащие меры. Вероятно, и это решение с точки зрения ГКК подлежало бы отмене. Ср. еще определение ГКК 23 февраля 1926 г. (Данилова, стр. 110), отменившее решение губсуда за необсуждением данных о том, что муж истицы попал под трамвай, находясь в нетрезвом виде, и боролся с другими лицами возле трамвайного пути, тогда как в случае подтверждения таковых обстоятельств ..., ответчик, согласно ст. 404, подлежал освобождению от ответственности».

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

опьянения, суровым отношением к потерпевшему и даже к его семье (в случае его смерти от увечья), поскольку эта неосторожность имеет не единичный характер, а массовый, эпидемический, и представляет по этому общественно-опасное явление.

В отношении «пьяных» дел практика ГКК идет рука об руку с уголовным законодательством. УК 1926 г., осуществляя ту же идею необходимости усиленной борьбы с пьянством, признал, что, в изъятие из общего правила о неприменимости мер социальной защиты к лицам, совершившим преступление в состоянии невменяемости, меры эти должны применяться к лицам, совершившим преступление в состоянии опьянения (прим. к ст. 11); ст. 17 УК 1922 г. допускала в этих случаях применение наказания лишь к лицам, «которые привели себя в состояние опьянения для совершения преступления». Таким образом, выдвинутая П. И. Стучкой идея необходимости учета социальной опасности в гражданском суде (см. § 12, VI), получает здесь осуществление, однако, не при установлении самого факта ответственности, а при определении меры таковой.

IV. Правильное понимание функции института возмещения вреда, как меры, стимулирующей устранение создающих вред факторов (§ 1), и соответственное соразмерение степени ответственности со степенью социальной опасности данного явления обнаруживается не только в приведенной группе дел об увечьях, вызванных опьянением потерпевшего. Характерный образчик такого понимания представляет следующее определение московского губсуда. Сцепщик вагонов И. споткнулся ночью, во время работы, об обломки буферов и камни, валявшиеся на путях, и ушиб ногу, которую впоследствии из-за этого ушиба пришлось отнять выше колена. Суд при решении вопроса, основываясь на показаниях многочисленных свидетелей, учел не только то, что во время этого происшествия — в 1924 г., «на путях валялись шпалы, булыжники и буфера в таком количестве, что их приходилось вывозить целыми вагонами», но и то, что «в последнее время такого мусора сравнительно меньше, но все же и теперь почти каждую ночь бывают недоразумения»⁷⁷⁾. Таким

⁷⁷⁾ «Изв. ЦИК» 1927 г., № 221. Разрядка наша.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

образом, присуждение вреда служит не столько средством к возмещению убытков, причиненных отдельному лицу, сколько целям искоренения имеющихся в нашем хозяйстве дефектов.

В этом же смысле характерно решение ГКК УССР, не усмотревшей халатности жел. дороги в том, что в паровозе, который обслуживал потерпевший, не было деревянных дверей и окон (устанавливая таковые по своей инициативе, потерпевший поранил себе глаз). Отмену противоположного решения окр. суда ГКК мотивировала тем, что суд не учел объективных причин, в результате коих паровоз надлежаще не был оборудован и устранить которые в то время (1920 г.) для жел. дороги являлось объективно невозможным. Пленум В. С. УССР 27 марта 1928 г. утвердил это решение⁷⁸⁾.

Именно с точки зрения динамики нашего хозяйства представляется вполне объяснимым то обстоятельство, что если судебная практика в 1923 — 1925 гг. преимущественное внимание уделяла борьбе с расхлябанностью аппарата наших хоз. органов (в частности, предприятий с повышенной опасностью), то в последние годы, когда в этой области достигнуты несомненные успехи, замечается повышение требований по отношению к лицам, приходящим с ними в соприкосновение, — к пассажирам трамваев и железных дорог и т. п. категориям, притом не только там, где вина этих лиц усугубляется их нетрезвым состоянием, но и вне зависимости от этого обстоятельства⁷⁹⁾. Приведем для иллюстрации один случай. Московский губсуд взыскал с управления городскими железными дорогами половину разницы между заработком потерпевшего и назначенной ему пенсией, признав смешанную ответственность сторон в случае, когда пассажир пытался сесть на полном ходу в том месте, где раньше была остановка и где управле-

⁷⁸⁾ ВСЮ № 8, стр. 245.

⁷⁹⁾ Аналогичную эволюцию судебной практики (а отчасти и законодательства) можно проследить и в сфере трудового права: борьба с злоупотреблениями со стороны нанимателя до известной степени отступила на задний план перед борьбой за трудовую дисциплину (усиление материальной ответственности наемных работников за причиненный вред, расширение оснований к увольнению, расширение сферы применения дисциплинарной ответственности и т. д.).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

ние дорогами, сняв вывеску с номерами маршрутов, не повесило объявления об отмене остановки. ГКК отменила это решение, так как посадка в трамвай на ходу, во всяком случае, недопустима, и, следовательно, имелась грубая небрежность потерпевшего, для признания же «наличия смешанной ответственности требуется установление факта совместных действий сторон, послуживших непосредственной причиной несчастного случая», чего в данном случае, по мнению ГКК, не было ⁸⁰). Мотивировка эта сама по себе не выдерживает критики: здесь имелось действие потерпевшего и бездействие управления трамваями, которое не может быть «совместным» в тесном смысле этого слова, так как оно имело не однократный, а длительный характер; в другом определении, вынесенном того же числа, ГКК признала наличие смешанной ответственности именно при таком сочетании неосторожного действия потерпевшего и бездействия причинившего вред (закройщик ранил себя в полость живота, но ответственным был признан и предприниматель, так как шатался стол, на котором производилась раскройка ⁸¹). Да и самый признак совместности действий установлен законом для солидарной ответственности причинивших вред (ст. 408), а отнюдь не для случаев сочетания грубой небрежности или умысла причинившего вред и потерпевшего, и, следовательно, требование совместности действий совершенно произвольно. Суть дела, повидимому, не в отсутствии этого признака, а в стремлении повысить бдительность лиц, приходящих в соприкосновение с источниками повышенной опасности.

V. По существу широкое применение принципа смешанной ответственности и соответствующее разложение ответственности как в целях ослабления ответственности причинившего (в случаях простой небрежности), так и в целях ее усиления по сравнению с нормой ст.ст. 403 и 404 (в случаях грубой небрежности) вполне целесообразны. В области внедоговорных отношений прочность оборота не требует той четкости и предустановленности взаимных прав и обязанностей, какая необходима в сфере договорных отношений. Не даром не

⁸⁰) Определение 21 июля 1927 г., С. Пр. № 18, стр. 8.

⁸¹) Там же.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

только швейцарский закон об обязательственном праве, но и германское уложение, в общем далекое от усвоения принципов школы свободного права, признало возможным при наличии вины потерпевшего предоставить суду определять подлежащий возмещению убыток по своему свободному усмотрению (§ 254). К тождественному решению вопроса пришла и французская судебная практика⁸²⁾. Более того, уже прусское земское право 1794 г. (I, 6, § 18 сл.) усвоило различие случаев коллизии грубой небрежности причинившего с легкой небрежностью потерпевшего (полное возмещение) и взаимной легкой небрежности (возмещение непосредственного вреда): уже здесь законодатель отказался от элементарного принципа полного отказа в иске и пытался обеспечить суду известную свободу маневрирования⁸³⁾. Эту же идею «соответствующего» распределения ответственности проводило и австрийское гражданское уложение 1811 г. (§ 1304). Точка зрения полного отказа в иске, нашедшая себе выражение в ГК, — примитивная точка зрения, стоящая на уровне римского права, в области деликтной ответственности оставшегося на сравнительно низкой ступени развития; позиции западно-европейского законодательства должно быть отдано предпочтение. При всем том нельзя не признать, что практика В. С. с точки зрения постановлений ГК неправомерна, так как она игнорирует совершенно недвусмысленное правило ст. 403 об освобождении причинившего вред от ответственности при наличии грубой небрежности потерпевшего, подставляя на ее место правило, выраженное в § 254 германского уложения, но в нашем законодательстве пока не нашедшее себе отражения.

VI. Необходимо остановиться еще на самом понятии грубой неосторожности⁸⁴⁾. Различие между простой и грубой неосторожностью приходится, за отсутствием особого указания в законе, проводить по аналогии с раз-

⁸²⁾ Ср. Hedemann, die Fortschritte des Zivilrechts im XIX Jahrhundert, S. 103.

⁸³⁾ Ср. M. Haller, Essai sur l'influence du fait et de la faute de la victime sur son droit à réparation, 1926, p. 141 ss.; Demogue, Traité des obligations, I, t. IV, p. 513.

⁸⁴⁾ На том, что понятие грубой неосторожности, употребленное в ст. 403, и понятие грубой небрежности, примененное в ст. 404, однозначности, — нам придется остановиться ниже, см. § 20, II.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

личием, установленным в тех законодательствах, из коих ст. 403 заимствована⁸⁵⁾: грубая неосторожность — не проявление минимальной заботливости, свойственной всякому участнику гражданского оборота, простая — не проявление нормальной осмотрительности, свойственной среднему участнику оборота⁸⁶⁾.

Вопрос о наличии или отсутствии грубой неосторожности в конкретном случае неизменно возбуждает споры. Нет почти ни одного иска о вознаграждении за увечье по ст. 404, в опровержение которого ответчик не ссылался бы на грубую небрежность потерпевшего⁸⁷⁾. В большинстве случаев эта ссылка оказывается необоснованной и отвергается судом без всяких колебаний. Сюда, в частности относится категория случаев грубой небрежности лиц, имеющих надзор за малолетними: ГKK РСФСР признала, что требование о тщательном надзоре за детьми по отношению к пролетарской семье является в существующих условиях нежизненным⁸⁸⁾.

⁸⁵⁾ Такая аналогия не возбраняется ст. 6 вводного закона к ГК, не допускающего толкования на основании законов свергнутых правительств, и применяется в отдельных случаях В. С. РСФСР (ср. предложенное им в разъяснении 18 июля 1927 г. толкование ст. 64 ГК, С. Пр. 1927 г., № 17, стр. 2).

⁸⁶⁾ И Уголовная Касс. Коллегия РСФСР в одном из своих определений (по д. Маркова) признала неосторожностью тот случай, когда лицо вышло за пределы обычной осторожности нормального человека (ЕСЮ 1926 г., № 41, стр. 1192). Семёнова (стр. 22) без достаточных оснований отождествляет грубую неосторожность с самонадеянностью (см. ниже, § 20, II).

⁸⁷⁾ Ср., кроме приводимых ниже, отчеты об интересных в бытовом отношении увечных делах извозчика Голобокова («Изв. ЦИК» 1925 г., № 53), грузчика Аленкина («Изв. ЦИК» 1926 г., № 12), плотника Девочкина («Изв. ЦИК» 1927 г., 214).

⁸⁸⁾ Определения 24 марта 1925 г. («Определения», № 74) и 4 апреля 1928 г. (С. Пр. № 14, стр. 6). Ср. решение московского губсуда по д. Антишина («Изв. ЦИК» 1926 г., № 161) и определение ГKK УССР 25 апреля 1924 г. (П. С. О., № 133). Ср. еще определение ГKK УССР 30 марта 1926 г., отметившее, что «вопрос о наличии грубой небрежности малолетнего разрешен судом отрицательно, в полном соответствии с законодательством, не допускающим какой либо юридической квалификации действий малолетних (ст. 7, 9, 405 ГК)» (Данилова, стр. 148). Впрочем, более раннее определение ГKK РСФСР 30 апреля 1925 г. предполагает возможность постановки вопроса о небрежности ребенка, указывая лишь, что к ней «должна быть приложена иная мерка, чем при определении небрежности взрослого человека» (Данилова, стр. 94).

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

Нарушение правил езды на городских железных дорогах или перехода путей рассматривается обычно, как грубая небрежность. Однако, и это правило не проводится с полной последовательностью. Так, ГКК УССР не признала грубой небрежности в действиях П., шедшего 23 марта 1923 г. по железнодорожному пути у станции Бродянка и изувеченного паровозом. на том основании, что обязательное постановление НКПС 7 марта 1923 г., воспретившее хождение по путям, до 23 марта 1923 г. до Бродянского исполкома дойти не могло, ибо «одно лишь нарушение потерпевшим обязательных постановлений еще не является грубой небрежностью в смысле закона (ст. 404), поскольку не будет установлено, что . . . железной дорогой были приняты все меры к оповещению населения о таком обязательном постановлении и к фактическому проведению его в жизнь»⁸⁹⁾. Более того, тот же московский губсуд, который признал хождение по путям грубой небрежностью в цит. в п. II в деле Чалова, признал в уже цитированном деле Крюкова, что «переход через рельсы в таком месте, где не имеется разрешения прохода или проезда, не является доказательством той грубой небрежности, которая освобождает предприятие от ответственности»⁹⁰⁾, — вероятно не потому, что есть какая-либо разница между неразрешенным хождением по путям и неразрешенным переходом, а потому, что в этом последнем случае речь шла о крестьянине, после которого осталась жена с пятью малолетними детьми, что хозяйство у него слабое и в семье нет ни одного взрослого работника: имелись налицо условия для применения ст. 406, которая, однако, не могла быть применена вследствие того, что ответчиком был гос. орган (см. ниже, § 26). Равным образом, ГКК в одном из своих решений признала, что, если даже формально было нарушение железнодорожных правил, «то по условиям времени и места, переход через путь был необходим, ибо не приходится отрицать необходимости перехода пути, если поезд, готовый к отбытию, в котором пассажиру

⁸⁹⁾ П. С. О. 1924 г., № 83.

⁹⁰⁾ «Изв. ЦИК» 1927 г., № 192.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

надо ехать, стоит на втором пути»⁹¹). Еще более характерно решение московского губсуда по д. Ксенофонтова, — заводского рабочего, единственного кормильца в крестьянской семье, который возвращался с работы домой по полотну жел. дороги и был изувечен поездом. Суд при этом учел, что осенью, когда полем нельзя идти из-за грязи, с завода можно попасть в город одним лишь путем — по линии жел. дороги, — и удовлетворил иск⁹²). Совершенно тождественное решение этот вопрос получил в разъяснении Пленума В. С. УССР 29 ноября 1927 г.⁹³).

Таким образом, и формальное нарушение установленных правил не всегда признается грубой небрежностью. С другой стороны, грубую небрежность суд нередко признает и там, где нарушения определенных правил не было. Таков приведенный выше случай с П., рискнувшим переходить улицу в том месте, где стоял вагон трамвая, из-за которого он не мог видеть находившегося рядом с трамваем автомобиля. Однако, тот же губсуд в другом более раннем решении по делу Кузнецова, признал, как мы видели, что «несоблюдение правил перехода линии трамвая (которых в действительности вовсе не существует), не может быть признано грубой небрежностью», и еще до того ГKK РСФСР отказалась признать грубую небрежность в действиях инвалида труда, попавшего под трамвай при переходе через улицу⁹⁴). Таким образом, все зависит от текущих задач судебной политики и от конкретных обстоятельств случая, и те излишне обобщающие формулы, которые нередко применяет суд, им же самим отвергаются в последующих решениях, учитывающих переход к другому этапу хозяйственного развития или различия в бытовой обстановке дела.

Никакого определенного содержания суд в понятие грубой небрежности не вкладывает. Свидетельствует ли

⁹¹) Определение 20 мая 1926 г. (Данилова, стр. 121). Ср. еще определение ГKK 15 апреля 1926 г., подтверждающее, что «не всякое нарушение ж. д. правил является грубой небрежностью», но таковая имеется в случае езды по полотну ж. д. милиционера верхом на лошади (Данилова, стр. 119).

⁹²) «Изв. ЦИК» 1927 г., 221. Ср. еще определение ГKK 29 октября 1925 г. (Данилова, стр. 102).

⁹³) ВСЮ 1928 г., № 5, стр. 152.

⁹⁴) «Определения», № 173.

§ 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего.

это о том, что практика стоит на неправильном пути? Мы полагаем, что нет. Приведенные решения в подавляющем большинстве случаев представляются нам по существу вполне справедливыми, соответствующими бытовым условиям и требованиям нашей экономики. Зло заключается не в суде, а в законе. Признак грубой небрежности, повидимому, отжил свой век. Гораздо правильнее предоставить здесь суду более широкую свободу усмотрения, точнее санкционировать ту свободу, которую он захватным порядком себе уже присвоил. Это освободит его от необходимости в каждом отдельном случае укладывать виновность той и другой стороны в прокрустово ложе легальных понятий и развяжет ему руки и при определении размера возмещаемого вреда. На вопросе о размере вознаграждения нам необходимо еще остановиться.

VII. В настоящее время при определении размера вознаграждения практика склонна придерживаться определенного шаблона: либо полное возмещение вреда, либо — при наличии смешанной вины — разложение ответственности в равных долях⁹⁵). Между тем, для такого механического разрешения вопроса о долях ответственности нет никаких оснований (если не считать таким основанием народную поговорку «грех пополам»). Конечно, оно имеет известные технические преимущества, так как позволяет стандартизировать работу суда, но по существу столь же нежелательно, как и применение определенных шаблонов при исчислении вреда, причиненного личности (см. выше, § 5, V), тем более, что оно иногда несправедливо нарушает интересы потерпевшего и его семьи, и практика не должна была бы применять его механически⁹⁶). Но для этого, прежде

⁹⁵ Ср., напр., определение ГКК 8 июля 1927 г. (С. Пр. № 19, стр. 5) и определения московского губ. суда, приведенные в «Пролетарском Суде» 1928 г., № 8, стр. 12—14, ср. его же определение 5/9 апреля 1928 г.: «иск должен быть удовлетворен по принципу смешанной ответственности, т.е. в половинном размере» (САБ № 11, стр. 11). На иной точке зрения ГКК УССР (определение 5 февраля 1928 г., ВСЮ № 8, стр. 256).

⁹⁶ Правильное разрешение вопроса о смешанной ответственности мы находим в ст. 5 постановления 21 декабря 1926 г. о возмещении убытков от столкновения судов (С. З. 1927 г., № 6, ст. 63): «В том случае, когда неправильные действия или упущения были допущены двумя или более судами, ответственность

§ 15. Прочие обстоятельства, исключющие ответственность.

всего, необходима разгрузка судов от чрезмерного количества дел, неизбежно толкающего их на «механизацию производства» решений.

§ 15. Прочие обстоятельства, исключющие ответственность за вред.

1. К трем категориям обстоятельств, освобождающих причинившего вред от ответственности, перечисленным в ст. 403, следует еще присоединить некоторые другие.

В отношении физических лиц ответственность их исключается отсутствием у них деликтоспособности⁹⁷⁾: лица недееспособные, за исключением несовершеннолетних от 14 до 18 лет, не отвечают за причиненный ими вред (ст. 405 ГК). Положение это относится не только к недееспособному в смысле ст. 8, но и к лицу, «временно находящемуся в таком состоянии, когда оно не может понимать значения своих действий» (аффект, гипноз, ср. ст. 31). Такое распространительное толкование ст. 405 вытекает из ст. 403, освобождающей причинившего от ответственности за вред, которого он не мог предотвратить. Случаи причинения вреда в состоянии опьянения, в особенности при умышленном приведении себя в такое состояние, должны быть разрешаемы на основании ст. 406 ГК (ср. § 14, III).

Что касается юридических лиц, то они всегда деликтоспособны: это вытекает из общей концепции юридического лица, являющегося по советскому праву не «фиктивным лицом», каким его до сих пор признает часть французских теоретиков, а основною фигурую в нашем хозяйственном обороте, вытекает и из социально-хозяйственного назначения норм о причинении вреда, которые призваны предупреждать вредоносные

каждого из судов определяется соразмерно значению его неправильного действия или упущения. Если, однако, по обстоятельствам дела, эта соразмерность не может быть установлена, или если неправильные действия или упущения представляются равнозначущими, то возмещение убытков падает в равных долях на суда, между которыми произошло столкновение». Цит. в п. III доклада с работе ГКК за 1926 г. менее удачно определяет смешанную ответственность, как ответственность причинителя и потерпевшего «в равной или в той или иной мере».

⁹⁷⁾ Поскольку нашему законодательству чуждо понятие деликта (см. § 12, I), не следовало бы говорить и о деликтоспособности. Тем не менее, мы применяем этот термин за отсутствием иного, столь же общепризнанного.

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

действия, откуда бы они ни исходили, и подтверждается ст.ст. 404 и 407, прямо предусматривающими гражданскую ответственность юридических лиц (ср. § 10, I).

II. Обстоятельством, исключаяющим ответственность за вред, как правильно указывает С. И. Раевич⁹⁸), может служить и то, что возмещение вреда было бы противно ст. 1 ГК. Но практическое значение этой оговорки, при наличии специальной ст. 411, ограждающей интересы экономически слабого ответчика, не велико. В судебной практике мы таких случаев применения ст. 1 не встречали.

III. В некоторых случаях ответственность причинившего вред исключается специальным постановлением закона. Такова в сфере договорной ответственности ст. 20 КЗоТ, в силу которой «профессиональные союзы не несут имущественной ответственности по коллективным договорам». Такой же характер имеет безответственность нанимателя за вред, причиненный застрахованному (ст. 412, с изъятием, установленным ст. 413). Такова же и безответственность государства за должностных лиц, установленная ст. 407 (см. гл. VIII).

ГЛАВА IV.

СПОСОБЫ И ПРЕДЕЛЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА.

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

I. Согласно ст. 410, «возмещение за вред должно состоять в восстановлении прежнего состояния, а поскольку такое восстановление невозможно — в возмещении причиненных убытков». Такая постановка вопроса соответствует общей тенденции ГК к предоставлению управомоченному везде, где это возможно, исполнения в натуре (ст. 120 ГК, ср. ст. 180 ГПК¹). И в УК

⁹⁸) Комментарий к ГК под ред. Гойхбарга, ст. 403, п. 7.

¹) Ту же тенденцию проводит и инструкция НКВД и НКТ РСФСР 8 декабря 1927 г. о порядке проведения мероприятий по борьбе со стихийными бедствиями («Изв. НКТ» 1928 г., № 4): «понесенные во время и вследствие работы по выполнению трудовой и транспортной повинности убытки от падежа рабочего

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

в качестве меры социальной защиты предусматривается присуждение виновного к «заглаживанию вреда», которое отнюдь не сводится к взысканию причиненного потерпевшему убытка, а заключается в том, что «сам именно осужденный» должен устранить последствия совершенного им правонарушения или причиненного им ущерба (ст. 44)²⁾.

Однако, реальное значение ст. 410 ГК, равно как и ст. 44 УК³⁾, ничтожно. Круг случаев, в коих такое восстановление прежнего состояния возможно, довольно тесен; в частности, он не охватывает большинства слу-

скота или также повреждения механических транспортных средств или инвентаря, которое не может быть исправлено ремонтом или починкой, возмещаются владельцу ... в натуре или деньгами по рыночной стоимости» (ст. 44, ср. след. ст.).

²⁾ Как мера социальной защиты, присуждение к заглаживанию вреда происходит по инициативе суда, без просьбы о том потерпевшего. В этом и заключается ее практическое значение: частная инициатива потерпевшего, неспособного зачастую разобраться в своих правах или не решающегося предъявить гражданский иск из опасения мести и т. п. побочных соображений, здесь заменяется инициативой суда (ср. ст. 2 и 5 ГПК, ст. 33 ГК). См. Позан, Обязанность заглавить вред («Рабочий Суд» 1927 г., № 18) и, в особенности, интересную статью М. М. Исаева, О возложении обязанности заглавить вред и о гражданском иске в суде уголовном («Советское Право», 1926 г., № 3).

³⁾ В комментариях к УК упоминаются следующие возможные формы применения ст. 44: возвращение похищенной и спрятанной виновным у себя вещи, починка поврежденного имущества, испрошение публичного извинения у обиженного или публичное опровержение возведенной на него клеветы, производство вычетов из заработка осужденного с целью возмещения потерпевшему расходов на лечение или для содержания его на время болезни, предложение потерпевшему, в целях его удовлетворения, какой либо из принадлежащих виновному вещей, изъявление готовности своей работой заглавить ущерб, причиненный хозяйству потерпевшего, и т. п. (См. Комментарий под ред. Трайнина и Гернета и Комментарий Вроблевского и Утевского). Наиболее реальный из приведенных примеров — вычеты из заработка осужденного, — конечно, отнюдь не является формой заглаживания вреда «самим именно осужденным», а представляет обычную форму рассроченного возмещения убытков. Единственные два случая, в коих заглаживание вреда упоминается в качестве меры взыскания в особенной части УК, — ст. 163 (кража электрической энергии) и ст. 193¹⁰⁾ (промотание казенного имущества военнослужащим) — также требуют возмещения стоимости, хотя бы в принудительном порядке. Реальное значение ст. 44, повидимому, приближается к нулю. Основные начала уголовного законодательства СССР, равно как и УК УССР, этой меры социальной защиты не знают.

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

чаев причинения вреда личности. Еще уже круг случаев, в коих такое восстановление может быть достигнуто силами причинившего вред. Далее, даже там, где оно возможно, в частности, при истреблении или порче имущества, потерпевший большей частью предпочтет получить возмещение деньгами: с одной стороны, он сможет, при восстановлении собственными силами, учесть и свои интересы сегодняшнего и завтрашнего дня, не ограничиваясь чисто механическим восстановлением прежнего состояния ⁴); с другой стороны, потерпевший может иметь все основания опасаться, что причинивший вред в это восстановление не вложит той хозяйственности и заботливости, которую вложил бы он сам, и ему придется в дальнейшем прибегать к взысканию убытков, причиненных ненадлежащим восстановлением прежнего состояния. С этой точки зрения сугубо нереальным представляется пример восстановления прежнего состояния, приводимый С. И. Раевичем: «при разрушении здания разрушивший обязан его восстановить» ⁵). При таких крупных работах потерпевший, естественно, особенно заинтересован в том, чтобы они были исполнены с максимальной осмотрительностью, которую трудно ожидать от причинившего вред, уже зарекомендовавшего себя с невыгодной стороны ⁶).

⁴) С этой точки зрения следует отметить, что принцип натурального вознаграждения вообще является относительно более пригодным на более низкой ступени экономического развития, где потребности более шаблонны и способы их удовлетворения мало изменяются во времени, и непригодны в современном хозяйстве, которое находится хронически в состоянии реконструкции и поэтому отвергает восстановление, как таковое.

⁵) Объяснение к ст. 410, п. 1.

⁶) Нежизненность ст. 410 иллюстрируется тем, что Гойхбарг, чтобы избежать примеров, подобных приведенному, где самый случай причинения вреда вполне реален, но нереально его возмещение посредством восстановления в природе, вынужден привести пример, в котором такое возмещение имеет реальный смысл, но который сам по себе, как пример причинения вреда, представляется весьма мало правдоподобным (пример заимствован из германской практики): «Скульптор по заказу украсил здание голыми нимфами. При переходе здания к «благочестивому» владельцу, последний приказал изуродовать их, покрыв их гипсовыми одеяниями. Должно быть удовлетворено требование известного скульптора об удалении этих одеяний». (Хозяйственное право, стр. 175).

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

Наконец, в тех немногих случаях, когда восстановление прежнего состояния силами причинившего вред целесообразно с точки зрения потерпевшего, последний обычно лишен реальной возможности добиться такового. Конечно, суд может присудить причинившего вред к совершению необходимых для этого действий, но так как неисполнение судебного решения само по себе уголовно ненаказуемо, а гражданский суд в СССР не располагает теми средствами понуждения к исполнению, которые имеет суд в капиталистических странах (штраф и арест), то определение суда легко может остаться неосуществленным, и потерпевший вынужден будет предъявить новый иск о возмещении убытков, причиненных неисполнением обязательства, вытекающего из судебного решения.

Тем не менее, по буквальному смыслу ст. 410, восстановление прежнего состояния является нормальным способом возмещения вреда, возмещение же причиненных убытков — суррогатом, допускаемым лишь постольку, поскольку восстановление в натуре невозможно ⁷⁾.

Принцип восстановления прежнего состояния легко может подать повод к практически неприемлемым выводам. Так, в приведенном случае со строением, потерпевший, по букве ст. 410, не вправе отказаться от предложения причинившего вред восстановить здание, хотя бы он, по хозяйственным соображениям, не мог дожидаться этого восстановления (не имея крова, он вынужден немедленно приобрести другое помещение), хотя бы он не хотел доверить причинившему вред руководство работой, хотя бы расстрочка в возмещении вреда на длительный срок, сопряженная с восстановлением в натуре, ставила под угрозу самую возможность получения полного возмещения.

С другой стороны, и в обратном случае, когда потерпевший требует «восстановления прежнего состояния», ответчик не вправе отказать в таковом, поскольку оно возможно, на том основании, что мате-

⁷⁾ Так и ставит вопрос С. И. Раевич (Комментарий к ст. 410). Семенова делает оговорку о том, что «в случае невозможности или непосильности такого восстановления или утраты потерпевшим объективного интереса к прежнему положению вещей, допускается присуждение денежного эквивалента» (стр. 42).

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

риальный ущерб им уже возмещен, например, обезображенный пассажир, лишенный трудоспособности во время железнодорожной катастрофы, может требовать не только выплаты пожизненного пособия, но и производства пластической операции, приобретения протез и т. д.⁸⁾ Таким образом, формула «восстановление прежнего состояния» в некоторых случаях открывает возможность возмещения неимущественного ущерба⁹⁾.

II. Единственный известный нам случай из судебной практики, правильно применивший ст. 410, заключался в следующем: мальчик, которому паровозом отрезало обе ноги, был помещен железной дорогой на лечение в железнодорожную больницу. Отец через некоторое время забрал его из больницы и лечил на дому, а затем предъявил иск к железной дороге о возмещении 185 рублей, израсходованных на лечение. Губсуд отказал в удовлетворении этого требования, так как дорога предоставила мальчику бесплатное лечение, а отец сам от него отказался¹⁰⁾. Действительно, поскольку обязанность дороги заключалась в восстановлении прежнего состояния, она выполнила таковую предоставлением лечения.

То же следовало бы, в сущности, сказать и о тех случаях, когда причина нетрудоспособности, обусловленной увечьем, может быть устранена оперативным путем: поскольку обязанный к возмещению вреда (напр., наниматель или орган социального страхования) предлагает такую операцию, а потерпевший от нее отказывается, он лишается права требовать периодического пособия по нетрудоспособности. Однако, именно этого вывода наша судебная практика по понятным основаниям не принимает. Здесь имущественные интересы тесно переплетаются с личными, и суд становится на

⁸⁾ Протезы очень часто составляют предмет иска, но большей частью они соответственно уменьшают денежные требования потерпевшего, так как обеспечивают ему возможность обходиться без посторонней помощи.

⁹⁾ Тур приводит следующий пример: неуправомоченное лицо перекрасило мой дом в другой цвет; хотя ценность дома от этого не уменьшилась, а скорее, наоборот, возросла, я имею право требовать восстановления прежней окраски (цит. соч., стр. 97).

¹⁰⁾ «Изв. ЦИК» 1926 г., № 161.

§ 16. Восстановление прежнего состояния.

защиту этих последних, как более бесспорных и абсолютных ¹¹⁾).

Обычно суд в своих решениях проходит мимо ст. 410, неизменно присуждая не к восстановлению прежнего состояния, а к денежному возмещению, и такой путь в огромном большинстве случаев практически целесообразнее. Но во всех этих случаях имеется бесспорное формальное нарушение ст. 410.

В тех редких случаях, когда судебная практика применяет ст. 410, статья эта подает повод к практически неоправданным и догматически неправильным выводам. Так, ГК РСФСР признала, что «поскольку сам истец соглашался на возмещение причиненного ему» (поломкой пролетки) «ущерба в размере 100 руб. и поскольку ст. 410 ГК определяет возмещение вреда, как приведение поврежденного предмета в первоначальное состояние, причинной же связи между поломкой пролетки и дальнейшими убытками» (заклучавшимися в потере заработка в течение месяца), нет, ибо «Ч. мог починить за свой счет пролетку... излишки сверх 100 руб... присуждены в противоречии со ст. 410 ГК» ¹²⁾. В другом решении губ. суд, наоборот, переоценил убытки от пожара, исходя при их определении из стоимости восстановления здания без поправки на износ сгоревших частей; решение это было отменено ГКК ¹³⁾.

III. Следует заметить, что и законодательства Зап. Европы предусматривают восстановление прежнего состояния, но далеко не в столь категорической форме, как ГК. Так, швейцарский закон об обязательственном праве лишь косвенно намекает на возможность присуждения причинившего вред к такому восстановлению, предоставляя судье определить по своему усмотрению не только размер, но и способ возмещения труда (ст. 43). Германское уложение рассматривает восстановление прежнего состояния, как нормальную форму

¹¹⁾ Определение ГКК УССР 26 ноября 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 6—7, стр. 253).

¹²⁾ Определение 30 сентября 1927 г. (С. Пр. № 20, стр. 8). Ср. совершенно тождественное решение ГКК по такому же делу от 25 января 1924 г. (ЕСЮ № 15, стр. 360).

