

Содержание:

ВВЕДЕНИЕ

Стабильность гражданского оборота обеспечивается не только правовым регулированием его нормального развития, но и наличием механизма гражданско-правовой ответственности. Теоретическая разработка вопросов гражданско-правовой ответственности вообще и договорной в особенности является одной из первейших задач современной цивилистики. Успешное разрешение этой задачи во многом способствует всесторонней правовой охране прав участников имущественного оборота. Исследование в указанном направлении, в конечном счете, способствует созданию необходимых условий для выполнения требований конституционных положений о государственной защите прав и обеспечении их правосудием (статьи 2, 18, 45, 46 Конституции Российской Федерации) [1].

Для применения мер гражданско-правовой ответственности необходимо ясное представление об условиях ее наступления. Без уяснения этого вопроса невозможным является правильное применение мер ответственности, в результате чего не может идти речи о достижении ее целей. Одним из самых противоречивых условий договорной ответственности выступает вина нарушителя договорного обязательства.

Вина является субъективным условием юридической ответственности, выражающим отношение правонарушителя к собственному неправомерному поведению и его последствиям. Обычно она рассматривается как субъективное психическое отношение лица к своему противоправному поведению и его последствиям, связанное с предвидением неблагоприятных результатов своего поведения и осознанием возможности их предотвращения. Так же вина является субъективным условием гражданско-правовой ответственности. Меры гражданско-правовой ответственности не только направлены на удовлетворение имущественного интереса потерпевшего гражданина, но и призваны предотвратить гражданские правонарушения.

Гражданско-правовая ответственность выполняет определенную превентивную функцию, которая способствует тому, что участники гражданского оборота под угрозой привлечения их к ответственности, стремятся построить свою

деятельность так, чтобы не нарушать действующего законодательства, права и охраняемые законом интересы других лиц. Поэтому проблема вины как условия гражданско-правовой ответственности в гражданском праве России является достаточно актуальной.

Вина в гражданском праве была предметом научных исследований таких авторов, как Б.С. Антимонов, В.В. Витрянский, В.П. Грибанов, О.С. Иоффе, Н.С. Малеин, Г.К. Малеин, Г.К. Матвеев, В.В. Меркулов, Э.Э. Пирвиц, Б.И. Пугииский, Ф.Л. Рабинович, Е.А. Суханов, Л.Н. Успенский и некоторых других.

Целью написания работы является всестороннее исследование вины как условия гражданско-правовой ответственности. Для достижения поставленной цели необходимо решить ряд задач:

- дать характеристику гражданско-правовой ответственности;
- изучить определение вины;
- рассмотреть формы вины.

1 ПОНЯТИЕ ВИНЫ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

1.1 Понятие гражданско-правовой ответственности

Гражданско-правовая ответственность - это предусмотренная законом или договором мера государственного принуждения имущественного характера, применяемая в целях восстановления нарушенного состояния и удовлетворения потерпевшего за счет правонарушителя.

Гражданско-правовая ответственность выполняет ряд функций, к числу которых традиционно относят восстановительную (компенсационную), предупредительно-воспитательную (стимулирующую) и карательную (репрессивную).

Компенсационная функция наиболее характерна для гражданско-правовой ответственности, отличающей ее от иных мер государственного принуждения. Гражданско-правовая ответственность позволяет восстановить имущественное

положение потерпевшего в то положение, в котором оно находилось до того, как его право было нарушено. Компенсация имущественных потерь потерпевшего осуществляется за счет имущества правонарушителя. Цель имущественной ответственности - ликвидация последствий правонарушения. Посредством гражданско-правовой ответственности имущественные потери переносятся в имущественную сферу правонарушителей, и одновременно не допускается их неосновательное обогащение за счет потерпевших. Именно в восстановительной (компенсационной) функции проявляется назначение гражданско-правовой ответственности.

Как и другие виды юридической ответственности, гражданско-правовая ответственность выполняет воспитательную функцию, поскольку предусматривает государственное осуждение неправомерного поведения и тем самым способствует предотвращению совершения правонарушений в будущем, стимулирует воздержание от совершения действий, нарушающих чужие права.

При отсутствии вины должника в нарушении обязательства отсутствует и государственное осуждение, но государство не может оставить без последствий такое нарушение, поскольку оно должно обеспечить максимальную охрану и восстановление нарушенного права потерпевшего. В этих случаях имущественная ответственность также способна в определенной степени стимулировать нужное поведение.

Имущественная ответственность не имеет непосредственного карательного характера, направленного на личность субъекта, привлекаемого к ответственности. Тем не менее, как и любая юридическая ответственность, она влечет для правонарушителя отрицательные последствия, а потому можно признать наличие у нее также карательной функции, которая в отличие от уголовной ответственности направлена не на личность правонарушителя, а на его имущество.

Поскольку гражданское право регулирует прежде всего имущественные отношения, постольку юридическая ответственность носит имущественный характер и состоит в применении к правонарушителю имущественных мер в целях восстановления имущественного положения потерпевшего (кредитора) в то состояние, в котором оно находилось до совершения правонарушения. Гражданско-правовая ответственность призвана восстановить имущественный статус потерпевшего. Применение мер принудительного характера, направленных на личность правонарушителя, не может восстановить имущественное положение

потерпевшего (кредитора), поэтому и не может применяться в имущественных отношениях. Гражданско-правовая ответственность, в отличие от уголовной, не имеет карательной направленности в том смысле, что не преследует цели наказания привлекаемого к ответственности лица, поскольку воздействует на имущественную сферу правонарушителя, но никак не на его личность. В гражданско-правовых отношениях даже при нарушении личных неимущественных прав применяются меры имущественного, а не личного характера. Это обусловлено тем, что и при нарушении личных неимущественных прав у потерпевшего, как правило, наступают имущественные потери. Так, при причинении вреда здоровью гражданина (неимущественному благу) возникает имущественный вред, который выражается в утрате заработной платы и необходимости несения расходов на восстановление здоровья. Распространение порочащих, не соответствующих действительности сведений в отношении гражданина может повлечь увольнение его с работы, что, в свою очередь, означает наступление имущественных потерь. Кроме того, привлечение правонарушителя к ответственности в форме личных лишений не способно восстановить права и законные интересы потерпевшего в то положение, в котором он находился до того, как они были нарушены, а ведь именно в этом и состоит его интерес.

Меры гражданско-правовой ответственности обладают имущественным содержанием и воплощаются в уплате определенных денежных сумм или предоставлении имущества в натуре.

Постольку гражданское право имеет дело с имущественными отношениями, то и гражданско-правовая ответственность наступает в виде лишений имущественного характера. К гражданско-правовой ответственности могут быть отнесены только такие принятые к правонарушителю меры, в результате которых он понес имущественные лишения, которые не наступили бы, если правонарушитель не совершил бы правонарушение. Гражданско-правовая ответственность - это всегда ответственность одного участника гражданского правонарушения пред другим участником того же правоотношения, ответственность правонарушителя перед потерпевшим. Ответственность эта носит компенсационный характер - имущественные потери потерпевшего компенсируются за счет имущества правонарушителя.

Таким образом, гражданско-правовая ответственность понимается как применение к правонарушителю таких мер, в результате которых у правонарушителя изымается и передается потерпевшему имущество, которое правонарушитель не утратил бы, если бы не совершил правонарушение.

Противоправным является такое поведение должника, которое не отвечает требованиям, предъявляемым к надлежащему исполнению обязательств. Такие требования содержатся не только в законе, иных правовых актах, обычаях делового оборота, но и в самих основаниях возникновения обстоятельств.

Противоправное поведение может выражаться в виде противоправного действия или в виде противоправного бездействия. Действие должника приобретает противоправный характер, если оно либо прямо запрещено законом или иным правовым актом, либо противоречит закону или иному правовому акту, договору, односторонней сделке или иному основанию обстоятельства. Например, в ст.310 Гражданского Кодекса Российской Федерации есть прямой запрет на односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий, за исключением случаев, предусмотренных законом [2].

Бездействие лишь в том случае становится противоправным, если на лицо возложена юридическая обязанность действовать в соответствующей ситуации. Обязанность действовать может быть обозначена в условиях заключенного договора. Обязанность совершить определенное действие может вытекать из закона. В ст.227 Гражданского Кодекса Российской Федерации - нашедший потерянную вещь обязан вернуть ее лицу, потерявшему ее, или собственнику вещи [2].