¹³⁾ Определение по д. 1925 г., № 3561 (ЕСЮ № 34, стр. 1151).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

возмещения договорного вреда (§ 249)¹⁴⁾, но для главнейших случаев причинения вреда личности или имуществу оно предоставляет потерпевшему право требовать возмещения в деньгах, оговаривая в то же время, во-первых, что потерпевший может назначить обязательному к возмещению соразмерный срок для восстановления и по истечении этого срока требовать денежного возмещения, во-вторых, что при невозможности или недостаточности восстановления для полного вознаграждения верителя, лицо, обязанное к вознаграждению за вред, должно выплатить денежное возмещение, и, в-третьих, что лицо это вправе произвести возмещение деньгами, если восстановление требует несоизмеримых затрат (§ 249—251). Лишь австрийское гражданское положение постановляет в более общей форме и без каких-либо оговорок: «для того, чтобы возместить причиненный вред, все должно быть восстановлено в прежнем состоянии или, если это невозможно, возмещена стоимость по оценке» (§ 1323).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

1. По общему правилу, вознаграждение должно по своему размеру соответствовать причиненному вреду. Принцип этот в наиболее чистой форме отражает лежащее в основе товарного хозяйства начало эквивалентности. Неуклонное проведение его не наталкивалось на препятствия в простом товарном хозяйстве, доколе имущественное положение хозяйствующих субъектов не дифференцировалось. На более высокой

¹⁴⁾ Формулировка ст. 410 ГК невыгодно отличается от § 249 германского уложения: там говорится о восстановлении положения, которое было бы, если бы не наступило обстоятельство, породившее обязанность возмещения вреда, в ст. 410—о восстановлении прежнего состояния. Таким образом, по букве ст. 410 в случае вырубki чужого фруктового сада, истец, присужденный через два года к «восстановлению прежнего состояния», должен восстановить сад в том виде, в каком он был два года тому назад, не учитывая вероятного роста деревьев за два сезона. Такая неправильная «статическая» точка зрения сказалась и в другом вопросе в практике нашего суда: заработок лица, потерявшего трудоспособность, по общему правилу, присуждается по моменту увечья, без учета возможности последующего роста этого заработка (см. выше, § 5, V).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

стадии развития общественных форм, в развитом капиталистическом хозяйстве, при сосредоточении более крупных имуществ в руках отдельных субъектов и обеднении масс, проведение принципа эквивалентности возмещения и вреда нередко способствовало хозяйственно нецелесообразному или даже вредному с точки зрения интересов основной массы населения перераспределению благ: когда малоимущий причинял относительно крупный вред состоятельному человеку, то, хотя возмещение или неполное возмещение вреда сравнительно мало отразилось бы на хозяйстве второго, возмещение производилось в полном объеме и приводило к разорению первого. Но поскольку такое разорение мелких хозяйств в общем и целом соответствовало интересам господствующих классов, несмягченный принцип возмещения полного вреда оставался в силе в плоть до конца XIX в., когда он должен был уступить место более гибким нормам, в которых, с одной стороны, заключалась одна из «капель социального масла», призванных внести успокоение в разгорающуюся классовую борьбу, и, с другой, сказалось стремление защитить интересы среднего сословия, погибавшего от непосильной конкуренции с крупным капиталом (полное возмещение вреда представляло опасность не столько для неимущих, — пролетариата, — присуждение с неимущего даже весьма крупных сумм не могло отразиться на его имущественном положении по той простой причине, что взыскать с него нечего, — а именно для малоимущих).

Смягчению общего начала полной ответственности за вред способствовало и то, что по мере укрепления буржуазного экономического и правового уклада законодателью не было надобности применять столь неуклонно принцип возмещения вреда, так как цель этого института — охрана неприкосновенности чужих прав — достигалась и без того.

Так возникли нормы, подобно ст. 43 швейцарского закона, в силу которой «способ и размер возмещения определяет судья, который при этом учитывает обстоятельства дела и степень вины»¹⁵⁾, а в литературе по-

¹⁵⁾ Такое постановление имеется даже в проекте китайского гражданского уложения, ст. 306 (В. А. Рязановской, Современное гражданское право Китая, Харбин, 1927, вып. II, стр. 45).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

явились и приобрели популярность такие теории, как теория соразмерения возмещения с экономической состоятельностью сторон («*ökonomische Tragfähigkeit*» Unger'a).

Таким образом, в области внедоговорных обязательств в общем и целом повторилась с некоторым опозданием та эволюция, которую право проделало в сфере гражданского процесса: робко пробивавшаяся в римском праве идея *beneficium competentiae* (оставления у некоторых особо привилегированных категорий должников, на имущество коих обращено взыскание, минимальных средств существования) получила в современном праве более широкое и общее признание в соответствующих статьях процессуальных кодексов, в частности и в особенности в ст.ст. 271 и 289 ГПК (в советском законодательстве эти положения дополняются еще предоставленным суду правом отсрочки и рассрочки обязательств, ст. 123 ГК).

II. Выдвинутая западно-европейской практикой мысль о необходимости соразмерения возмещения с имущественным положением сторон в ГК получила выражение в менее вуалированной и более заостренной форме. Согласно ст. 411 ГК, «определяя размер вознаграждения за вред, суд во всех случаях должен принять во внимание имущественное положение потерпевшего и причинившего вред».

Само собой разумеется, что такой учет имущественного положения может вести лишь к уменьшению ответственности причинившего вред, но не к ее увеличению за пределы реально причиненного вреда¹⁶⁾. С этой точки зрения точнее было бы говорить не об обязанности суда учесть имущественное положение, но о праве уменьшить размер присуждаемого вознаграждения в зависимости от имущественного положения сторон.

Суд вправе уменьшить размер вознаграждения, но не обязан этого сделать; однако, он, во всяком случае, обязан обсудить вопрос об имущественном положении сторон, и необсуждение его является

¹⁶⁾ См. Комментарий С. И. Раевича к ст. 411. Поэтому, в частности, ст. 411 не может быть обосновано возмещение понесенного неимуществим морального вреда (см. выше, § 6, IV).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

кассационным поводом, нередко используемым ГКК (см. ниже, п. VI).

III. Предоставляя суду неограниченный простор в отношении степени понижения ответственности (очевидно, вплоть до освобождения от таковой при полной несостоятельности причинившего вред!), ст. 411 без достаточного основания связывает право суда на понижение размера вознаграждения с одним только имущественным положением сторон. По мнению С. И. Раевича, «под имущественным положением закон имеет в виду не только количественную величину имущества, но и степень общественной полезности имущества или (при нанесении вреда личности) — самого лица: к ремесленнику, напр., суд должен относиться более строго, чем к спекулянту»¹⁷⁾. В случаях причинения вреда личности, зависимость размера возмещения от социальной полезности потерпевшего действительно вытекает из ст. 415. В отношении же вреда, причиненного имуществу, общественная полезность имущества ответчика учитывается лишь при обращении принудительного взыскания (ст. 271 ГПК). Необходимость учета общественной полезности имущества истца ни из чего не вытекает и сконструирована Раевичем, очевидно, по аналогии со ст. 415.

Еще дальше идет А. Е. Семенова, вменяющая суду в обязанность во всех случаях «учесть классовое положение и социальную полезность того и другого лица» (стр. 43). Но эту мысль, выраженную в ГК только применительно к вреду, причиненному личности, мы не можем вкладывать в текст ст. 411, совершенно ее не отражающий.

На практике суд при определении размера возмещения, конечно, считается не с одним только количественным моментом, а с целым рядом других привходящих факторов: и с классовой принадлежностью сторон, и со степенью виновности причинившего вред, и с характером вреда (затрагивающего личные, например, профессиональные интересы потерпевшего или причиненного имуществу), и с размером вреда (небольшую сумму суд присудит полностью и с несостоятельного), и т. д. Было бы гораздо правильнее, если бы

¹⁷⁾ Там же.

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

закон не связывал суд при определении размера вознаграждения теми или иными критериями, а предоставил ему известную свободу усмотрения.

IV. Ст. 411 находит применение, в частности, в исках о взыскании убытков, причиненных трудящимися по найму. В той мере, в какой такое взыскание вообще допускается¹⁸⁾, оно нередко имеет своим предметом крупные суммы, покрытие которых большей частью оказалось бы не только хозяйственно-разорительным для трудящегося, но и невозможным за отсутствием у него ценного имущества и вследствие неприкосновенности большей части трудового заработка. Уже по этому основанию Пленум В. С. в разъяснении 28 июня 1926 г. признал обязательным применение к этим искам ст. 411, не допуская присуждения «бессмысленных по существу многотысячных исков с мелких служащих»¹⁹⁾. Эта же точка зрения нашла себе отражение и в постановлении СНК РСФСР 29 июля 1927 г. о материальной ответственности торговых служащих государственных и кооперативных предприятий, учреждений и складов («при установлении... размеров подлежащего возмещению ущерба должны учи-

¹⁸⁾ Мы не касаемся здесь этого сложного и весьма спорного вопроса, вышедшего за пределы общего учения об убытках. См. нашу статью «Ответственность нанимающихся за причиненный вред» в «Вопросах Труда» 1927 г., № 2 и 3, и, помимо приведенной там литературы, статью А. Е. Семеновой в «Сборнике памяти В. М. Гордона».

¹⁹⁾ «Известия НКТ» 1926 г., № 35. Ровно через год, 28 июня 1927 г., Пленум В. С. УССР преподал аналогичное разъяснение (ВСЮ № 16, стр. 571). И здесь подчеркивается не момент разорительности, а фактическая невозможность выплаты присужденной суммы в течение определенного срока. Ср. также определение ГКК УССР 23 августа 1926 г. по д. Грищенко, признавшее, что «применение ст. 411 было бы тем более необходимо в данном деле для того, чтобы привести сумму присужденного в соответствие с теми реальными источниками покрытия, какие имеются в распоряжении ответчика, ибо только при таких условиях предъявление и удовлетворение подобных исков к рабочим и служащим... может иметь воспитательное и дисциплинирующее значение» (цитируется по упомянутой статье Семеновой, стр. 210). См. также из практики В. С. РСФСР определения ГКК 11 июля 1926 г. («Определения», № 153), 21 марта и 12 мая 1927 г. (С. Пр. № 9, стр. 9, и № 12, стр. 9) и определение Уголовной Касс. Коллегии 10 августа 1928 г. (С. Пр. № 17, стр. 13).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон

тываться не только причиненные убытки, но и... материальное положение торговых служащих», ст. 2) ²⁰).

Во всех этих разъяснениях, определениях и постановлениях обходится молчанием вопрос о том, на каком основании к договорной ответственности нанявшегося может применяться ст. 411 (ср. § 8), и только в одном из них проскальзывает указание на неприменимость ст. 411, как относящейся к области обязательств из причинения вреда ²¹). Нельзя не признать, что отсылку к ст. 411 догматически трудно оправдать, приобрела же она всеобщее признание только потому, что практика, отказавшись в отношении определенных групп трудящихся по найму от ограничения их ответственности пределами ст. 83 КЗоТ, оказалась перед необходимостью взыскивать убыток на общем основании ст. 117 ГК в полном размере, что во многих случаях противоречило здравому смыслу.

Если в приведенных решениях применение ст. 411 признано, вопреки ее букве, обязательным, то применительно к случаям причинения вреда растраою, высказан, опять-таки, в противоречии с буквальным смыслом ст. 411, прямо противоположный принцип о полной неприменимости ст. 411 ²²). И здесь проявляется уже отмеченный нами (§ 14, VI) свободный подход к толкованию постановлений гл. XIII, основанный на учете практических потребностей сегодняшнего дня, но насилующий прямой смысл закона и находящий себе объяснение в том, что закон без необходимости стесняет свободу судейского усмотрения (см. п. III).

V. Если при взыскании с нанявшегося ст. 411 служит основанием для смягчения его ответственности, то при взыскании, производимом трудящимся с гос. органа, у суда нередко проявляется тенденция, руководствуясь той же статьей, взыскивать очень крупные суммы, определяя размер вреда по самому льготному для истца масштабу. В высших инстанциях эта тенденция встречает отпор.

²⁰ Собр. Узак. № 77, ст. 527.

²¹ Определение ГKK РСФСР 23 ноября 1926 г. (С. Пр. 1927 г., № 3, стр. 13).

²² Определение ГKK 28 июня 1927 г. (С. Пр. 1927 г., № 19, стр. 6) и разъяснение Пленума 16 января 1928 г. (С. Пр. № 3, стр. 1).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

Так, ГКК УССР в одном из своих решений, касающемся определения губ. суда, присудившего на содержание сиделки при увечном ребенке 52 руб., на содержание учителя — 32 р. и на помещение ребенка в санаторию в течение 2 лет по 140 р. в месяц, указала: «определяя размер вознаграждения, суд не учел того обстоятельства, что ответчиком по данному делу является гос. предприятие, которое не может считаться тем юридическим лицом, интересы которого должны быть принесены в жертву интересам отдельного пострадавшего лица (ст. 411 ГК)»²³). Аналогичное решение вынесено и Пленумом В. С. РСФСР. Губсуд присудил с нанимателя прежний заработок и расходы по лечению на курорте в течение двух сезонов. ГКК утвердила это решение, но Пленум отменил его на том основании, что, во-первых, «отправка на лечение должна производиться в общем порядке социального страхования, а не по дополнительному решению суда, создающему преимущества для одной категории инвалидов по сравнению с другими», и, во-вторых, «дополнительная ответственность, сверх пенсии по социальному страхованию, на основании ст. 413, не может толковаться расширительно» (разъяснение 17 января 1927 г.)²⁴).

В другом разъяснении Пленума В. С. 2 апреля 1928 г. мысль о невозможности сопоставления имущественного положения частного лица и государства нашла себе обобщенное выражение по поводу иска, предъявленного гос. органом: «411 ст. ГК признает необходимым учитывать материальное положение обеих сторон в смысле противопоставления их... лишь в случаях, когда обе стороны являются частными лицами. В случаях же, когда истцом являются гос. или кооперативные органы..., противоположение... невозможно, и... суд... исходит из материального положения лишь ответчика, а не обеих сторон»²⁵).

VI. В условиях советского строя, до известной степени выравнявшего имущественное положение участников хозяйственного оборота, ст. 411 не может получить особенно широкого применения. Но судебная

²³) Определение 19 сентября 1924 г. (Данилова, стр. 137).

²⁴) Разъяснение 4 июля 1927 г. (С. Пр. № 16, стр. 3).

²⁵) С. Пр. № 7, стр. 1. Иного мнения Семенова (стр. 43).

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон

практика, повидимому, применяет ее еще реже, чем следует. Об этом свидетельствуют решения ГКК, констатирующие неприменение ст. 411 даже в наиболее бесспорных случаях — при взысканиях, обращенных на имущество трудящихся по найму²⁶). О том же говорит следующее сообщение, касающееся практики сибирских судов. «Материалы кассационных отделений показывают, что невыполнение требований ст. 411 ГК носит массовый характер: наибольшее число решений по делам о причинении вреда отменяются за невыяснением имущественного положения сторон»²⁷). Повидимому, применение ст. 411, требующее учета технически трудно уловимых моментов, плохо мирится с неизбежной, при существующей перегрузке гражданских судов, тенденцией к упрощению производства, так ярко проявляющейся в стремлении к стандартизации масштабов определения причиненного вреда, о котором говорилось выше (§ 5, V и § 14, VII).

VII. Дальнейшее основание для уменьшения присуждаемого за вред вознаграждения устанавливает ст. 415: «Лицо, не застрахованное, не может взыскивать от причинившего вред большего вознаграждения, чем могло бы получить лицо застрахованное от органа социального страхования и от причинившего вред лица в порядке ст. 414. При этом лицо потерпевшее приравнивается к соответствующей категории рабочих или служащих, в зависимости от его имущественного положения и степени его социальной полезности, по усмотрению суда».

В сущности, первая часть статьи совершенно излишня: смысл статьи сводится к тому, что 1) вознаграждение за вред, причиненный личности, не может превышать того возмещения, которое получил бы при

²⁶) ГКК приходилось отменять решения губ. судов за необсуждением дела с точки зрения ст. 411 и в других случаях. Так, напр., определением 24 июня 1927 г. решение губ. суда было отменено за нарушением ст. 411 при присуждении вознаграждения за увечье с промыслового кооператива (С. Пр. 1927 г., № 18, стр. 9). В другом случае ГКК отменила решение губсуда, между прочим, вследствие неприменения ст. 411 ГК к регрессному иску страх. кассы к бывшему рабочему, кустарю-одиночке, возводившему постройку для личных надобностей (определение 1 июля 1926 г., Данилова, стр. 129).

²⁷) См. цит. в § 2, II, 2, статью Волянского.

§ 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон.

данного рода повреждении рабочий или служащий соответствующей категории, 2) при приравнении к такой «соответствующей» категории, суд должен учитывать, как имущественное положение потерпевшего, так и его социальную полезность. Таким образом, лицо свободной профессии или частный предприниматель, в случае причинения ему вреда, вправе получить вознаграждение, не превышающее того, которое получил бы служащий той же квалификации, но могущее быть и меньше такового, не только на общем основании ст. 411, но и потому, что его социальная полезность незначительна. В этих случаях возмещение может, естественно, опуститься и до нуля. Как правильно указывает А. Е. Семенова, «здесь совершенно неприменим принцип товарной эквивалентности, возмещения упущенной выгоды, т.-е. утраченного дохода; возмещен может быть только эквивалент утраченной трудоспособности, как таковой» (стр. 57).

Ст. 415 применима только к случаям возмещения вреда, причиненного личности (а не имуществу), но зато в этих случаях применима и независимо от степени состоятельности причинившего вред: семья лесопромышленника, убитого другим лесопромышленником, может получить от этого последнего не больше, чем получила бы семья члена правления соответствующего масштаба лесного треста, и т. п.

VIII. Следует отметить, что статьями 411 и 415 не исчерпываются основания для смягчения ответственности причинившего вред. В ряде случаев закон смягчает эту ответственность и по другим основаниям. Так ст. 409 ограничивает ответственность за причинение смерти (§ 33). По постановлению ЦИК и СНК СССР 30 марта 1927 г. о порядке определения и возмещения убытков от повреждений земельных угодий при производстве топографо-геодезических работ, комиссия руководствуется при определении убытков средними рыночными ценами данного района²⁸⁾, которые могут быть и ниже реального убытка, понесенного землепользователями. При наличии утвержденных подлежащими исполнительными комитетами такс за всякого рода повреждения транспортного имущества, находящегося

²⁸⁾ С. З. № 19, ст. 212.

§ 18. Хозяйственное значение ст. 404.

в их ведении (городские железные дороги, автобусы, таксомоторы и т. п.), размер подлежащего взысканию убытка ограничивается этими таксами, хотя бы в конкретном случае он превышал установленную в таксе цифру ²⁹⁾).

ГЛАВА V.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПРЕДПРИЯТИЙ С ПОВЫШЕННОЙ ОПАСНОСТЬЮ.

§ 18. Хозяйственное значение ст. 404.

I. Мы видели, что причинивший вред, по общему правилу, вправе сложить с себя ответственность доказательством того, что он не мог предотвратить вреда. Субъекты, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих, отвечают за причиненный ими вред и в том случае, когда они не могли предотвратить вреда, если только вред не был результатом действия непреодолимой силы.

Таково основное содержание ст. 404. Чем оправдывается возложение на предприятия с повышенной опасностью усиленной ответственности?

Исходя из сказанного о назначении института возмещения вреда (§ 1), мы и за ст. 404 должны признать прежде всего, превентивное значение: она предупреждает не конкретную неосмотрительность предприятия (этого с точки зрения оборота было бы мало), а вообще пассивное отношение к несчастным случаям, связанным

²⁹⁾ См. постановление ВЦИК и СНК 25 июля 1927 г. об установлении бесспорного порядка взыскания убытков, причиненных при эксплуатации транспортных средств, находящихся в ведении местных советов (С. У. № 76, ст. 517). Аналогичные ограничения установлены и в сфере договорной ответственности, см. ст. 6 постановления СНК СССР 11 апреля 1927 г. о мероприятиях по регулированию вербовочных операций (С. З. № 19, ст. 219), ст. 110 и 114 Уст. жел. дор., ст. 16 постановления НКТ СССР 26 октября 1926 г. об условиях труда пастухов («Изв. НКТ» № 40), ст. 2 цит. выше постановления СНК РСФСР 29 июля 1927 г. об ответственности торговых служащих и, в особенности, ст. 140 Положения об акционерных обществах (С. З. 1927 г., № 49, ст. 500).

с его эксплуатацией, создавая стимул не только к соблюдению нормальной осторожности, требуемой в обороте, но и к принятию выходящих за эти пределы нормальной осторожности технических мер безопасности, уменьшающих самую возможность причинения вреда.

Конечно, та опасность, с которой сопряжена эксплуатация тех или других предприятий, в частности предприятий, применяющих механические двигатели, может до известной степени нейтрализоваться мероприятиями административного характера — установлением общеобязательных правил безопасности, ограждающих интересы лиц, работающих при этих двигателях (рабочих и служащих), лиц пользующихся ими (пассажиров), и лиц, с которыми они случайно приходят в соприкосновение (жителей соседних участков)¹⁾. Но гораздо более сильным стимулом к уменьшению этой опасности служит необходимость покрывать всякий вред, причиненный источником повышенной опасности: необходимость эта побуждает не только к пассивному соблюдению предписанных правил, но и к изобретению и введению непредусмотренных такими правилами приспособлений,

1) В большинстве случаев, в особенности в отношении увечий, произошедших на крупных промышленных предприятиях, для которых правила безопасности детально регламентированы, суд ссылается на факт несоблюдения предприятием предписанных мер безопасности, установленный инспекцией труда. Такое несоблюдение представляет случай грубой небрежности (точно так же, как грубой небрежностью является несоблюдение соответствующих правил со стороны потерпевших, см. выше, § 14, V). См., напр., определения московского губ. суда по д. Чернова («Изв. ЦИК» 1927 г., № 37), по д. Баланина («Изв. ЦИК» 1926 г., № 12), по д. Шурупова («Изв. ЦИК» 1927 г., № 133), по д. Ковалева («Изв. ЦИК» 1927 г., № 166). Но предприятие отвечает и там, где оно соблюдало все предписанные меры безопасности: его обязанности не ограничиваются соблюдением того лишь минимума мер безопасности, который установлен законом. С этой точки зрения совершенно прав Гомберг, когда он ставит ГКК РСФСР в упрек то, что она часто возбуждает без всякой в том нужды вопрос о том, приняты ли были ответчиком все меры предосторожности; так, напр., в определении 10 августа 1925 г. по д. Чистякова («Определения», № 156) ГКК предложила суду выяснить, были ли приняты все меры безопасности, а в определении 19 марта 1925 г. по д. Дементьева (там же, № 74) она считает необходимым оспаривать отсутствие нарушения правил или недостаточной внимательности к своим обязанностям со стороны кондуктора вагона (цит. в § 12, II, статья, стр. 16—17).

уменьшающих эту опасность, толкая техническую мысль по пути соответствующих усовершенствований²⁾.

Эта мотивировка дает удовлетворительное объяснение, как тому, почему усиленная ответственность возлагается именно на субъектов, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих, так и тому, почему она кончается там, где начинается непреодолимая сила: ограничение ответственности случаями наличия повышенной опасности обусловлено тем, что в отношении других хозяйствующих субъектов нет такой необходимости в стимулировании их к превентивным мерам; сложение ответственности в случаях непреодолимой силы вызвано тем, что в этих случаях возложение таковой не могло бы достигнуть своего превентивного действия, так как непреодолимая сила именно тем и отличается, что она не только не может быть предотвращена, но, выходя за пределы максимальной доступной причинившему заботливости (§ 20, I), даже не может быть заранее предвидена и учтена.

II. Усматривая основное значение ст. 404 в превентивном ее действии, мы не отрицаем того, что и эта норма, как и весь вообще институт возмещения вреда (§ 1, I), наряду со своей основной функцией, выполняет и некоторые другие вспомогательные. В частности, имеет известное значение и классовый момент (как и в ст.ст. 406 и 411, сказывающийся в вуалированной форме, см. § 17, III и § 25, III), — стремление обеспечить трудящимся, которые являются истцами в большинстве исков из ст. 404, возможность получить возмещение.

²⁾ Если бы понятие случая понимать буквально, то никакого превентивного действия возложение ответственности на предпринимателя оказать бы не могло. Но в действительности случай, — это не только объективно неустраняемое, но и то, что не может быть предусмотрено и предотвращено при нормально разумном поведении; поэтому возложение риска на предпринимателя и побуждает превысить эту норму (ср. Mataja, цит. в § 1 соч., стр. 20). Весьма интересным с этой точки зрения является следующий перечень мероприятий, принимаемых московским коммунальным хозяйством в целях уменьшения несчастных случаев на трамвае, весьма далеко уводящий нас за пределы возможности предотвратить конкретный вред: улучшение мостовых, упорядочение уличного движения, увеличение числа вагонов, разновременное начало занятий в учреждениях и на предприятиях, тщательный (психотехнический) отбор водителей («Изв. ЦИК» 1928 г., № 165).

Имеет значение и выполнение крупными предприятиями страховых функций в отношении всех приходящих с ними в соприкосновение лиц. Это последнее обстоятельство считала решающим так наз. теория профессионального риска³⁾. Она обосновывает возложение усиленной ответственности тем, что предприятие с повышенной опасностью, имея дело с массовым, профессиональным применением источника повышенной опасности, может взять на себя ответственность не только за собственную неосмотрительность (в том числе, конечно, и неосмотрительность служащих и рабочих), но и за риск, выходящий за пределы нормальной заботливости, поскольку размер такого риска, имея характер постоянного явления, может быть заранее учтен и переложен на потребителя. Здесь таким образом проводится принцип разложения вреда, произошедшего с отдельными лицами, на всех участников оборота.

Момент предварительного учета возможного риска, конечно, имеет существенное значение и технически облегчает его несение предприятием с повышенной опасностью, которое на основании статистических данных может предусмотреть его в своей смете в определенном проценте к себестоимости своих операций. Но сущность вопроса не в этом. Если на этот счет могли быть сомнения на почве западно-европейского законодательства, которое ограничивало применение принципа усиленной ответственности одними лишь предприятиями, притом обычно теми, которые действуют в крупном масштабе, то на почве советского закона эта теория оказывается несостоятельной. Ибо ст. 404 обнимает не только деятельность транспортных и фабрично-заводских предприятий, но и деятельность мелких торговых предприятий («торговцы горючими материалами») и отдельных лиц (напр., подрядчиков); учет профессионального риска имеет место и здесь благодаря действию механизма товарного оборота в форме стихийного выравнивания цен, охватывающего в каком-то проценте и этот риск; но круг их

³⁾ В нашей послереволюционной литературе этой теории придерживается проф. А. Г. Гусаков, см. его предисловие к книге И. Либбы: «Ответственность железных дорог за целостность груза и срочность доставки» (Москва, Транспечать, 1924), стр. 6.

операций слишком узок для того, чтобы применить здесь принцип страхования ⁴⁾). Наконец, поскольку наша практика распространяет ст. 404 и на случаи пользования автомобилем или молотилкою не только в качестве промысла, но и для собственных надобностей, принцип профессионального риска оказывается явно недостаточным: эти случаи уже наверное выходят за пределы этого принципа и нуждаются в ином объяснении ⁵⁾).

Неправильно подходит к вопросу о причинах усиленной ответственности за вред и А. Г. Гойхбарг. По его мнению здесь имеется налицо случай ответственности за вред, причиненный «вполне законными действиями», основанной на том, что «с точки зрения хозяйственной недопустима такая деятельность, которая не в состоянии покрыть из пользы, от нее извлекаемой, ущерб, причиняемый ею. Если бы железные дороги калечили столько людей, что из транспортных доходов нельзя было дать даже имущественного возмещения оставшимся без кормильца или искалеченным жертвам транспорта, то положение было бы совершенно нетерпимым» ⁶⁾). Но такой частно-хозяйственный подход неприемлем. Дело вовсе не в том, может ли данное пред-

⁴⁾ Близость институтов усиленной ответственности и страхования обнаруживается в том, что весьма значительная часть этой ответственности уже в настоящее время переложена на страховые органы (страхование от несчастных случаев рабочих и служащих). П. И. Стучка предлагал заменить обязательным гос. страхованием пассажиров и ответственность транспортных предприятий (стенографический отчет IV-й сессии ВЦИК IX созыва, «Бюллетень» № 3, стр. 16). Такое страхование мыслимо и для других случаев ненамеренного причинения вреда, напр., оно введено в 1927 г. в штате Массачусетс и др. для случаев причинения вреда автомобилями (ср. Seligman, *The Economics of Instalment Selling*, 1927, I, p. 74).

⁵⁾ Тем не менее, теория профессионального риска нашла себе некоторое признание в судебной практике, ср. доклад о работе ГКК за 1926 г. (С. Пр. 1927 г., № 24, стр. 6) и разъяснение Пленума В. С. 19 апреля 1926 г. (ЕСЮ 1926 г., № 20). Однако, конкретных выводов из этого принципа судом не делается.

⁶⁾ Хозяйственное право, стр. 171. Приводя эти доводы, Гойхбарг ссылается на работы Müller-Erzbach'a, но они уже гораздо раньше были высказаны Mataja в работе, цитированной в § 1 (стр. 23—24). С легкой руки Гойхбарга, они получили широкое признание в нашей литературе и приводятся в ней, как нечто бесспорное и твердо установленное, см., напр., Русаков, *Ведомственная юриспруденция* (ЕСЮ 1926 г., № 11, стр. 330).

приятие вынести всю тяжесть ответственности, ибо с этой точки зрения следовало бы возложить такую ответственность и на все другие прибыльные предприятия, напр., торговые, деятельность которых не сопряжена с повышенной опасностью и прибыль которых бывает гораздо выше, и не возлагать ответственности на дефицитные предприятия, которые государству приходится содержать или субсидировать по соображениям внешнехозяйственного порядка (напр., дефицитные ж.-д. линии, поддерживаемые с политическими или стратегическими целями, и т. д.). Самый подсчет относительной пользы и ущерба в большинстве случаев покоился бы на весьма шатких основаниях. Предприятие (напр., железная дорога) может оказаться не в состоянии нести тяжесть причиняемого им ущерба, но не потому, что ущерб этот столь велик, а потому, что, при установленных государством низких (напр., покровительственных) тарифах, оно получает в свою пользу лишь небольшую часть той экономии, которая достигается благодаря замене гужевой перевозки железнодорожной. С другой стороны, сплошь и рядом ущерб, приносимый организацией предприятия, отнюдь не ограничивается теми прямыми убытками, которые он создает причинением вреда личности и имуществу третьих лиц: гораздо существеннее подчас убытки косвенные, напр., экономический упадок района, обусловленный выбором более короткого и дешевого, но не учитывающего местных интересов варианта и т. п. Мы уже не говорим о том, что такой подход неприменим к тем случаям, когда эксплуатация источника повышенной опасности не имеет коммерческого характера и сопоставление дохода с расходами вовсе невозможно (содержание автомобиля в спортивных целях, тир, преследующий цели распространения военных знаний, и т. п.)⁷⁾.

⁷⁾ Неправильно не только обоснование, но и изложение догматического содержания принципа усиленной ответственности в «Очерках гражданского права» Александровского: «В некоторых случаях доказывание вины причинившего ущерб представляется весьма затруднительным, вследствие сложной обстановки действия, которое имело своим последствием вред. Это обнаруживается особенно при эксплуатации крупных... предприятий... В виду этого, современные законодательства освобождают потерпевшего от обязанности доказывать винов-

§ 19. Сфера применения ст. 404.

1. Западно-европейское законодательство знает множество частных случаев усиления ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности. Однако, ни в одном из них принцип этот не был выражен в какой-либо обобщенной формуле. Впервые такое обобщение сделано в ст. 404 ГК⁸⁾.

Не довольствуясь общей формулой «лица и предприятия, деятельность коих связана с повышенной опасностью для окружающих», закон приводит и примерный перечень наиболее значительных предприятий этого рода, включая в него не только те, которые несут усиленную ответственность и по большинству законодательств Зап. Европы, — железная дорога, трамвай, фабрично-заводское предприятие, — но и такие, как «торговцы горючими материалами, держатели ди-

ность причинившего вред, а на предприятия возлагается обязанность доказать отсутствие с их стороны всякой вины» (стр. 87). Таким образом, проблема сводится к переложению бремени доказывания, поскольку же в советском праве это бремя доказывания переложено на причинившего вред в общем порядке (ст. 403), вся проблема усиленной ответственности должна была бы отпасть. Александровским здесь использована идея, впервые высказанная Экснером (см. ниже, § 20, 1) и воспринятая многими последующими авторами, но Экснер именно подчеркивал, что одного переложения бремени было бы недостаточно, так как предприятию, причинившему ущерб, было бы легко установить свою невиновность доказательством того, что им были приняты надлежащие меры предосторожности.

⁸⁾ Ст. 404 воспроизводит в обобщенной формулировке проект Буркардта, предложенный на швейцарском юридическом съезде 1903 г.: «За вред, причиненный фабриками, заводами, отношениями господства, приспособлениями и поведением, явно сопряженными с повышенной (aussergewöhnlich) опасностью, в виде исключения может быть возложена обязанность возмещения по справедливому усмотрению суда и в том случае, если потерпевший не докажет вины ответчика или недостатка вещи, или ответчик предъявит доказательства своей невиновности» (см. Hedemann, die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert, S. 99). В Германии вопрос об обобщении соответствующих специальных законов был поставлен в повестку дня XXXV съезда юристов, который состоялся в сентябре 1928 г. в Зальцбурге, и разрешен в отрицательном смысле (см. Eger, Vom 35. Deutschen Juristentag, в «Eisenbahn- und Verkehrsrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen», Dezember 1928).

ких животных⁹⁾ и лица, возводящие строения и иные сооружения».

Столь разнородный характер примеров, естественно, позволяет очень широко толковать и приведенную общую формулу. И, действительно, такое широкое толкование привилось в судебной практике, учитывая, что оно соответствует ст. 5 вводного закона к ГК, поскольку оно непосредственно удовлетворяет интересам пострадавших и, вместе с тем, оказывает благотворное стимулирующее влияние на организацию работы «источников повышенной опасности», гарантирующую максимальную их безопасность.

II. В частности практика подводит под действие ст. 404 следующие, прямо не предусмотренные ею случаи.

1. Автомобили, в том числе и автобусы. По мнению ГКК УССР отнесение их к числу источников повышенной опасности «оправдывается повседневым опытом относительно роли автомобилей в уличном движении больших городов»¹⁰⁾. Такое распространительное толкование тем более показательное, что в первоначальной редакции проекта ГК автомобили особо упоминались наряду с железными дорогами и трамваями, но были исключены ВЦИК'ом¹¹⁾. Несмотря на явно выраженную волю законодателя, судебная практика толкует, — и по нашему убеждению правильно толкует, — закон, как таковой, по его внутреннему

⁹⁾ Необычайно звучащий термин «держатели диких животных» представляет перевод с германского Tierhalter (§ 833 германского уложения). Уложение хотело этим подчеркнуть то обстоятельство, что ответственным является не собственник, а фактический владелец (однако, не лицо, взявшее животное на прокат для одной поездки, не служащий собственника, и т. п.).

¹⁰⁾ Определение 20 февраля 1925 г. (ВСЮ № 7, стр. 305). Ср. п. 9 разъяснения Пленума В. С. УССР 31 марта 1924 г. (ВСЮ № 11) и определения ГКК РСФСР 23 февраля 1926 г. по д. Бобышкиной, 27 июля 1926 г. по д. Надель (Данилова, стр. 109 и 132) и 12 января 1928 г. по д. Агаповой, задавленной автобусом (САБ № 6, стр. 5). Можно ли пойти дальше и подвести под ст. 404 и работу лифта в жилом доме? Полагаем, что нет, потому что, хотя его эксплуатация и связана с повышенной опасностью, но это — не опасность «для окружающих», а, так сказать, опасность локализованная, ограниченная тесной группой лиц, пользующихся лифтом.