Согласно п.1ст.393 Гражданского Кодекса Российской Федерации, возмещению подлежат лишь убытки, причиненные противоправным действием должника [2]. Это значит, что между противоправным поведением должника и возникшими у кредитора убытками должна существовать причинная связь.

В отдельных случаях решение вопроса о причинной связи может вызывать значительные трудности. Особенно, когда необходимо ответить на вопрос, что именно чьи-то конкретные действия послужили причиной противоправного результата. Наиболее приемлемой представляется теория прямой и косвенной причинной связи. Согласно этой теории, причинность представляет собой объективную связь между явлениями и существует независимо от нашего сознания.

Возможность предвидения наступления убытков носит субъективный характер и имеет значение при решении вопроса лишь о вине правонарушителя. Таким образом, причина и следствие имеют значение лишь в отношении отдельно взятого случая.

Противоправное поведение лица только тогда является причиной убытков, когда оно непосредственно связано с этими убытками. При наличии опосредованной, косвенной, связи между противоправным поведением лица и убытками означает, что данное поведение лежит за пределами конкретного случая, то есть за пределами юридически значимой причинной связи.

Прямая причинная связь имеет место тогда, когда в цепи последовательно развивающихся событий между противоправным поведением лица и убытками не существует каких-либо обстоятельств, имеющих значение для гражданско-правовой ответственности.

Необходимость разграничения прямых и косвенных причинных связей не только вытекает из теоретического положения о том, что понятие причины и следствия имеют смысл и значение лишь в рамках отдельно взятого случая, но и представляются соображениями практического свойства.

1.2 Определение вины в гражданском праве

Ревизия современных определений вины. От места вины в структуре необходимых условий договорной ответственности перейдем к рассмотрению непосредственно понятия вины как условия договорной ответственности.

Термин «вина» употребляется в одном только ГК РФ (частях 1 и 2) применительно к договорным отношениям более 20 раз [2] [3]. Однако ГК РФ определения понятия «вина» не содержит. Вместо этого Гражданский кодекс РФ закрепил определение понятия невиновности лица в нарушении обязательства.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства (п.1 ст. 401 ГК РФ) [2].

В самом первом приближении хотелось бы определить свое понимание вины в нарушении договорных обязательств:

Вина в нарушении договорного обязательства - это выраженная во вне такая воля участника договора, которая обусловила нарушение им договорного обязательства.

Следует согласиться с В.А. Хохловым, что «вина достаточно ясно определяется как умысел или неосторожность (часть 1 п.1 ст. 401 ГК РФ), а это, безусловно, характеристика субъективного состояния» [62, С.14]. Поэтому до тех пор, пока не будет научно опровергнут субъективный характер вины, рассмотрение вопроса о договорной вине, на мой взгляд, необходимо проводить в двух плоскостях: науки психологии и теории гражданского права. Если будет обнаружено общее между ними (образно говоря, прямую в месте пересечения плоскостей), то тогда можно будет говорить о достоверности определения сущности вины.

Гражданин, выступая субъектом права, в том числе гражданского, является носителем не только социального, но и психического начала. Поэтому необходимо проследить в какой связи находится динамика заключения и исполнения договоров со структурой (этапами) сложного волевого действия.

Структура сложного волевого действия достаточно хорошо разработана современной юридической и общей психологией [28, С.150], в то время как динамика заключения и исполнения договоров является предметом исследования гражданско-правовой науки.

Обозначив вину как психолого-юридическое понятие, необходимо разобраться в его психолого-юридической природе. Как было показано выше, в формировании такого поведенческого акта, как исполнение договора, участвует вся психика человека. Но лишь констатировать, что вина – это «психическое отношение лица...», по моему мнению, недостаточно. Как отмечал И.Г. Филановский: «Раскрывая вину только через самый факт психического отношения, мы как бы констатируем, что имело место именно такое, а не иное отношение к содеянному. В то же время роль личности в избрании определенного психического отношения к содеянному затушевывается...складывается впечатление, что личность якобы не участвовала сама в выработке такого решения» [62, С.123].

Задача состоит в том, чтобы выделить те части психики, которые составляют основу формирования поведенческого акта, активно на него влияют, видоизменяют. Неслучайно выше отражена связь сложного волевого действия и динамики заключения и исполнения договора. На основе такой связи, где не было выявлено противоречий, еще увереннее предположим, что содержанием договорной вины является «порочная» воля контрагента-нарушителя. Этот тезис не нов, т.к. выдвигался некоторыми российскими дореволюционными юристами (М.И. Мейер [44, С.214], Г.Ф. Шершеневич [66, С.638]), но у них он не получил никакого удовлетворительного обоснования. Для проверки истинности

выдвинутого тезиса о «порочности воли» как содержания договорной вины проанализируем участие воли в поведенческом акте.

Большинство советских цивилистов склонялось к тому, что поскольку на кредиторе лежит именно обязанность принять исполнение по обязательству, то и ответственность кредитора за допущенную им просрочку наступает при наличии его вины [4, С.66] [31, С.86].

С этой точкой зрения о вине как условии ответственности не согласилась А.В. Власова. Она разделяла взгляды дореволюционных юристов, которые писали: «Так как иногда и неиспользованием своего права можно причинить контрагенту убытки, то потому и у кредитора при его бездействии может возникнуть обязанность возмещения этих убытков. При этом с теоретической точки зрения нет необходимости возлагать эту ответственность на кредитора при условии его вины» [58, С.277] т.е. ответственность возлагается независимо от наличия вины. Уже с позиции сегодняшнего дня А.В. Власова продолжила отмеченную выше линию. «Поскольку вина исключается из состава условий, необходимых для возложения на кредитора обязанности возместить должнику вызванные просрочкой убытки, эта обязанность возникает уже в силу самого факта наступившей кредиторской просрочки. Последняя не образует правонарушения, ибо для него обязательен признак виновности. Соответственно обязанность кредитора по возмещению причиненных просрочкой убытков не может фиксироваться в качестве меры гражданско-правовой ответственности, так как ее основанием может быть только гражданское правонарушение» [16, С.60-61].

Таким образом, в результате рассмотрения проблемы понятия вины в нарушении договорных обязательств в современном гражданском праве РФ можно сделать ряд новых выводов. Так, исследуя принцип вины удалось выяснить, что, вопреки господствующему в цивилистике мнению, гражданско-правовая ответственность строится на двух субъективных началах; принципе вины и принципе риска. Углубленное изучение современных определений понятия вины, имеющих в российской цивилистике, выявило существенные недостатки этих определений. Это не позволило нам безоговорочно принять ту или иную дефиницию понятия вины.

Поэтому с привлечением значительного гражданско-правового, юридико - психологического и историко-правового материала мною предпринята попытка обосновать и охарактеризовать собственное представление о вине должника и кредитора в нарушении договорного обязательства, а также представлено общее

определение вины в нарушении договорных обязательств в гражданском праве РФ.

2 ВИНА В НАРУШЕНИИ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

2.1 Формы и степени вины в нарушении договорных обязательств в гражданском праве Российской Федерации

Хотя Гражданский кодекс РФ указывает, что вина может быть в форме умысла или неосторожности (п.1 ст. 401 ГК РФ) [2], но в современной гражданско-правовой науке единого подхода к классификации форм вины нет.

В.В. Витрянский в результате анализа, как он отмечает, всех норм ГК РФ об ответственности выделяет три формы вины: умысел, неосторожность и грубую неосторожность [14, С.211], Б.Д. Завидов также называет три формы: умысел, легкую неосторожность и грубую неосторожность [29, С.137].

Большинство же авторов называют две формы вины: умысел и неосторожность. С. Киселев считает, что умысел может быть прямой или косвенный, а неосторожность делится на грубую небрежность и простую неосторожность [34, С.18].

Господствующей в современной цивилистике можно назвать точку зрения, согласно которой вина может быть как в форме умысла, так и неосторожности, причем последняя делится также по степеням на грубую и простую (легкую) [18, С.576, 577] [20, С.448, 449] [21, С.430].