¹¹⁾ Стенографический отчет IV сессии ВЦИК IX созыва («Бюллетень» № 8, стр. 19).

§ 19. Сфера применения ст. 404.

смыслу, независимо от того, как понимали его писавшие¹²⁾.

2. Паровые суда¹³⁾. К источникам повышенной опасности должны быть отнесены, как речные, так и морские суда: установленные законом для морской перевозки льготные нормы касаются лишь договорной ответственности перед пассажирами и грузоотправителями¹⁴⁾, но не внедоговорной ответственности перед третьими лицами, с которыми они приходят в соприкосновение (напр., собственниками опрокинутой паровой лодки, таможенными служащими, пострадавшими при осмотре судна вследствие взрыва котла, и т. п.).

Следует полагать, что и при воздушных перевозках ответственность (напр., за вред, причиненный окружающим при неудачном спуске аэроплана) регулируется ст. 404. Практика по этому вопросу, насколько нам известно, еще отсутствует¹⁵⁾.

3. Молотилки с механическим двигателем¹⁶⁾.

4. Камнеломни^{16а)} и погрузочные работы¹⁷⁾ (несмотря на то, что они не применяют механических двигателей).

¹²⁾ Толкование закона по воле законодателя неизбежно имеет консервативный характер, так как исходит из ситуации, существовавшей в момент издания закона, и преграждает путь свободной эволюции судебной практики, оно неизбежно статично, а не динамично, а потому меньше, чем где-либо, приемлемо в наших условиях быстро меняющейся экономической обстановки.

¹³⁾ Постановление Пленума В. С. РСФСР 4 июля 1927 г. (С. Пр. № 16, стр. 3), определения ВАК СТО 29 апреля 1927 г. (САБ № 33—34, стр. 1) и ВАК РСФСР 15 марта 1928 г. (С. Пр. № 10, стр. 15) и 7 сентября 1928 г. (С. Пр. № 23, стр. 16). На противоположной точке зрения определение ВАК 16 октября 1923 г. (АК, вып. III, № 231).

¹⁴⁾ Ст. 60, 50, ср. ст. 64 Положения о морской перевозке (С. З. 1926 г., № 39, ст. 284).

¹⁵⁾ См. Е. И. Кельман, Об ответственности воздушного перевозчика за вред и убытки («Вопросы воздушного права», сборник трудов секции воздушного права союза Авиахим, вып. I, 1927).

¹⁶⁾ Определение ГКК УССР 10 ноября 1925 г. (ВСЮ 1926 г., № 1, стр. 47).

^{16а)} Определение ГКК УССР 20 октября 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 2, стр. 71).

¹⁷⁾ Определение московского губсуда по д. 1925 г. № 727474 (САБ 1926 г., № 2, стр. 4).

§ 19. Сфера применения ст. 404.

5. Всякое предприятие, хотя бы не имеющее производственного или транспортного характера, но применяющее механические двигатели, напр., элеватор¹⁸⁾.

6. Склад артиллерийских снарядов, в коем производится ликвидация огнеопасных боеприпасов, — на том основании, что ст. 404 имеет в виду предприятие в смысле длительно организованной технической единицы, а всякую хозяйственную деятельность, являющуюся источником повышенной опасности¹⁹⁾.

Тезис этот соответствует ст. 404. Статья 404 говорит не только о предприятиях, но и не о действиях, сопряженных с повышенной опасностью для окружающих, а именно о деятельности, т.-е. совокупности повторяющихся действий, связанных единой хозяйственной целью и располагающихся на протяжении более длительного отрезка времени. Такое ограничение вполне соответствует той мотивационной роли, которую играет ст. 404; в тех случаях, когда источник повышенной опасности используется не систематически, а однократно, использующий его субъект, даже если бы ст. 404 и угрожала ему усиленной ответственностью за причиненный вред, не имел бы стимула к принятию ради этого одного случая каких-либо особых мер предосторожности (устройство предохранительных приспособлений и т. д.)²⁰⁾.

В РСФСР ГКК именно на эту последнюю точку зрения и стала. «То обстоятельство, что ГСНХ вез на железную дорогу для отправки в Томск горючее веще-

¹⁸⁾ См. определение ГКК УССР 4 декабря 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 4, стр. 148).

¹⁹⁾ Определение ГКК УССР 18 октября 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 2, стр. 71).

²⁰⁾ Мы полагаем, что именно по этому основанию (а не вследствие непризнания почты «предприятием», ср. § 29), Пленумом В. С. в разьяснении 16 января 1928 г. отвергнута повышенная ответственность железной дороги перед ее агентами, сопровождавшими денежные ценности с вооруженной охраной в местности, подвергавшейся бандитским налетам (С. Пр. № 3, стр. 2; на противоположной точке зрения по поводу ответственности Наркомпочтеля определение ГКК УССР 23 декабря 1927 г., ВСЮ 1928 г., № 2, стр. 61): эти налеты не могут рассматриваться, как нормальная обстановка, в которой работает почта.

§ 19. Сфера применения ст. 404.

ство в виде шашек дымовой завесы, которые загорелись, вследствие чего возник пожар, причинивший убытки жел. дороге, еще не делает ГСНХ тем предприятием, деятельность которого связана с повышенной опасностью»²¹⁾.

То же относится, напр., и к случаям очистки крыши от снега, производимой домоуправлением подрядным способом²²⁾, или к производимому домоуправлением ремонту. Это же положение должно было бы применяться и к тем случаям, когда такой ремонт производится не домоуправлением, а заводоуправлением, ибо ремонт с основной деятельностью заводоуправления не связан. Однако, и по этому вопросу практика стала на иную точку зрения, более благоприятную для потерпевшего (см. ниже, § 21, 1).

7. Газовый завод в случае отравления светильным газом²³⁾.

Этот случай должен быть особо упомянут вследствие того, что вред исходит здесь не от завода, как такового, — «источником повышенной опасности» является не его оборудование, как это имеет место в обычном случае, а его продукция, и ответственность возлагается в данном случае на завод, не как на производственное, а как на торговое предприятие, поскольку оно обязано содержать в исправности газопроводы, через посредство которых оно снабжает потребителей газом. С этой точки зрения газовый завод по природе связанной с ним опасности стоит ближе к торговцам горючими материалами, чем к заводским предприятиям. Но дальнейшее распространение ст. 404 на всякое предприятие, имеющее дело с горючими и взрывчатыми материалами, было бы неправильно. В частности, не подпадает под ее действие

²¹⁾ Определение ГКК РСФСР 5 марта 1925 г. («Определение», № 54).

²²⁾ При выполнении работы наемным трудом вопрос не имеет практического значения, так как пострадавшие рабочие в этом случае получают вознаграждение от органа соц. страхования, и, следовательно, дополнительная ответственность нанимателя будет определяться не по ст. 404, а по ст. 413, т.-е. обуславливаться признанием «преступного действия» (умысла или небрежности нанимателя).

²³⁾ «Изв. ЦИК» 1925 г., № 36.

§ 19. Сфера применения ст. 404.

гараж для двух машин, в котором хранится небольшое количество необходимого для этих машин бензина²⁴).

8. Тир в клубе²⁵).

9. Северо-Кавказское Бюро Геологического Комитета, производившее разведку на бурильной машине, от искр которой загорелся дом гр. Д.; оно должно быть причислено к разряду предприятий, поскольку оно производит какие-либо работы, хотя бы и с научной целью²⁶).

То же, конечно, следует признать и в отношении учреждения, являющегося владельцем автомобиля. Но отсюда отнюдь не следует, что и всякая иная деятельность учреждения, сопряженная с повышенной опасностью для окружающих, может быть подведена под ст. 404: усиленная ответственность ст. 404 простирается лишь на хозяйствующих субъектов и на хозяйственную деятельность не хозяйствующих (см. ниже, § 28, II). Поэтому в порядке ст. 404 отвечает больница за увечье, причиненное на состоящей при ней электростанции, или Наркомздрав — за вред, причиненный его автомобилем, но ни Наркомздрав, ни его больница в отношении их основной деятельности не могут быть отнесены к числу предприятий, деятельность которых сопряжена с повышенной опасностью для окружающих²⁷): хозяйственных целей они не преследуют даже в том случае, когда больница принимает к себе платных больных²⁸). Поэтому больница Наркомздрава не отвечает в порядке ст. 404 ни за смерть больного от операции, ни за распространение среди живущих в больничном здании членов семей больничных служащих эпидемической болезни. По этому же

²⁴) Определение ВАК РСФСР 10 августа 1926 г. (САБ № 54—55, стр. 8).

²⁵) Определение московского губсуда 5 января 1927 г. (САБ № 11—12).

²⁶) Определение ГKK РСФСР по д. 1925 г. № 3561 (ЕСЮ № 34, стр. 1151).

²⁷) Определение ГKK РСФСР по д. 1927 г. № 32833 (С. Пр. № 17, стр. 10). Определение это было опротестовано Народным Комиссариатом Труда РСФСР и ЦИК союза медикосантруд, см. Енохина, Материальная ответственность мед. работников (ЕСЮ 1928 г., № 27, стр. 709).

²⁸) На иной точке зрения Семенова, считающая ст. 404 применимой и к химической лаборатории, и к полярной экспедиции (стр. 25).

§ 19. Сфера применения ст. 404.

основанию и окружное артиллерийское управление не отвечает по ст. 404 за вред, причиненный разрядкой в пути перевозимых им ружей²⁹⁾.

10. ГКК РСФСР признала в решении по делу о гибели «Буревестника» солидарную ответственность пароходства и ленинградского торгового порта. Однако, Пленум В. С. постановлением 4 июля 1927 г. отменил это решение, справедливо указав, что ст. 404 к порту неприменима³⁰⁾: деятельность порта, как таковая, с повышенной опасностью не связана³¹⁾.

III. В литературе была предложена следующая классификация случаев, обнимаемых перечнем ст. 404:

1) Механические двигатели (но не рельсы, как таковые).

2) Пользование природными силами, которые, будучи выпущены из-под власти и контроля владельца, с большим трудом могут быть вновь им подчинены (горючие материалы, дикие животные).

3) Использование тяжестей, превышающих силу отдельного человека (строительная деятельность; сюда же могли бы подойти каменоломни и погрузочные работы)³²⁾.

Классификация эта удачно охватывает все случаи, предусмотренные в самой ст. 404, но оказывается слишком узкой по отношению к приведенному нами перечню: под нее не подойдут ни артиллерийский склад, ни тир. Мы полагаем, что наиболее правильное толкование ст. 404 возможно на основе общей формулы о «лицах и предприятиях, деятельность коих связана с повышенной опасностью для окружающих», необуженной какими-либо дополнительными признаками, с использованием приведенного в ней перечня лишь для ориентировки³³⁾. Однако, и приведенная класси-

²⁹⁾ «Определения ГКК УССР» 1926 г., вып. I, № 46 (цит. по отзыву Кельмана, ЕСЮ 1928 г., № 7, стр. 220), где это решение мотивируется не тем, что артиллерийское управление не выполняет хозяйственных функций, а тем, что ружья, по общему правилу, перевозятся разряженными.

³⁰⁾ С. Пр. № 16, стр. 3.

³¹⁾ Об ответственности порта по ст. 403 см. ниже, § 28, II, 1.

³²⁾ Топоров, Источник повышенной опасности («Рабочий Суд» 1926 г., № 19).

³³⁾ Конечно, критерий «повышенной опасности» с точки зрения четкости оставляет желать лучшего: он предполагает наличие

фикация полезна в том отношении, что, вскрывая те более частные признаки повышенной опасности, которые заложены в примерах ст. 404, она позволяет ее распространить и на близлежащие случаи.

В частности, к третьей категории должны быть по этому основанию отнесены работы на лесозаготовках. Такую точку зрения, — не ссылаясь прямо на ст. 404, — высказал костромской губ. суд: по его мнению факт нахождения в лесу гнилых берез, сильный мороз и небольшой ветер, вызывающие преждевременное падение березы, которого ни один лесоруб не мог предусмотреть, не освобождают заготовителей от ответственности, — «это есть нормальная обстановка лесозаготовок»³⁴). Но Пленум В. С. РСФСР признал, что «возка лесоматериалов и эксплуатация лесов не может быть отнесена к предприятиям с повышенной опасностью»³⁵). Решение это, покоящееся на опыте западно-европейского права, которое ограничивает сферу действия принципа усиленной ответственности областью применения механических двигателей, представляется нам неправильным.

IV. Следует еще отметить, что с точки зрения указанной цели ст. 404, вполне естественно ограничение ответственности по этой статье не только признаком деятельности (см. выше, п. II, 6), но и двумя другими моментами: 1) подпадающие под действие ст. 404 субъекты несут усиленную ответственность лишь за вред, причиненный источником повышенной опасности^{35а}); вред, причиненный в том же пред-

риска, превышающего некоторый средний «нормальный» уровень, но этот нормальный уровень риска никем не установлен, и столь же трудно статистически определить уровень риска в конкретном предприятии, тем более, что отсутствуют какие-либо стандартизированные способы его установления (по числу несчастных случаев? По сумме причиненных материальных убытков? По соотношению между этими убытками и производительной способностью или фактической производительностью причиняющей вред хозяйственной единицы?).

³⁴) См. Сидоров, Договоры между лесозаготовителями и артелями (ЕСЮ 1927 г., № 5, стр. 121).

³⁵) Разъяснение 21 марта 1927 г. (С. Пр. № 6, стр. 2).

^{35а}) Именно по этому основанию железная дорога отвечает не по ст. 404, а по ст. 403 перед семьей убитого бандитами дежурного по станции (определение ГКК УССР 7 мая 1928 г., ВСЮ № 17, стр. 518).

§ 20. Обстоятельства, исключющие отв. по ст. 404.

приятии иными способами, напр., случайный выстрел в фабричном здании, не создает такой усиленной ответственности³⁶); 2) такую усиленную ответственность эти субъекты несут «перед окружающими»: имеется в виду ограждение неопределенного круга лиц, которые приходят в соприкосновение с источником повышенной опасности, часто сами того не зная (крестьянин проезжает мимо порохового завода, на котором происходит взрыв). Поэтому, напр., арендатор фабричного здания не несет этой ответственности в силу закона перед собственником здания, который может оградить свои интересы в договорном порядке³⁷); поэтому же товарищ, внесший в общее дело машину, не несет ответственности перед другим товарищем, причинившим себе при работе на этой машине увечье³⁸). Но следует признать, что дорога, трамвай, таксомотор несут ответственность по ст. 404 и перед своими рабочими и служащими (однако, не перед пассажирами, ибо их ответственность перед последними основана на договоре перевозки и регулируется ст. 117—118 ГК, а в отношении железных дорог ст. 97 Устава жел. дорог, ср. § 8).

§ 20. Обстоятельства, исключющие ответственность по ст. 404.

Лица и предприятия, деятельность которых сопряжена с повышенной опасностью для окружающих, мо-

³⁶) Создает ли такую повышенную ответственность железная дорога тем, что паровоз разбрасывает искры? Пленум В. С. РСФСР, однажды уже высказавшийся в пользу освобождения дороги от ответственности по другому основанию (см. § 20, I, III), и в разъяснении 21 мая 1928 г. остался при своей прежней точке зрения, дав на поставленный только что вопрос отрицательный ответ (С. Пр. № 11, стр. 1). По нашему мнению это неправильно. Повышенную опасность создает не только применение механической силы, но и самый паровоз, поскольку он является движущимся источником огня, распространяющим сферу риска на очень большие расстояния, а повышенная ответственность оправдывается технической возможностью создать приспособления, уничтожающие эту опасность.

³⁷) Определение ВАК РСФСР 19 января 1927 г. (САБ № 13—14, стр. 15). ВАК говорит о том, что вред причинен не «окружающим», а «самоу источнику опасности», забывая, что вред в юридическом смысле может быть нанесен только субъекту, а не объекту.

³⁸) Определение ГКК РСФСР 1927 г. по д. № 36008 (С. Пр. № 3, стр. 16).

гут освободиться от ответственности, если докажут, что вред произошел 1) вследствие непреодолимой силы или 2) вследствие умысла или грубой небрежности самого потерпевшего. Рассмотрим каждый из этих случаев в отдельности.

1. Непреодолимая сила.

1. Наибольшие затруднения вызывает понятие непреодолимой силы. Не вылившись в четкие формы технического термина в древнем Риме, оно осталось спорным и в современном праве, которое даже не пытается дать ему какое-либо определение, предоставляя установление его границ науке права и судебной практике. Не содержит определения этого понятия и наш закон, ни в ст. ст. 48 и 404 ГК, ни в устанавливающих повышенную ответственность железных дорог ст. ст. 6 п. 2, 101 и 106 Уст. ж. д.

Трудность заключается в том, чтобы ограничить непреодолимую силу от случая. Совершенно очевидно, что освобождение от ответственности в случаях непреодолимой силы означает нечто иное, нежели освобождение от ответственности в случаях, когда причинивший «не мог предотвратить вреда». Но по вопросу о том, в чем эта разница заключается, мнения расходятся.

В теории и практике борются два течения, из коих одно усматривает отличительную особенность непреодолимой силы в невозможности предотвращения вреда при максимальной доступной для причинившего заботливости (так наз. субъективная теория, наиболее четко сформулированная Гольдшмидтом), другое — в исключительном характере вызвавшего вред события, приходящего извне и оставляющего позади себя все обыденные случаи (объективная теория, приписываемая Экснеру³⁹⁾.

³⁹⁾ Не имея возможности входить здесь в более детальный анализ этого весьма сложного и спорного вопроса, мы ограничиваемся приведением наиболее общепринятых формулировок субъективной и объективной теории. В действительности, объективная теория не представляет чего-то единого, а объединяет длинный ряд весьма разнородных формулировок, а, с другой стороны, различие между объективной и субъективной теориями и в литературе, и в практике нередко сглаживается. См. весьма интересную статью Leonhard, Höhere Gewalt, в «Festschrift für L. Traeger», 1926 г.

Первая из этих теорий, более старая, неудовлетворительна в догматическом отношении, так как не дает четкого признака для выделения непреодолимой силы из более широкого понятия случая. Многими она признается неудовлетворительной и с социально-политической точки зрения, так как, расширяя понятие непреодолимой силы, она тем самым сужает сферу применения усиленной ответственности лиц и предприятий, деятельность которых сопряжена с повышенной опасностью. По этим основаниям субъективная теория и в Западной Европе уступила место более узкому понятию непреодолимой силы, выдвигаемому так называемой объективной теорией.

На первый взгляд можно было бы подумать, что это более узкое понятие следует ввести и в советскую практику. Такое сужение представляется целесообразным не только применительно к ст. 404, которая чаще других дает основание к применению понятия непреодолимой силы, но и во всех остальных случаях, в частности в сфере договорной ответственности железных дорог, для которой она прямо предусмотрена (цит. статьи Устава жел. дорог), и в отношении договорной ответственности подрядчиков, поставщиков и других контрагентов, которая нередко повышается до ответственности за простой случай (но не непреодолимую силу) по соглашению сторон. Ибо и здесь, чем уже понятие непреодолимой силы, тем меньше у должника возможности освободиться от исполнения обязательства, — тем, следовательно, прочнее оборот. В отдельных случаях, когда такое повышение ответственности представляется явно несоответствующим обстоятельствам дела, суд может прийти должнику на помощь путем квалификации конкретного случая при посредстве ст. 123 и 1 ГК. Равным образом, и ограничительное толкование понятия непреодолимой силы в ст. 48 не может принести вреда, так как в тех случаях, когда, несмотря на отсутствие непреодолимой силы в понимаемом нами смысле, есть объективные основания для приостановления течения давности, суд может применить ст. 49.

II. Тем не менее, мы склонны признать, что именно в нашем праве субъективная теория имеет безусловные преимущества. В литературе последних десятилетий

объективный критерий стал настолько привычным, что *ratio*, — внутренний смысл его, послуживший основанием к его установлению для Экснера, — оказался постепенно позабытым. Между тем, стоит возобновить его в памяти, чтобы признать этот критерий непригодным. Экснер обосновывал его тем, что одно установление презумпции вины на стороне причинившего вред не всегда достаточно, так как причинившему легко доказать свою кажущуюся невиновность, ибо ряд обстоятельств, приведших к причинению вреда, известен только ему или может быть обнаружен только им, а он не заинтересован в их выявлении. Пример: карета получает толчек и опрокидывается, сундук падает и ломается; кучер ссылается на внезапное появление батальона солдат с барабанным боем, перепугавшее лошадей, и судья вынужден отказать в присуждении возмещения; между тем, в действительности несчастье произошло оттого, что кучер разговаривал, сидя на козлах, или что ось была плохо закреплена, или что возжи за ветхостью их при первой попытке остановить лошадей порвались и т. п. Поэтому целесообразнее, поскольку конкретные обстоятельства не могут быть установлены (а чем сложнее предприятие, тем это труднее), вовсе их отбросить и отослать судью к установлению голого факта причинения, с предоставлением ответчику права доказывать лишь такие случайные события, которые приходят извне и в отношении которых поэтому не может быть сомнения в том, что причина несчастья не лежит в неправильной организации предприятия ⁴⁰).

По поводу этих рассуждений Экснера уже в германской литературе правильно указывали на то, что его теория не оправдывается исторически — усиленная ответственность вплоть до непреодолимой силы известна была древнему Риму, в котором не существовало крупных предприятий ⁴¹), — и несостоятельна с правно-по-

⁴⁰) Exner, *der Begriff der höheren Gewalt* в *Grünhut's Zeitschrift*, Bd. X (1891), S. 537—555.

⁴¹) Если же говорить о таких случаях, как приведенный случай с кучером, то они ничем не отличаются от аналогичных случаев из области договорных обязательств, напр., от ссылок подрядчика на невозможность исполнения подряда вследствие неполучения оборудования, наймодателя — на невозможность предо-

литической точки зрения, так как и вменение предприятия в вину «внутреннего случая» часто оказывается неоправданным (известный случай со взрывом на пароходе, произошедшим вследствие злого умысла одного из грузоотправителей, застраховавшего свой груз по преувеличенной оценке и спрятавшего в нем адскую машину)⁴²⁾. К тому же, проведение грани между «внутренним» и «внешним» случаем весьма затруднительно, при чем и случай, приходящий извне, нередко оказывается вредоносным именно в силу несоблюдения со стороны предприятия полной осмотрительности (удар молнии поразил машиниста потому, что не было громоотвода, пострадавший от крушения умер из-за отсутствия в поезде аптечки для оказания первой помощи и т. п.). С другой стороны, если бы усиление ответственности вызывалось недоступностью для истца причин, лежащих во внутренней организации предприятия, то на том же принципе усиленной ответственности следовало бы построить и ответственность всех вообще более крупных предприятий, напр., банков, торговых домов и т. п., чего ни одно законодательство не делает.

Наконец, — и этому последнему обстоятельству мы придаем решающую роль, — все доводы Экснера имеют значение лишь там, где суд в силу тех или других причин склонен к признанию невиновности причинившего вред. В капиталистических странах можно было действительно опасаться, что классовый состав суда, воздействие общественного мнения, — т.-е. мнения того же господствующего класса, — и другие подобные факторы иногда побуждают суд прислушиваться к возражениям ответчика с большим доверием, чем они того заслуживают, в частности, не учитывать возможных контрвозражений, подобных тем, которые приводит Экснер. С этой точки зрения объяснима тенденция руководящих судебной политикой органов, — кассационных судов и науки права, — придерживаться объектив-

ставления помещения, погибшего от пожара, и т. п.: и в этих случаях при пассивно-доверчивом отношении суда к заверениям ответчика может остаться неудовлетворенным и справедливое требование кредитора.

⁴²⁾ Fischer, *Vis major im Zusammenhang mit Unmöglichkeit der Leistung*, *Jherings Jahrbücher*, Bd. 37, S. 216, 279—280.

ной теории ответственности: она обеспечивает более строгую ответственность причинивших вред предприятий, которая, зачастую будучи нежелательна с точки зрения отдельных предпринимателей и предпринимательских групп⁴³), соответствует интересам господствующих классов в целом, так как уменьшает вредоносный характер предприятий⁴⁴). В советских условиях такое стимулирование строгости суда отнюдь не необходимо: советский суд, не связанный началом состязательности и привыкший к более активному участию в выяснении обстоятельств дела, относится к возражениям причинившего вред с необходимой долей недоверия, тем более, что истцами в огромном большинстве случаев являются трудящиеся. Выше мы приводили ряд решений наших судов, являющихся яркою к этому иллюстрацией (ср. в особенности цит. в § 10, I определение ВАК СТО 27 мая 1926 г. о том, что предприятие не должно ограничиваться одними предписаниями, но обязано обеспечить безопасность работ реальным надзором, и ряд решений, приведенных в § 14, II, весьма широко толкующих понятие неосторожности примени-

⁴³) Конечно, мы здесь имеем в виду лишь наиболее частый случай. Иногда и с точки зрения непосредственных интересов представителей господствующего класса расширение пределов ответственности является желательным, напр., поскольку речь идет о причинении вреда имуществу от залетающих паровозных искр.

⁴⁴) Изложенный в тексте подход, на наш взгляд, прекрасно объясняет ту эволюцию, которую в вопросе о непреодолимой силе проделала германская наука права и судебная практика. Как показал в цит. работе Leonhard, практические потребности сглаживали излишне заостренные формулы субъективной и объективной теорий и в конечном счете приводили судебную практику и литературу к некоторой средней линии. Так, когда Гольдшмидт, пользовавшийся огромным авторитетом в германской науке права, предложил ограничить ответственность вплоть до непреодолимой силы ответственностью за так наз. custodia (надзор), то последователи его, восприняв эту точку зрения, незаметно подменили ответственность за надлежащий надзор ответственностью за максимально возможную заботливость (стр. 14). А когда под влиянием этой же теории и имперский кассационный суд примыкает к субъективной теории, он кумулирует ее с объективной, требуя не только соблюдения максимальной заботливости в каждом конкретном случае, но и внешнего происхождения, и чрезвычайности вредоприносящего события, т. е. путем применения субъективного критерия он сужает, а не расширяет сферу применения понятия непреодолимой силы (стр. 17).

тельно к железным дорогам). С другой стороны, ответчиками по искам, основанным на ст. 404, являются в подавляющем большинстве случаев гос. органы, в отношении которых государство обладает и иными не менее сильными средствами воздействия, нежели карательные нормы гражданских и уголовных законов.

По всем этим соображениям мы склонны признать субъективную теорию в советских условиях более приемлемой. И другой отмеченный выше дефект ее — отсутствие четкого признака, ограничивающего непреодолимую силу от случая, — в наших условиях не представляет опасности, особенно в виду отмеченного выше (§ 3, I) «внеоборотного» характера возникающих из причинения вреда обязательств.

III. На точке зрения субъективной теории стоит и наша судебная практика. Единственное решение ГК РСФСР, которое более подробно остановилось на выяснении понятия непреодолимой силы, утверждает, что «препятствие, мешающее исполнению обязательства, становится «непреодолимой силой» не в силу внутренних присущих ему свойств... Даже такое стихийное явление, как пожар, не должно быть всегда подводимо под понятие освобождающей от ответственности непреодолимой силы. Препятствие к исполнению обязательства становится силой непреодолимой, в зависимости от соотношения целого ряда условий и обстоятельств. То, что в одном месте, в одной обстановке является легко преодолимым, в другом может стать непреодолимым. То, что один контрагент может устранить, преодолеть, для другого невозможно...»⁴⁵). Исходя из субъективной теории, В. С., конечно, не идет так далеко, чтобы подводить под понятие непреодолимой силы всякий случай крушения, — в этих случаях он обычно не освобождает железную дорогу от ответственности⁴⁶), даже если крушение произошло вследствие разборки пути, произведенной злоумышленниками

⁴⁵) Определение 22 мая 1925 г. («Определения», № 125) и о нем Леонтьев, Процесс Синклеровской разведывательной компании (ЕСЮ 1925 г., № 15).

⁴⁶) Определение 19 марта 1925 г. по д. Нефтесиндиката с Московско-Казанской ж. д. (ЕСЮ № 31). Так же разъяснение Пленума В. С. УССР 31 марта 1924 г. (ВСЮ № 11).

перед проходом поезда⁴⁷⁾. Но еще 15 декабря 1923 г. Пленум В. С. признал, что «искры паровоза, от которых загорелись лежащие близ железнодорожного пути крестьянские избы, в условиях транспорта, не переведенного на хоз. расчет и действовавшего не на началах самокупаемости, должны быть признаны стихийной непреодолимой силой»⁴⁸⁾. В данном случае источник вреда бесспорно находился в пределах предприятия, а не представлял извне приходящего события, и, тем не менее, он признан непреодолимой силой только потому, что в условиях непреодоленной еще разрухи первых лет нэпа нельзя было обеспечить безопасности движения. Впрочем, и в цит. выше (§ 19, IV) разъяснении 21 мая 1928 г. Пленум вновь указывает, что пожар, возникший от искры паровоза, «как простая случайность или непреодолимая в данных общественных условиях производства сила, должен считаться стихийным событием и может повлечь за собою лишь вопрос о пособии из средств государства . . . , а отнюдь не об отнесении такого риска на расходы по эксплуатации железной дороги».

Той же субъективной теории придерживается, по видимому, и В. С. УССР. Так, ГКК УССР признала, что «недостаточность уличного освещения и буксование вагона на мокрых рельсах не могут быть признаны непреодолимой силой для комхоза, ведающего, как трамваем, так и уличным освещением»⁴⁹⁾.

⁴⁷⁾ Определения 13 августа 1925 г. по д. Нарижного и 12 сентября 1925 г. по д. Лейтмана (Данилова, стр. 97 и 100).

⁴⁸⁾ Сборник циркуляров Верх. Трибунала ВЦИК за 1921 и 1922 гг. и В. С. РСФСР за 1923 г., стр. 78; ср. отчет об этом деле в «Изв. ЦИК» 1924 г., № 47.

⁴⁹⁾ Определение 5 декабря 1927 г. (ВСЮ 1928 г., № 2, стр. 61). В более раннем определении — 21 сентября 1923 г. — ГКК УССР разъяснила, что «под непреодолимой силой следует понимать такое событие, действие которого нельзя было ни предупредить, ни предотвратить никакой силой» (П.С.О., № 240). Равным образом и ВАК СТО признала, что «под непреодолимой силой следует понимать такое событие, действия которого нельзя было ни предупредить, ни отвратить никакой предусмотрительностью» (решение 15 января 1925 г., АК, вып. VI, № 65, ср. определение ВАК РСФСР по делу 1925 г., № 247, опубликованное в САБ 1926 г., № 4, стр. 3). Эти определения примыкают к объективной теории, однако, практических выводов в смысле признания более строгой ответственности причинивших вред предприятий суд из

IV. В нашей литературе объективная теория нашла себе признание у А. Г. Гойхбарга⁵⁰⁾ и А. Е. Семенов⁵¹⁾. Наоборот, П. И. Стучка относит к категории непреодолимой силы и ст. 118, и ст. 403, не указывая, в чем заключается разница между непредотвратимостью вреда, о которой говорится в этих статьях, и непреодолимой силой ст. 404⁵²⁾. И С. И. Раевич придерживается субъективной теории⁵³⁾.

В судебной практике повышение ответственности иногда мотивируется тем соображением (неоднократно повторявшимся и в западно-европейской литературе), что собственник источника повышенной опасности извлекает из него прибыль, а потому должен нести и сопряженный с этим риск⁵⁴⁾. Но этот довод не схватывает существа института повышенной ответственности: ведь прибыль извлекает и собственник всякого иного предприятия, и домовладелец, между тем вопрос об усилении и их ответственности вплоть до непреодолимой силы и не ставится.

них не делает, откуда можно заключить, что никакой определенной точки зрения на объем понятия непреодолимой силы в них не проводится. В отношении ВАК СТО это подтверждается тем, что в том же решении непреодолимая сила отождествляется ею с «обстоятельствами, которых сторона не могла предотвратить», о ком идет речь в статье 118, прим. к ст. 121 и 144 ГК, — отождествление, возможное только для сторонников субъективной теории. Ср. еще определение ВАК РСФСР 7 сентября 1928 г. (С. Пр. № 23, стр. 16).

⁵⁰⁾ Хозяйственное право, стр. 173.

⁵¹⁾ Стр. 26 (с несколько своеобразной формулировкой: непреодолимая сила — «опасность, которая, будучи непредотвратима, не является свойством данной хозяйственной деятельности, проявлением ее специфических опасных сторон»).

⁵²⁾ «Ст. 403 освобождает причинившего «вред», если тот докажет, что он не мог предотвратить «вреда». Ст. 404 даже употребляет слово «непреодолимая сила» (статья «Вред» в Энциклопедии Государства и Права).

⁵³⁾ Объяснения к ст. 404, п. 3. При этом Раевич усматривает все же и качественное различие между непреодолимой силой и непредотвратимостью вреда, заключающееся в том, что предприятия с повышенной опасностью отвечают, по его мнению, и за тот вред, который можно было предвидеть, хотя и нельзя было предотвратить. Но это различие совершенно произвольно.

⁵⁴⁾ Определения ГК РСФСР 13 января 1927 г. (С. Пр. № 4, стр. 11) и ВАК СТО 28 февраля 1927 г. (САБ № 15—16, стр. 3). Эта точка зрения разделяется и Семенов⁵⁵⁾ (стр. 24 и 28), которая, как мы видели (§ 12, II, 4), приводит тот же принцип в обоснование начала причинения.

V. Своеобразное толкование понятия непреодолимой силы, имеющее компромиссный характер, дает И. Либба. Он определяет непреодолимую силу, как «непредвиденное событие, возникшее вне круга деятельности предприятия, наступление и последствия которого не могут быть предотвращены мерами, совместимыми с хозяйственным успехом предприятия». Поэтому, по его мнению, «нельзя требовать от железной дороги выполнения целиком всех функций других органов социального целого, напр., Наркомздрава и Наркомвнудела, по планомерной борьбе, напр., при пассажирской перевозке, с эпидемиями, злоумышленниками и т. д.»⁵⁵). Меры, предпринимаемые против могущих быть явлений, «должны стоять в разумном соответствии с ожидаемым результатом и не исключать хозяйственного успеха предприятия. Не может быть потребовано, напр., чтобы по обеим сторонам железнодорожного пути были воздвигнуты стены или расставлены сторожа для того, чтобы нельзя было в любую минуту разобрать рельсы или перейти их или броситься на них при приближении поезда»⁵⁶). Поэтому разборка пути злоумышленниками перед проходом поезда должна быть признана непреодолимой силой, вопреки цитированным выше определениям ГКК по делам Лейтмана и Нарижного: «нельзя согласиться с Верховным Судом, что такое событие (безусловно внешнее), как разборка рельсов злоумышленниками, принципиально не может быть признано непреодолимой силой»⁵⁷), так как это — непредвиденное и редкое явление, борьбы с которым нельзя требовать от железной дороги; напротив того, от горной железной дороги можно требовать борьбы с обвалами и т. п.