Мною разделяется последняя точка зрения, но относительно обозначения степеней неосторожности считаю, что поскольку в Гражданском кодексе РФ прямо называется только грубая неосторожность, то другая степень, видимо, должна именоваться негрубая неосторожность (а не простая, легкая и т.п.). Такая терминологическая замена имеет своей целью подчеркнуть, что весь объем понятия неосторожности составляют два, и только два, элемента: грубая и

негрубая неосторожность.

Применительно к договорным отношениям умысел прямо называется в Гражданском кодексе РФ более семи раз (например: ст. 401, 404, 693, 697, 720, 901 ГК РФ) [2] [3]. Но что понимать под умыслом, ГК РФ не указывает.

В современной цивилистике много сторонников сохраняет традиционное определение умысла, позаимствованное еще в советский период у уголовно-правовой науки.

Умышленно действует тот, кто осознавал противоправный характер своих действий, предвидел возможный противоправный результат и желал его или хотя бы сознательно допускал [22, С.102].

Но с другой стороны наметилась тенденция к ревизии этого казалось бы незыблемого определения умысла. Некоторыми учеными в наше время предложены определения, в той или иной мере отличающиеся от традиционного [20, С.448].

С. Киселев предлагает не отказываться от позиции М.М. Агаркова, который различал прямой и косвенный умысел. Сам же С. Киселев обращает внимание, что «в практике применения норм уголовного права решение вопроса о форме и виде вины, как правило, не вызывает сложностей. Применительно к гражданским правоотношениям это положение могло бы выглядеть так: «Проступок признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало антиобщественность своего поведения (действия или бездействия) и желало его наступления или предвидело возможность или неизбежность наступления антиобщественных последствий и желало' их наступления. Проступок признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало антиобщественность своего поведения (действия или бездействия), предвидело возможность наступления антиобщественных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия, либо относилось к ним безразлично» [34, С.18].

В.В. Витрянский полагает, что «умышленная вина заключается в намеренных действиях либо бездействии должника с целью неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства либо создания невозможности его исполнения» [14, С.261].

Менее конкретна дефиниция Н.Д. Егорова: «вина в форме умысла имеет место тогда, когда из поведения лица видно, что оно сознательно направлено на

правонарушение» [18, С.576].

Изложенные подходы, конечно же, заслуживают самого пристального внимания. Но, на мой взгляд, они не лишены недостатков. Главным недочетом определения умысла тех авторов, которые позаимствовали его из науки уголовного права, как нам кажется, является игнорирование ими социального назначения обеих отраслей права. Вина в гражданском праве является по общему правилу условием ответственности и на размер ответственности она, как правило, не влияет; для наступления ответственности в подавляющем большинстве случаев достаточно наличия любой формы вины правонарушителя. По этим же причинам в ряде случаев вина вообще не становится необходимым условием договорной ответственности [23, С.447, 448]. Поэтому разделение умысла на прямой и косвенный, на мой взгляд, нецелесообразно.

Другие предлагаемые дефиниции умысла не отличаются большой степенью конкретизации, поэтому их практическая реализация, вероятно, могла быть затруднительной.

Умысел - вопреки закону заново сформированная и реализованная лицом поля, противоречащая объявленной воле этого же лица, которая повлекла нарушение договорного обязательства.

Гражданский кодекс РФ, употребляя термины «неосторожность» и «грубая неосторожность» более 8 раз (см., например, ст. 401, 404, 693, 697, 901, 963 ГК РФ) [2] [3], их определения также не содержит.

Ряд определений неосторожности как формы вины выработала гражданско-правовая наука. Традиционной считается дефиниция неосторожности, воспринятая из уголовно-правовой науки.

Неосторожность наблюдается в тех случаях, когда лицо предвидит возможность вредного результата, но легкомысленно рассчитывает на его предотвращение, либо не предвидит последствия своих действий, хотя было должно и могло их предвидеть [12, С.24] [59, С.26].

Н.Д. Егоров, прямо не давая определения неосторожности, поясняет, что «значительно чаще гражданское правонарушение сопровождается виной в форме неосторожности. В этих случаях в поведении человека отсутствуют элементы намеренности. Оно не направлено сознательно на правонарушение, но в, то, же время в поведении человека отсутствует должная внимательность и

осмотрительность» [18, С.576].

Основываясь на нашем определении общего понятия вины, хотелось бы предложить такую дефиницию неосторожности как формы вины в нарушении договорного обязательства.

Неосторожность — такая реализованная лицом воля, которая не соответствует или не полностью соответствует объявленной воле этого же лица вследствие отсутствия с его стороны требуемой по характеру обязательства и условиям оборота степени заботливости и осмотрительности и которая повлекла нарушение договорного обязательства.

Количественная сторона характеризуется тем, что должны быть приняты все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Качественная сторона предопределена тем, что исходя из требования осмотрительности меры должны быть, приняты своевременно, они должны быть эффективны, должны носить превентивный характер против возможных опасностей нарушения обязательства. Одновременно требование заботливости означает, что каждая мера должна быть предпринята со старательностью лица, стремящегося с ее помощью исполнить обязательство или осуществить правомочие надлежащим образом.

Нужно прямо признать, что недостатком предложенного определения неосторожности, который носит, видимо, объективный характер, является использование в определении оценочных категорий (степень заботливости и осмотрительности) [17, С.25] [57, С.26]. Но здесь нам вслед за законодателем пришлось выбирать из двух зол меньшее, ведь в случае отсутствия таких понятий вообще, простор для усмотрения суда был бы значительно больший.

Неосторожность как форма вины в гражданском праве имеет степени: грубая неосторожность и негрубая (простая, легкая) неосторожность. Цивилистическая наука до настоящего времени не выработала четкого критерия разграничения степеней неосторожности.

В качестве критерия выделения грубой неосторожности предлагают признавать не проявление должником той минимальной степени заботливости и осмотрительности, какую можно было бы ожидать от всякого участника имущественного оборота, окажись он на месте должника, и непринятие должником очевидных (хотя бы элементарных) мер в целях надлежащего

исполнения обязательств [14, С.613].

Другой подход к способу разграничения грубой и негрубой неосторожности заключается в выявлении «степени предвидения вредных последствий в сочетании с различной степенью обязанности такого предвидения. Если лицо не соблюдает требований, которые к нему предъявляются как к определенной индивидуальности, то оно допускает простую неосторожность. При несоблюдении не только этих требований, но и минимальных, понятных каждому, неосторожность считается грубой» [20, С.346].

На взгляды некоторых современных цивилистов оказывает, как и раньше, определенное влияние уголовно-правовая наука. Так, С. Киселев, высоко оценивая отмеченное влияние и замечая, что заимствование гражданским правом понятий из уголовного права представляется рациональным и полезным, под грубой неосторожностью понимал «проступок, когда лицо предвидело возможность наступления антиобщественных последствий своего деяния (действия или бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий», а под простой неосторожностью понимал «проступок, когда лицо не предвидело возможности наступления антиобщественных последствий своего деяния (действия или бездействия), хотя при необходимой степени внимательности и предусмотрительности должно и могло предвидеть эти последствия» [34, С.18].

Грубая неосторожность также иногда определяется авторами, как «совершение поступка, неправильность которого очевидна для всякого, совершающего его» [21, С.431].

Н.Д. Егоров полагает, что «при грубой неосторожности в поведении лица отсутствует всякая внимательность и осмотрительность. Простая же неосторожность характеризуется тем, что лицо проявляет некоторую осмотрительность и внимательность, однако недостаточные для того, чтобы избежать правонарушения» [18, С.577].

Что касается моего мнения, то считаю, что исходя из анализа общего определения неосторожности, приемлемым критерием отграничения грубой неосторожности от негрубой можно считать комплексный (объективно-субъективный) подход.

В самом первом приближении он различим в работе В.А. Тархова, по мнению которого «если мы имеем дело с лицом, которое разбирается в обстоятельствах лучше других... мы предъявим к нему более высокие требования, чем к другим»

(субъективный критерий) «если же перед нами такой человек, который привык ко всем делам... относиться спустя рукава... то мы... предъявим к нему такие требования, которые вправе предъявить к любому члену нашего общества в данных условиях» [56, С.73] (объективный критерий).

Объективно-субъективный критерий считаю возможным совместить с количественно-качественным критерием отграничения грубой неосторожности от негрубой.

При грубой неосторожности:

- 1) лицом предпринимаются не все меры, которые оно могло предпринять для исполнения данного обязательства;
- 2) степень заботливости и осмотрительности лица в принятых в п.1 мерах минимальная либо отсутствует вовсе.

В литературе отмечается, что «вину в форме грубой неосторожности практически невозможно отличить от умышленной вины. Во всяком случае, ни кредитор, ни суд не в состоянии определить, имел ли должник изначальное намерение не исполнить обязательство или исполнить его ненадлежащим образом либо создать невозможность его исполнения. Поэтому законодатель не случайно ни в одной из норм ГК не предусмотрел в качестве условия ответственности за нарушение обязательства вину должника исключительно в форме умысла» [27, С.17], Общим, что, как правило, объединяет умысел и грубую неосторожность, но не названо В.В. Витрянским, на мой взгляд, является то, что при их наличии лицо предпринимает не все меры, которые оно могло предпринять для исполнения конкретного обязательства.

При негрубой неосторожности:

- 1) лицом предпринимаются все меры, которые оно могло предпринять для исполнения данного обязательства;
- 2) степень заботливости и осмотрительности лица в принятых в п.1 мерах выше минимальной, но ниже требуемой по характеру обязательства и условиям оборота.

В цивилистике давно ведется спор о возможности закрепления в гражданском законодательстве принципа зависимости размера гражданско-правовой ответственности от форм и степени вины. Некоторые советские цивилисты расценивали отсутствие такого принципа как пробел в законе. Они полагали, что

такое положение свидетельствует о несогласованности закона и практики [43, С.245-249] [50, С.67-73].

Другие категорически возражали, заявляя, что «соразмерение ответственности со степенью вины противоречило бы началу полного возмещения вреда», что подобного общего принципа «нет и не может существовать» [8, С.124] [40, С.376].

Компромиссную позицию занимали третьи цивилисты. Им представлялось правильным мнение, что учет форм и степени вины при взыскании убытков «противоречат самой идее выбора и возложения компенсационных санкций. Но в отношении карательных санкций (зачетная, штрафная, исключительная, альтернативная неустойка) вопрос об учете формы вины представляется актуальным» [30, С.127].

В силу различных причин де-факто договор может предусматривать, что наличие вины любой из сторон (или конкретной стороны!) не является условием привлечения ее к ответственности. Следовательно, лицо, умышленно или неосторожно нарушившее обязательство, по смыслу текста такого договора (!), тем не менее, освобождается от привлечения к ответственности.

Де-юре такая ситуация подпадает под действие п.4 ст. 401 ГК РФ, который содержит императивную норму: заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно. Следовательно, нарушитель указанного выше договора будет освобожден от ответственности не ранее, чем докажет отсутствие своей вины в форме умысла [9, С.26].

Неразрывное упоминание умысла и неосторожности как условия наступления договорной ответственности в части второй ГК РФ (ст. 693, 697, 901 ГК РФ) означает, что нарушитель может быть освобожден от ответственности, если докажет (при невозможно или затруднительности доказать свою невиновность), что он проявил негрубую неосторожность [3].

Основным случаем, когда форма и степень вины влияют на размер ответственности, являются нарушения договоров, в которых имеется вина должника и встречная вина кредитора (в этом случае говорят об «обоюдной вине», о «встречной вине кредитора», о «смешанной вине» [7, С.264] [61, С.165]) либо только вина кредитора, когда должник отвечает независимо от своей вины.

Согласно ст. 404 ГК РФ суд соответственно вине кредитора уменьшает размер ответственности должника, если;

- 1) неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон;
- 2) кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением;
- 3) кредитор не принял разумных мер к уменьшению убытков.

Это правило соответственно применяется и в случаях, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины (п.2 ст.404ГКРФ) [2].

Нарушение договорного обязательства при обоюдной вине сторон характеризуется следующими моментами [33, С.157, 158]:

- 1) убытки наступают в результате виновного поведения не только должника, но и кредитора;
- 2) убытки сосредотачиваются в имущественной сфере только одной стороны обязательства - кредитора;
- 3) убытки представляют собой единое целое, когда невозможно определить, в какой части они вызваны виновными действиями должника, а в какой - виновными действиями кредитора.

В деле применения ответственности за нарушение гражданско- правового обязательства большая роль отводится суду. Именно суд может наиболее полно оценить действия, как должника, так и кредитора по обеспечению исполнения обязательства. Оценка судом поведения сторон, и в частности, поведения кредитора, может послужить решающим фактором в определении размера ответственности должника за допущенное им нарушение обязательства [35, С.378].

Таким образом, можно констатировать, что позиция тех цивилистов, которые полагали, что при встречной вине кредитора последний несет гражданско- правовую ответственность, не основана на законе и не находит отражения в арбитражной практике. Вина кредитора не является в данном случае условием ответственности, «наличие вины кредитора становится основанием для

соответствующего уменьшения размера ответственности должника» [23, С.459].

Одинаково неверно говорить в рассматриваемой ситуации и о «распределении возникших убытков между несколькими лицами, виновными в их причинении» [31, С.139], как это делал О.С. Иоффе. На мой взгляд, он подразумевает под убытками экономическую категорию и игнорирует собственное удачное определение убытков в требуемом здесь юридическом смысле.

Убытки как категория гражданско-правовой ответственности есть вызываемые неправомерным поведением отрицательные последствия в имущественной сфере потерпевшего [31, С.103].

Возмещения убытков может требовать лицо, право которого нарушено (п.1 ст. 15 ГК РФ). Убытки кредитору обязан возместить должник, не исполнивший обязательство или исполнивший его ненадлежащим образом (п.1 ст.393 ГК РФ) [2].

Следовательно, даже при наличии встречной вины кредитора с точки зрения гражданского права убытками называется только тот реальный ущерб и упущенная выгода, которые подлежат возмещению должником.

Мною не оспаривается, что при обоюдной вине размер экономических (фактических) убытков кредитора всегда будет большим, чем размер взыскиваемых с должника гражданско-правовых убытков. Но относить на счет кредитора ущерб в его имущественной сфере, вызванный его виновным поведением, и именовать это убытками в смысле ст. 15 ГК РФ, считаю неправомерным.

Поэтому никак нельзя согласиться с О.С. Иоффе, Г.К. Матвеевым и другими в том, что, как максимум, при обоюдной вине кредитор привлекается к договорной ответственности в виде сокращения объема ответственности должника. И, как минимум, часть убытков в их гражданско-правовом смысле относится на счет кредитора.

Нужно признать не совсем удачной с юридико-технической стороны редакцию п. 1 ст. 404 ГК РФ, где, видимо, в целях экономии языковых средств говорится так: если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. При ответе на вопрос: соответственно чему? — возможны два разумных ответа: 1) соответственно форме и степени вины одновременно и должника, и кредитора; 2) соответственно форме и степени вины только кредитора.

Поскольку при обоюдной вине невозможно определить, какая часть убытков вызвана поведением должника, а какая поведением кредитора, то, на мой взгляд, единственным законным критерием, которым можно и следует руководствоваться в таких случаях при распределении между ними убытков, может служить форма (и степень) вины только кредитора [23, С.459] степень вины должника в этом случае правового значения не имеет: достаточно установления наличия его вины как таковой. При этом чем больше вина кредитора в нарушении обязательства, тем меньший должен иметь место размер гражданско-правовой ответственности. Поэтому нельзя согласиться с очень распространенным в советской и современной российской цивилистике другой точкой зрения, будто при обоюдной вине «можно и должно говорить о существовании правила, устанавливающего соразмерение размера возмещаемого кредитору убытка со степенью вины каждой из сторон» [15, С.26] [46, С.9].

Таким образом, на мой взгляд, юридический смысл ст.404 ГК РФ заключается исключительно в определении механизма установления размера ответственности должника; о вине кредитора в ст. 404 ГК РФ речь идет лишь постольку, поскольку это служит цели установления истинного объема вины должника и, в конечном счете, размера ответственности последнего перед кредитором. С другой стороны, о гражданско-правовой ответственности кредитора, равно как и о причиняемых себе, кредитором гражданско-правовых убытках в названной статье речи не идет.