Критерий совместимости с хозяйственным успехом предприятия, помимо его неустойчивости и шаткости⁵⁸), и принципиально неправилен. Мера ответ-

⁵⁵) Работа, цит. в § 18, II, стр. 260, 263.

⁵⁶) Железные дороги и ст. 404 ГК («Вопросы Транспортного Права» 1925 г., № 7—8, стр. 4).

⁵⁷) Цит. соч., стр. 262.

⁵⁸) Здесь целиком применимы соображения, высказанные нами выше (§ 18, II) по поводу положений, выдвинутых А. Г. Гойцбаргом. Если принять этот критерий всерьез, то суду пришлось бы по поводу каждого случая вникать в вопрос о том, в состоянии ли данное предприятие взять на себя расход по установлению

ственности предприятия не может быть поставлена в зависимость от его доходности и вариировать по разным предприятиям в соответствии с их хозяйственным успехом. То обстоятельство, что предприятие не имеет достаточных средств для принятия необходимых мер безопасности, не является основанием для освобождения его от ответственности; в этом именно и заключается тот риск, который оно должно нести. И промышленное предприятие большею частью не в состоянии провести всех технически возможных мер безопасности, и его дело определить, что ему выгоднее: принять эти меры или нести риск могущих произойти вследствие их непринятия несчастных случаев. Конечно, отсюда отнюдь не следует, — как полагает, по видимому, Либба, — что железная дорога должна отвечать и за эпидемическое заболевание, жертвою которого сделался ехавший в поезде пассажир, ибо в этом случае вред причинен не источником повышенной опасности: с источником этим он связан чисто внешне (см. выше, § 19, IV). Железная дорога могла бы быть признана ответственной только в том случае, если бы имелось налицо нарушение конкретного предписания, касающегося санитарных мероприятий, но уже не по ст. 404, а на общем основании ст. 403.

По мнению Либбы, «ошибочно предполагать, что ответственность до пределов непреодолимой силы в о о б щ е исключает момент вины. Своеобразие этой ответственности как раз и заключается в том, что применение понятия вины лишь суживается путем установления абсолютной ответственности за внутренний случай»⁶⁰⁾. Такое изложение исходит, однако, не из общепринятого понятия непреодолимой силы, требующего не только внешнего происхождения случая, причинившего вред, но и исключительного характера его, а из того обуженного понятия, которое, следуя некоторым германским теоретикам, пытается сконструировать Либба⁶⁰⁾. Возражать ему, как делалось в на-

необходимых предохранительных приспособлений, по усилению надзора, по переобучению служащих и т. д., и т. д., пересматривая под этим углом зрения всю приходорасходную смету предприятия.

⁶⁰⁾ Цит. соч., стр. 263.

⁶⁰⁾ Там же, стр. 84—104.

шей литературе ⁶¹⁾, что такое расширенное понятие непреодолимой силы сводит ответственность железных дорог в отношении внешних случаев к простой ответственности за вину и небрежность, не приходится, ибо Либба так именно и ставит вопрос: по его мнению, понятие непреодолимой силы «необходимо лишь для перехода от обыкновенной ответственности за вину к ответственности предприятия за внутренний случай» ⁶²⁾, за внешний же случай предприятие отвечает лишь постольку, «поскольку он мог быть предотвращен мерами, совместимыми с хозяйственным успехом предприятия» ⁶³⁾. Но такое сужение круга случаев, за которые транспорт несет ответственность, вряд ли соответствует интересам советского хозяйства.

II. Умысел или грубая небрежность потерпевшего.

Это основание для освобождения причинившего вред от ответственности, на наш взгляд, вполне совпадает с основанием, установленным для случаев обычной ответственности, предусмотренных ст. 403. То, что ст. 403 говорит о грубой неосторожности, а ст. 404 о грубой небрежности, при терминологической невыдержанности ГК не может служить основанием к признанию какой-либо разницы по существу ⁶⁴⁾. Такое разграничение отсутствует и в тех системах права, из которых заимствованы постановления гл. XIII, и ничем не оправдывается с социально-политической точки зрения.

Между тем, в нашей литературе была высказана иная точка зрения на этот вопрос. По мнению А. Е. Семеновой, «это не случайное словесное различие: ... обычная житейская неосторожность недостаточна для

⁶¹⁾ См. цитированную нами в другой связи (§ 18, II) статью Русакова. Другие возражения Русакова представляются не более удачными. См. критику их в упомянутой выше статье Либбы в «Вопросах Транспортного Права».

⁶²⁾ Цит. соч., стр. 104.

⁶³⁾ Там же, стр. 100. Мы, к сожалению, лишены возможности вдаваться здесь в более подробный анализ построения Либбы.

⁶⁴⁾ Ст. 151, ч 3 и ст. 404 употребляют понятие грубой небрежности, ст. 122, 293 и 403 — грубой неосторожности, ст. 118, 119, ч. 2 и 253 говорят о неосторожности, ст. 233 — об упущении (также противопологаемом умыслу), ст. 195 — об отсутствии необходимой внимательности.

освобождения причинившего вред от ответственности, а необходима грубая небрежность» т.е. «сознание опасности, сознательное пренебрежение ею и возможными мерами предосторожности, не оправдываемое объективной обстановкой» (стр. 27) ⁶⁵⁾. Такое стремление ввести понятие грубой небрежности в более узкие грани вызывается, очевидно, тенденцией к ограничению случаев освобождения от ответственности предприятий, деятельность коих сопряжена с повышенной опасностью для окружающих. Но оно не имеет никакой почвы в законе.

Единственное объективное основание для проведения различия между понятиями неосторожности и небрежности может дать уголовное право. Различие это действительно проводится в ст. 10 УК, знающей два вида неосторожности: 1) лицо не предвидело последствий своих поступков, хотя и должно было предвидеть их, 2) лицо легкомысленно надеялось предотвратить такие последствия. Первый вид неосторожности обычно определяется, как небрежность, второй, — как самонадеянность. Но с этой точки зрения, во-первых, нельзя противопоставлять понятий неосторожности и небрежности, так как они относятся друг к другу, как родовое понятие к видовому; во-вторых, понятие небрежности охватывает не квалифицированные случаи неосторожности (что до некоторой степени соответствовало бы указанной тенденции к усилению ответственности предприятий, обнимаемых ст. 404), а как раз более легкие формы ее ⁶⁶⁾ ⁶⁷⁾.

⁶⁵⁾ Комментарий к ст. 404. Ср. в этом же смысле определение ГКК УССР, помещенное в «Определениях» за 1926 г., № 49 (цит. по отзыву Кельмана в ЕСЮ 1928 г., № 7, стр. 219), и Арабажин, Вина потерпевшего (ВСЮ 1928 г., № 13, стр. 383).

⁶⁶⁾ Быховский, «Небрежность» и «неосторожность» в делах о вознаграждении за вред (ЕСЮ 1928 г., № 6), почему-то считает наоборот, что ст. 404 имеет в виду первый вид небрежности, а ст. 403 — второй.

⁶⁷⁾ Стремление ограничить понятие грубой небрежности проникло, повидимому и в украинскую практику. Так, в статье С. З. «Увечные дела в практике В. С. УССР» (ВСЮ 1926 г., № 5, стр. 200) мы читаем следующее: «Грубая небрежность имеет место лишь тогда, когда потерпевший не уклоняется от вредоносного действия; в том же случае, когда потерпевший не уклонился от этого вредоносного действия или не принял должных мер предосторожности, так как он и не предполагал возможно-

§ 21. Лица, ответственные по ст. 404.

I. По общему правилу, ответственность несет собственник предприятия. Но нередко непосредственный источник опасности является объектом прав не одного, а двух или нескольких субъектов. Например: предприятие принадлежит на праве собственности одному лицу, которое сдает его в пользование другому. Отвечает ли в этом случае арендатор или собственник? Или предприятие принадлежит тресту, но несчастный случай произошел на строительных работах, производимых на территории предприятия подрядчиком. Кто из них несет ответственность?

С точки зрения ст. 404 собственник в обоих случаях не должен был бы нести ответственности. Особенно очевидно это положение в применении ко второму из приведенных примеров. Здесь несчастный случай не «причинен источником повышенной опасности», а связан с этим источником чисто внешней, топографической связью. В этом случае, в сущности, можно говорить об ответственности предприятия не с большим основанием, чем в случае убийства одного служащего другим на территории завода. К тому же, ремонтные работы, не составляя профессиональной деятельности собственника, а являясь единовременной операцией, не дают ему возможности заранее учесть в калькуляции связанный с несением непосредственной ответственности риск; риск этот имеет профессиональный характер только для выполняющего ремонт подрядчика.

Несчастный случай, происходящий на арендованном заводе, является вредом, причиненным «источником повышенной опасности». Но, подобно тому, как за дикое животное отвечает не собственник, а держатель, и здесь «бессубъектная» ответственность предприятия, как такового (ответственность, как бы лежащая на самом объекте), должна быть возложена на

сти несчастного случая, грубой небрежности нет, и ответственность предприятия обязательна. Такая точка зрения по этому вопросу усматривается из целого ряда определений В. С.». Таким образом, понятие грубой небрежности отождествляется здесь с понятием самонадеянности в указанном в тексте смысле.

того субъекта, который имеет и легальную, и фактическую возможность принимать необходимые меры предосторожности и который вносит страховые взносы, т. е. на арендатора, а не на собственника.

Однако, наша судебная практика пришла в обоих случаях к противоположным выводам: она признала собственника солидарно ответственным вместе с непосредственным производителем работ и в случае производства таковых подрядным способом, и в случае эксплуатации предприятия арендатором⁶⁸).

II. В отношении первого случая положение это выражено в уже упоминавшемся нами разъяснении Пленума В. С. РСФСР 19 апреля 1926 г. Разъяснение это непонятным образом связывает солидарную ответственность заказчика и подрядчика с теорией профессионального риска. Действительным основанием для признания ответственности заказчика могла бы служить лишь ст. 139 КЗоТ, на которую Пленум не ссылается, но применение которой, повидимому, подразумевается⁶⁹). В силу этой статьи, «все предприятия и учреждения должны принимать необходимые меры к устранению или уменьшению вредных условий работы, предупреждению несчастных случаев...». При распространительном толковании ст. 139 (ст. 5 вводного закона к ГК) она может быть отнесена ко всяким работам, производимым на предприятии, а не только

⁶⁸) К излагаемому ниже см. нашу статью «О вознаграждении за вред по ст. 413 ГК» («Вопросы Труда» 1927 г., № 5, стр. 79—81).

⁶⁹) Как правильно указывает Гомберг в приведенной в § 12, II, статье, одновременная отсылка, наряду со ст. 139, и к ст. 404, содержит в себе внутреннее противоречие: первая из них устанавливает ответственность за несоблюдение предписанных мер предосторожности, т. е. за вину предпринимателя, вторая — за всякий причиненный вред (стр. 17). Пленум должен был бы остановить свой выбор на одной из этих статей. Но Гомберг неправильно отвергает возможность ссылки на ст. 139 и на соответствующие правила НКТ на том основании, что с артелью был заключен договор подряда, а не трудовой, ибо правила охраны труда применимы и к этим случаям (см. ниже); неправильно и дальнейшее его утверждение о том, что эта ссылка не нужна, так как ответственность собственника предприятия вытекает из закона: из закона (ст. 404) вытекает лишь ответственность «предприятия», представляемого тем лицом, которое его эксплуатирует, как в сфере гражданско-правовых отношений, так и в сфере административной — в отношении противопожарных правил, санитарных мероприятий, в налоговом отношении и т. п.

к работам, производимым наемным трудом, тем более, что нормы охраны труда вообще находят более широкое применение, нежели КЗоТ в целом, в частности, применяются и к работам, выполняемым трудовыми артелями подрядным способом ⁷⁰⁾, и к работе промысловых кооперативов ⁷¹⁾, и к работам в военном ведомстве ⁷²⁾. Сообразно с этим, и НКТ СССР в одном из своих циркуляров отметил, что он «считает своевременным и необходимым, чтобы НКТ союзных республик приняли зависящие от них меры к ясному и точному разрешению вопроса» об ответственности за последствия несчастных случаев на работах, сданных предприятием подрядчику, и «с своей стороны... считает, что... сдача подряда на производство работ в пределах предприятия не освобождает от обязанности общего наблюдения за техникой безопасности при производстве этих работ» ⁷³⁾. Циркуляр имеет таким образом лишь директивный характер. Тем не менее, ГKK УССР в отмену своей прежней практики ⁷⁴⁾ в определении 23 мая 1927 г. признала ответственность заказчика за несоблюдение подрядчиком мероприятий по технике безопасности, на основании ст. 139 КЗоТ и цитированного циркуляра ⁷⁵⁾.

Ответственность предпринимателя за несчастные случаи, произошедшие при работе, производимой по его заданию подрядчиком, во всяком случае, ограничивается пределами его предприятия. Это вытекает и из буквы ст. 139, и из всей хозяйственной обстановки, исключаяющей целесообразность возложения на заказчика возмещения вреда, произошедшего в чужом предприятии ⁷⁶⁾. Поэтому ст. 139 находит

⁷⁰⁾ Ст. 27 постановления ВЦИК и СНК 30 января 1928 г. о трудовых артелях (С. У. № 27, ст. 195).

⁷¹⁾ Ср. ст. 14 Пол. о промышленной кооперации 11 мая 1927 г. (С. З. № 26, ст. 280).

⁷²⁾ Постановление СНК РСФСР 26 ноября 1920 г. (С. У. № 92, ст. 495).

⁷³⁾ Циркуляр НКТ 30 июня 1926 г. («Изв. НКТ» № 26).

⁷⁴⁾ См. цит. выше статью С. З. (стр. 202).

⁷⁵⁾ ВСЮ № 15, стр. 544.

⁷⁶⁾ Хозяйственная обстановка, заставляющая освобождать от ответственности заказчика и возлагать ее на одного только подрядчика, в других случаях дает основание признать ответственным одного только заказчика. См. определение ГKK

§ 22. Исковая давность.

применение к заказчику, главным образом, в области строительных и ремонтных подрядов и неприменима к случаям заказа оборудования, выполняемого подрядчиком на собственном заводе. С этой точки зрения следует признать неправильным определение ГКК РСФСР 3 июня 1927 г., которое возложило ответственность за несчастный случай и на подрядчика, и на акц. о-во «Рудметаллторг», по нарядам коего подрядчик производил перевозку. По мнению ГКК, «вся деятельность Рудметаллторга заключается в скупке и разборке металлического лома, следовательно, территориально вся эта деятельность в большинстве случаев протекает именно вне местонахождения правления общества, но от этого она вовсе не выходит «за пределы предприятия»⁷⁷⁾. С этим утверждением трудно согласиться.

III. В отношении случая эксплуатации предприятия арендатором, ответственность собственника признана в цитированном разъяснении Пленума В. С. РСФСР 18 мая 1925 г.⁷⁸⁾.

IV. То обстоятельство, что собственник и подрядчик, собственник и арендатор несут не долевую, а солидарную ответственность, является выводом из общего правила ст. 408 (см. ниже, § 23, III).

§ 22. Исковая давность.

I. К искам, предъявляемым на основании ст. 404 к кооперативным, общественным и частным организациям и частным лицам, применяются общие постановления о давности, содержащиеся в ст. ст. 44—51 ГК. Для гос. органов, отвечающих по ст. 404, была уста-

РСФСР 12 мая 1925 г., которое признало, что если заказчик не предоставил возчикам накатов, необходимых для разгрузки бочек, то ответственность несет заказчик, а не подрядчик, который не руководил перевозкой, а должен был лишь предоставить в распоряжение заказчика определенное количество лошадей («Практика по гражданским трудовым делам за 1925 г.», № 17).

⁷⁷⁾ Определение 3 июня 1927 г. (С. Пр. № 19, стр. 6).

⁷⁸⁾ ЕСЮ № 24. Ср. определения ГКК 11 августа 1925 г. (ЕСЮ № 14, стр. 437) и 13 января 1927 г. (С. Пр. № 4, стр. 11). Эта точка зрения нашла одобрение и в литературе, см. Строев, Обязательства, возникающие из причинения вреда (ВСЮ 1928 г., № 24, стр. 728).

§ 22. Исковая давность.

новлена льгота ⁷⁹⁾: давностный срок был сокращен до одного года (прим. к ст. 404). Однако, вследствие чрезвычайно частых случаев пропуска этого срока, оказавшегося по нашим бытовым условиям слишком кратким, он постановлением ВЦИК и СНК 27 декабря 1926 г. был продлен до двух лет ⁸⁰⁾.

II. Право на иск возникает в момент причинения вреда; это положение, вытекающее из общего постановления ст. 45, особо подтверждено в новой редакции прим. к ст. 404. Поэтому, когда речь идет о гибели или повреждении имущества, течение давностного срока начинается с момента несчастного случая. Но когда дело касается, — как то бывает в большинстве случаев, — вреда, причиненного личности другого, в частности, утраты трудоспособности, срок этот должен исчисляться не со дня несчастного случая, а со дня установления стойкой нетрудоспособности: поскольку вред заключается не в причинении физического повреждения, как таковом, а в экономическом ущербе, он возникает только в этот момент, — в день несчастного случая возникли только те факторы, которые впоследствии привели к утрате трудоспособности. Точно также железная дорога ответственна за вред, причиненный прорывом туннеля, которое вызвало разрушение строений, находившихся на поверхности, несмотря на то, что прорыв туннеля произошло в 1914 г., поскольку последствия прорыва сказались только в 1919 г. (ст. 3 вводного закона к ГК ⁸¹⁾). Эта точка зрения была принята в практике ГКК УССР ⁸²⁾ и подтверждена разъяснением Пле-

⁷⁹⁾ Аналогичная льгота введена ст. 10 постановления СНК 21 декабря 1926 г. о возмещении убытков от столкновения судов, которая устанавливает для этих исков, как и ныне действующая редакция прим. к ст. 404, двухлетнюю давность (С. З. 1927 г., № 6, ст. 63).

⁸⁰⁾ Новая редакция прим. 1 к ст. 404 введена также в ГК ССР Грузии постановлением 20 мая 1927 г. (С. У. ССРГ № 5, ст. 77, цит. по сборнику Бахчисарайцева и Дробкина, Гражданские кодексы советских республик). В прочих республиках действует прежняя редакция этого примечания.

⁸¹⁾ ВАК РСФСР 29 сентября 1926 г. (САБ № 62—63, стр. 8).

⁸²⁾ П. С. О. 1925 г., № 177, ср. ответы Малицкого и Семановой на совещании цивилистов — участников III Всеукраинского съезда работников юстиции (ВСЮ 1926 г., № 14—15, стр. 599).

§ 22. Исковая давность.

нума В. С. РСФСР 16 ноября 1925 г.⁸³⁾, и она не может считаться отмененной и новой редакцией примечания к ст. 404, подчеркивающей, что двухгодичный срок исчисляется «со дня причинения вреда».

Эту точку зрения оспаривает Б. Черепяхин⁸⁴⁾. По его мнению, «важно не то, когда выяснился вред, а то, когда этот вред причинен. Со времени причинения вреда потерпевший имеет право требовать его возмещения... Незнание потерпевшего о вреде, ему причиненном, есть вместе с тем лишь незнание о своем уже возникшем праве... В случае увечья, пострадавшему факт причинения ему вреда бывает обычно известен сразу же вслед за причинением»⁸⁵⁾. Но Черепяхин не учитывает, что весьма нередко вопрос о неизлечимости увечья выясняется только по истечении более или менее длительного срока, излечимое же увечье обычно не порождает еще имущественного вреда для потерпевшего. Далее, даже в тех случаях, когда вопрос о наличии увечья бесспорен, было бы несправедливо требовать от потерпевшего, чтобы он всегда предъявлял иск немедленно: тот незначительный ущерб, который выяснился тотчас после несчастного случая, может не представить достаточного повода для вчинения иска. Наконец, если выяснение размеров и продолжительности ущерба формально, как правильно указывает Черепяхин, «совершенно не необходимо для предъявления иска», так как суд в сомнительных случаях может назначить переосвидетельствование через непродолжительный период времени, то по существу гораздо экономнее ставить вопрос перед судом один раз, по окончательном его выяснении. По всем этим соображениям мы считаем точку зрения Б. Черепяхина неправильной.

Если для лиц незастрахованных течение исковой давности начинается с момента установления стойкой нетрудоспособности, то для застрахованных этот момент отдалается еще более: вред возникает для них не вследствие причинения увечья и даже не вслед-

⁸³⁾ ЕСЮ № 47. Разъяснение не точно говорит о дне, когда истец «выписался из больницы».

⁸⁴⁾ Повидимому, ее не разделяет и А. Е. Семенова (стр. 29).

⁸⁵⁾ Б. Черепяхин, Исковая давность по обязательствам из причинения вреда («Право и Жизнь» 1926 г., № 6—7, стр. 21).

§ 22. Исковая давность.

ствии утраты трудоспособности, как таковой, а лишь при неполучении от органа социального страхования пособия, которое компенсировало бы эту утрату. Поэтому до разрешения вопроса в органах социального страхования они не имеют правового основания для обращения к владельцу предприятия. Тот имущественный вред, который единственно и подлежит возмещению по ст. 404, оказывается «причиненным» лишь в момент отказа органа социального страхования в возмещении всей или части утраченной трудоспособности и, следовательно, только с этого момента, казалось бы, начинается и течение давности. Так именно и ставит вопрос украинская практика⁸⁶⁾, формулировка же цитированного разъяснения Пленума В. С. РСФСР, признавшего, что предъявление требования к органу социального страхования о выплате пособия прерывает течение давностного срока, представляется неточной: такой перерыв давности не предусмотрен ст. 50 и поэтому не мог бы быть допущен судом.

Постановление 27 декабря 1926 г., продлившее прежний годичный давностный срок для исков к гос. органам, основанных на ст. 404, до двух лет, установило на этот вопрос несколько иную точку зрения, менее выгодную для застрахованных: оно считает предъявление и рассмотрение требования в органе социального страхования не обстоятельством, от которого начинается течение давности, а обстоятельством, приостанавливающим ее течение. Так как для заявления претензий в органы социального страхования установлен довольно длительный срок, то при применении указанного выше способа исчисления давности после вынесения решения этими органами момент разбора дела мог бы быть отсрочен в общей сложности на 4—5 лет со времени причинения вреда. Поэтому, зачет в общий срок исковой давности времени, протекшего с момента причинения вреда до момента подачи заявления в орган социального страхования, вполне целесообразен⁸⁷⁾.

⁸⁶⁾ Определение ГКК УССР 20 декабря 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 6—7, стр. 253).

⁸⁷⁾ Как указывал Б. Черепакин, правило о приостанавливающей силе обращения в орган социального страхования благодаря включению его в примечание к ст. 404 оказывается примени-

III. До постановления 27 декабря 1926 г. много споров возбуждал вопрос о возможности приостановления и, в особенности, продления сокращенного срока, установленного примечанием к ст. 404. В цитированном разъяснении 16 ноября 1925 г. Пленум В. С. РСФСР признал, что ст. 49 к этим искам неприменима⁸⁸⁾, в соответствии с проводимым им общим принципом неприменимости ст. 49 к специальным срокам давности⁸⁹⁾. В настоящее время вопрос о применении ст. 48 и 49 к давности по искам, основанным на ст. 404, получил в той же новой редакции примечания к этой статье положительное разрешение («Течение... давностного срока, помимо общих оснований приостановления и продления сроков давности (ст. ст. 48 и 49), приостанавливается также...»), и не приходится, казалось бы, сомневаться в том, что разъяснение Пленума в этой части утратило силу. Однако, когда ГKK в определении 5 февраля 1927 г. сделала этот вывод, то Пленум счел необходимым отменить соответствующую часть определения, указав, что «1) ГKK не может отменить или «признать потерявшим силу» разъяснение Пленума; 2) что примечание к ст. 404 в редакции от

мым только к гос. органам. Между тем, такую силу надлежало бы признать и в отношении исков, предъявляемых к частным лицам, иначе «потерпевший не от гос. органа ставится в худшее положение по сравнению с потерпевшим от гос. органа» (К вопросу об исковой давности по обязательствам из причинения вреда, «Право и Жизнь» 1927 г., № 4, стр. 10). Поскольку, однако, к искам, предъявляемым на основании ст. 404 не к гос. органам, применяется общая трехлетняя давность, рассмотрение же дела в органах соц. страхования лишь в исключительных случаях (при многократном обжаловании и т. п.) занимает больше года, застрахованные на частных предприятиях в большинстве случаев оказываются не в худшем, а в лучшем положении; в отдельных же случаях возможно продление срока в порядке ст. 49. Поэтому применение правила о приостановлении течения давности к частным предприятиям путем распространительного толкования примечания к ст. 404, предлагаемое Черепахиным, не только формально недопустимо вследствие бесспорности объема этого правила, но и не нужно по существу.

⁸⁸⁾ На противоположной точке зрения до этого решения стояла ГKK (см. определение 24 ноября 1924 г., «Определения по гражданским трудовым делам за 1923—1924 г.», № 62).

⁸⁹⁾ См. по поводу недопустимости продления давностного срока, введенного уставом жел. дорог, определение ГKK РСФСР по делу № 31470 (ЕСЮ 1925 г., № 4, стр. 87), и в более общей форме цит. разъяснение Пленума 16 ноября 1925 г.

§ 22. Исковая давность.

27 декабря 1926 г. отнюдь не имеет в виду словами «помимо общих оснований приостановления и продления сроков давности (ст. ст. 48 и 49)» изменить смысл этих статей, а лишь подтвердить, почему разъяснение Пленума от 16 ноября 1925 г. сохраняет полную силу»⁹⁰⁾. Оба указания находятся в явном противоречии с действующим правом: первое — с общепризнанным правом суда признавать отмененными всякие ранее изданные постановления, находящиеся в противоречии с позднейшими, хотя бы в этих позднейших не было прямого указания на отмену («*lex posterior derogat legi priori*»), второе — с недвусмысленным текстом прим. к ст. 404⁹¹⁾.

В УССР применимость ст. 49 к сокращенному давностному сроку, установленному примечанием к ст. 404, никогда не подвергалась сомнениям⁹²⁾.

IV. До издания новеллы 27 декабря 1926 г. пропуск давностного срока, установленного для исков по ст. 404, сплошь и рядом побуждал истцов к предъявлению требований о возмещении вреда на общем основании ст. 403. Следует полагать, вместе с ВАК СТО, что за потерпевшим не может быть признано право требовать применения к ответственности предприятий с повышенной опасностью иного порядка, нежели установленный в ст. 404, или, что то же, право выбора, при предъявлении иска, между ст. 404 и 403⁹³⁾. Положение это, казалось бы, столь же бесспорно, как и то, что требование к жел. дороге, основанное на ст. 106 Устава жел. дорог, по которому срок исковой давности, установленный ст. 125 Устава, истек, не может быть предъявлено и в порядке ст. 117 ГК, что на основании этой более льготной для ответчика статьи не может быть предъявлено по истечении установлен-

⁹⁰⁾ С. Пр. № 47, стр. 1.

⁹¹⁾ На той же точке зрения стоят редакция «Вопросов Труда» (см. выноску на стр. 59 в нашей статье «О вознаграждении за вред по ст. 413 ГК», «Вопросы Труда» 1927 г., № 7) и Семенова (стр. 29). Но та же редакция «Вопросов Труда» позднее в своих «Ответах читателям» высказалась в противоположном смысле («Вопросы Труда» 1928 г., № 4, стр. 153).

⁹²⁾ См. определения 25 апреля 1924 г. (П. С. О., № 132), 3 ноября 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 3, стр. 110) и 17 января 1927 г. (САБ № 9—10, стр. 4).

⁹³⁾ Определение 29 апреля 1927 г. (САБ № 33—34, стр. 1).

§ 23. Солидарная ответственность причинивших вред.

ных ст. 197 кратких давностных сроков и требование к продавцу по поводу недостатков вещи и т. д. Эта же точка зрения господствует и в литературе ⁹⁴).

ГЛАВА VI.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СОВМЕСТНО ПРИЧИНИВШИХ ВРЕД.

§ 23. Солидарная ответственность причинивших вред.

I. Как уже было отмечено (§ 9, I), вред всегда является результатом не одной какой-либо причины, а сочетания многих факторов. Основанием к возложению ответственности за вред является не обусловленность вреда исключительно действиями данного субъекта А, а лишь участие его в создании той обстановки, которая вызвала ущерб для потерпевшего. Именно поэтому конкурирующая вина другого лица, Б, сама по себе не снимает с данного субъекта ответственности за вред: он продолжает отвечать целиком и полностью. И только в том случае, если потерпевший получил возмещение от другого причинителя Б, А вправе отказать в дальнейшем возмещении на том основании, что вред уже возмещен. Но в этом случае Б. вправе взыскать с А. часть выплаченного возмещения (см. § 24).

Этими соображениями оправдывается с догматической точки зрения возложение на совместно причинивших вред солидарной ответственности. С правно-политической точки зрения оно оправдывается необходимостью лишить эти лица возможности переложить ответственность друг на друга и стремлением обеспечить потерпевшему более полное возмещение вреда.

II. Таким образом, «совместное причинение вреда», о котором говорит ст. 408, имеется везде, где есть причинная связь между действиями каждого из причинителей и всем возникшим вредом. Этого признака придерживается и практика. За отсутствием такой связи, в том случае, когда крестьяне одного села про-

⁹⁴ См. Я. Е. Ривлин, Допустимо ли предъявление иска по ст. 403 при наличии условий, предусмотренных в ст. 404 (ВСЮ 1925 г., № 18).

§ 23. Солидарная ответственность причинивших вред.

изводили в разное время самовольный покос луга, ответственность не может быть возложена полностью на двух крестьян, сознавшихся в этом ¹⁾). Равным образом, не отвечают солидарно владельцы скота, произведшего потраву: и здесь есть единовременность действия и внешняя связь между ними — по объекту — но нет внутренней причинной связи между ущербом, причиненным каждым отдельным животным, и всем ущербом, причиненным потравой ²⁾).

Наиболее очевидные формы такая причинная связь принимает в тех случаях, когда причинившие вред действовали сообща, напр., арендаторы базарных площадей выступали на торгах совместно в форме артели, добились оставления площадей за ними, но уклонялись затем от заключения договора ³⁾).

III. Для признания вреда причиненным совместно не требуется взаимозависимости или единства действий участников. Так, торговец, перепродавший заведомо краденую вещь, отвечает солидарно с вором, хотя бы он не знал конкретно, кто украл, и не действовал с последним сознательно сообща ⁴⁾). Эта точка зрения, проводимая ГК РСФСР, проскальзывает и в украинской практике ⁵⁾). Равным образом, в случае крушения поезда, вызванного

¹⁾ Определение ГК РСФСР 17 февраля 1925 г. («Определения», № 31).

²⁾ Разъяснение Пленума В. С. РСФСР 21 мая 1928 г. (С. Пр. № 10, стр. 1), ср. определения ГК 21 февраля 1928 г. (С. Пр. № 6, стр. 11) и 11 мая 1928 г. (С. Пр. № 18, стр. 9). По свидетельству Волянского (см. статью, приведенную в § 2, 11, 2), вопрос о солидарной ответственности чаще всего возникает именно по поводу этого рода дел. Такое решение вопроса целесообразно и с хозяйственной точки зрения, так как иначе отдельному двору пришлось бы нести непосильную ответственность за целое общественное стадо (право регресса не всегда давало бы возможность восстановить разоренное таким взысканием хозяйство).

³⁾ Определение ГК РСФСР 9 декабря 1924 г. («Определения», № 101).

⁴⁾ См. протокол № 2 совещания членов ГК РСФСР 4 февраля 1927 г. (С. Пр. № 7, стр. 21). Уголовная Касс. Коллегия придерживается, повидимому, противоположной точки зрения, см. определение 13—16 июня 1928 г. (С. Пр. № 16, стр. 14).

⁵⁾ См. примечание редакции к статье Пржевальского «Ст. 180 и 181 УК и 408 ГК» в ВСЮ за 1926 г., № 11, стр. 441. Редакция считает ст. 408 неприменимою к этим случаям вследствие того, что

§ 23. Солидарная ответственность причинивших вред.

столкновением, обусловленным виной обоих машинистов или двух стрелочников, вред должен быть признан причиненным совместно, хотя эти лица действовали совершенно самостоятельно друг от друга⁶⁾. По этому же основанию солидарно ответственными признаны Грознефть, паровозом которой истце было причинено повреждение, лишившее ее трудоспособности, и Сев.-Кавказская ж. д., на станции которой несчастный случай произошел⁷⁾.

Тем меньше оснований требовать для признания солидарной ответственности общности цели участников⁸⁾. Как правильно указывает ГКК УССР в определении по делу Совторгфлота, который не принял мер по охране труда нанятых им рабочих, с Правлением Юго-Западных ж. д., которое не приняло мер по надзору за безопасностью в районе ж. д. путей, «понятие совместного причинения вреда предполагает, что вред был общим результатом нескольких действий или упущений, но не обязательна только наличие действий нескольких соучастников, объединенных общностью цели или единством действий»⁹⁾. Поэтому именно несут солидарную ответственность за причиненное ра-

оба преступления имеют совершенно самостоятельный друг от друга характер.

⁶⁾ Пленум В. С. РСФСР в определении 28 июня 1926 г. признал, что, поскольку эти лица действовали независимо друг от друга, об их солидарной ответственности «не может быть и речи» (ЕСЮ № 29). Но это решение, повидимому, продиктовано не столько объективным толкованием ст. 408, сколько проникающим все разъяснение стремлением ограничить ответственность мелких ж.-д. служащих, присужденных к возмещению 8,414 руб., и едва ли может считаться руководящим по частному вопросу о солидарной ответственности.

⁷⁾ ВАК СТО 28 февраля 1927 г. (САБ № 15—16, стр. 3).

⁸⁾ См. Аронсон, О солидарной ответственности вора и покупщика заведомо краденого (ВСЮ 1926 г., № 18, стр. 726).