Аналогичным образом дело обстоит в тех случаях, когда имеется вина кредитора, а ответственность должника за нарушение обязательства в силу закона или договора наступает независимо от его вины (п.2 ст. 404 ГК РФ). Отличие от ситуации обоюдной вины, на мой взгляд, заключается главным образом в том, что должник отвечает как при наличии своей вины, так и за наступившее случайное (безвиновное) нарушение обязательства. Когда имеется одновременно вина кредитора и случайное (безвиновное) нарушение должником обязательства, за которое последний отвечает, для целей определения размера ответственности должника, видимо, можно говорить о юридической фикции вины должника. В этом случае размер ответственности должника уменьшается, как и при обоюдной вине, в порядке, описанном мною выше.

При наличии встречной вины кредитора, ответственность должника, отвечающего независимо от своей вины, может быть не только уменьшена, но не наступить вовсе. Например, профессиональный хранитель отвечает за утрату, недостачу или повреждение вещей, если не докажет, что утрата, недостача или повреждение произошли вследствие непреодолимой силы, либо из-за свойств вещи, о которых

хранитель, принимая ее на хранение, не знал и не должен был знать, либо в результате умысла или грубой неосторожности поклажедателя (п. 1 ст. 901 ГК РФ).

2.2 Пределы вины в нарушении договорных обязательств в гражданском праве Российской Федерации

Непосредственной границей вины в нарушении договорных обязательств является субъективный случай (*casus*). Это означает, что во всех случаях, когда ответственность строится на началах вины, лицо освобождается от ответственности, если будет доказано, что обязательство нарушено случайно: вследствие обстоятельства, которое не может быть поставлено ему в вину.

В современной гражданско-правовой науке господствующей остается доктрина случая, разработанная советскими цивилистами.

Традиционно различают простой случай (*casus*, субъективный случай) и квалифицированный случай (непреодолимая сила, форс-мажор, объективный случай). Такое разделение признается оправданным, поскольку нужно говорить об объективном случае и о случае субъективном, который зависит от субъекта [47, С.64]. Поэтому неслучайно Г.К. Матвеев отличает безвиновное причинение (*казус*) от причинения случайного [42, С.239]. По справедливому замечанию О.С. Иоффе, обстоятельства должны рассматриваться как случайные в зависимости от субъективного отношения к ним причинителя... ибо если субъект знал, что не сможет ничего предотвратить, но принял на себя обязательство, он обязан будет отвечать [32, С.92]. Вполне определен в понимании случая и П.С. Дагель, который невиновное причинение называет именно субъективным случаем. Таким образом, поскольку вина непосредственно граничит с субъективным случаем (*casus*), то последний требует более детального анализа [26, С.82].

Случай (*казус*) цивилисты единодушно называют антиподом вины [11, С.27]. Случай и отсутствие вины - две стороны одного того же явления; там, где кончается вина, там начинается случай [40, С.356].

Субъективный случай, по мнению В.А. Ойгензихта, - это один из аспектов психического процесса, происходящего в сознании человека и связанного с его волевыми действиями; это особая форма психического отношения лица к своим

действиям (бездействию) и их последствиям, вызванная неправильным представлением о них, когда лицо по обстоятельствам дела не могло представлять себе этого иначе. В.А. Ойгензихт решительно выступал против распространенной в науке ошибки, когда в понятие субъективного случая вносилась объективная категория непреодолимости [47, С.65, 67].

Сам же субъективный случай как понятие, противопоставляемое вине, В.А. Ойгензихт определял как психическое отношение субъекта к своим действиям (бездействию) и их результатам, выражающееся в неосознании и в невозможности осознания противоправности этих действий (бездействия), либо в непредвидении и в невозможности предвидения их противоправных последствий [47, С.67].

Е.А. Павлодский полностью разделял точку зрения большинства цивилистов, квалифицирующих гражданско-правовой случай как понятие, характеризующее субъективную сторону правонарушения. Одновременно автор подверг критике позицию правоведов, смешивающих случай (казус) с диалектической случайностью [48, С.109]; в частности, М. Шаргородский под правовым случаем понимал отсутствие причинной обусловленности между деянием лица и вредом [64, С.190].

Согласно взглядам Е.А. Павлодского, случай как противоположность вины характеризует такое психическое отношение субъекта к своему поведению, при котором он не предвидит, а следовательно, не осознает противоправность своих действий, не знает и не должен знать о возможности наступления вредных последствий. Юридическое значение правового случая (casus) автор справедливо усматривал в том, что он свидетельствует об отсутствии вины - субъективного основания наступления ответственности [48, С.30, 33].

Е.А. Суханов и В.П. Грибанов определяют случай (казус) как событие, которое могло бы быть, но не было предотвращено ответственным за это лицом лишь потому, что его невозможно было предвидеть и предотвратить ввиду внезапности наступления [23, С.451] [24, С.342-343].

Позиции других цивилистов также совпадают в том, что случай - антипод вины: если лицо не знало, не могло и не должно было знать о возможности наступления результата, он признается случайным. В то же время случай отличается субъективной непредотвратимостью: если бы лицо знало о возможности наступления результата, он мог бы быть предотвращен [40, С.356].

Нам особо хочется подчеркнуть, что специфика случая (казуса) в договорных отношениях состоит в том, что для признания действительным заключаемого

договора закон предъявляет высокие требования к порядку его заключения. Поэтому стороны, заключив соглашение, считаются понимающими, в чем заключаются их права и обязанности, какие действия они вправе совершить, а какие обязаны. С учетом того, что в гражданском праве действует юридическая фикция (а не презумпция!) знания закона [25, С.21], то любые ссылки стороны на то, что при нарушении она исходила из правомерности нарушения (например, ошибочно полагала о наличии форс-мажорного обстоятельства [36, С.13]), не могут быть квалифицированы как казус (случай).

Правовое значение случая не ограничивается тем, что он является границей вины нарушителя обязательства. В современном гражданском праве ответственность за случай, наряду с ответственностью за вину, является одним из начал гражданско-правовой ответственности. Уже в 1978 году Е.А. Павлодский констатировал, что «в настоящее время все больше и больше ученых склоняются к тому, что нарушение некоторых гражданско-правовых обязанностей вызывает подлинную юридическую ответственность и при отсутствии вины правонарушителя» [48, С.35-36].

Нам представляется необходимым выяснить, какое значение вкладывается судебными органами в понятие «риск», когда говорится об «ответственности за риск».

Риск определяется В.А. Ойгензихтом как субъективная категория, которая существует параллельно с виной, но может существовать и совместно с ней, как психическое отношение субъектов к результату собственных действий или действий других лиц, а также к результату объективно-случайных либо случайно-невозможных действий (событий), выражающееся в осознанном допущении отрицательных, в том числе невозместимых имущественных последствий [47, С.77].

При всем своем новаторстве и определенной позитивности такое понимание риска вызвало очень обоснованные возражения со стороны ученых [48, С.39]. В этой связи мною полностью разделяется следующее критическое замечание В. Плотникова: «исследуя содержание риска в рамках субъективной стороны деяния, В.А. Ойгензихт предлагает подходить к проблеме вины с позиций, отличных от общепринятых. Из традиционного подхода к самонадеянности (предвидел, но легкомысленно надеялся на предотвращение) следует допущение субъектом неблагоприятных последствий (а иначе что же предотвращать?). В.А. Ойгензихт, давая свое определение самонадеянности, выводит из содержания неосторожной вины элемент допущения, оставляя его только в косвенном умысле.

Освободившееся вследствие этой операции место занимает риск, выраженный, как

было отмечено, в осознанном допущении отрицательных последствий» [49, С.70].

Таким образом, по моему убеждению, понятие «ответственность за риск», употребляемые в актах судебных органов, и понятие «ответственность за случай», употребляемое в гражданско-правовой науке, являются тождественными понятиями.

К аналогичному выводу ранее пришел и Н.Д. Егоров: «гражданско-правовая ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности строится на началах риска. Таким образом, предприниматель при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности несет повышенную ответственность. Он отвечает даже за случайное (невиновное) неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности» [18, С.579-580].