⁹⁾ Определение 30 октября 1925 г. (ВСЮ 1926 г., № 1, стр. 47). Тем бесспорнее, казалось бы, необходимость признания солидарной ответственности в тех случаях, когда помимо причинной связи имеется и совместность действий, и общность цели. Тем не менее ГКК РСФСР в определении 9 апреля 1925 г. отказалась признать солидарную ответственность в следующем незамысловатом случае: фабрикант М. и его родственник О. жили одной семьей, затем М. выделил часть квартиры для О. и выдал О. удостоверение в том, что последний является служащим его фабрики, причинив тем самым ущерб жилтовариществу. ГКК отвергла ответственность М. на том основании, что договорных обя-

§ 23. Солидарная ответственность причинивших вред.

бочему увече подрядчик, выполняющий ремонтные работы в предприятии заказчика, и сам заказчик¹⁰⁾ (см. выше, § 21, IV). Поэтому же солидарно ответственны должностное лицо Т., давшее заимообразно казенные деньги третьим лицам, и эти третьи лица, не вернувшие денег в срок¹¹⁾.

Наконец, неправильно было бы требовать для признания солидарной ответственности неопределенности меры участия каждого из соответчиков в причинении вреда (так ставит вопрос Семенова, стр. 39): и в том случае, когда эта мера может быть установлена с полной определенностью, каждый из ответчиков, в силу прямого указания ст. 408, отвечает солидарно.

IV. Что касается случаев повышенной ответственности по ст. 404, то, как правильно признала практика ГKK УССР, солидарная ответственность нескольких владельцев предприятия по ст. 404 наступает в силу закона, хотя бы они только извлекали выгоду из предприятия, но лично не участвовали в причинении вреда: ¹²⁾ та обстановка работы, которая в предприятии с повышенной опасностью считается причиной возник-

зательств между ним и жил. т-вом не существовало («Определения», № 91). Равным образом, без достаточных оснований отвергнута солидарная ответственность в приведенном нами § 4, II, определении ГKK УССР 22 апреля 1927 г., в котором речь шла о пользовании арендованным имуществом не только самим арендатором, но и третьим лицом. С этой же точки зрения В. С. УССР 12 июня 1928 г., не признавшее солидарной ответственности группы лиц, осужденных судом по делу о хищениях, из коих один виновен был в халатности, а другой — счетовод — в намеренно неправильном ведении записей (ВСЮ № 15—16, стр. 467). Повидимому, это решение продиктовано нежеланием возложить всю тяжесть материальной ответственности на второстепенных участников хищений. В другом разъяснении от того же числа, вынесенном по аналогичному делу (ответственность за растрату уполномоченного коллектива безработных, совершившего таковую, безработицей, виновного в ненадлежащей постановке отчетности), пленум признал ст. 408 применимою (ВСЮ № 17, стр. 515).

¹⁰⁾ Разъяснение Пленума В. С. РСФСР 19 апреля 1926 г. (ЕСЮ № 20, стр. 640).

¹¹⁾ Определение ГKK РСФСР по д. № 3599 (С. Пр. 1927 г., № 11, стр. 14).

¹²⁾ Определение 29 сентября 1923 г. (П. С. О., № 250), ср. цит. в § 20, II, статью С. 3.

§ 24. Внутренние отношения солидарных должников.

шего вреда, создалась в результате либо совместной деятельности совладельцев, либо деятельности одного из них, но по уполномочию других, т.-е. с юридической точки зрения, опять-таки, в результате совместной их деятельности.

V. Мы уже указывали (§ 10, I), что, как юридические, так и физические лица, по общему правилу, отвечают за действия своих рабочих и служащих. Поскольку их ответственность, — опять-таки, по общему правилу, — не освобождает от ответственности и самих рабочих и служащих, причинивших вред (в частности, должностных лиц), мы имеем здесь случай солидарной ответственности, возникающей в результате совместного причинения вреда: служащий причинил вред своим действием, а владелец предприятия — бездействием, выразившимся в недостаточном надзоре за служащими и т. п.

VI. Общий принцип солидарной ответственности лиц, совместно причинивших вред, терпит исключения. Так, в числе прочих льгот, предоставленных морским судам (см. § 10, I, § 19, II, 2, § 22, I), с них снята солидарная с другими судами ответственность за убытки, причиненные при столкновении третьим лицам, кроме убытков, понесенных этими лицами вследствие смерти или повреждения здоровья ¹³⁾.

§ 24. Внутренние отношения солидарных должников.

Ст. 408 оставляет открытым вопрос о внутренних отношениях совместно причинивших вред. Ст. 407 дает по этому вопросу определенный ответ для одного лишь частного случая — причинения вреда неправильными действиями должностных лиц: в этом случае учреждение, возместившее вред потерпевшему, вправе сделать начет на должностное лицо. Для всех других случаев закон оставляет вопрос неразрешенным. Имеет ли право одно из ответственных лиц, полностью удовлетворившее потерпевшего, искать возмещения с других, и в каком именно размере?

¹³⁾ Ст. 6 постановления СНК СССР 21 декабря 1926 г. о возмещении убытков от столкновения судов (С. З. 1927 г., № 6, ст. 63).

§ 25. Расширение ответственности по ст. 406.

Повидимому, здесь должна найти применение ст. 115 ГК, в силу коей «должник, исполнивший солидарное обязательство, имеет, поскольку иное не установлено законом или договором, право обратного требования к остальным должникам в равной доле. Не уплаченное одним из содолжников падает в равной доле на всех остальных». Правило это может оказаться несправедливым с точки зрения имущественного положения сторон, а иногда и не соответствующим действительной роли каждого из них (напр., если ответчиками являются группа служащих, виновных в хищениях, и бухгалтер, виновный лишь в неправильной постановке учета, благодаря которой эти хищения проходили незамеченными). Следует признать, что суд вправе разложить ответственность между причинившими вред по своему усмотрению, точно так же, как он это делает в случаях смешанной ответственности причинившего вред и самого потерпевшего (см. § 14, II). В судебной практике мы по этому вопросу никаких указаний не встречали.

ГЛАВА VII.

ВОЗЛОЖЕНИЕ ОБЯЗАННОСТИ ВОЗМЕЩЕНИЯ ПО СУДУ.

§ 25. Расширение ответственности по ст. 406.

I. Обязанность возмещения внедоговорного вреда вытекает, по общему правилу, из закона, — из постановлений ст. 403 сл. Однако, в силу ст. 406, суд может, учитывая имущественное положение сторон, возложить на причинившего вред такую обязанность и в том случае, когда она из закона не вытекает, напр., когда причинивший не мог предотвратить вреда, когда вред был обусловлен грубой небрежностью потерпевшего и т. п.

II. Ст. 406 воспроизводит почти без изменений постановление, содержащееся во второй редакции проекта германского уложения¹⁾ и представляющее

¹⁾ «Кто не отвечает в одном из случаев, обозначенных в §§ 746—748, за причиненный им вред, потому что на его стороне нет ни умысла, ни вины, — должен все-таки возместить

§ 25. Расширение ответственности по ст. 406.

распространенную формулировку постановления о расширении ответственности недееспособного в зависимости от имущественного положения сторон, введенного еще в австрийском уложении 1811 г. (§ 1310) и перенятого германским уложением (§ 829), швейцарским законом об обязательственном праве (ст. 54) и русским проектом гражданского уложения 1913 г. (ст. 1181).

Постановления эти представляются весьма благотворными в применении к случаям, когда потерпевший находится в тяжелом имущественном положении, а причинивший вред имеет полную возможность возместить таковой без заметного для себя ущерба. В либеральной литературе они пользовались большой популярностью²⁾, хотя внутренняя их ценность не велика: претендуя на излечение социального неравенства, они, в сущности, выхватывают лишь единичные случаи в недоговорного вреда, обходя молчанием те массовые типичные случаи причинения вреда по договору, которые приводят к обнищанию населения и лишь в исключительных случаях укладываются в рамки статей о ростовщических сделках. Правильно указывалось, что функция этих «капель социального масла» заключается лишь в создании такого впечатления, будто что-то предпринимается законодателем для облегчения положения экономически слабого, но не в оказании ему сколько-нибудь реальной помощи³⁾.

III. В условиях СССР, при отсутствии резкой разницы в имущественном положении участников оборота, сфера применения ст. 406 еще менее значительна. Из практики верховных судов нам известно множество случаев в коих суд отвергал возможность применения этой статьи, и неизвестно ни одного, в котором он применил бы ее⁴⁾.

убытки, насколько этого требует справедливость по обстоятельствам конкретного случая, а, в особенности, по имущественному положению сторон, и насколько причинивший вред не лишится от этого средств для подобающего ему существования» (§ 752).

²⁾ См., например, Hedemann, die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert, S. 107—110.

³⁾ Ср. сказанное выше в § 12, II, по поводу «социального» характера принципа причинения.

⁴⁾ Имеется лишь одно определение ГКК УССР 2 декабря 1924 г., отменившее постановление губ. суда за необсуждением

§ 25. Расширение ответственности по ст. 406.

В частности, ГКК РСФСР признала ст. 406 неприменимой при отсутствии причинной связи между действиями ответчика и понесенным вредом: и по ст. 406 может отвечать лишь причинивший вред, а не всякий более состоятельный. По этому основанию ГКК отвергла возможность возложения на земельное общество убытков, причиненных крестьянину Х пожаром его дома, заарендованного сельсоветом и сгоревшего вследствие неосторожной топки печей⁵⁾). Более спорным представляется другое определение той же ГКК. Определение это отменило решение губ. суда, присудившего вознаграждение за увечье агенту торгово-промышленного товарищества, который, пытаясь на ходу сесть в товарный вагон для сопровождения дров т-ва, сорвался и попал под вагон⁶⁾). Между тем, торгово-промышленное т-во с полным основанием может считаться «причинившим» вред: если бы оно не поручило агенту сопровождения груза, он не попал бы под вагон. Поручение это является в такой же мере причиной несчастного случая, как и то обстоятельство, что дежурный по станции дал отправление раньше срока, вследствие чего потерпевший не поспел во-время к отходу поезда, как и его собственная неосторожность, как и отсутствие в соседнем вагоне кондуктора, который мог бы во-время затормозить поезд, — все эти и многие другие причины конкурируют, и только их сочетание привело к катастрофе⁷⁾). Причинная связь здесь имеется, и в возмещении агенту полученного им ущерба не было бы ничего неестественного, никакой «благотворительности» даже с точки зрения более формального западно-европейского права (ср. § 1014 австрийского

вопроса о применении ст.ст. 406 и 411 ГК к иску ж.-д. служащих к управлению жел. дороги об утраченном багаже, т. е. в сфере договорных отношений (П. С. О., № 81).

⁵⁾ Определение 15 марта 1926 г. («Определения», № 87).

⁶⁾ Определение 26 марта 1925 г. (ЕСЮ № 35, стр. 1172).

⁷⁾ С этой же точки зрения неправильным представляется совершенно аналогичное определение ГКК РСФСР по д. 1926 г. № 31856, признавшее отсутствие причинной связи между действиями Московского ювелирного т-ва, поручившего агенту Д. закупку золота, и гибелью Д., выслеженного и убитого бандитами во время одной из его поездок (САВ 1927 г., № 29—30, стр. 3). Конечный вывод суда об отказе в иске с точки зрения ст. 403 и в этом случае правилен, поскольку т-во «не могло предотвратить вреда», но и здесь могла бы найти применение ст. 406.

§ 25. Расширение ответственности по ст. 406.

уложения, согласно которого «доверитель обязан возместить поверенному весь убыток, возникший вследствие его вины или связанный с выполнением поручения», ср. также ст. 2000 французского гражданского кодекса).

Таким образом, в этом решении сказывается принципиально отрицательное отношение В. С. к применению ст. 406, и это — не единственный случай. Так, та же ГKK признала, что, «поскольку на нанимателе лежит обязанность вносить страховые взносы, постольку на него не может быть возложена обязанность возмещать вред, им не причиненный, и в порядке ст. 406». Между тем, с точки зрения ст. 404, вред несомненно должен был считаться причиненным именно ответчиком — акционерным обществом «Мясо», к которому иск был предъявлен продавцом, потерявшим часть трудоспособности вследствие ушиба пальца и не получившим пенсии ⁸⁾). Губ. суд признал, что смерть больного, находившегося на излечении в Мясницкой лечебнице врачей-специалистов, последовала не вследствие непринятия лечебницей необходимых мер предосторожности, а вследствие особенностей организма больного, но взыскал в пользу семьи умершего пособие на основании ст. 406. ГKK отменила это решение, признав ст. 406 неприменимой по следующим основаниям: «смерть последовала спустя 5 месяцев после просвечивания, произведенного в лечебнице ответчиков... от общего заражения крови, связь которого ни с рентгенизацией, ни с операцией не установлена и источников какой-либо, как пишет суд, определить не представляется возможным ⁹⁾). Однако, в самом изложении дела указывается, что больной получил язву при лечении, и именно для ее излечения вынужден был лечь в клинику, где после производства операции, в виду ослабления сердечной деятельности вследствие общей интоксикации, он и умер. Независимо от этого, даже если признать, что ст. 406 и не подлежала применению, то основание к этому могло лежать не в нарушении закона (статья 406), а в существе дела, которое не может служить предметом рассмотрения кассационной инстан-

⁸⁾ Определение 1 июля 1926 г. («Определения», № 167).

⁹⁾ С. Пр. 1927 г., № 6, стр. 11.

ции (ст. 237 ГПК). Поэтому отмена решения губ. суда кассационной инстанцией свидетельствует о сугубо осторожном отношении В. С. к применению этой статьи даже в тех случаях, когда она обращена против частного предпринимателя¹⁰⁾. Это сугубо осторожное отношение к ст. 406 нашло себе обобщенное выражение и объяснение в цит. выше (§ 14, III) докладе о работе ГKK, в котором указывается: «Широкое применение этой статьи и распространительное толкование ее судами имело тенденцию, с одной стороны, привести к созданию многочисленных и неорганизованных ячеек, выполняющих по решению суда функции органов социального обеспечения, с другой стороны, возложить ответственность возмещения ущерба, понесенного неимущими, на имущих, безотносительно того, являются ли последние причинителями вреда или нет». Если последняя тенденция действительно противоречит прямому смыслу ст. 406, то первая тенденция, в сущности, вложена в самую ст. 406, и борьба с нею неизбежно превращается в борьбу против закона. Это положение станет особенно ясным на почве анализа практики применения ст. 406 в исках против гос. органов (§ 26).

III. Как и в ст. 411 (§ 17, III), в ст. 406 классовый принцип выражен не прямо, а в завуалированной форме. И здесь нет оснований считать, что, говоря об учете имущественного положения, а не о социальной полезности сторон, законодатель допустил ошибку, и вносить в текст статьи какие-либо произвольные коррективы, как делает Семенова, которая, напр., утверждает, что «имущественное положение само по себе может играть решающую роль для советского суда лишь в том случае, когда обе стороны—члены одного класса» (стр. 33). Мы полагаем, что если высококвалифицированный специалист, получающий крупное вознаграждение, причинил вред семейному торговцу, впадшему в несостоятельность, суд вправе присудить ему некоторое вознагра-

¹⁰⁾ Аналогичный случай имел место еще в 1923 г.: ГKK отвергла применимость ст. 406 за отсутствием причинной связи между работой истца (на службе МСПО) и увечьем на основании экспертизы и свидетельских показаний (ЕСЮ 1923 г., № 34, стр. 783). Определение это по существу, повидимому, правильно, но и здесь имеется, казалось бы, явное нарушение ст. 237 ГПК.

§ 26. Применение ст. 406 против гос. органов.

гражданин и в том случае, если причинивший «не мог предотвратить вреда»¹¹⁾. Это положение признает и цит. в § 26, I, циркуляр В. С. УССР¹²⁾.

§ 26. Применение ст. 406 против государственных органов.

I. Если судебная практика соблюдает крайнюю осторожность в применении ст. 406 против частных лиц, то тем более отрицательное отношение встречает эта статья в тех случаях, когда истец пытается использовать ее против государственного органа. В этих случаях суды и в РСФСР, и на Украине отказывают в применении ст. 406.

ГКК РСФСР отмечает при этом, что ст. 406 «имеет назначением обеспечить трудящихся, когда это обеспечение зависит от имущественного положения ответчика — частного физического или юридического лица»¹³⁾, что «ст. 406 имеет в виду проведение классового принципа в спорах между различными социальными группами граждан»¹⁴⁾, что она не может быть применена к государственным органам, которые всегда имущественно сильнее физических лиц¹⁵⁾.

¹¹⁾ На той же точке зрения Топоров, Об условиях применения ст. 406 («Раб. Суд» 1926 г., № 21).

¹²⁾ Приведа цит. в § 26, I, определение 13 января 1927 г., редакция «Судебной Практики» также считает необходимым подчеркнуть в выноске, что «ст. 406 говорит только об имущественном, а не о классовом положении сторон». В этом отношении ст. 406 принадлежит к числу тех довольно многочисленных статей ГК, которые преследуют классовые цели, не будучи облечены в форму чисто классовых предписаний (ст. 33, 123, 142, 212, 213, 216 и др.). Не подлежит сомнению, что мы имеем здесь дело не с неточностью формулировки (как, повидимому, думает Семёнова), а с одним из многочисленных в нашем законодательстве проявлений политики союза с середняком, диктующего необходимость сугубой защиты интересов не одних только трудящихся по найму, но и мелких самостоятельных производителей.

¹³⁾ Определение по д. 1927 г. № 36535 (С. Пр. № 10, стр. 16).

¹⁴⁾ Определение ГКК РСФСР 1925 г. по д. № 3324 (Александровский, стр. 769) и 13 января 1927 г. (С. Пр. № 4, стр. 11).

¹⁵⁾ Определение 1926 г. по д. 35795 (С. Пр. 1927 г., № 3, стр. 16). Повидимому, то же положение о неприменимости ст. 406 к гос. органам имеется в виду и в определении Пленума В. С. РСФСР по д. Тобольского (ЕСЮ 1925 г., № 17, стр. 470). Но встречаются и определения, применяющие ст. 406 к гос. органам, см., напр., определение Московского губсуда по иску к Моспозгону, д. 1925 г. № 727474 (САБ 1926 г., № 2, стр. 4) и ГКК РСФСР 6 апреля 1926 г. по иску к МКХ (САБ № 40—41, стр. 7).

§ 26. Применение ст. 406 против гос. органов.

Верховный Суд УССР в посвященном этому вопросу циркуляре 25 апреля 1924 г. указывает: «1) Отдельное государственное учреждение или государственное предприятие, хотя бы оно и выступало в обороте, как юридически обособленное лицо, не является собственником числящегося за ним имущества, а лишь распорядителем его; поэтому сравнение имущественного положения государственного учреждения или государственного предприятия с имущественным положением частного лица является неправильным. Если же брать государство в целом, то противоположение отдельного трудящегося государству в целом находится в противоречии со всем духом советского законодательства и представлением о советской власти, как власти трудящихся масс. 2) Государственные учреждения и государственные предприятия, участвуя своей хозяйственной деятельностью в гражданском обороте, берут на себя имущественную ответственность за причиненный ими вред при условиях и в пределах, установленных законом»¹⁶). Наконец, неприменимость ст. 406 к государственным органам обосновывается еще и тем, что «государство обеспечивает трудящихся через специальные органы»¹⁷).

II. Все эти соображения, по нашему мнению, неубедительны.

Первое соображение В. С. РСФСР должно быть отвергнуто, как совершенно голословное. Как мы видели (§ 25, III), неправильно и утверждение о классовом характере ст. 406. Наконец, третье соображение могло бы быть признано основательным, если бы применение ст. 406 к государственным органам действительно «значило исключительную норму ст. 406 превращать в общеобязательную»¹⁸). Но в действительности это не так: ст. 406 ведь не имеет в виду использовать всякий случай имущественного неравенства для того, чтобы переложить риск произошедшего

¹⁶) «Бюллетень НКЮ УССР» 1924 г., № 24 (цит. по «Действующему законодательству о труде» Даниловой, стр. 1479). Соображения В. С. УССР разделяются А. Строевым в цит. в § 21, III, статье.

¹⁷) Приведенное определение ГКК РСФСР по д. № 36535 и циркуляр В. С. УССР.

¹⁸) Цит. определение ГКК РСФСР по делу 1925 г. № 3324.

§ 26. Применение ст. 406 против гос. органов.

вреда на причинившего, и то, что государство всегда сильнее отдельного физического лица, еще не означает, что оно всегда должно нести риск причиненного вреда.

По поводу соображения В. С. УССР о недопустимости противоположения интересов трудящегося интересам государства в целом следует отметить, что в факте возмещения государством отдельному трудящемуся понесенного им вреда на основании ст. 406 в столь же малой степени заключалось бы противоположение их взаимных интересов, как и в возмещении, производимом на основании ст. ст. 403 и 404. Общая солидарность интересов государства и отдельных трудящихся отнюдь не исключает возможности и необходимости размежевания их интересов в конкретных случаях. Дальнейшее утверждение В. С. УССР о том, что ответственность государственных органов ограничивается пределами, указанными в законе, было бы правильно в отношении деятельности органов власти (ст. 407), но не в сфере хозяйственной деятельности, в которой государственные органы и прочие хозяйствующие субъекты принципиально равноправны. Наконец, не является решающим и последнее соображение о том, что государство обеспечивает трудящихся иными способами: такое обеспечение имеет место там, где ответчик не является причинителем вреда, в данном же случае факт причинения должен, по мысли законодателя, служить основанием для возложения на него ответственности за вред именно потому, что финансовые возможности государства в области социального обеспечения весьма ограничены.

Не более убедительна, чем соображения судебных решений, и встречающаяся в литературе отсылка к «общему смыслу Кодекса»¹⁹⁾. Общий смысл ГК отнюдь не предполагает безответственности государственных органов и устанавливает в их пользу лишь строго ограниченные льготы. Если уже искать ответа на интересующий нас вопрос в других статьях ГК, то в ст. 101 ГК мы найдем как раз довод в пользу допустимости применения ст. 406 против государственного органа и солидарности, — хотя бы и условной, — от-

¹⁹⁾ С. И. Раевич, Комментарий к ст. 403, п. 3.

§ 26. Применение ст. 406 против гос. органов.

носителем важности интересов государства и неимущего: случаи конкуренции интересов государственного органа с интересами наиболее привилегированной группы неимущих — трудящихся по найму — ст. 101 разрешает в пользу последних.

В литературе вопрос о применимости ст. 406 к искам против государственных органов вызвал оживленные споры. Против ее применения высказались П. Нечаев²⁰⁾, Б. Фелонов²¹⁾ и Я. Ривлин²²⁾, оперируя преимущественно доводами, использованными в практике верховных судов. Раздавались голоса и за применимость ст. 406 к государственным органам²³⁾. Опровергая приведенные доводы²⁴⁾, сторонники этой точки зрения ссылаются, между прочим, на аналогию со ст. 411, которая применяется и в исках против государства.

Однако, несмотря на неубедительность высказанных в пользу неприменимости ст. 406 теоретических и догматических доводов, принятую судами точку зрения нельзя не признать совершенно правильной по практическим соображениям: если в принципе допустить применение ст. 406 против государственных органов, она неизбежно будет применяться на деле сплошь и рядом в силу естественной тенденции суда оградить в первую очередь интересы стоящего перед ним конкретного человека, осязательности

²⁰⁾ Обязательства, возникающие вследствие причинения другому вреда (ЕСЮ 1923 г., № 4—5, стр. 87).

²¹⁾ Ответственность государства по ст. 406 ГК (ЕСЮ 1925 г., № 28).

²²⁾ Действительно ли ст. 406 ГК спорна в случаях, когда ответчиком по делу привлечен гос. орган (ЕСЮ 1926 г., № 13, стр. 359).

²³⁾ См. статьи Свердлова и Залешина в № 36 ЕСЮ за 1925 г. и цит. в § 25, III, статью Топорова, который отстаивал применимость ст. 406 против гос. органов, состоящих на хоз. расчете, имущественное положение коих может быть сопоставлено с имущественным положением истца.

²⁴⁾ Соображение о несоизмеримости имущественного положения государства и отдельных физических лиц не решает вопроса, так как соразмерение здесь и не необходимо, так же, как не должно иметь место и противопоставление двух классовых противоположностей, — дело сводится лишь к одной из форм защиты экономически слабого (Свердлов). При применении ст. 406 суду приходится не соразмерять имущественное положение обеих сторон, а учитывать одно лишь имущественное положение потерпевшего (Залешин).

§ 27. Общие замечания.

той пользы, которую в отдельном случае может принести применение ст. 406, и неосязаемости того ущерба, который причиняет такая внеплановая форма социального обеспечения.

III. Мы видим, таким образом, что ст. 406, рассчитанная, как и многие другие статьи ГК, на сравнительно широкое и длительное развертывание нэпа, подобно ст. 411 (см. § 17, VI), в условиях советской действительности захирела и почти что сошла на-нет. Мы склонны думать, что в исключительно холодном отношении практики к ст. 406 сказывается здоровая по существу тенденция не распространять институт возмещения вреда за пределы, установленные ст. ст. 403 и 404, — не перелagать его на невиновного, явившегося случайным орудием причинения, так как это создало бы совершенно неоправдываемую форму частного страхования одного лица за счет другого, подходящую к разрешению грандиозной социальной проблемы средствами микроскопического масштаба.

ГЛАВА VIII.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА ЗА ДЕЙСТВИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ ¹⁾.

§ 27. Общие замечания.

I. Согласно ст. 407, «учреждение отвечает за вред, причиненный неправильными служебными действиями должностного лица, лишь в случаях, особо указанных законом». Таким образом, если по общему правилу юридические лица, как и лица физические, отвечают за вред, причиненный их рабочими, служащими и поверенными при исполнении ими возложенных на них функций (см. § 10, I), то для государственных учреждений общим правилом служит обратное положение, — за причиненный должностными лицами вред они не отвечают.

¹⁾ См. весьма содержательную и богатую самостоятельными мыслями статью Я. М. Магазинера «Ответственность учреждений за причиненный вред» (ВСЮ 1926 г., № 23).

§ 27. Общие замечания.

Правило это в нашем законодательстве стоит на одной линии с рядом других норм, ограждающих фискальные интересы государства, в особенности со ст. ст. 19, 30, 60 и 101 ГК и с правилами, установленными в интересах государства, выступающего в роли заказчика, наймодателя и собственника земельного фонда.

Но перечисленные нормы охраняют интересы государственных органов, выступающих в хозяйственном обороте, где не только не декларируется безответственность государства, но, напротив того, в целях привлечения частного капитала к работе по заданиям государства, устанавливается твердый принцип соблюдения договора, а иногда — в концессионных договорах — вводятся даже особые гарантии на случай законодательных изменений, могущих отразиться на имущественных интересах контрагента²⁾: интересы государства, как хозяйствующего субъекта, ограждаются не ослаблением его ответственности, а повышением ответственности его контрагентов и установлением за ними усиленного контроля (ср. ст. ст. 72, 73, 137, 153 ГК и др.).

Иначе дело обстоит в сфере «служебных действий должностных лиц». Здесь, вне хозяйственного оборота, у государства отсутствуют стимулы к столь неуклонному ограждению прав той массы субъектов, с которыми должностным лицам приходится иметь дело при осуществлении функций власти. С другой стороны, в силу неналаженности государственного аппарата, недостаточного усвоения принципа революционной законности и объективной трудности его проведения на первых порах нэпа, в период стихийного роста частного капитала, принятие на себя государством ответственности за все неправильные действия должностных лиц грозило ему крупными убытками.

Именно это соображение и сыграло решающую роль при установлении на сессии ВЦИК содержащегося

²⁾ См. п. 6 постановления СНК РСФСР 23 ноября 1920 г. (С. У. № 91, ст. 481) и статью «Ответственность» в Энциклопедии Государства и Права.

§ 27. Общие замечания.

в ст. 407 правила ³⁾). Целесообразность его вытекала также из того, что в первый период нэпа, когда неокрепшее еще государство боролось на разных участках хозяйственного, а отчасти и политического фронта за первенство с частным капиталом, силы которого были относительно довольно значительны, целесообразно было угрозой взыскания убытков связывать свободу действий государственных учреждений.

По этим основаниям, если в договорно-хозяйственных отношениях наше право не идет дальше признания недействительности договоров, направленных к явному ущербу для государства или заключенных по злонамеренному соглашению его представителей (ст.ст. 30 и 32 ГК), толкуя притом эти статьи строго ограничительно, то в области внедоговорного вреда, причиненного служебными действиями должностных лиц, оно провозглашает принцип безответственности государства.

II. Не подлежит сомнению, что, сама по себе взятая, такая безответственность представляет зло. Она по-

³⁾ В проекте ГК содержалась обратная презумпция. Комиссия, выделенная ВЦИК для рассмотрения проекта Кодекса, «исходя из опасения, что это может наложить большую ответственность на гос. учреждения, и считая, что в отдельных законах у нас такая ответственность предусмотрена, установила, что эта ответственность должна быть предусмотрена особым законом, а как общее правило сейчас она очень опасна» (Стенографический отчет IV сессии ВЦИК IX созыва, Бюллетень № 8, стр. 19). Ср. у Магазинера: «Мотивы ст. 407 заключаются не в старинной постановке вопроса об актах власти, как вытекающих из суверенности государства» (и потому принципиально неспособных породить ответственность государства перед частными лицами), «а в том, что государство берет на себя столь широкие и притом все возрастающие задачи, что отвечать за все свои акты оно могло бы при наличности одного из двух почти неосуществимых условий: при неограниченных средствах или безупречном качестве аппарата».

Своеобразное объяснение сужения ответственности государства в ГК — на наш взгляд, совершенно абстрактное, отвлеченное от реальных потребностей оборота, — дает Карадже-Искров (Новейшая эволюция административного права, «Сборник Трудов Иркутского Гос. Университета», т. XIII, стр. 283—284). По его мнению, «расширенная ответственность государства... есть результат преклонения перед принципом собственности», а «по-скольку право собственности играет у нас неизмеримо меньшую роль, вполне понятно, что и ответственность государства за акты власти не приобрела у нас такого развития, как на Западе».

§ 27. Общие замечания.

рождает недоверие к государственному аппарату со стороны населения. Еще существеннее то, что она отнимает у самого государственного аппарата стимул к более правильной постановке дела, которая ограждала бы интересы частных лиц, затрагиваемые деятельностью органов государства. Наконец, и у отдельных должностных лиц ослабляются стимулы к бережному отношению к интересам третьих лиц, так как, поскольку государство не несет перед ними материальной ответственности, оно склонно будет смотреть сквозь пальцы на отдельные менее важные нарушения и не привлекать их в этих случаях к ответственности, в то время, как наличие материальной ответственности государства заставляло бы проводить более суровую дисциплину.

То обстоятельство, что должностные лица, как и всякие другие, несут личную ответственность за причиненный ими вред, в весьма слабой степени компенсирует безответственность государства. Практическая невозможность взыскать с них сколько-нибудь значительные суммы, — в особенности при высоких нормах неприкосновенного трудового вознаграждения, какие установлены ст. 289 ГПК, — большею частью лишает потерпевших охоты производить такое взыскание. С другой стороны, оно и юридически трудно осуществимо, так как доказать наличие причинной связи между понесенным ущербом и конкретными действиями отдельного должностного лица нередко бывает очень трудно: обычно ущерб, например, причиненный запоздалым уведомлением о разрешении или об отказе, складывается в результате сочетания неправильных действий множества должностных лиц, — оплошности одного и отсутствия контроля со стороны других или, еще чаще, в результате неправильной организации всего аппарата данного государственного органа в целом; в этих случаях вменение ущерба в вину одному лицу, например, заведующему отделом, несущему ответственность за работу отдела, формально правильное, фактически ни к чему не приводило бы, так как суд, сознавая, что виновато, в сущности, не отдельное лицо, а вся система, воздерживался бы от сколько-нибудь значительного взыскания: оно противоречило бы его внутреннему

§ 27. Общие замечания.

правосознанию. При наличии ст. 411 к такому мягкому отношению к отдельным должностным лицам у суда всегда нашлось бы законное основание.

Все эти соображения, применимые ко всякому государственному аппарату, сугубо применимы к аппарату советскому, неокрепшему, не создавшему еще своих традиций, пестрому по своему составу и недостаточно дисциплинированному. Такие явления, как ошибочное задержание одних лиц вместо других (однофамильцев), как неправомерное наложение ареста на имущество, как засылка пакетов или утеря документов, стали у нас бытовыми, и даже не возникает попыток бороться с ними судебным путем. Между тем, правильно поставленный и используемый судебный механизм мог бы при допущении материальной ответственности государства за должностных лиц значительно способствовать искоренению этих дефектов.

С этой точки зрения следует признать, что принцип безответственности государства допустим там, где административный аппарат функционирует правильно, и, наоборот, неприемлем там, где он относительно менее добросовестен, исполнителен и законопослушен. Недаром английское конституционное право придерживалось этого принципа спокон века и придерживается его до сих пор («the king can do no wrong» — король и действующие его именем должностные лица «не могут» совершать неправильных действий, как таковые, и, следовательно, совершая неправильные действия, действуют только от себя лично и обязывают только себя⁴⁾), а напротив того, во Франции и в Германии ответственность государства за действия должностных лиц признается в очень широком масштабе⁵⁾.

⁴⁾ См. хотя бы Ridges, *Constitutional Law of England*, 1922, p. 37.

⁵⁾ См. весьма интересное изложение эволюции судебной практики по этому вопросу у Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, 2-me éd., t. III, pp. 426—546, и Duez, *La responsabilité de la puissance publique*, 1927. В частности, весьма показательно, что французская практика в области ответственности государства за административные действия идет дальше, чем в отношении ответственности частных лиц: частные лица отвечают только за виновное причинение вреда и, например, за постройку завода, уменьшающую стоимость соседнего участка, не отвечают; государство в этих случаях признается ответственным (см. ниже, § 30, IV).

Что касается Германии, то прусский закон 1 августа 1899 г.

§ 28. Круг случаев, обнимаемых ст. 407.

III. По изложенным соображениям, освобождение государства от ответственности за действия должностных лиц, представляя собою аномалию в догматическом отношении, меньше всего оправдывается в Союзе ССР и по существу. Если в первые годы нэпа оно и оправдывалось, то не дефектностью гос. аппарата, как таковой, а бедностью фиска, которому было бы трудно взять на себя риск покрытия всех причиненных неправильными действиями должностных лиц убытков, и указанными выше соображениями политического порядка. По мере уменьшения значения этих факторов ст. 407, бывшая общим правилом, на деле, благодаря комбинированному воздействию специального законодательства и весьма творческой в этом вопросе судебной практики, превращается в исключение⁶⁾.

§ 28. Круг случаев, обнимаемых ст. 407.

I. Ст. 407 снимает с учреждений ответственность за служебные действия должностных лиц. Следовательно, она признает ответственными 1) предприятия, 2) учреждения, поскольку действия должностных лиц не носили служебный характер. Остановимся

и имперский закон 22 мая 1910 г. устанавливали непосредственную ответственность государства за вред, причиненный намеренно или по небрежности нарушением служебного долга должностными лицами по отношению к третьим лицам при осуществлении доверенной им публичной власти. Такие же законы существовали и в некоторых других германских государствах. Германская конституция 1919 г. провозгласила этот принцип в отношении всех должностных лиц отдельных государств и коммун (ст. 131), при чем заслуживает внимания, что, несмотря на декларативный характер установленных конституцией начал гражданского права, судебная практика признает ст. 131 «непосредственным правом» (см. решения имперского суда, цитированные в «Reichszivilgesetze» Jaeger'a, 2, 177).

⁶⁾ И в литературе принцип безответственности государства за убытки не находит себе сторонников. Совершенно неправильным было бы принципиальное одобрение этого начала на том основании, что «старое право исходит из начала личности — индивида, в праве советском защита личности отступает перед защитой коллектива и государства» (мнение Е. А. Колотухина, ВСЮ 1926 г., № 21, стр. 856).

§ 28. Круг случаев, обнимаемых ст. 407.

сперва в отдельности на каждой из этих категорий, за которые государство отвечает.

Наиболее бесспорная категория — это гос. органы, не являющиеся учреждениями, — предприятия. Что государство отвечает за действия должностных лиц, занятых в предприятиях, вытекает прежде всего из буквального смысла ст. 407, говорящей об учреждениях. ГК, как и все наше законодательство, говорит только о «предприятиях» там, где имеются в виду хоз. органы (ст. ст. 19, 153) или о «гос. учреждениях и предприятиях», * «правительственных органах», там, где имеются в виду, как хозяйственные, так и нехозяйственные органы (ст. ст. 22, 68-е, 137, 156, 171 п. 3, 265). Этим оно подчеркивает, что оно термин «учреждение» применяет не в том широком смысле, в каком его понимает теория права и в каком оно употреблено в ст. ст. 13 и 15 ГК, в противоположении объединениям лиц, а в более узком смысле гос. организаций, не преследующих хозяйственных целей.

Что предприятие не может не отвечать за действия своих должностных лиц, вытекает и из существа дела: если признать обратное, то окажется, что трест никогда не будет ответственен ни за самовольный захват чужого имущества, ни за всякое иное правонарушение, поскольку они не создали в его лице неосновательного обогащения, так как совершить правонарушение трест может только через физическое лицо. «Несообразность такой точки зрения и полное несоответствие ее реальным хозяйственным взаимоотношениям очевидны» ⁷⁾.

Конечно, поскольку предприятие в исключительных случаях выполняет публично-правовые функции, принцип безответственности вступает в свои права. Это лишь вывод из того общего начала, что вопрос об ответственности или безответственности следует разрешать исключительно в зависимости от природы действия, повлекшего за собою ущерб, а не от того, от имени какого гос. органа и каким служащим это действие совершается (см. ниже, п. II, 1). Очевидно, именно поэтому и ВАК СТО в определении 14 декабря 1922 г. (вынесенном еще до вступления в силу ГК) признала

⁷⁾ Определение ВАК СТО 4 декабря 1923 г. (АК, вып. IV, № 280).

гос. предприятие, не потребовавшее от подрядчика представления доказательств уплаты налога на объявление, неотвеченным за причиненные этим казне убытки: «требование предъявления разрешений на печатание (выдаваемых по уплате налога) есть публично-правовая обязанность должностных лиц... Ответственность за исполнение этой личной обязанности могла бы быть перенесена на предприятие только в силу специального постановления...»⁸⁾.

Несмотря на очевидность положения о неприменимости ст. 407 к гос. предприятиям, существование ее нередко вводило гос. предприятия в соблазн ссылаться на нее, как на основание к освобождению их от ответственности⁹⁾. Но практика без всяких колебаний отвергала такие попытки, присуждая к возмещению убытков предприятия, как переведенные на хоз. расчет, так и находящиеся на гос. бюджете¹⁰⁾. На том же основании отвергались и попытки затянуть присуждение убытков возражением о том, что виновность непосредственных причинителей вреда не установлена судом в соответствии с требованием ст. 407¹¹⁾: не только установленный этой статьей принцип безответственности, но и введенный ею осложненный порядок ответственности в одинаковой мере неприменимы к гос. предприятиям.

Если в нашей практике делались попытки подвести под ст. 407 гос. предприятия, то представлялось совершенно несомненным, что эта статья, несмотря на то, что она говорит в общей форме об «учреждении», имеет в виду одни только государственные учреждения. Что под ее действие не подпадают частные учреждения (напр., учебные заведения, больницы и т. п.), явствует из того, что она говорит об ответственности «должностных лиц». Но она не охва-

⁸⁾ Там же, вып. I, № 6.

⁹⁾ Встречались попытки сложения ответственности на основании ст. 407 даже и в сфере договорных отношений, см. определение ВАК СТО 28 июля 1925 г. (АК, вып. VII, № 563).

¹⁰⁾ Ср., напр., определение ГКК РСФСР 29 марта 1926 г. по иску Госбанка к Закавказским ж. д. («Определения», № 94) и цит. выше (§ 21, II) разъяснение Пленума 19 апреля 1926 г. по д. Монетного Двора.

¹¹⁾ См. определение ВАК УССР 27 июня 1925 г. (АК, вып. VI, № 42).

тывает и общественных учреждений, в частности, проф. союзов, служащие которых нашим уголовным законодательством также отнесены к категории «должностных лиц»¹²⁾. Это вытекает и из того, что ст. 407, как норма исключительная, подлежит ограничительному толкованию, и из истории ст. 407, и из преследуемой ею цели — оградить от убытков гос. казну: в отношении общественных организаций в этом нет надобности, так как возможность причинения ими вреда чрезвычайно ограничена (для единственного более существенного случая — убытков, причиненных проф. союзом объявлением стачки, — ст. 20 КЗоТ устанавливает специальное правило об имущественной безответственности союза).

II. Вопрос об объеме понятия «служебных действий» гораздо более спорен.

В сущности, при непредвзятом подходе к ст. 407, под служебными действиями можно было бы понимать все вообще действия, совершаемые при исполнении этими лицами своих служебных обязанностей, противопоставляя им внеслужебные действия — действия, не связанные с исполнением служебных обязанностей, о которых в ст. 407 речи быть не могло, потому что за них государство, как и всякий другой наниматель, не отвечает ни при каких условиях (см. выше, § 10, III). Понятие должности охватывает у нас не одни только административные, но и чисто хозяйственные долж-

¹²⁾ Прим. 1 и 2 к ст. 109 УК. И с точки зрения правно-политической распространение принципа безответственности на профсоюзные организации, на желательность коего указывалось в литературе по профсоюзному праву (см. Догадов, Правовое положение профсоюзов, «Советское Право» 1925 г., № 4, стр. 10), представлялось бы, по изложенным выше мотивам, нецелесообразным. В новейшей своей работе (Правовое положение профсоюзов, изд-во «Прибой», 1927 г., стр. 24) В. М. Догадов высказывает мнение, что и по действующему законодательству «о такой ответственности не может быть и речи», так как «ГК предусматривает только ответственность гос. учреждений за неправильные действия должностных лиц, да и то лишь в известных, законом установленных случаях (ст. 407)». Это положение явно противоречит ст. 403 (ср. § 10). В УССР, где постановлением ВУЦИК и СНК УССР 16 мая 1928 г. введена новая редакция ст. 407 (С. У. № 11, ст. 110), вопрос получил недвусмысленное разрешение: ныне эта статья говорит лишь о «гос. учреждениях».

ности; это вытекает из цитированного уже прим. 1 к ст. 109 УК, которое говорит о «должностных лицах учреждений и предприятий» и других организаций; в таком же смысле УК говорит по поводу того же широкого круга «должностных лиц» об их «служебном положении», о «служебной необходимости» (ст. 109), о «служебных полномочиях» (ст. 110), «служебных обязанностях» (ст. 112), а заголовок гл. III УК применяет понятия «должностных» и «служебных» преступлений в качестве равнозначных. С неменьшим основанием можно было бы и понятие служебных действий в ст. 407 ГК понимать в таком же широком смысле.

Но практика с самого начала пошла по другому пути — сужения сферы применения общего принципа ст. 407, пути, по существу совершенно правильного и естественному с точки зрения высказанных выше соображений, но со строго догматической точки зрения недостаточно обоснованному.

Остановимся на отдельных этапах этого пути, представляющих большой интерес.

1. Прежде всего, было признано, что ст. 407 имеет в виду лишь служебные действия административного характера, проявления функции власти. Так, в определении ВАК СТО 1 февраля 1924 г. мы читаем: «Из текста ст. 407... вытекает, что указанная статья имеет в виду незаконные административные распоряжения должностных лиц... а не действия, связанные с осуществлением гос. учреждением или предприятием возложенных на него хозяйственных функций»¹³). Очевидно, по тем же соображениям, хотя и без соответствующей мотивировки (которая, очевидно, была излишня, так как противная сторона не пыталась защититься ст. 407), такое взыскание производилось неоднократно и до, и после этого. Так, по иску Управления С.-З. ж. д. взыскано с Главного Артиллерийского Управления 1524 р. убытков, причиненных агентами ответчика, которые самовольно расшили стрелку, благодаря

¹³) АК, вып. IV, № 333. Прямо противоположная точка зрения высказана в определении ВАК ЭКОСО 20 февраля 1925 г. (АК, вып. VI, № 76). Но в дальнейшей практике ВАК эта точка зрения применения не нашла.

§ 28. Круг случаев, обнимаемых ст. 407.

чему произошло столкновение¹⁴⁾. С губпродкома взысканы убытки, причиненные самовольным захватом бочек¹⁵⁾, с Наркомфина — ущерб, понесенный вследствие самовольного захвата помещения, находившегося в распоряжении МУНИ, для расквартирования караульной охраны¹⁶⁾. По этому же основанию московский губсуд не остановился перед присуждением с Московского Военного Округа в пользу скульптора К. Стоимости его произведений, которые во время его пребывания в Крыму при ремонте помещения по распоряжению коменданта дома были выброшены в выгребную яму¹⁷⁾. Выше (§ 19, II, 9) мы уже приводили определение ГКК РСФСР, признавшее Северо-Кавказское бюро геологического комитета ответственным по ст. 404; ГКК отвергла ст. 407, так как статья эта, говоря о «неправильных служебных действиях должностного лица, имеет в виду гос. учреждения в тесном смысле слова, как учреждения административного характера, бюро же, поскольку оно производило определенные работы, хотя бы и с научной целью, должно быть отнесено в этой части своей деятельности к разряду предприятий». Равным образом, ГКК РСФСР признала ответственным и Научно-Технический Комитет НКПС, который затерял рукопись технической книги, присланной ему на отзыв для напечатания: издательская деятельность учреждения не имеет характера выполнения функций власти¹⁸⁾. Поэтому же и губ. отдел труда, являющийся по основной своей функции административным учреждением, производя вербовку рабочих по заданиям хоз. организаций, выступает уже, как хозяйственный орган, и, следовательно, отвечает за причиненный вред. Это положение, признанное в отноше-

¹⁴⁾ Определение ВАК СТО 10 ноября 1923 г. (там же, № 257). Ср. определение Московской АК по иску МКХ к военному ведомству о возмещении стоимости лошади, которая при вывозе мусора с территории казарм наступила на лежавший без надзора и изоляции электрический провод и была убита током (САБ 1926 г., № 22—23, стр. 7).

¹⁵⁾ Определение ВАК СТО 24 января 1924 г. (АК, вып. V, № 320).

¹⁶⁾ Определение ВАК СТО 21 марта 1924 г. (АК, вып. V, № 389).

¹⁷⁾ Определение 13—15 мая 1927 г. (САБ № 35—36, стр. 8).

¹⁸⁾ САБ 1926 г., № 14—15, стр. 12.

нии ответственности отдела труда по договорам, заключенным с хоз. органами¹⁹⁾, применимо и к случаям причинения в не договорного вреда (напр., завербованным рабочим, по оплошности отдела труда не получившим работы). МУНИ отвечает за убытки, причиненные арендаторам тем, что начальник арендного отдела МУНИ, в ответ на их ходатайство о разрешении вносить арендную плату помесячно, разъяснил, что означенное право предоставлено им постановлением Моссовета, вследствие чего арендная плата была внесена ими только за месяц, а так как по договору арендная плата подлежала внесению по четвертям года, то на них была начислена пеня²⁰⁾. То же МУНИ признано ответственным за убытки, причиненные арендатору фабрики неправильным изъятием у него помещения в не муниципализированном доме²¹⁾. Мурманский торговый порт несет ответственность за упущение капитана принадлежащего ему служебного судна, заключавшееся в неподаче установленных сигналов²²⁾.

Такова же и украинская практика. ГКК УССР признала губземуправление ответственным за пропажу железного хода, принадлежавшего подрядчику и растроченного заведующим хозяйством²³⁾. Та же ГКК нашла, что гос. орган отвечает за действия шоффера по управлению автомобилем, которые, не являясь осуществлением функций власти, не могут быть отнесены к служебным действиям, предусмотренным ст. 407²⁴⁾. В соответствии с этой практикой, новая редакция

¹⁹⁾ Определение ВАК СТО 21 июля 1925 г. (АК, вып. VII, № 561) и цитированный в § 17, VIII, декрет 11 апреля 1927 г.

²⁰⁾ Определение 30 декабря 1924 г. («Определения», № 157).

²¹⁾ Определение мосгубсуда 5 марта 1926 г. (САБ № 20—21, стр. 7).

²²⁾ Определение ГКК 1 июня 1927 г. (С. Пр. № 15, стр. 15).

²³⁾ П. С. О. 1924 г., № 228.

²⁴⁾ П. С. О. 1925 г., № 115. — Тот же вопрос возник еще в 1923 г. в практике ВАК СТО, которая признала, что действия шоффера не могут повлечь за собою применения ст. 407 на том основании, что они совершены им не в качестве должностного лица, а в качестве технического служащего учреждения (определение 6 ноября 1923 г., «Практика арбитражных комиссий», 1924, № 312). Но за вред, причиненный автомобилем, учреждение отвечает и в том случае, если автомобилем правил не шоффер, а начальник учреждения. Следовательно, сущность дела, как мы уже указывали, не в субъекте, непосредственно причинившем вред, а в характере его действий.

ст. 407 ГК УССР ввела в нее слова «при осуществлении функций власти».

Хозяйственный характер имеет деятельность вол-исполкома, предоставляющего право пользования недрами за плату. Если по утверждению ГК РСФСР, «ВИК только потому, что он взимал доходы с определенного источника пользования, не может быть приравнен к гос. предприятию, организовавшему эксплуатацию недр земли»²⁵), то это утверждение правильно только в том смысле, что ВИК в этом случае не несет безусловной ответственности по ст. 404, а отвечает лишь по ст. 403, но не в том смысле, что он не отвечает вовсе на основании ст. 407.

Во всех перечисленных определениях мы тщетно стали бы искать какого-либо обоснования проводимого в них приравнивания понятия служебных действий к административным актам²⁶), существенно ограничивающего сферу его применения. Оно диктуется не прямым содержанием закона, а стремлением ограничить круг случаев безответственности государства.

В приведенных примерах отнесение действий причинившего вред к категории функций власти или хозяйственных функций не представляет затруднений. Но нередко вопрос оказывается не столь простым. Что же должно служить критерием для разграничения актов власти от хозяйственных?

²⁵) Определение 27 июля 1926 г. (Данилова, стр. 131).

²⁶) В частности, не могла бы служить таким обоснованием ссылка на п. «б» ст. 23 ГПК РСФСР (в редакции постановления 7 марта 1927 г. — С. У. № 26, ст. 174, — ср. ту же статью ГПК УССР в редакции 6 июля 1927 г., — С. У. УССР № 33, ст. 156), которая, устанавливая исключительную подсудность исков об убытках, предъявляемых к гос. органам и должностным лицам, говорит об убытках, причиненных «действиями должностных лиц в административном порядке». Процессуальная норма не может ни сужать, ни расширять материально-правовой ответственности, установленной ГК. Она могла бы быть использована при умолчании ГК по этому поводу, но не при наличии в нем определенного постановления. Помимо этого, самое предположение о том, что п. «б» ст. 23 ГПК и ст. 407 ГК должны совпадать в своем объеме, лишено основания. Почему не предположить, что ст. 23 выделяет наиболее серьезные иски из числа предъявляемых к гос. органам, сохраняя общую подсудность для всех остальных, в том числе и для исков об убытках, причиненных иными служебными действиями должностных лиц, кроме административных?

Не является, конечно, решающей безвозмездность соответственного рода деятельности. Деятельность гражданского суда имеет до известной степени возмездный характер, и, тем не менее, здесь несомненно имеется осуществление функции власти, а не хозяйственной. С другой стороны, и предоставление земель в безвозмездное пользование (напр., трудовое землепользование) представляет хозяйственную функцию не в меньшей мере, чем если оно производится за плату (в этом отношении совершенно правильно указывалось в цитированном выше определении ГКК 27 июля 1926 г. на то, что платность этих действий решающего значения иметь не может).

Более приемлемым на первый взгляд является признак монопольности: те действия, которые могут выполняться и частными лицами, являются хозяйственными актами, те, которые могут выполняться исключительно государством, — актами власти. Признак этот является, повидимому, господствующим во французской и германской литературе ²⁷⁾ и признается решающим в нашей литературе Я. М. Магазинером ²⁸⁾. Казалось бы, что он действительно может вполне удовлетворить нас. В самом деле, производство обыска и ареста, реквизиция и конфискация, вызов свидетелей, судебное решение, административная высылка, арест и опечатание и т. д. являются актами власти, а наем служащего, сдача поставки, поездка на автомобиле — хозяйственными актами, ибо они могут совершаться и частными лицами.

Однако, и этот признак не всегда оказывается состоятельным. В конечном счете, он весьма близко соприкасается с критерием публично-правового характера должностного акта. В условиях советской действительности его неприемлемость особенно ясна. Приняв его, мы должны были бы признать безответственность Наркомторга за все действия, связанные с осуществлением монополии внешней торговли, Центроспирта — за отравление потребителей хлебного вина, произошедшее вследствие небрежности служащих

²⁷⁾ См. Duguit (цит. соч., § 83), который сам, однако, оспаривает этот признак, и из германской литературы одну из новейших диссертаций Reisser'a, die Haftung des Staates . . ., S. 17.

²⁸⁾ Цит. статья, стр. 902.

спиртоочистительного завода, торгового порта — за убыток, причиненный остановившемуся в нем судну²⁹⁾, и т. д.

По этим основаниям мы считаем наиболее правильным придерживаться точного понятия «хозяйственных актов», которые (как и хозяйственное право) обнимают акты, связанные с производством, обращением и распределением благ³⁰⁾. Разграничение должно проходить не по линии: публичное право — частное право, а по линии: хозяйственное право — государственное (в широком смысле слова) право. Если западно-европейская практика может обходиться признаком монопольности, то только потому, что там сфера государственных монополий совпадает со сферой нехозяйственных действий. С того момента, как государство станет монополистом какой-либо отрасли хозяйства, например, в отношении ж.-д. транспорта или угольных копей, признак монопольности и там окажется несостоятельным.

2. Вернемся к вопросу об эволюции судебной практики в направлении ограничения сферы применения ст. 407. Вслед за выделением из сферы действия этой статьи хозяйственных актов дальнейшим шагом является признание того, что и акты административного характера, поскольку они имели целью побудить потерпевшего к исполнению своих договорных обязательств имущественного характера, в случае их

²⁹⁾ Практика, как известно, признала ответственность порта (см., кроме приведенного в сноске 22-й определения ГКК 1 июня 1927 г., определение ВАК СТО, напечатанное в САБ 1926 г., № 8—9, стр. 10; косвенное признание ответственности порта получила и в цитированном выше § 19, II, 10, разъяснении Пленума В. С. 4 июля 1927 г.). По мнению Голубева, операции порта имеют не хозяйственный характер, поскольку взимаемые им портовые сборы идут в доход казны и лишь перечисляются Наркомфину в бюджет порта на его хозяйственные нужды (Принцип вины и его обоснования и пределы на морском транспорте, «Право и Жизнь» 1927 г., № 6—7, стр. 48). Но с этой точки зрения следовало бы отрицать хозяйственный характер и за операциями жел. дорог, до сих пор находящихся у нас на гос. бюджете.

³⁰⁾ Признак этот являлся преобладающим в дореволюционной литературе, см. Н. И. Лазаревский, Ответственность государства за действия должностных лиц, стр. 1 сл., и принят был Проектом Гражданского Уложения 1913 г., говорившим об ответственности казны за вред, причиненный при осуществлении ее имущественных прав (ст. 1182).

неправильности влекут ответственность государства за причиненный ими вред. К такому выводу пришла, в частности, ВАК СТО по вопросу об ответственности отдела местного совета, по распоряжению коего был опечатан склад учреждения за невзнос арендной платы³¹⁾. Равным образом, ГКК УССР признала, что окрисполком, который, пользуясь своими административными полномочиями, опечатал мельницу с целью побудить арендатора к исполнению своих обязанностей, отвечает за причиненный этим вред, так как он выступал в данном случае не как должностное лицо, а как контрагент по договору, и нарушил договорную обязанность, установленную ст. 157 ГК³²⁾. Но, будучи только контрагентом, окрисполком, конечно, не мог бы опечатать имущество. Если он это сделал, то только потому, что органы местной власти, благодаря своей своеобразной структуре, объединяют в себе административные функции с хозяйственными. Сам же по себе акт опечатания остается административным актом и, следовательно, не должен был бы влечь гражданской ответственности окрисполкома: окрисполком, как сторона в договоре, как «казна», никакого нарушения договора не допустил.

3. Еще дальше пошла ГКК РСФСР в определении 18 ноября 1926 г. Часть имущества, описанного Мосфинотделом, была затем исключена из описи, как принадлежащая третьему лицу, но Мосфинотдел все же продал это имущество. Губсуд в иске собственника к Мосфинотделу отказал на том основании, что Мосфинотдел был введен в заблуждение недоимщиком в процессе описи. ГКК отменила это решение, признав, что Мосфинотдел не вправе покрывать недоимок одного лица за счет имущества третьего лица³³⁾. Конечно, не подлежит сомнению, что действия Мосфинотдела были неправильны. Но столь же бесспорно, что действия эти составляют служебные действия в том наиболее тесном смысле актов власти, какой придается этому термину судебной практикой, и что никакими специальными законами ответственность фин. органов за неправильные

³¹⁾ Определение 30 марта 1923 г. (АК, вып. II, № 63).

³²⁾ П. С. О. 1925 г., № 114.

³³⁾ С. Пр. 1927 г., № 1, стр. 13.

действия фин. агентов не предусмотрена. Поэтому суд должен был отказать истцу, предложив ему отыскивать стоимость проданного с торгов имущества с недоимщика. Если ГКК, тем не менее, признала ответственность Мосфинотдела, то мы имеем здесь дальнейший шаг к ограничению сферы применения ст. 407 в порядке судебного правотворчества.

4. Весьма характерно для отмеченной нами тенденции к распространению ответственности государства за неправильные действия должностных лиц, что и там, где имеется налицо типичный случай служебных действий, подпадающий под ст. 407, суд стремится изъять его из действия этой «вредной» статьи путем применения по аналогии одного из специальных постановлений, устанавливающих ответственность государства. Так, при наличии инструкции, устанавливающей ответственность военного ведомства за убытки, причиненные *п о т р а в а м и*, ГКК РСФСР сочла возможным и взыскание с военного ведомства убытков от *п о ж а р а*, вызванного сигнальной ракетой, которая попала в соломенную крышу крестьянской избы, мотивировав свое решение следующим образом: «Наиболее распространенные случаи причинения ущерба проходящими войсками приходятся именно на *п о т р а в у* полей и сенокосов, вследствие чего инструкция и предусматривает, как и всякий закон, наиболее массовые случаи, но из этого вовсе не следует, что за причинение вреда в виде пожара военное ведомство не должно нести ответственности»³⁴). По существу вполне справедливое (крестьянин понес убытков на 1958 руб., получив в качестве страхового вознаграждения всего лишь 90 руб.), такое решение весьма слабо обосновано догматически, так как инструкция, на которую оно ссылагается, как закон исключительный, не подлежала бы распространительному толкованию³⁵).

III. Конечно, и после столь решительного сужения сферы применения принципа безответственности³⁶)

³⁴) Определение 15 июля 1925 г. («Определения», № 147).

³⁵) См. Я. Левенсон, Ответственность военного ведомства за причиненные во время учебных занятий убытки (ЕСЮ 1926 г., № 11).

³⁶) Среди приведенных выше случаев допущенных практикой отступлений от ст. 407, мы не коснулись весьма длинной

§ 28. Круг случаев, обнимаемых ст. 407.

ст. 407 находит себе применение. Так, ВАК СТО отказала в присуждении убытков, причиненных Управлению московскими гостиницами тем, что уполномоченный МНСХ неправильно опечатал 17 февраля две комнаты в гостинице «Урал», вследствие того, что они, будто бы, принадлежали находящейся в том же доме хлебопечкарне Моссельпрома, с которой производилось взыскание, и снял печати лишь 20 марта ³⁷). ГКК УССР отказала во взыскании убытков, причиненных неправильным исполнением судебного решения (мельница была продана по решению продовольственной сессии, признавшему истца виновным в умышленной неуплате помолналога и впоследствии отмененному губсудом) ³⁸). Та же ГКК признала, что неправильное закрепление домостроений не может служить основанием к взысканию убытков с откомхоза ³⁹). Равным образом, она отказала во взыскании убытков с президиума Всеукраинского ЦИК, утвердившего постановление Высшей жилищной комиссии о передаче помещения Харьковскому музыкальному институту Харьковскому Рабмеду, причинив этим ущерб гражданину Х., которым помещение было занято до того по арендному договору и который был выселен в административном порядке. Несмотря на то, что такое постановление ВУЦИК нарушало ст. 169 ГК, ГКК признала, что он ответственности не несет, так как постановление ВУЦИК есть акт, последовавший в порядке верховного управления, но что на основании общего смысла декрета о конфискации и реквизиции должен возместить убытки Рабмед ⁴⁰). ГКК РСФСР отказала в присуждении возмещения с Наркомздрава ЯССР рабочему, который в припадке белой горячки убежал из больницы и отморозил себе ноги и руки, между прочим и по тому основанию, что «никакими законами ответственность за эти действия на ру-

серии решений, в коих государство признано ответственным за растрату должностными лицами ценностей, принадлежащих частным лицам, так как эта практика в настоящее время легализована ст. 407-а (см. § 29, 9).

³⁷) Определение 27 ноября 1923 г. (АК, вып. IV, № 270).

³⁸) П. С. О. 1925 г., № 14.

³⁹) Там же, № 88.

⁴⁰) Определение 1 апреля 1927 г. (ВСЮ № 18, стр. 641).

§ 29. Специальное законодательство.

ководящий административный орган... не возлагается»⁴¹⁾.

Но это — все отдельные случаи, не имеющие массового характера и не определяющие общего направления практики, идущей к расширению ответственности государства. Направление это оказывается тем устойчивее, что оно идет по одному пути с развитием специального законодательства, также расширяющего сферу ответственности государства за административные действия должностных лиц.

§ 29. Специальное законодательство.

В момент издания ГК имелись лишь немногие постановления, возлагавшие на государство ответственность за убытки, причиненные неправильными действиями должностных лиц; таковы были постановления о реквизиции и конфискации, о гужевой повинности и о продовольственном налоге. В настоящее время список этих постановлений возрос. Главнейшие из них следующие⁴²⁾.

1. Согласно ст. 291 ГК, «в случае неисполнения предписания судебного исполнителя... а равно в слу-

⁴¹⁾ Определение 1 марта 1928 г. (С. Пр. № 21, стр. 6).

⁴²⁾ В нашем списке не фигурируют обычно приводимые в качестве примеров декреты, устанавливающие ответственность железных дорог и почтово-телеграфного ведомства, так как, во-первых, эти организации, не будучи учреждениями, не подходят под ст. 407 (см. выше, § 28, I), и, во-вторых, их ответственность является договорной, а не внедоговорной. Значение этих постановлений заключается не в установлении ответственности государства, а в определении случаев и размера ответственности: в отношении ж.-д. перевозок она расширяется вплоть до неопределимой силы, в отношении почтовых отправок — ограничиваются ее предельные размеры. По аналогичному основанию мы не упоминаем о ст. 8 постановления СНК РСФСР 26 марта 1926 г. о порядке производства ремонта и содержания мостовых против владений гос. учреждений, состоящих на бюджете (С. У. № 20, ст. 156), возлагающей на органы коммунального хозяйства материальную ответственность за могущие произойти вследствие неисправности мостовых убытки: и здесь дело идет о хозяйственной деятельности органов коммунального хозяйства. Мы не касаемся здесь и тех постановлений, в которых на гос. учреждения возлагается обязанность возмещения убытков, причиненных неправильными действиями должностных лиц (см. ниже, § 31, III).

§ 29. Специальное законодательство.

чае непредставления отзыва, лица и учреждения, у коих на службе или на работе находится должник, отвечают перед взыскателями в размере подлежащей удержанию суммы»⁴³).

2. Наиболее известным изъятием является декрет о реквизиции и конфискации⁴⁴). Повидимому, он допускает предъявление к государству требования о возмещении убытков, причиненных неправильной конфискацией, не только при конфискации в административном порядке, но и при конфискации по суду.

3. Полную ответственность за неправильные действия должностных лиц несет и государственная хлебная инспекция⁴⁵).

4. Согласно ст. 4 постановления ВЦИК и СНК 16 января 1928 г. такую же ответственность органы власти несут за убытки, причиненные кооперативным организациям неправильными служебными действиями подчиненных должностных лиц, нарушающими предписания этого постановления, имеющего целью оградить кооперативные организации от незаконного вмешательства органов власти⁴⁶).

5. За аварии, причиненные действиями и упущениями морских лоцманов, отвечает государство, с тем, однако, что эта ответственность ограничивается размерами аварийных фондов, образуемых по отдельным морям из 10-процентных отчислений от лоцманских сборов⁴⁷).

⁴³) Ср. определение ГKK РСФСР 18 апреля 1927 г. (САБ № 35—36, стр. 5).

⁴⁴) Ст. 21 постановления ВЦИК и СНК 28 марта 1927 г. (С. У. № 38, ст. 248). Ср. определение ГKK УССР 6 октября 1926 г. (ВСЮ 1927 г., № 6—7, стр. 254).

⁴⁵) Ст. 10 Пол. о хлебных арбитражных комиссиях (С. З. 1925 г., № 74, ст. 553). Ответственность эту хлебная инспекция несет, разумеется, перед продавцем, у которого она производит освидетельствование хлеба, но не перед покупателем, который должен обратиться свое требование к продавцу (определение ГKK УССР 12 октября 1927 г., САБ № 63—64, стр. 7).

⁴⁶) С. У. № 11, ст. 101.

⁴⁷) Ст. 8 Положения о гос. морских лоцманах 25 июня 1926 г. (С. З. № 52, ст. 386) и ст. 13 Пол. о портовых сборах 19 февраля 1926 г. (С. З. № 12, ст. 85) в редакции 24 июля 1926 г. (С. З. № 51, ст. 370). Ср. ст. 6 Пол. о лоцманском и маячном сборе 19 сентября 1922 г. (С. У. № 60, ст. 762).

6. В случае задержания судна без законных к тому оснований, управление порта, по распоряжению коего судно было задержано, возмещает судовладельцу причиненные этим убытки ⁴⁸⁾.

7. Военное ведомство отвечает за убытки, причиненные во время учебных занятий потравами ⁴⁹⁾.

8. Органы НКЗема несут ответственность за повреждения земельных угодий, произведенные при топографо-геодезических работах ⁵⁰⁾.

9. Согласно ст. 407-а ГК, подитожившей весьма устойчивую практику наших судебных и административных учреждений ⁵¹⁾, «учреждение отвечает за служебные действия должностных лиц, совершенные последними в пределах их компетенции, и допущенные ими по службе упущения, признанные надлежащим судебным или административным органом неправильными, незаконными или преступными, в тех случаях, когда потерпевший сдал имущество (в частности, денежные суммы) учреждению или должностному лицу во исполнение требований закона или судебного решения, приговора, определения, либо основанного на них или на правилах внутреннего распорядка государственного учреждения распоряжения должностного лица. Учреждение отвечает на тех же основаниях в тех случаях, когда имущество (в частности денежные суммы) было сдано в пользу потерпевшего» ⁵²⁾.

Постановление это мотивировалось тем, что государство, в изъятие из ст. 407, должно нести ответствен-

⁴⁸⁾ Ст. 12 Пол. об управлении морскими торговыми портами 9 февраля 1927 г. (С. З. № 10, ст. 101).

⁴⁹⁾ Постановление 18 сентября 1923 г. (С. У. № 100, ст. 999). Ср. циркуляр НКВД 6 июля 1927 г. с перечнем актов, действующих на 1 июля 1927 г., относящихся к определению убытков, причиненных потравами («Бюллетень НКВД» № 20).

⁵⁰⁾ Постановление ЦИК и СНК СССР 30 марта 1927 г. (С. З. № 19, ст. 212).

⁵¹⁾ Ответственность за судебных исполнителей — разъяснение Пленума В. С. РСФСР 21 февраля 1927 г. (С. Пр. № 5, стр. 5), за должностных лиц милиции — циркуляр НКЮ и НКВД РСФСР 26 апреля 1927 г. (ЕСЮ № 18, стр. 555), и в более общей форме за всех должностных лиц, совершивших растрату внесенных денег, — циркуляр В. С. УССР 1925 г. № 83 (см. Комментарий Малицкого, объяснения к ст. 407).

⁵²⁾ Постановление 2-ой сессии Пленума ВЦИК XIII созыва от 6 апреля 1928 г. (С. У. № 47, ст. 355).

§ 30. Расширение ответственности государства.

ность постольку, поскольку потерпевший, будучи вынужден сдать соответственные ценности, не вправе был ссылаться на отсутствие у него доверия к личности должностного лица⁵³⁾ (в случае же добровольной сдачи в депозит, государство отвечает на общем основании ст. 117 ГК).

Аналогичные постановления, но в иной редакции введены в ГК УССР и БССР⁵⁴⁾.

§ 30. Расширение ответственности государства.