В общем и целом на уровне понятий такую же мысль высказал В.М. Танаев: «именно со случайными событиями, т.е. «событиями, которые могут при данных условиях как произойти, так и не произойти и для которых имеется определенная вероятность ($0 < p < 1.0$) его наступления при данных условиях», связано с понятием риска» [55, С.15].

Что касается доктрины риска, предложенной В.А. Ойгензихтом, то она сохраняет свою силу, но только в пределах науки гражданского права.

Итак, я согласен с мнением большинства правоведов, что в рамках субъективного отношения лица субъективный случай (казус) является границей вины в нарушении договорных обязательств. С противоположной стороны субъективный случай граничит с непреодолимой силой.

«Водораздел» между субъективным случаем (казусом) и непреодолимой силой проходит по условной линии, когда всякое волевое регулирование лицом своего поведения обнаруживает полную его невозможность исполнить обязательство надлежащим образом. Поэтому считаем необходимым, субъективный случай - как границу вины с одной стороны - отграничить также от непреодолимой силы (объективного случая): границы субъективного случая с противоположной стороны. Тем более, что при отсутствии субъективного случая о невиновности нарушителя непосредственно может свидетельствовать непреодолимая сила (объективный случай).

Цивилистической науке известны два подхода к отграничению субъективного случая от непреодолимой силы. Решить эту проблему можно, по мнению Е.А. Флейшиц, Б.С. Антимонова, Л.А. Лунца и др., основываясь на выдвинутом в 1949 году Д.М. Генкиным положении, согласно которому «вина и казус лежат в ряду необходимой причинности, непреодолимая же сила связана с понятием случайной причинности». О.С. Иоффе и В.А. Туманов полагали, что отличить субъективный случай от непреодолимой силы можно не по характеру причинной связи, а рассматривая непреодолимую силу как обстоятельство, наделенное такими чертами, как чрезвычайность и не предотвратимость. Второй подход поддерживается большинством современных авторов, отмечающих, что непреодолимую силу «не только невозможно предвидеть, но и невозможно предотвратить любыми доступными для лица средствами даже тогда, когда лицо могло предвидеть действие непреодолимой силы» [18, С.582]. Точка зрения О.С. Иоффе, В.А. Туманова и их сторонников получила закрепление сначала в советском гражданском законодательстве, а затем в современном гражданском законодательстве России.

В Основах 1991 г. легальное определение непреодолимой силы было сформулировано следующим образом. Под непреодолимой силой понимались чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства (стихийные явления, военные действия и т.п.). К таким обстоятельствам не относились, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника либо отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров (п.2 ст. 71 Основ 1991 г.).

Без существенных изменений определение непреодолимой силы также было закреплено в ГК РФ. Под непреодолимой силой понимаются чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств (п. 3 ст. 401 ГК РФ) [2].

Хотелось бы подчеркнуть, что обстоятельства непреодолимой силы исключают гражданско-правовую ответственность лишь постольку, поскольку к последствиям наступления таких обстоятельств не «примешивается» вина должника. На этот момент обращал внимание Е.А. Павлодский. Он указывал, что «определенную трудность в практике вызывает решение споров, в которых рассматриваются случаи, где проявлению непреодолимой силы сопутствуют виновные действия ответственного лица, причинно связанные с наступлением части ущерба». Нельзя

не согласиться с решением этой проблемы, предложенной автором; «каждая из этих двух причин обуславливает нарушение обязательства в какой-то части, причина невыполнения которой может быть только одна: или обстоятельство непреодолимой силы, или вина должника, а значит, должник должен быть освобожден от ответственности за нарушение той части обязательства, причиной которой явилась непреодолимая сила, и нести неблагоприятные последствия, предусмотренные законом или договором, за виновное нарушение условий договора» [48, С.64].

Я придерживаюсь мнения, что любое явление - случайное или необходимое - со своей причиной связано необходимо. В тех случаях, когда вред явился следствием непреодолимой силы, имеет место следующая причинная связь: непреодолимая сила - противоправное поведение — ущерб. Прав Е.А. Павлодский в том, что «отграничение непреодолимой силы от гражданско-правового случая лежит вне плоскости причинных связей, так как независимо от того, был ли ущерб следствием простого случая или непреодолимой силы, имеет место единственно возможная причинная связь» [48, С.67].

Непреодолимая сила - это всегда чрезвычайное и, одновременно, непредотвратимое обстоятельство.

К непреодолимой силе не может быть отнесено явление, которое обязанное лицо могло предвидеть и избежать его вредоносного влияния. Но поскольку данное явление было для субъекта непредвиденным, то оно является для него случайным. Следовательно, непреодолимая сила всегда выступает для ответственного лица как случайное событие [7, С.189]. По мнению Б.С. Антимонова, непреодолимая сила - это объективный случай, т.е. событие вообще конкретно непредвиденное. А поскольку непреодолимая сила непредвидима вообще, то она будет непредвидима и для конкретного субъекта. Отсюда Е.А. Павлодский делает вывод, что «фактор непредвидимости является границей между виновным правонарушением и причинением вреда или невыполнением условий соглашений, происшедших вследствие действия непреодолимой силы. Но непредвидимость служит критерием отграничения и случайного противоправного действия от виновного. Следовательно, границы между виной и случаем, виной и непреодолимой силой совпадают» [48, С.69].

Судебные органы обычно квалифицируют как форс-мажорные обстоятельства: запрещение экспорта (импорта); войну; блокаду; валютные ограничения или другие мероприятия правительств и правительственных органов. К

кратковременным форс-мажорным обстоятельствам судебные органы обычно относят; пожары; наводнения и другие стихийные бедствия; замерзание, закрытие морских проливов, лежащих на обычном морском пути между портами погрузки и выгрузки; отклонения в пути, вызванные военными действиями и др.

Если данное конкретное лицо могло предотвратить воздействие каких-либо обстоятельств, но не сделало этого, то налицо его вина. В том случае, когда несмотря на все предпринимаемые меры, не удалось избежать неблагоприятных последствий, последние носят случайный характер как следствие случайных явлений. Ответить на вопрос, были ли случайные обстоятельства столь чрезвычайны и непредотвратимы, что их следует отнести к непреодолимой силе, можно, лишь сравнив возможности данного лица с другими однотипными по роду и деятельности [48, С.86].

Цивилисты едины во мнении об относительности понятия «непреодолимая сила». Это означает, что при различных условиях, в которых лицо исполняет обязательство, одно и то же обстоятельство может выступать в одних случаях как непреодолимая сила, а в других - как обычное явление, препятствующее исполнению обязательства. Представления о непреодолимой силе меняются по мере развития научно-технического прогресса. То, что раньше рассматривалось как непреодолимая сила, с совершенствованием науки и техники может утратить либо признак чрезвычайности, либо признак непредотвратимости и перестать быть непреодолимой силой [18, С.582-583] [48, С.86-87].

Итак, в юридической литературе указывается, что для того чтобы конкретное обстоятельство могло быть признано непреодолимой силой, необходимо одновременное наличие следующих условий [39, С.6]:

- 1) обстоятельство (событие) должно быть объективно непредотвратимо при данных условиях;
- 2) обстоятельство (событие) должно быть чрезвычайным (неожиданным). Любые явления экономической и политической жизни, наступление которых легко можно было прогнозировать, не будут отвечать признакам чрезвычайности;
- 3) неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства должно быть вызвано именно влиянием непреодолимой силы;
- 4) влияние непреодолимой силы на конкретное обязательство должно быть именно таким, что его надлежащее исполнение вследствие непреодолимой силы стало

абсолютно невозможным.

Таким образом, подытоживая, нужно сказать, что вина нарушителя договорного обязательства в рамках субъективного отношения непосредственно граничит с субъективным случаем. Субъективный случай - это антипод вины. Наличие субъективного случая свидетельствует о том, что нарушитель договорного обязательства невиновен. Субъективный случай простирается до границ непреодолимой силы. Наличие непреодолимой силы (объективного случая) также свидетельствует об отсутствии вины лица в нарушении обязательства.