I. Отмеченное нами широкое осуществление судом правотворческих функций является в данном вопросе, как и во многих других, показателем несоответствия, имеющегося между действующим законом и потребностями народного хозяйства. Еще в начале 1926 г. сообщалось: «Коллегия НКЮ поручила Отделу законодательных предположений совместно с В. С. РСФСР составить проект... изменений... закона в направлении установления имущественной ответственности учреждений за неправильные действия должностных лиц, ограничив ответственность случаями явного нарушения интересов трудящихся масс или, по возможности, точным перечислением случаев, по которым ответственность и лиц, и учреждений обязательна»⁵⁵⁾. Однако, то воплощение, которое это задание получило в приведенной выше ст. 407-а, оказалось значительно уже первоначальных предположений. Мы полагаем, что развитие законодательства на этой статье не остано-

⁵³⁾ ЕСЮ 1927 г., № 38, ст. 1192. Любопытно отметить, что для одного из наиболее частых случаев — растрат, совершаемых судебными исполнителями, — согласно постановления СНК РСФСР с 1 октября 1928 г. вводится гарантийное страхование сумм, поступающих к ним по исполнению судебных решений (см. цирк. НКЮ 5 июня 1928 г., ЕСЮ № 21, стр. 637). В этом — лишнее подтверждение того, что признание ответственности государства служит стимулом к проведению мероприятий, улучшающих качество административного аппарата (Госстрах принимает ответственность только за лиц, прошедших через специальную аттестационную комиссию).

⁵⁴⁾ Постановление ВУЦИК и СНК УССР 16 мая 1928 г. (С. У. № 11, ст. 110), постановление ЦИК и СНК БССР 1 марта 1928 г. (С. У. № 11, ст. 90, перепечатано в «Бюллетене Фин. и Хоз. Законодательства» № 24).

⁵⁵⁾ ЕСЮ 1926 г., № 17, стр. 534.

§ 30. Расширение ответственности государства.

вится и что принцип ответственности государства за неправильные действия должностных лиц восторжествоует и в нашем ГК.

II. В такой постановке не будет ничего нового: как мы указывали, уже проект ГК исходил именно из этой презумпции. И В. С., выявляя в ряде конкретных решений свое отношение к ст. 407, как к норме, ставшей слишком узкой и в принципе отнюдь не склонен считать принятой этой статьей установку за нечет имманентное советскому строю: презумпция безответственности и в глазах В. С. представляет лишь функцию состояния государственных финансов и вообще жизненной обстановки сегодняшнего дня, а не конституционный принцип. «Можно так ставить вопрос,—читаем мы в одном из его решений,—что ВИК отвечает за всякое повреждение, случившееся в местах общественного пользования благодаря ненормальному их состоянию, но для такой общей постановки вопроса, имея в виду состояние волостного бюджета и существующий характер деятельности ВИК'ов,—нет законных и жизненных оснований»⁵⁶⁾. И в литературе все чаще проскальзывает сознание необходимости расширения ответственности государства⁵⁷⁾.

III. В установлении презумпции в пользу ответственности государства нет ничего опасного: в общем она лишь завершит описанное развитие судебной практики и специального законодательства. Не подлежит при этом сомнению, что, устанавливая этот общий принцип, закон должен будет зафиксировать и ряд исключений. В частности, можно ожидать, что принцип безответственности будет сохранен для судебных органов и ГПУ, оперативную свободу которых было бы нецелесообразно стеснять. Если этот принцип нашел себе до некоторой степени выражение в отношении ответственности самих судебных работников⁵⁸⁾, то

⁵⁶⁾ Определение 27 июля 1926 г. по д. № 33158 (Данилова, стр. 131).

⁵⁷⁾ См. цит. в § 12, I, статью Гомберга, упомянутые в § 28, II, 4 статьи Штейнберга и Рабиновича.

⁵⁸⁾ Ср. определение ГКК РСФСР 24 января 1927 г.: «Ответственность судебных работников за причиненные их действиями убытки могла бы иметь место лишь в том случае, если бы были установлены корыстные действия или, по крайней мере, если бы ответчики были признаны виновными в дисциплинарном порядке.

§ 30. Расширение ответственности государства.

с тем большим основанием он должен быть признан в отношении судебных учреждений⁵⁹⁾.

IV. Следует ли в более далекой перспективе ожидать и дальнейшего расширения ответственности государства? Речь могла бы идти в случаях причинения вреда трудящимся об ответственности 1) не только за «неправильные действия» в собственном смысле (см. ниже, § 31, III), но и за нецелесообразные действия должностных лиц; 2) не только за действия неправильные с точки зрения юридической и с точки зрения политической целесообразности, но и за правильные действия должностных лиц (милиционер при преследовании бандитов убил случайного прохожего, не допустив при этом ни небрежности, ни превышения власти)⁶⁰⁾. Но можно полагать, что когда такое расширение ответственности государства окажется возможным, оно до известной

Применять же ст. 403 ГК за неправильное понимание и применение того или иного закона — это значит делать каждого судью ответственным за убытки, причиненные каждым обеспечением иска или решения суда в случае его отмены высшим судом» (С. Пр. № 4, стр. 8). Следует учитывать, что имуществом безответственность судей компенсируется ст. 111 УК.

⁵⁹⁾ Помимо изложенных нами выше право-политических соображений, в пользу установления презумпции, обратной той, которую устанавливает ныне ст. 407, в литературе приводились и соображения чисто догматического порядка. Указывалось на то, что ст. 407 отражает теорию фикции юридического лица (Ландкоф, ВСЮ 1925 г., № 7, стр. 297), в то время как разделение органов от представителей в ст. 13 отражает теорию реальности юридических лиц: раз юридическое лицо отвечает и за действия своих представителей, значит оно существует, как нечто реальное. Конечно, юридическое лицо в советском праве — реальность, а не фикция, но вывод, делаемый из этой посылки, неправилен: речь идет не об общем принципе деликтной ответственности, а именно об ответственности учреждений.

⁶⁰⁾ Такой случай известен нашей судебной практике. Женщина, занимавшаяся стиркой белья и не застрахованная в органах соц. страхования, была ранена милиционером, преследовавшим убежавшего преступника, и в результате потеряла трудоспособность на 100%. Губсуд присудил ей прожиточный минимум, основываясь на ст. 4 ГПК (определение 30 сентября 1927 г., САБ № 61—62, стр. 10), а ГК РСФСР в определении 15 декабря 1928 г. признала, что суд должен был «размер вознаграждения исчислить на общих основаниях, т.-е. исходя из заработка и имущественного положения потерпевшей, а не из гос. минимума зар. платы, который еще не является прожиточным минимумом» (САБ 1928 г., № 6, стр. 6). Это решение лишний раз

§ 31 Условия отв. государства за должностных лиц.

степени станет и излишним, так как на базе значительного усиления своей финансовой мощи государство получит возможность в полной мере обеспечивать потерпевших не в порядке частного иска, а в более совершенном публично-правовом порядке — через органы соц. страхования и обеспечения⁶¹). С другой стороны, следует ожидать, что расширение имущественной ответственности государства будет иметь место там, где оно сталкивается с частными лицами, но не во взаимоотношениях гос. органов, напр., не в отношениях между планирующими органами и хозрасчетными организациями⁶²).

§ 31. Условия ответственности государства за должностных лиц.

1. По буквальному смыслу ст. 407, для возложения на государство ответственности за неправильные дей-

подтверждает наличие потребности в расширении ответственности государства.

По мнению Быховского (статья, цит. в § 12, II, 4), и по действующему праву должностные лица отвечают за свои правильные действия, так как закон не дает ответа на этот вопрос и, следовательно, к таким случаям «должны иметь применение общие положения о возмещении вреда, заключающиеся в том, что... за действия своих служащих отвечают их наниматели... Эта ответственность была бы исключена, если бы наш ГК в вопросе о возмещении внедоговорного вреда придерживался принципа вины, ибо тогда установление факта правильности действий, т.е. невиновности, исключало бы возможность претендовать на возмещение вреда». Это рассуждение мы приводим лишь в качестве весьма характерного образчика полной путаницы в понятиях (неправильность и невиновность отождествляются!) и формально-логического подхода к догматическим вопросам, не останавливающегося перед самыми нелепыми выводами.

⁶¹) Сейчас эти два пути обеспечения интересов потерпевших используются альтернативно (ст. 412) или кумулятивно (ст. 413), но в тех случаях, когда их сочетание не дает социально-желательного результата, суд либо обращается к ст. 4 ГК (см. выше), либо поднимает вопрос о назначении семье потерпевшего персональной пенсии (постановление Пленума В. С. РСФСР 5 марта 1928 г., касающееся видного и добросовестного специалиста-электротехника, убитого электрическим током во время дежурства на Волховстрое, С. Пр. № 6, стр. 1).

⁶²) Идея установления такой ответственности планирующих органов выдвигалась в среде хозяйственников в 1927 г. (см. «Вопросы Промышленного Права», 1928 г., стр. 41—42).

§ 31. Условия отв. государства за должностных лиц:

ствия должностных лиц требуется не только наличие о том специального закона, но еще и наличие двух других условий — своевременного обжалования этих действий и признания неправильности их подлежащим учреждением. Рассмотрим эти условия.

1. Понятие своевременности обжалования не может не вызывать недоразумений.

Имеется ли здесь в виду не медленное обжалование? Такое предположение оправдывалось бы тем, что только немедленное обжалование целесообразно с точки зрения правильно поставленной борьбы с должностными преступлениями, в частности с превышением власти. Но при таком решении вопроса можно ожидать, что обжалование в большинстве случаев окажется несвоевременным.

Или ст. 407 имеет в виду обжалование не немедленное, но достаточно быстрое для того, чтобы можно было произвести расследование, и вопрос о своевременности в каждом отдельном случае определяется судом⁶³⁾? Такое решение вопроса имеет то преимущество, что оно, в отличие от первого, не отрезает потерпевшему сверх меры необходимого возможность обжалования.

Или же ст. 407 предполагает обжалование в пределах давностного срока? Такое решение вопроса имеет то преимущество, что оно еще более расширяет возможность обжалования и, вместе с тем, дает в руки суда твердый критерий, устраняя лишние пререкания и возможность неожиданностей для потерпевшего. В частности, поскольку дисциплинарное производство может быть возбуждено не позднее одного года со времени совершения служебного проступка⁶⁴⁾, обжалование в административном порядке возможно только в течение этого срока.

Правильность этой точки зрения подтверждается следующим: 1) в правилах о порядке направления и рассмотрения жалоб на действия административных органов и должностных лиц⁶⁵⁾ особо подчеркивается, что

⁶³⁾ См. Семенова, стр. 37.

⁶⁴⁾ Ст. 8 Пол. о дисциплинарной ответственности в порядке подчиненности (С. У. 1927 г., № 72, ст. 435).

⁶⁵⁾ Цирк. НКВД 9 октября 1924 г. № 459 («Бюллетень НКВД» № 38).

§ 31. Условия отв. государства за должностных лиц.

«для принесения жалоб особых сроков не устанавливается» (п. 8); 2) эта точка зрения в наибольшей мере соответствует общей тенденции к возложению на государство возможно более широкой ответственности; 3) срок для обжалования всегда устанавливается в законе математически точно, и вряд ли можно было бы ожидать встретить в этой административно-правовой норме, лишь случайно изложенной в ГК, то растяжимое понятие «своевременности», которое известно гражданскому праву (ср., напр., ст. 223 ГК)⁶⁶).

2. Что следует понимать под «подлежащим судебным или административным органом», от которого должно исходить признание неправильности действий должностных лиц?

Исходя из буквального смысла понятия «суда» и учитывая ту же презумпцию облегчения потерпевшему возможности получения вознаграждения за понесенный им вред, следует признать, что «подлежащим» судебным органом может быть, как уголовный суд, так и гражданский. Этой точки зрения придерживается и практика⁶⁷).

Противоположную точку зрения защищает Штейнберг. По его мнению, подлежащим судебным органом может быть лишь уголовный или дисциплинарный суд, но не гражданский. Это вытекает из того, что, согласно ст. 407, гражданский суд может присудить иск, только если неправильность действий признана каким-то другим органом, а не им самим, а также из того, что контроль гражданского суда над правомерностью и целесообразностью административных актов недопустим, так как для их оценки требуется знакомство с административной техникой⁶⁸). Но ст. 407 говорит не о присуждении иска гражданским судом, а — в материально-правовой форме — о том, что «учреждение отвечает за вред...»; таким образом, «подлежащим органом» может быть и не другой орган, а тот самый, который рассматривает гражданский иск. Что касается соображе-

⁶⁶) См. цит. в § 28, II, 4 статью Штейнберга.

⁶⁷) Определения ВАК РСФСР 5 декабря 1924 г. (АК, вып. V, № 55) и 20 февраля 1925 г. (АК, вып. VI, № 77) и ГКК УССР 18 января 1928 г. (ВСЮ № 5, стр. 152).

⁶⁸) См. статью, приведенную в § 28, II, 4. Ср. также Семёнова, стр. 37.

§ 31. Условия отв. государства за должностных лиц.

ния о некомпетентности суда, то, если бы речь шла об оценке целесообразности соответственных действий, Штейнберг был бы прав. Но поскольку мы под неправильными действиями понимаем, по общему правилу, лишь действия незаконные (см. ниже, п. III), гражданский суд в этом вопросе вполне компетентен.

Подлежащим административным органом, с упразднением дисциплинарных судов, является вышестоящая административная инстанция, которой подчинено гос. учреждение, в коем причинившее вред должностное лицо состояло на службе.

II. Вопросы о своевременном обжаловании и о признании неправильности действий должностного лица подлежащим органом не играют существенной роли. Нередко уголовное преследование возбуждается помимо инициативы потерпевших, — в этих случаях необходимость в обжаловании отпадает. Еще существеннее то, что те специальные законы, к которым отсылает ст. 407, в большинстве случаев не упоминают об этих условиях, а в общей форме устанавливают имущественную ответственность государства. В таких случаях эти законы, как специальные, отменяют общую норму ст. 407.

Самое упоминание о необходимости обжалования и признания неправильности действий, как бы забегающее вперед и предрешающее содержание специальных законов, в сущности, совершенно неуместно в ст. 407. Объясняется оно исторически. Оно было введено в эту статью в проекте ГК, который исходил из презумпции ответственности гос. учреждений за неправильные действия должностных лиц (см. § 27, I) и поэтому к специальным законам не отсылал, а разрешал все вопросы в данной статье, но сохранилось и после того, как была принята обратная презумпция — безответственности государства, отсылавшая по вопросу об ответственности к специальным законам⁶⁹⁾.

⁶⁹⁾ Позволительно предположить, что оговорка о необходимости обжалования представляет сколок с оговорки об ответственности судей, содержащейся в § 839 германского уложения: «Обязанность возмещения не наступает, если потерпевший умышленно или по небрежности воздержался от предотвращения вреда путем обжалования неправильных действий».

§ 31. Условия отв. государства за должностных лиц.

III. Необходимо еще остановиться на понятии «неправильного действия».

Если исходить из ст. 403, которая устанавливает общие рамки ответственности за причиненный вред, то неизменным условием, без которого не возникает обязанность возмещения, является нарушение какой-либо нормы права (§ 7, I). С этой точки зрения «неправильными действиями», порождающими ответственность государства, по общему правилу, могут быть лишь действия противозаконные. Это положение вытекает, прежде всего, из буквального смысла слова «неправильный»: неправильный — противоречащий каким-то правилам, т.-е. нормам. Оно подтверждается и специальными декретами, к которым отсылает ст. 407. Так, в ст. 21 цит. закона о реквизиции и конфискации говорится именно о праве на возмещение лиц, потерпевших ущерб от незаконной реквизиции или конфискации, и между понятиями «незаконный» и «неправильный» ставится знак равенства («лица, потерпевшие от незаконной реквизиции или конфискации, имеют право требовать возвращения неправильно изъятого имущества и возмещения убытков»).

Однако, в некоторых отдельных случаях, в силу специального постановления закона, ответственность государства переходит за эти пределы. Так, ст. 407¹ ГК РСФСР предусматривает ответственность за «неправильные, незаконные или преступные действия»; видимо, в слово «неправильные» здесь вкладывается иное содержание, чем в понятие «незаконные», — имеется в виду охватить и нецелесообразные действия, так как в отношении случаев депозита необходимо было расширить ответственность государства ⁷⁰⁾.

⁷⁰⁾ В некоторых случаях закон идет еще дальше и устанавливает ответственность государства за действия, не являющиеся ни противозаконными, ни неправильными. Так, ст. 96 Ветеринарного Устава РСФСР предусматривает выплату вознаграждения владельцам животных, убитых вследствие заболевания заразной болезнью или павших вследствие сделанных им прививок, и за уничтоженные в связи с эпизоотией предметы (С. У. 1923 г., № 105, ст. 1029; редакция ст. 96 изменена постановлением ВЦИК и СНК РСФСР 25 июля 1927 г., С. У. № 84, ст. 558). Ср. также постановление НКЗ, НКФ РСФСР и Росгосстраха 1 декабря 1927 г. о возмещении убытков от смерти или увечья лошадей, поста-

§ 31. Условия отв. государства за должностных лиц.

Очевидно, учитывая наличие отдельных таких постановлений, и ст. 23 ГПК говорит о подсудности губ. судам исков «к гос. органам . . . об убытках, причиненных незаконными или неправильными административными действиями, а также о возврате незаконно или неправильно отобранного имущества».

Но при отсутствии таких специальных оговорок ответственность, как государства, так и самого должностного лица не может выходить за пределы ст. 403. Иное решение вопроса было бы не только догматически неправильно, но и политически нецелесообразно, так как оно слишком связало бы инициативу должностного лица ⁷¹⁾.

IV. Ответственность государства не обусловлена субъективной виновностью причинивших вред должностных лиц. Это положение, вытекающее из общего принципа (§ 10, IV), особенно бесспорно в отношении случаев установления ответственности государства за должностных лиц, имеющего целью в полной мере обеспечить интересы невинно потерпевших.

Равным образом, следует признать, что, поскольку гос. учреждения несут ответственность за должностных лиц, эта ответственность не обусловлена каким-либо упущением со стороны вышестоящих должностных лиц (ср. § 10, I). Это вытекает из текста всех специальных законов об ответственности, которые никаких ограничительных условий не вводят. Иная постановка вопроса была бы и принципиально неприемлема.

В остальном ответственность государства регулируется общими нормами ст. 403. В частности, оно не несет ответственности, если вред возник вследствие грубой неосторожности потерпевшего.

вляемых населением под пожарные обозы на пожары («С. Х. Жизнь» 1927 г., № 50).

Действия служащих НКЗ мы считаем «правильными действиями», а повреждения земельных угодий при геодезических работах или потравы при маневрах «неправильными действиями» (§ 30, 7 и 8), так как при эпизоотии уничтожение животных составляет прямую обязанность подлежащих органов, и они, следовательно, управомочены на такое уничтожение; между тем, потрава и т. п. повреждения являются лишь случайным последствием маневров или геодезических работ, — на них соответствующие органы правомочия не имеют.

⁷¹⁾ На противоположной точке зрения Семенова, стр. 37, и Магазинер, цит. статья, стр. 906.

§ 32. Общие замечания.

С другой стороны, поскольку учреждение не несет ответственности на основании специального закона, эта ответственность не может быть возложена на него на основании ст. 406. Это вытекает не только из неприменимости ст. 406 к гос. органам вообще (§ 26), но и из текста ст. 406, которая помещена перед ст. 407 и устанавливает изъятия из предшествующих ей ст. ст. 403—405, но не из последующих ст. ст. 407 и 413 ⁷²⁾.

ГЛАВА IX.

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ПРИ ПРИЧИНЕНИИ СМЕРТИ.

§ 32. Общие замечания.

I. Устанавливая общие правила о возмещении вреда, ГК из всей массы случаев причинения вреда выделяет случаи уменьшения или утраты трудоспособности. Эта категория охватывает ст. 409 (причинение смерти) и ст. ст. 413—415, которые по букве своей относятся к причинению всякого вреда, в том числе и вреда имуществу, но имеют в виду вред, причиненный личности другим временным или постоянным уменьшением или утратой трудоспособности, поскольку она повлекла за собою и соответствующее уменьшение или утрату заработка. Только при таком обуженном толковании ст. 413—415 получает разумное объяснение разграничение случаев причинения вреда застрахованным и незастрахованным (в отношении вреда, причиненного имуществу, между правами этих двух групп никакой разницы нет, так как социальное страхование имущества не охватывает) и получает смысл вторая часть ст. 415 (к случаям причинения вреда имуществу она явно неприменима).

О ст. 415 мы уже говорили (§ 17, VII). Специальный и весьма сложный вопрос о дополнительной ответственности нанимателя перед застрахованным, как тяготеющей к трудовому праву, мы оставляем в стороне ¹⁾.

II. Ст. 409, как и ст. 407, 411, 413 и 415, принадлежат к числу статей, которые, в противоположность ст. 404

⁷²⁾ Ср. комментарий С. И. Раевича к ст. 406, п. 3.

¹⁾ О нем см. нашу статью, цит. в § 5, V.

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

и 406, предусматривают возможность сокращения ответственности потерпевшего. Исходя из общего принципа ст. 403, можно было бы считать, что смерть лица возлагает на причинившего ее обязанность возмещения всего того вреда, который ею вызван, как по отношению к лицам, состоявшим на иждивении умершего, так и к тем, которые пользовались лишь частичной поддержкой с его стороны; что причинивший смерть отвечает и перед третьими лицами, косвенно пострадавшими от этой смерти, напр., кредиторами, которые лишаются возможности получить удовлетворение по договорам, не имеющим личного характера (если имущественный актив наследников недостаточен для их удовлетворения), и, в особенности, по обязательствам, связанным с личностью умершего (напр., смерть подрядчика вызывает приостановку строительных работ и т. д.).

Закон отрезает все эти претензии, признавая право на возмещение только за двумя категориями лиц: за лицами, состоявшими на иждивении умершего и не имеющими других средств к существованию, и за лицами, производшими издержки на погребение.

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

I. К категории лиц, состоявших на иждивении, должны быть отнесены не только лица, связанные с умершим узами семейных отношений — кровного родства или брака, усыновления или приемчества, — но и лица ему посторонние, если они фактически получали средства к существованию от умершего. В этом отношении ст. 409 расширяет круг «семьи» в еще большей мере, чем это делает при установлении круга наследников ст. 418, требующая состояния на полном иждивении не менее одного года до смерти наследодателя. Исходя из этого, возмещение может быть, смотря по обстоятельствам, присуждено и старой, и новой жене убитого, поскольку обе они состояли на его иждивении²⁾. Однако, хотя иждивение по ст. 409 не должно быть непременно ни полным, ни длительным³⁾, его все

²⁾ Определение ГKK РСФСР 2 апреля 1925 г. (Данилова, стр. 91).

³⁾ Ср. определение ГKK 7 марта 1925 г. («Определения», № 57).

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

же следует отличать от простой поддержки — поддержка может иметь временный и случайный характер, в то время, как нахождение на иждивении предполагает систематическую поддержку, играющую существенную роль в бюджете поддерживаемого. С другой стороны, и лица, которые имели бы право на получение содержания от погибшего, но фактически не получали такового (напр., ребенок, находившийся на воспитании у деда и бабушки), повидимому, не вправе претендовать на вознаграждение по ст. 409: в данном случае смерть им вреда не причинила ⁴⁾.

II. Ст. 409 вводит еще второй ограничительный признак — отсутствие других средств к существованию ⁵⁾. Признак этот, повидимому, покрывает признаки «нетрудоспособный» и «неимущий», которые указаны в ст. 418. Таким образом, не могут требовать возмещения не только лица, имеющие источник к существованию в виде определенной профессии или промысла, но и те, которые вправе требовать содержания от других лиц, напр., дети при наличии у них трудоспособной матери. Но наличие обладающих достаточными средствами деда или бабушки, брата или сестры, думается нам, не лишает их права требовать вознаграждения от лица, причинившего смерть: алиментарное обязательство этих более далеких родственников имеет условный характер и наступает лишь в том случае, если нуждающиеся «не могут получить содержания от своих родителей, в виду отсутствия или несостоятельности последних» (ст. 54 и 55 Код. зак. о браке), причинивший же в данном случае должен заступить родителей ⁶⁾. «Неимеющими средств

⁴⁾ На иной точке зрения Быховский, Круг лиц, имеющих право на вознаграждение в случае причинения смерти (ЕСЮ 1927 г., № 41).

⁵⁾ В силу этого признака, совещание членов ГKK РСФСР 18 февраля 1927 г., признало, что в случае, когда лица, состоявшие на иждивении умершего, имеют достаточно других средств к существованию или же получают пенсию, которая по заключению суда достаточна для существования, суд вправе на основании ст. 409 отказать им в требовании дополнительного вознаграждения по ст. 413 ГК (С. Пр. № 7, стр. 22). Таким образом ст. 409 применяется и к случаям причинения вреда застрахованным, обсуждаемым по ст. 413 ГК.

⁶⁾ С. И. Раевич указывает в более общей форме: «то обстоятельство, что у имеющих право на вознаграждение... имеется родственник, который... был бы обязан к доставлению содержания, не

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

к существованию» могут быть признаны и т р у д о с п о с о б н ы е лица, если по состоянию рынка труда они лишены возможности добывать себе достаточное пропитание (экономическая нетрудоспособность, ср. § 5, IV). В частности, этим правом чаще всего сможет воспользоваться вдова умершего. При этом права ее не погашаются по истечении шестимесячного срока, установленного ст. 15 Код. зак. о браке ⁷⁾: срок этот имеет специальный характер, ограничивая именно права разведенного, но не переживающего супруга.

Как правильно признала ГKK РСФСР, «по духу нашего законодательства» не может быть лишена средств существования и вдова погибшего, обучающаяся в вузе: несмотря на то, что она могла найти себе немедленный заработок, ей было присуждено пособие до окончания учения ⁸⁾.

«Неимеющими средств к существованию» в силу закона должны быть признаны несовершеннолетние. Спорным представляется при этом, с какого возраста прекращается их право на вознаграждение (ср. § 5, V). Как мы уже указывали, нет основания к безоговорочному признанию их «неимеющими средств к существованию» ни до 16, ни до 18 лет, и вопрос должен разрешаться в зависимости от конкретных обстоятельств дела (с понижением возраста трудового совершеннолетия для сельского населения и с повышением его в случаях инвалидности, дефективности, позднего поступления в школу и т. п.).

«Неимеющими средств к существованию» являются и члены крестьянской семьи, имеющие крестьянское хозяйство, если это хозяйство оказалось, благодаря гибели одного из членов, необеспеченным рабочей силой, необходимой для поддержания его на прежнем уровне ⁹⁾.

Исходя из формулы «неимеющие других средств к существованию», следует признать, что права на воз-

может быть основанием для сложения ответственности с причинившего вред» (Комментарий к ст. 409, п. 2).

⁷⁾ Такое предположение высказано Быховским в цит. статье.

⁸⁾ Цит. определение 2 апреля 1925 г.

⁹⁾ Определение ГKK УССР 1927 г. № 970 (цитируется по объяснениям Семеновой к ст. 409 в 3-ем изд. Комментария к ГК под ред. Малицкого). Ср. заключение совещания членов ВС УССР по вопросу о толковании ст. 409 (ВСЮ 1927 г., № 16, стр. 568).

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

награждение лишены и те, имущественное положение которых в результате смерти кормильца в значительной степени ухудшилось, если только при остающемся источнике дохода они могут быть признаны имеющими средства к существованию. Признание же это зависит всецело от усмотрения суда. Неправильным было бы считать «имеющим средства к существованию» только того, кто полностью сохранил доход, который он имел при жизни погибшего, а всякое уменьшение этого дохода перелagать на причинившего вред¹⁰⁾.

III. Взыскание содержания на основании ст. 409 должно во всем приравняться к взысканию алиментов, в частности, в отношении очередности удовлетворения (ст. 101 ГК), подсудности суду по месту жительства истца (прим. к ст. 25 ГПК), в отношении немедленного исполнения (ст. 187 п. а ГПК), допустимости взыскания 50% части зарплаты, превышающей гос. минимум (ст. 289 ГПК), и т. д. При этом, поскольку в нашем законодательстве, в частности, в Кодексе зак. о браке, не повторено принятое в большинстве систем западно-европейского права положение о недопустимости взыскания содержания за прошлое время («in praeteritum non vivitur»), суд может постановить и о таком взыскании¹¹⁾. Далее, к взысканию содержания по ст. 409 применимо по аналогии положение, высказанное в Кодексе зак.

¹⁰⁾ Такого произвольного толкования ст. 409 придерживается Быховский в цит. статье. Определение 2 апреля, на которое ссылается Быховский, вообще не имеет отношения к данному вопросу, так как устанавливает право вдовы на получение пособия до окончания ВУЗ'а, несмотря на то, что она трудоспособна на 70%, не из-за ее неполной трудоспособности, а именно вследствие ее пребывания в ВУЗ'е. Три другие определения, приводимые Быховским, отнюдь не подтверждают его точки зрения, так как исходят из отсутствия «всего необходимого для существования», являющегося вопросом факта.

¹¹⁾ Ср. определение ГКК УССР 20 июня 1927 г., признавшее, что присуждение содержания за прошлое время составляет право суда, если для истца или для лица, фактически его содержавшего, произведенные расходы были тяжелы и обременительны (речь шла об иске к акц. о-ву «Ларек» несовершеннолетней А., родители которой отравились купленными у ответчика продуктами, ВСЮ № 18, стр. 642). Ср. также разъяснение Пленума В. С. УССР 29 ноября 1927 г. (ВСЮ № 24, стр. 835) и ст. 12 Положения об обеспечении в порядке социального страхования инвалидов труда 28 августа 1925 г. (С. З. № 57, ст. 429).

§ 33. Выплата вознаграждения по ст. 409.

о браке по поводу взыскания алиментов детьми с родителей (и почему-то не распространенное на случаи взыскания содержания с других родственников): в случае изменения материального положения той и другой стороны, решение суда может быть изменено в общеисковом порядке судом (ст. 50 прим.). Это положение признано и Пленумом В. С. РСФСР, который, однако, счел необходимым оговорить, что возбуждение вопроса о пересмотре может иметь место только в исключительных случаях, при условии существенности произошедшего изменения¹²⁾.

IV. Следует отметить, что иск предъявляемый иждивенцами умершего на основании ст. 409, основан не на правах, перешедших к ним от умершего, а на их личном праве, — это не иск об убытках, причиненных ему, а иск об убытках, причиненных самими истцами¹³⁾. Именно поэтому такой иск может быть предъявлен и лицами, не входящими в круг наследников, очерченный в ст. 418, а также и наследниками, отказавшимися от наследства. Поэтому же и в том случае, когда истцами являются наследники, для предъявления иска не требуется истечения сроков, установленных ст. 429—431 ГК для окончательного признания за ними наследственных прав. Поэтому же и убийство, совершенное по просьбе убитого, обязывает убившего к возмещению вреда, если только убитый не находился в таком психическом или физическом состоянии, при котором он был бы лишен возможности оказывать этим лицам дальнейшую поддержку (что фак-

¹²⁾ Разъяснение 20 июня 1927 г. (С. Пр. № 15, стр. 1). См. выше § 5, IV.

¹³⁾ В сущности, такой же самостоятельный иск следовало бы признать за членами семьи и **при жизни** непосредственно пострадавшего, но поскольку он имеет возможность сам предъявить иск, надлежит по соображениям практической целесообразности признать, что его право на иск, по общему правилу, парализует посредственные права иждивенцев. Однако, мыслимы случаи, когда и при жизни потерпевшего иск может быть предъявлен другими членами семьи, напр., если он находится в длительном состоянии беспомощности, названном причинным увечьем. И тут, думается нам, суд вправе принять к производству и удовлетворить иск его жены. И в этом сказываются практические преимущества защищаемой нами точки зрения о самостоятельном праве на иск иждивенцев.

тически и является наиболее частой причиной таких убийств ¹⁴⁾).

Указанное положение следует подчеркнуть потому, что в литературе встречается иная точка зрения. Так, по мнению А. Г. Гойхбарга, «по общему правилу, право на возмещение вреда имеет только сам потерпевший», но из этого общего правила сделано «исключение... для случаев ответственности за вред, причиненный смертью лица. В этом случае управомочены на получение возмещения лица, состоявшие на иждивении...» ¹⁵⁾. Получается, таким образом, что «потерпевшим» является умерший, а лицам, состоявшим на его иждивении, возмещается причиненный ему вред. Но тут же Гойхбарг признает, что «это право принадлежит данным лицам самостоятельно, возникает у них впервые, не переходит к ним по наследству и поему не зависит от завещания умершего и не подлежит обложению наследственными пошлинами» ¹⁶⁾.

Следует добавить, что те же лица, которые предъявляют самостоятельный иск по ст. 409, могут предъявить иск и в качестве наследников, требуя возмещения вреда, причиненного имуществу их наследодателю (смерть произошла в результате поджога дома, причинившего наследодателю тяжелые ожоги и уничтожившего все его имущество) ¹⁷⁾.

¹⁴⁾ Нельзя, однако, не признать, что последовательное проведение этой точки зрения было бы нецелесообразно, так как оно устранило бы превентивное значение постановлений об освобождении причинившего от ответственности в случаях грубой неосторожности потерпевшего. Поэтому следует признать вполне правильными решения, отказывающие в присуждении вознаграждения вдове и детям в тех случаях, когда муж погиб, возвращаясь домой в пьяном виде, и т. п. (см. § 14, III). Ср. Семенова, стр. 23.

¹⁵⁾ Это положение, как и многие другие утверждения А. Г. Гойхбарга, не критически повторяется за ним и другими, ср., напр., Дубинский, Ст. 409 и крестьянский двор (ВСЮ 1927 г., № 8, стр. 285). Положение это повидимому, заимствовано Гойхбаргом из германской литературы, ср., напр., Ennescerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. II, 1, § 462. Но в германском праве эта точка зрения имеет под собою основание: речь может идти только о требовании непосредственно потерпевшего, ибо только его телесная неприкосновенность, как таковая, пользуется правовой охраной (§ 823 германского уложения). Иначе у нас (§ 7, I).

¹⁶⁾ Хозяйственное право, стр. 175.

¹⁷⁾ См. разъяснение Пленума В. С. 4 июля 1927 г. (С. Пр. № 16, стр. 2).

V. Ст. 409 ограничивает круг лиц, могущих искать убытки, причиненные смертью лица. Но статья эта не ограничивает для этого узкого круга лиц размера убытков, которые могут быть взысканы. В частности, оставаясь в рамках буквального толкования этой статьи, можно было бы считать допустимым взыскание с причинившего вред всей суммы, составляющей реальный убыток истца; хотя бы она во много раз превышала прожиточный минимум (путешествующий по Кавказу американец-миллионер погибает вследствие автомобильной катастрофы).