3 ОСОБЕННОСТИ ВИНЫ В ДЕЛИКТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В литературе, как отмечают В.Т. Смирнов, А.А. Собчак, довольно прочно утвердилось положение о том, что основанием деликтной ответственности является состав гражданского правонарушения как совокупность определенных признаков. В качестве таких признаков рассматриваются: 1) вред; 2) противоправность причинителя вреда; 3) причинная связь между этим поведением и наступившим результатом - вредом (объективные признаки) и 4) вина причинителя вреда (субъективный элемент). Споры же ведутся главным образом о том, является ли состав правонарушения не только общим, но и единственным основанием деликтной ответственности, во-первых, и какие признаки этого состава необходимы для возникновения ответственности, во-вторых.

По мнению одних авторов, состав гражданского правонарушения является не только основным, но и единственным основанием ответственности, а в тех случаях, когда нет полного состава правонарушения, нельзя говорить и об ответственности причинителя вреда. «При отсутствии законченного состава правонарушения, - пишет, в частности, С.С. Алексеев, - лицо не может быть привлечено к гражданской ответственности» [5, С.48]. Другие авторы (а их большинство) считают, что состав правонарушения, порождающий гражданско-правовую ответственность при причинении вреда, может быть как полным, так и ограниченным или усеченным. Это касается такого признака правонарушения, как вина причинителя вреда.

Результатом указанного различия во взглядах на основания гражданско-правовой ответственности является продолжающаяся до сих пор дискуссия о том, на каких

началах строится ответственность за причинение вреда по гражданскому праву и можно ли вообще считать ответственное возложение обязанности возместить вред, если его причинение не является результатом виновного поведения правонарушителя. Отсюда различие во взглядах и появление различных теорий об основаниях ответственности за причинение вреда. Господствующей среди них является теория «вины с исключением», или, иначе, теория «стимулирования» (М.М. Агарков, В.И. Серебровский, Б.С. Антимонов, Е.А. Флейшиц, А.М. Белякова и др.).

При всех различиях в обосновании ответственности при невиновном (случайном) причинении вреда общим для этих теорий является исходное положение авторов - ответственность может наступить 1) не только за вину, но и 2) без вины (за случайное причинение вреда).

Другие авторы (Н.С. Малеин, О.Э. Лейст, О.А. Красавчиков, В.А. Ойгензихт и др.), исходя из принципа «без вины нет ответственности», являются сторонниками концепции - теории исключительно виновного начала, или теории вины и риска. Они исходят из единства или во всяком случае тождественности признаков состава гражданского и уголовного правонарушения и тождественности функций, выполняемых гражданско-правовой и уголовно-правовой ответственностью. Сторонники этой теории, как продолжают В.Т. Смирнов, А.А. Собчак, забывают о 1) различиях, существующих между мерами уголовно- и гражданско-правовой ответственности, 2) их задачами и 3) функциями, а также 4) методах воздействия на правонарушителя. А эти различия не могут не отражать особенностей и в основаниях их применения [54, С.50-53].

Однако в юридической литературе и судебной практике распространено мнение о том, что ответственность по ст. 1079 ГК РФ за вред, причиненный ИПО, наступает независимо от вины владельца ИПО, т.е. как за случайное, так и за виновное причинение. Следует отметить, что такого мнения придерживаются подавляющее большинство исследователей. К ним относятся, в частности, Б.С. Антимонов [48, С.32, 52-53], В.Т. Смирнов, А.А. Собчак [54, С.34, 87], А.П. Сергеев [19, С.736].

Особого, на мой взгляд, противоречивого, мнения относительно рассматриваемой проблемы придерживается В.М. Болдинов. Он пришел к выводу, что «...с субъективной стороны поведение владельца источника повышенной опасности, явившееся причиной возникновения вреда, может иметь характер лишь неосторожности или случая. Применение правил ст. 1079 ГК при умышленном причинении вреда исключено, и, наоборот, при применении норм об

ответственности за причинение вреда источником повышенной опасности недопустимо применение норм, в которых речь идет об осознанном причинении вреда (ст. ст. 1066, 1067 ГК и др.)» [13, С.105].

Еще ранее в литературе рядом авторов высказано мнение о недопустимости квалификации случаев умышленного причинения вреда вредоносными объектами по статье об ответственности за причинение вреда ИПО. Так, В.А. Рахмилович считает, что смысл этой статьи «состоит в возложении на владельца источника повышенной опасности обязанности возмещения сопутствующего деятельности этого источника вреда. Намеренное же причинение вреда источником повышенной опасности юридически не отличается от намеренного (и неосторожного) причинения вреда любым другим способом; намеренное (и неосторожное) причинение увечья наездом автомашины ничем с интересующей нас точки зрения не отличается от намеренного (и неосторожного) причинения увечья топором или поленом. В этом случае машина не является источником повышенной опасности, действует не в качестве такового... Именно поэтому при намеренном (и неосторожном) причинении вреда машиной, которая обычно является источником повышенной опасности, отвечать за этот вред должно умышленно (неосторожно) действовавшее лицо, а не владелец источника повышенной опасности» [51, С.61].

И наоборот, не представляется возможным согласиться с мнением А.М. Беляковой, критикующей эту точку зрения В.А. Рахмиловича, которая утверждает: «когда законодатель относит тот или иной предмет к числу источников повышенной опасности, он учитывает вредоносный его характер. Вредоносность же источника повышенной опасности при умышленном причинении вреда усиливается. Нецелесообразно поэтому предмет, вредоносность которого возросла в связи со злонамеренным его использованием, исключить из числа источников повышенной опасности» [10, С.11-12].

М.П. Редин даже предлагает подумать над возможностью ограничения действия ст. 1079 ГК случаями исключительно невиновного причинения вреда [52, С.28]. Это предложение нам представляется разумным.

Однако В.М. Болдинов не видит оснований для подобного изменения закона [13, С.105]. Во-первых, потому, что «все-таки при неосторожном (даже грубо неосторожном) деликте поведение непосредственного причинителя вреда не обусловлено противоправной целью, т.е. не направлено на вредоносный результат, а следовательно, не противоречит общей цели повышено опасной деятельности». Во-вторых, «кроме того, при воплощении в жизнь данного предложения, в случае

самовольного использования работником вредоносного объекта (например, автомашины) в личных целях и при неосторожном причинении вреда последним, работодатель не будет отвечать ни по ст. 1079, ни по ст. 1068, в результате чего может пострадать потерпевший, так как ему придется взыскивать ущерб с гражданина, финансовые возможности которого обычно не столь высоки. В условиях же действующего законодательства работодатель все равно будет отвечать за такой вред как владелец источника повышенной опасности» [13, С.105].

Полагаю, что в приведенных А.В. Рахмиловичем примерах имеются основания исключить из числа ИПО названные предметы, а причинение ими вреда при изложенных обстоятельствах подлежит квалификации по ст. 1064 ГК РФ вследствие подконтрольности этих предметов человеку. Поскольку подконтрольный человеку объект является обычным средством причинения вреда.

Не случайно К.К. Яичков в свое время отмечал, что «в Основах предусматриваются два аналогичных (ст. ст. 403, 404 ГК РСФСР 1922 г.) общих (генеральных) состава гражданского правонарушения, возникающих вследствие причинения вреда (ст. ст. 88 и 90). Наименование первой статьи неточно, поскольку ответственность за вред, причиненный в связи с использованием источника повышенной опасности, как общее правило наступает независимо от вины лица, использовавшего данный источник. Поэтому общие условия ответственности в последнем случае предусмотрены не в ст. 88, а в ст. 90 Основ, установившей ответственность лица, использовавшего источник повышенной опасности, независимо от его вины в причинении вреда» [67, С.66].

Однако, считаю, что довод и вывод К.К. Яичкова подлежат уточнению. Ответственность по ст. 90 Основ (ст. 1079 ГК РФ) наступает без вины. Общие основания (а не условия) ответственности были предусмотрены не в ст. 90 (ныне предусмотрены в ст. 1079 ГК РФ), а в ст. 88 Основ (соответствуют ст. 1064 ГК РФ). Оба начала ответственности (вина и причинение), на мой взгляд, отражены в законе - в ст. 1064 «Общие основания ответственности за причинение вреда» ГК РФ, а ответственность без вины - в частности, в ст. 1079 ГК РФ.