Однако, уже то обстоятельство, что искать убытки могут только лица, не имеющие средств к существованию, заставляет предположить, что только эти средства к существованию и могут составлять предмет иска¹⁸⁾. Ибо иначе получилось бы такое положение, что дочь погибшего путешественника, оставшаяся без всяких средств к существованию, может получить полное возмещение вреда, напр., в сумме 1500 руб. в месяц, а другая дочь, имеющая заработок в 30 р., не может получить ничего.

По ст. 415 «лицо потерпевшее приравнивается к соответствующей категории рабочих или служащих... по усмотрению суда». Не заставляет ли это отодвинуть границу несколько дальше, признавая максимальным пределом не «прожиточный минимум», а трудовой заработок соответствующей категории рабочих и служащих? Ведь если допустимость такого взыскания сверх прожиточного минимума признана в отношении незастрахованных, то с тем большим основанием ее следовало бы признать в отношении за-

¹⁸⁾ На этой же точке зрения стоит Дубинский в цит. выше статье. Впрочем, отмечая особенности крестьянского двора (коллективное ведение хозяйства), он считает, что в случае причинения смерти крестьянину, вознаграждение должно определяться возмещением рабочей силы (а не имущественного вреда, как такового), так как понятие иждивенчества к этим случаям неприменимо. Такая же точка зрения высказывалась на упомянутом выше, п. II, совещании членов В. С. УССР. Формально такое понимание, по мнению Дубинского, может быть обосновано только посредством распространительного толкования (чего?) на основании ст. 5 вводного закона к ГК. Это рассуждение построено на совершенно произвольном разграничении трудового сельского хозяйства от трудового же городского (которое тоже может быть и чаще всего бывает коллективным).

§ 34. Возмещение издержек на погребение.

страхованных. Мы полагаем, однако, что ст. 415 здесь неприменима: она относится к личному иску потерпевшего незастрахованного и противопоставляется личному же иску потерпевшего застрахованного, который, согласно ст. ст. 413 и 414, может искать полного возмещения вреда; право же иждивенцев как застрахованных, так и незастрахованных умерших ограничено ст. 409¹⁹⁾.

§ 34. Возмещение издержек на погребение.

I. Право требовать возмещения издержек на погребение имеет каждый, кто их произвел. Это—известный еще римскому праву частный случай применения более общего принципа, относящийся к группе обязательств, возникающих из ведения чужих дел без поручения (ср. ст. 252 и 254 ГК).

Однако, издержки на погребение подлежат возмещению лишь постольку, поскольку они соответствуют общепринятым нормам и, в частности, поскольку они приемлемы в условиях нового быта. Поэтому не подлежат возмещению расходы по совершению церковных обрядов²⁰⁾.

II. На-ряду с издержками на погребение, иногда ставятся расходы на лечение²¹⁾. Право на возмещение этих расходов можно признать, но лишь на основании и в пределах ст. 399, т.-е. в той мере, в какой ответчик должен был бы возместить их самому потерпевшему, а не на основании ст. ст. 403 или 409 ГК. Статьи о возмещении вреда применимы здесь лишь в том случае, если на лице, понесшем эти расходы, лежала прямая обязанность лечения потерпевшего (напр., губздрав, ср. § 5, I).

¹⁹⁾ На этой же точке зрения Топоров, Гражданская ответственность за причинение смерти («Рабочий Суд» 1926 г., № 20, стр. 1218).

²⁰⁾ Определение ГKK РСФСР по д. Ледертоут (С. Пр. 1927 г., № 16, стр. 12) и определение УKK РСФСР 4 июня 1927 г. (С. Пр. № 9, стр. 20).

²¹⁾ Раевич, Комментарий к ст. 409, п. 4; Семенова, стр. 40.

ПОСТАТЕЙНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ ¹⁾

| Гражданский Кодекс. | | Ст. |
|---------------------|--|---|
| Ст. | 1 — 50, 65, 92, 93, 95, 113, 144. | 132 — 96. |
| » | 5 — 93. | » 137 — 179, 184. |
| » | 7 — 108. | » 139 — 8. |
| » | 8 — 91. | » 142 — 17, 41, 174. |
| » | 9 — 91, 108. | » 143 — 51. |
| » | 13 — 184. | » 144 — 150. |
| » | 15 — 184. | » 145 — 14, 51, 96. |
| » | 19 — 17, 179, 184. | » 147 — 85. |
| » | 22 — 184. | » 149 — 85. |
| » | 30 — 179, 180. | » 151 — 88, 153. |
| » | 31 — 91. | » 153 — 179, 184. |
| » | 32 — 180. | » 156 — 184. |
| » | 33 — 114, 174. | » 157 — 193. |
| » | 42 — 14, 51. | » 169 — 195. |
| » | 44 — 91, 158. | » 171 — 184. |
| » | 45 — 158, 159. | » 176 — 14. |
| » | 46 — 158. | » 177 — 66. |
| » | 47 — 158. | » 182-б — 50, 51. |
| » | 48 — 143, 158, 162—163. | » 189 — 51. |
| » | 49 — 144, 158, 162—163. | » 192 — 14. |
| » | 50 — 158, 161. | » 195 — 21, 153. |
| » | 51 — 158. | » 197 — 164. |
| » | 59 — 26, 42, 43, 91. | » 198 — 14. |
| » | 60 — 179. | » 212 — 174. |
| » | 64 — 108. | » 213 — 174. |
| » | 68-б — 42. | » 216 — 174. |
| » | 68-е — 184. | » 223 — 21, 204. |
| » | 72 — 179. | » 227 — 14, 21, 68. |
| » | 73 — 179. | » 232 — 68. |
| » | 101 — 177, 179, 212. | » 233 — 153. |
| » | 106 — 48. | » 234 — 14. |
| » | 115 — 169. | » 241 — 85. |
| » | 117 — 26—27, 32, 50, 51, 52— 56, 73, 124, 142, 163. | » 252 — 216. |
| » | 118 — 73, 142, 150, 153. | » 253 — 153. |
| » | 119 — 66, 86, 153. | » 254 — 216. |
| » | 120 — 42, 113. | » 265 — 184. |
| » | 121* — 85. | » 293 — 153. |
| » | 121, прим. — 150. | » 399 — 216. |
| » | 122 — 85, 153. | » 403 — 15, 23, 24—113, 150, 152, 153, 154, 163, 171, 176, 178, 186, 190, 201, 207, 208, 209, 216. |
| » | 123 — 17, 53, 121, 144, 174. | » 404 — 16, 17, 53, 62, 66, 74, 84, 97, 98, 99, 103, |

¹⁾ Жирным шрифтом показаны страницы, на которых статьи обсуждаются по существу.

- 106, 107, 108, 109, 113,
128—159, 163, 167, 172,
176, 178, 188, 190, 208.
- » 404, прим. — 159—164.
 - » 405 — 71, 72, 108, 112, 208.
 - » 406 — 16, 21, 45, 53, 54, 64,
92, 95, 109, 112, 130,
169—178, 208.
 - » 407 — 17, 51, 66, 71, 113, 168,
176, 178—208.
 - » 407-а — 195, 198, 199, 206.
 - » 408 — 106, 158, 164—169.
 - » 409 — 41, 127, 208—216.
 - » 410 — 41, 113, 114, 115—119.
 - » 411 — 17, 21, 23, 35, 41, 45,
53, 54, 55, 64, 87, 91,
113, 121—127, 130, 173,
177, 178, 182.
 - » 412 — 19, 113, 202.
 - » 413 — 16, 19, 38, 39, 41, 113,
138, 202, 208, 210, 216.
 - » 414 — 19, 38, 41, 126, 208, 216.
 - » 415 — 17, 38, 41, 122, 126—
127, 208, 215—216.
 - » 418 — 209, 210, 213.
 - » 429 — 213.
 - » 430 — 213.
 - » 431 — 213.

**Постановление о введении в
действие Гражданского Кодекса.**

- Ст. 3 — 159.
» 5 — 135, 156, 215.
» 6 — 108.

**Гражданский Процессуальный
Кодекс.**

- Ст. 2 — 114.
» 3 — 65.
» 4 — 46, 95, 201, 202.
» 5 — 47, 85, 114.
» 23 — 190, 207.
» 25, прим. — 212.
» 93 — 94.
» 120 — 47.
» 179 — 47.
» 180 — 42, 113.
» 187 — 212.
» 237 — 173.
» 271 — 121, 122.
» 289 — 121, 181, 212.
» 291 — 196.

Земельный Кодекс.

- Ст. 119 — 94.
» 131 — 94.

**Кодекс законов о браке, семье
и опеке.**

- Ст. 15 — 211.
» 30 — 36.
» 50, прим. — 212.
» 54 — 210.
» 55 — 210.

Кодекс Законов о Труде.

- Ст. 20 — 113, 186.
» 83 — 124.
» 135 — 36.
» 135, прим. — 36.
» 139 — 156—157.
» 189 — 36, 37.

Уголовный Кодекс.

- Ст. 10 — 73, 78, 87, 154.
» 11 — 78, 91, 93.
» 11, прим. — 104.
» 12 — 91.
» 13 — 92, 93.
» 14 — 91.
» 44 — 41, 43, 114.
» 109 — 186, 187.
» 110 — 187.
» 111 — 201.
» 112 — 187.
» 156 — 65.
» 157 — 65.
» 158 — 65.
» 163 — 114.
» 166 — 49.
» 176 — 42.
» 177 — 42.
» 193¹⁰ — 114.

Устав железных дорог.

- Ст. 97 — 142.
» 101 — 143.
» 106 — 143, 163.
» 110 — 128.
» 114 — 128.
» 125 — 163.

АЛФАВИТНО-ПРЕДМЕТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ.

А

- Абстрактный человек — 87. —
См. Нормальный субъект.
Аварии — 197.
Австрийское право — 107, 119,
170, 171.
Автобусы — 128, 135.
Автомобили — 66, 70, 132, 133,
135, 139, 189.
Авторский гонорар — 27.
Авторское право — 42, 44.
Агент — 31, 67, 171.
Административное право — 9, 49.
Административные акты — 190,
192, 193.
Административные мероприя-
тия — 129.
Административный орган — 205.
Актив — 24.
Акты власти — 180, 187, 190—
193. См. Функции.
Алименты — 210, 212.
Английское право — 54, 182.
Арендатор — 53, 74, 142, 155—
156, 158, 165, 167, 189, 195.
Артиллерийское управление —
137, 140, 187.
Аффект — 112.

Б

- Бездействие — 54, 106, 168. См.
Упущение.
Безмездность — 191.
Безответственность государства —
17, 113, 178—183, 200.
Безработный — 32, 33.
Бесчестие — 44, 45.
Больница — 139, 195.

- Бремя доказывания — 19, 24,
68—69, 83, 85, 96, 134.
Будущий заработок — 32—35,
38, 41. См. Западно-европей-
ское право.
Буржуазные кодексы — 15, 16,

В

- Вдова — 211, 212.
Вещное право — 14.
Взятка — 45.
Вина — 9, 73—90, 152—153, 207,—
потерпевшего — 57. См. Упу-
щение.
Винность — 14.
Владельцы земель — 27, 45. См.
Землепользователи.
Вменяемость — 78.
Внешний случай — 146, 153.
Внутренний случай — 146, 152.
Военное ведомство — 72, 188,
194, 198.
Военный коммунизм — 19.
Воздушные перевозки — 136.
Возмездие — 78.
Вознаграждение за вред — 41,
119—128. См. Размер.
Воспитательное значение воз-
мещения — 12, 123. См. Дисци-
плинирующее значение.
Восстановительный период — 18.
Восстановление — 27, 41, 113—119.
Врач — 48, 59, 60.
Вред, понятие — 24—41. См. До-
говорный, Имущественный,
Косвенный, Личный, Неиму-
щественный вред.
Вредность. См. Социальная
опасность.
Выпас скота — 54.

Г

- Газовый завод — 138.
 Гараж — 139.
 Гарантийное страхование — 199.
 Геодезические работы — 127, 198, 207.
 Германское право — 46, 47, 49, 50, 56, 64, 68, 76, 92, 93, 107, 118, 134, 147, 169—170, 182—183, 205, 214.
 Гипноз — 112.
 Гостиница — 65.
 Гос. бюджет — 185, 192.
 Госминимум — 201.
 Государство, как истец — 16—17, — как ответчик — 17, 124—125, 148, 162, 174—208.
 Гражданский иск в уг. процессе — 8, 42, 43, 66, 114.
 Гражданский оборот — 78. См. Товарное хозяйство.
 Гражданское право — 9, 11, 81.
 Грубая небрежность — 9, 22, 49, 62, 65, 73, 129 — потерпевшего — 97—99, 107—111, 153—154, 169, 207.
 Гужевая повинность — 196.

Д

- Давность — 17, 144, 158—164, 203.
 Двор. См. Крестьянское хозяйство.
 Деликтоспособность — 112.
 Деликты — 56, 75, 112. См. Неправильные действия.
 Денежные суммы — 198.
 Депозит — 198, 206.
 Держатели диких животных — 134—135, 140, 155.
 Динамическая точка зрения — 105, 136.
 Дисциплина — 19.
 Дисциплинарное производство — 203, 204.
 Дисциплинирующее значение возмещения — 12, 123. См. Превентивная функция.
 Добрые нравы — 96.
 Доверие — 21.
 Доверитель — 65—66, 72.

- Договор — 7, 17, 20, 46.
 Договорное право — 14, 15, 27, 53, 66, 68, 78, 86, 88, 100, 106, 180.
 Договорные обязательства — 15, 142, 193.
 Договорный вред — 51, 52—57, 119, 124, 128, 170, 185.
 Доказательство. См. Бремя доказывания.
 Должностные лица — 168, 178—183, 186.
 Доли заработка — 39—40.
 Дополнительное вознаграждение — 33, 38, 124, 210.
 Дореволюционное право — 47, 68, 170.
 Достоинство личности — 42, 45, 47.
 Душевно-больные — 91.

Е

- Единовременное вознаграждение — 38.

Ж

- Железные дороги — 51, 63, 105, 107, 132—133, 134, 137, 141—144, 151, 153, 159, 166, 196.
 Жена — 209.

З

- Заблуждение — 14, 88.
 Заведенный порядок — 65, 72.
 Заглажение вреда — 11, 41, 43, 47, 114.
 Задаток — 8.
 Задержание — 51, 198. См. Лишение свободы.
 Заем — 16.
 Заказчик — 157—158.
 Залог — 8, 96.
 Западно-европейское право — 24, 37, 49, 59, 68, 76, 80, 85, 86, 92, 118, 121, 131, 134, 144, 171, 212. См. Английское право, Австрийское право, Буржуазные кодексы, Германское, Дорево-

люионное право, Капитали-
стические страны, Скандинав-
ское, Французское, Швейцар-
ское право.
Заработок — 181 — утрата его —
30—32, 94, 118, 208. См. Доли.
Застрахованный — 208, 216. См.
Соц. страхование.
Застройщик — 50.
Зачет — 25, 35, 38.
Защита трудящихся — 16, 199.
См. Наемные работники.
Здоровье — 28, 34, 42, 43.
Землепользователи — 43, 51, 94,
127, 182. См. Владельцы зе-
мель.

И

Идеологические надстройки — 8.
Иждивение — 39, 209—210, 214,
215.
Изменение возмещения — 32 —
34, 213.
Изувечение. См. Увечеь.
Имущественное положение —
16—17, 21—23, 46, 53—55, 64,
81, 119—128, 169—173, 175.
Имущественный вред — 25—27,
28.
Имущие — 22—23, 46.
Индивидуалистический прин-
цип — 10, 77, 183. См. Частно-
хозяйственная точка зрения.
Иностранное право — 80. См. За-
падно-европейское право.
Искры паровоза — 142, 149.
Исполнение — 18.
Источник повышенной опасно-
сти — 17, 52, 53, 68, 70, 77, 80,
82—85, 97, 101, 106, 167.

К

Каменоломни — 136, 140.
Капиталистические страны — 18,
31, 64, 81, 85, 116, 146. См. За-
падно-европейское право.
Капиталистическое хозяйство —
130.
Квалификация — 35, 39, 45.
Квартирная плата — 26.
Китайское право — 120.

Класс — 10, 13.
Классовый характер права — 12,
16—17, 85, 93, 120, 122, 130,
146—147, 173, 174.
Комиссионное вознаграждение —
29, 31.
Компенсация — 41.
Конкретные обстоятельства — 32,
33, 36, 64, 72, 110.
Конкуренция — 95, 120.
Конкуренция исков — 55—56.
Конкурс — 56, 101.
Конфискация — 94, 195, 196, 197,
206.
Концессионные договоры — 179.
Кооперация — 125, 197.
Кормилец — 36. См. Иждивение.
Косвенный вред — 60, 62, 64, 133,
209.
Крайняя необходимость — 92—
93.
Красноармейцы — 71, 72.
Крестьянское хозяйство — 29—30,
109, 165, 211, 215.
Крушение — 148, 151, 166.

Л

Лесозаготовки — 37, 141.
Лечение — 30, 34, 117, 172, 216.
См. Больница, Врач.
Лифт — 135.
Личный вред — 19, 20, 25, 28—40,
41, 47, 115, 122, 159, 208.
Лишение жизни — 28. См. Смерть,
Убийство.
Лишение свободы — 28, 30, 42.

М

Малоимущий — 120. См. Неиму-
щие.
Малолетние — 34, 36, 40, 91, 108.
См. Недееспособные.
Марксистское понимание пра-
ва — 11.
Мера социальной защиты — 103,
104. См. Наказание.
Месть — 44.
Механические двигатели — 129,
136, 137, 140.
Молотилки — 132, 136.

Момент вынесения решения — 39,
причинения вреда — 34, 159.
Монопольность — 191.
Моральная личность — 28.
Моральный вред, см. Неимуще-
ственный вред.

Н

Надзор — 67, 71, 108, 157.
Наем жилищный — 85.
Наемные работники — 17, 38, 95,
123—124, 126, 138, 157, 166, 215.
— ответственность за них — 168.
Наказание — 8, 12—14. См. Мера
социальной защиты.
Наниматель — 17, 65—67, 186,
202, 208. См. Условия труда.
Наркомздрав — 139, 195.
Наркомзем — 198, 207.
Народное хозяйство — 18.
Народно-хозяйственная точка
зрения — 10.
Нарушение правил — 109—110,
129, 152. См. Неисполнение.
Наследники — 209, 213.
Наследование — 7, 9.
Натуральное исполнение — 42,
114, 115. См. Восстановление.
Небрежность — 22, 23, 97, 99—
111. См. Вина, Грубая небреж-
ность.
Невиновность — 79, 85—86, 146.
Недееспособные — 71, 112. См.
Малолетние, Несовершеннолет-
ние.
Недействительность сделки — 57.
Недозволенные действия — 15. См.
Правонарушения.
Незаконное владение — 14.
Неимущественный вред — 41—47,
96.
Неимущие — 22—23, 46, 52, 81,
210. См. Малоимущие.
Неисполнение обязательства — 14,
19, 21, 36—37, 52.
— предписания суд. исполните-
ля — 196.
— судебного решения — 116. См.
Нарушение.
Немедленное исполнение — 212.
Необходимая оборона — 91.
Необычность ущерба — 24.

Неосторожность — 22, 73, 78, 153.
См. Небрежность.
Непосредственная причина — 58,
60—63.
Неправда — 8.
Неправильные действия — 201—
202, 205, 206—207.
Неправомерность — 26, 38, 83—
84, 96.
Непредотвратимость — 53, 67, 69,
70, 72—74, 79, 128, 143, 150, 169.
См. Случай.
Непредставление отзыва — 197.
Непреодолимая сила — 9, 128,
130, 143—153, 196.
Несовершеннолетний — 33, 36, 211.
См. Недееспособные.
Несчастный случай — 25, 30, 63,
101, 128, 156. См. Увечье.
Неустойка — 8, 42, 46.
Нецелесообразные действия —
201, 206.
Нормальная осторожность — 129.
Нормальные последствия — 54,
59.
Нормальный риск — 141.
Нормальный субъект — 79, 86—
87, 108, 130.
Нэп — 17, 178, 179, 180, 183.

О

Обеспечение — 7, 8.
Обеспечение иска — 94, 201.
Обещание жениться — 96.
Обжалование — 203—204, 205.
Обман — 49.
Обольщение — 45.
Обратное требование — 169. См.
Регрессный иск.
Обращение — 7, 192.
Общества с.х. кредита — 67.
Объективная ответственность —
21, 68, 78—79.
Объективные причины — 18, 105.
Обычай — 65.
Обычные условия оборота — 26,
32.
Обязанность причинения вреда—
90.
Обязательственное право — 14, 15.
Опасность, см. Источник, Со-
циальная о.
Опечатание — 193, 195.

Опьянение — 102—104, 112.
Органы власти — 176.
Освобождение от ответственности — 25, 90—113, 122. См. Безответственность.
Оскорбление — 43.
Оставление без помощи — 65.
Осуществление права — 93.
Отмирание права — 16.
Отрицательный договорный интерес — 50.
Отсрочка — 53, 121.
Отсутствие средств — 52, 210—212.
Оформление договора — 50.
Офферта — 50, 56.

П

Падеж скота — 113. См. Эпизоотии.
Пароходы, см. Суда.
Пенсия — 33, 38, 202, 210. См. Пособие.
Первоначальная причина — 22, 65.
Переложение ответственности — 164.
— риска — 131.
Переосвидетельствование — 160.
Перерыв давности — 161.
Планирующие органы — 17, 202.
Плановое начало — 17.
Поверенные — 66, 71.
Погребение — 209, 216.
Погрузочные работы — 136, 140.
Подложные чеки — 53.
Подрядчик — 18, 56, 68, 72, 86, 95, 131, 138, 144, 145, 155—158, 167, 185.
Подсобные нормы — 7, 14.
Подсудность — 190, 207, 212.
Пожар — 58, 94, 98, 99, 118, 138, 139, 148, 171, 194.
Положительный ущерб — 26—27, 30.
Пользование — 91. См. Наем.
Порт — 140, 192, 198.
Поручение — 16.
Поручительство — 8.
Пособие — 25—30, 34, 35, 36, 38, 117, 161. См. Пенсия.
Поставка — 18.

Потерпевший — 214. См. Вина, Грубая небрежность, Согласие, Умысел.
Потрава — 165, 194, 198, 207.
Похищение — 57.
Почта — 137, 196.
Права личности — 41, 96, 117.
Правила безопасности — 129. См. Нарушение правил.
Правильные действия, ответственность за них — 196, 201—202. См. Правомерность.
Право на изобретение — 42.
Правомерный вред — 52, 80, 132. См. Правильные действия. Управомоченность.
Правонарушение — 47—52. См. Деликты, Недозволенные, Неправильные действия.
Превентивная функция возмещения — 8—13, 59, 72, 87, 91, 93, 128, 130, 214. См. Дисциплинирующее значение, Предотвращение, Стимулирующее значение.
Предварительное соглашение — 50.
Предвидение вреда — 59.
Предотвращение — 23, 58. См. Превентивная функция.
Предприятия — 128, 183—185, 188. См. Торговые п.
Предприятия с повышенной опасностью — 128—164. См. Источник повышенной опасности.
Презумпция — 35, 200.
Прекрашение обязательств — 9.
Преступное действие — 17, 28, 138, 206.
Приостановление давности — 161—163.
Приработок — 31.
Причина — 22.
Причинение — 24, 56, 57—65, 74—90, 150.
Причинная связь — 49, 84, 118, 165, 171.
Продление давности — 162—163.
Прожиточный минимум — 215.
Производство — 7, 18, 192.
Просрочка — 14.
Противоправность вреда — 47—52, 84. См. Неправильные действия.

Профессиональный риск — 131, 132, 155.
Профсоюзы — 25, 66, 113, 186.
Прямые убытки — 22, 28.
Публичное право — 12, 19, 20, 184—185, 191, 192, 202.
Публичные торги — 48, 56, 165.

Р

Рабочие, см. Наемные работники.
Разложение вреда — 37, 40, 82, 106, 131, 169.
Размер вознаграждения — 30—40, 90, 111, 119—128, 196, 215. См. Изменение.
→ вреда — 14, 23, 47, 122.
Распределение — 7, 13, 192.
Рассрочка — 53, 121.
Растрата — 48, 195, 198.
Революционная законность — 19, 177.
Регрессный иск — 12, 25, 126, 164, 165.
Реквизиция — 94, 195, 196, 197, 206.
Реконструкция — 18, 115.
Римское право — 48, 73, 76, 78, 107, 121, 143, 145, 216.
Риск — 79, 131, 150, 183.
Родители — 34, 71, 210.
Ростовщические сделки — 170.
Рыночная цена — 28, 42, 114, 127.

С

Самозащита — 8, 21.
Самонадеянность — 108, 154.
Свобода усмотрения суда — 22, 45, 47, 54, 64, 93, 107, 111, 118, 123, 124.
Сезонные рабочие — 33.
Семейные права — 41.
Семья — 108, 209. См. Крестьянское хозяйство.
Середняк — 174.
Скандинавское право — 9.
Склад снарядов — 137, 140.
Служащие, см. Наемные работники.
Служебные действия — 179, 186—194.

Служебные обязанности — 70, 187.
Случай — 76, 130, 143, 148. См. Непредотвратимость вреда.
Смерть — 29, 37, 38, 52, 59, 65, 127, 208—216. См. Убийство.
Смешанная вина — 73, 100.
Смешанная ответственность — 40, 57, 97—112, 169.
Собственник — 42, 153.
Собственность — 7, 11, 21, 82, 88, 180.
Совершеннолетие — 29, 33, 34, 35.
Советское право — 14, 44, 78, 183.
Совместное причинение — 55, 106, 164. См. Солидарная ответственность.
Согласие потерпевшего — 91, 213.
Содействие милиции — 49.
Содержание детей — 36.
— прислуги — 30.
Солидарная ответственность — 9, 17, 20, 73—74, 140, 158, 164—169.
Социалистическое государство — 15, 89.
Социальная вредность — 12, 43, 89, 101.
Социальная опасность — 13—14, 78, 89—90, 104.
Социальная полезность — 122, 126, 173.
Социальное неравенство — 13.
Социальное обеспечение — 173, 176, 178, 202.
Социальное страхование — 24, 31, 37—40, 113, 124, 126, 138, 161, 172, 202, 208.
Спекуляция — 26.
Способ возмещения — 113—119.
Среднее сословие — 120.
Средний заработок — 32, 35, 39.
Ссуда — 54.
Стандартизация решений — 36, 111, 126.
Статистика — 18, 141.
Статистическая точка зрения — 129.
Стимулирующее значение возмещения — 68—69, 104, 130, 135, 137, 181, 198. См. Превентивная функция.
Страхование — 8, 24, 57, 62, 67, 131—132, 176. См. Социальное с.

Строительная деятельность — 135, 140.
Субъективное право — 47—49.
Субъективные причины — 19, 21.
Суверенность государства — 180.
Суда морские — 20, 67, 111, 136, 159, 168, 198.
Суда паровые — 136.
Судебные органы — 200, 204.

Т

Такса — 127, см. Квартирная плата.
Телесное повреждение — 45, 58, 59. См. Увечье.
Терминология — 41, 76, 153.
Тир — 139, 140.
Товарное хозяйство — 8, 13, 17, 20, 31, 44, 88, 119, 131.
Толкование — 20—23, 30, 60, 65, 108, 135, 136, 156, 173.
Торговля — 18.
Торговые предприятия — 131, 133, 138, 146.
Торговые служащие — 123.
Торговцы горючими материалами — 131, 136, 140.
Трамвай — 30, 61, 102—103, 105—106, 128, 130, 134, 142, 149.
Транспорт — 18.
Третьи лица, ответственность за них — 65—72.
Трудоспособность — 19, 28—32, 35, 36, 45, 59, 81, 159, 172, 201, 208, 211.
Трудящиеся, см. Защита, Наемные работники.

У

Убийство — 213. См. Лишение жизни.
Убытки — см. Вред.
Увечье — 12, 28, 29, 30, 34, 37, 38, 98, 104, 117, 160, 171. См. Несчастный случай.
Увольнение — 38, 93—94.
Уголовное право — 7—13, 45, 47, 49, 73, 77, 104, 154.

Уменьшение ответственности — 101, 121.
Умысел — 9, 23, 62, 73, 78, 112.
— потерпевшего — 97, 153.
Уничтожение скота — 90. См. Эпизоотии.
Управомоченность — 53, 83, 84, 90—96. См. Правомерность.
Упущение — 64, 207. См. Бездействие.
Упущенная выгода — 26—27, 30, 32, 39, 127.
Усиленное питание — 34.
Условия труда — 12, 29.
Условное обязательство — 51.
Устрашающее действие — 43. См. Превентивная функция.
Уход — 30, 34.
Учреждения — 183—186.
Ущерб — см. Вред, Положительный ущерб.

Ф

Фабрично-заводские предприятия — 131, 134.
Физические лица — 77, 112, 174, 177.
Французское право — 15, 39, 85, 107, 171, 182.
Функции власти — 179, 190. См. Акты.
Функция возмещения — 7—14.

Х

Хлебная инспекция — 197.
Хозяйственная деятельность — 139, 140, 176, 179, 196.
Хозяйственная целесообразность — 54.
Хозяйственное право — 192.
Хозяйственный оборот — 21. См. Товарное хозяйство.
Хозяйственный расчет — 149, 177, 185, 202.
Хозяйственный успех — 151—152.
Хранение — 65—66.

Ц

Централизованное регулирование — 17—20.
Цессия — 9.

Ч

- Частное право — 11, 12, 15, 16, 17, 192
Частно-хозяйственная точка зрения — 9, 22, 132. См. Индивидуалистический принцип.
Частные лица — 162, 173, 202.
Частный капитал — 179, 180.
Честь, охрана ее — 45.

Ш

- Швейцарское право — 49, 64, 65, 92, 93, 107, 118, 120, 134, 170.
Школа — 71.

Э

- Эквивалентность — 13, 119—120, 127.
Экономические отношения — 7, 15, 64, 111, 136.
Эпидемии — 139, 151, 152.
Эпизоотии — 206—207.

Ю

- Юридические лица — 66, 69, 84, 112, 201.

ОГЛАВЛЕНИЕ.

| | Стр. |
|--|------|
| От автора | 3 |
| Указатель сокращенных обозначений | 6 |
| Глава I. Общая характеристика института возмещения вреда. | |
| § 1. Социальная функция возмещения вреда | 7 |
| § 2. Возмещение вреда в советском праве | 14 |
| § 3. Толкование норм о возмещении вреда | 20 |
| Глава II. Понятие вреда и условия его возмещения. | |
| § 4. Общие замечания | 24 |
| § 5. Понятие вреда | — |
| § 6. Вопрос о возмещении неимущественного вреда | 41 |
| § 7. Вред и правонарушение | 47 |
| § 8. Договорный и внедоговорный вред | 52 |
| § 9. Понятие причинения | 57 |
| § 10. Ответственность за третьих лиц | 65 |
| Глава III. Обстоятельства, исключающие ответственность за вред. | |
| § 11. Невозможность предотвращения вреда | 72 |
| § 12. Принцип вины и принцип причинения | 74 |
| § 13. Управомоченность причинившего вред | 90 |
| § 14. Умысел или грубая неосторожность потерпевшего. Принцип смешанной ответственности | 97 |
| § 15. Прочие обстоятельства, исключающие ответственность за вред | 112 |
| Глава IV. Способы и пределы возмещения вреда. | |
| § 16. Восстановление прежнего состояния | 113 |
| § 17. Размер вознаграждения и имущественное положение сторон | 119 |
| Глава V. Ответственность предприятий с повышенной опасностью. | |
| § 18. Хозяйственное значение ст. 404 | 128 |
| § 19. Сфера применения ст. 404 | 134 |

| | | |
|---|--|-----|
| § 20. | Обстоятельства, исключающие ответственность по ст. 404. | |
| | I. Непреодолимая сила | 143 |
| | II. Умысел или грубая небрежность потерпевшего | 153 |
| § 21. | Лица, ответственные по ст. 404 | 155 |
| § 22. | Исковая давность | 158 |
| Глава VI. Ответственность совместно причинивших вред. | | |
| § 23. | Солидарная ответственность причинивших вред | 164 |
| § 24. | Внутренние отношения солидарных должников | 168 |
| Глава VII. Возложение обязанности возмещения по суду. | | |
| § 25. | Расширение ответственности по ст. 406 | 169 |
| § 26. | Применение ст. 406 против государственных органов | 174 |
| Глава VIII. Ответственность государства за действия должностных лиц. | | |
| § 27. | Общие замечания | 178 |
| § 28. | Круг случаев, обнимаемых ст. 407 | 183 |
| § 29. | Специальное законодательство | 196 |
| § 30. | Расширение ответственности государства | 199 |
| § 31. | Условия ответственности государства за должностных лиц | 202 |
| Глава IX. Возмещение вреда при причинении смерти. | | |
| § 32. | Общие замечания | 208 |
| § 33. | Выплата вознаграждения по ст. 409 | 209 |
| § 34. | Возмещение издержек на погребение | 216 |
| | Постатейный указатель | 217 |
| | Алфавитно-предметный указатель | 219 |



000162464

ЮФ СПБГУ

ИМЕЕТСЯ В ПРОДАЖЕ:

С. КИШКИН

АВТОРСКОЕ ПРАВО

(Новые законы СССР и РСФСР)

С приложением:

текста законов, типового издательского договора и разъяснений Пленума Верховного Суда РСФСР.

„... новейшие законы СССР и РСФСР об авторском праве намечают ту среднюю равнодействующую, которая должна определить, по крайней мере на ближайший период времени, общее направление политики советского государства в области охраны литературного, научного и художественного творчества“.

СОДЕРЖАНИЕ: Основы авторского права в новой редакции. — Новый закон РСФСР об авторском праве. — Общие вопросы авторского права. — Издательский договор. — Постановочный договор. — Судебная охрана авторского права. — Приложение.

Цена книги 50 коп.

Книги высылаются за наличный расчет по присылке ее стоимости почтовыми марками. Наложный платеж выполняется от 1 рубля.

Заказы направлять **ЮРИДИЧЕСКОМУ ИЗДАТЕЛЬСТВУ — МОСКВА**, центр, Кузнецкий Мост, 13.

Цена 2 р. 40 к.

Р.



СКЛАД ИЗДАНИЙ
Москва, Кузнецкий Мост, д. 13
Тел. 2-80-33