Следовательно, определяя ответственность владельца ИПО без вины по ст. 1079 ГК РФ, законодатель тем самым предусмотрел один из конкретных составов второго общего основания ответственности за причинение вреда - состава гражданского правонарушения без вины. Но не отменил общие основания ответственности за причинение вреда (два общих (генеральных) состава гражданского

правонарушения, т.е. состав гражданского правонарушения с виной причинителя вреда, состав гражданского правонарушения без вины причинителя вреда), установленные ст. 1064 ГК РФ. Из изложенных выше доводов, законодательных установлений, содержащихся в ст. 1064 ГК РФ, и смысла ст. 1079 ГК РФ следует, что если вред причиняется действием ИПО, то ответственность его владельца наступает без вины (т.е. только по ст. 1079 ГК РФ).

Таким образом, причинение вреда личным действием и посредственное причинение вреда недействием ИПО, совершенные виновно, подпадают под действие ст. 1064 ГК РФ, а причинение вреда действием ИПО (он может быть причинен только случайно) подпадает под действие ст. 1079 ГК РФ.

Научное обоснование вины как необходимого условия деликтной ответственности определяется учением о детерминированности человеческого поведения и свободе воли. Детерминированность признается как предопределенность человеческого поведения объективными закономерностями развития общества, а также совокупностью конкретных социальных условий и субъективных факторов.

Вместе с тем объективная и субъективная обусловленность человеческого поведения не исключает возможности выбора в конкретной ситуации различных вариантов поведения. Вина имеет место там, где у человека была возможность выбирать, то есть различно поступать в одной и той же ситуации, когда «объективно существует более чем один вариант возможного поведения» [63, С.42-43] или, по образному выражению В.Н. Кудрявцева, когда субъект имел «веер возможностей» [38, С.103] и, несмотря на возможность выбора среди правомерных и противоправных вариантов, он сознательно избрал вариант противоправного поведения, в силу чего его поведение не является безупречным.

В настоящее время в российской гражданско - правовой литературе по-прежнему существует весьма противоречивая ситуация, когда принцип ответственности за вину декларируется всеми, но как только заходит речь о его последовательном проведении в законотворческой деятельности, то соответствующих изменений не происходит, они «повисают в воздухе». Так было до принятия ГК РФ (часть 1, часть 2), не изменилось положение и после введения его в действие. Концепция «без вины нет ответственности» широко поддерживается в цивилистической науке [45, С.14]. Однако проблема вины как условия гражданско - правовой ответственности является по-прежнему дискуссионной. Цивилистической науке известны теории, отстаивающие возможность ответственности и без вины, в отличие от иной юридической ответственности, такие, как теория «вины с исключением», или иначе

- теория «стимулирования», теория «двух начал», теория «вины и закона» и теория «вины и риска», или теория «исключительно виновного начала».

Господствующей теорией об условиях ответственности за причинение вреда является теория «вины с исключением», или иначе теория «стимулирования», согласно которой ответственность за причинение вреда наступает, по общему правилу, за вину, а в случаях, предусмотренных законом, независимо от вины, то есть опять же в отличие от всякой иной юридической ответственности. Эта теория нашла свое отражение в работах О.С. Иоффе, Г.К. Матвеева, В.Т. Смирнова и многих других отечественных цивилистов. В этих работах показано, что ответственность установлена в целях стимулирования «повышенной бдительности», «особой предосторожности», «должного нужного государству и обществу поведения» [53, С.521] и т.п. Возражения, которые обычно делаются этим авторам, сводятся к тому, что при отсутствии вины нельзя говорить о воспитательной роли права и стимулирования определенного поведения лица. И, как верно подметили В.Т. Смирнов и А.А. Собчак, «на это сторонники рассматриваемой точки зрения вполне обоснованно отвечают: «...стимулировать, побуждать к деятельности можно, и не обвиняя» [54, С.51].

Так называемая теория «двух начал» гражданско-правовой ответственности близко примыкает к теории, изложенной выше. Сущность ее состоит в признании того, что гражданское право строит ответственность за причинение вреда прежде всего источником повышенной опасности, применительно к которой и установлена ответственность независимо от вины (и даже без вины) и ответственность за вину. Наиболее последовательно отстаивает идею двух начал К.К. Яичков, который указывал, что ответственность возможна как за вину, так и без вины. Оба эти начала ответственности отражены в законе. Поэтому нет никаких оснований утверждать, что вина как одно из этих начал - главное, определяющее, исходное по сравнению с другим - причинением (отсюда название теории). И далее автор указывает, что вина ответственного лица является лишь дополнительным условием ответственности в тех случаях, когда по закону установлена ответственность за виновное причинение вреда [67, С.170].

Другие авторы для обоснования возложения на правонарушителя обязанности возместить невиновно причиненный вред в случаях, указанных в законе, используют начало риска. Отсюда название этой концепции - теория «исключительно виновного начала», или «теория вины и риска». Эту теорию, ограничивая лишь сферу применения начала риска отношениями между гражданами, разделяют и Н.С. Малеин [41, С.25], В.А. Ойгензихт [47, С.77].

В принципе, разделяя положение, что «без вины нет ответственности», Г.К. Матвеев выдвигает свою концепцию, которую назвали теорией «вины и специальных юридических фактов», или теорией «вины и закона». Как и сторонники «теории вины и риска», Г.К. Матвеев считает, что ответственность возникает всегда как результат правонарушения - противоправного виновного причинения вреда. Что же касается других указанных в законе отношений по возмещению вреда и именуемых законодателем ответственностью, то в этих случаях правильнее было бы говорить не об ответственности, а об обязанности возместить вред или уплатить штраф [42, С.7].

Таким образом, анализируя различные теории, точки зрения на рассматриваемую проблему, следует отметить, что сторонники признания ответственности в гражданском праве «только за вину» исходят в большей степени из единства элементов состава гражданского правонарушения и собственно правонарушения, функций, выполняемых гражданско - правовой ответственностью и юридической ответственностью в целом независимо от отраслевых признаков упомянутых мною категорий.

В гражданском законодательстве различаются две формы вины - умышленная и неосторожная. Вина в форме умысла характеризуется тем, что причинитель вреда сознает противоправность своего поведения, предвидит его вредные последствия, желает или безразлично относится к их наступлению. Неосторожная вина характеризуется тем, что лицо не сознает противоправности своего поведения, не предвидит и не желает наступления вредных последствий, но должно осознавать характер своего поведения и предвидеть возможность причинения вреда.

Неосторожность выражается в таком отношении лица к своим поступкам, которое характеризуется нарушением должной внимательности, заботливости, предусмотрительности, определяемой характером соответствующего вида деятельности и особенностями осуществляющего ее субъекта. Вовне неосторожность проявляется как нарушение должником определенных требований, соблюдение которых было необходимо в данной ситуации, например нарушение Правил дорожного движения, повлекшее дорожно - транспортное происшествие. Вместе с тем нельзя неосторожную вину превращать только в фактическую ошибку, какой она предстает, если отвлечься от внутреннего (психического) отношения лица к совершаемым им действиям и их последствиям. Субъективная характеристика неосторожной вины выражается в недостаточной интеллектуальной и волевой активности субъекта, приведших к несчастному случаю, хотя он мог и должен был проявить необходимые усилия для его

предотвращения, для недопущения факта причинения вреда другому [65, С.28].

Гражданское законодательство закрепляет правило о презумпции вины причинителя вреда, то есть причинитель вреда всегда предполагается виновным, пока не докажет обратного. Указанная презумпция установлена прежде всего в интересах наименее защищенной (и добросовестной) стороны, которой является чаще всего потерпевший, так как избавляет его от обязанности доказывать вину причинителя вреда. Потерпевшему достаточно доказать лишь факты причинения вреда и размер понесенных им убытков. Причинитель же вреда имеет возможность доказать, что он не является виновной стороной.

Каждый субъект гражданского права, будь то гражданин или государство, обязан действовать с определенной степенью заботливости и осмотрительности, которая от него требуется по характеру обязательства и условиям гражданского оборота. Например, владелец источника повышенной опасности, или его собственник, или они оба должны так эксплуатировать этот источник, чтобы не причинить вред другим лицам. Неисполнение или ненадлежащее исполнение этой обязанности влечет гражданское правонарушение, элементом которой является субъективная его составляющая - вина.

Виновное причинение вреда может иметь место также и в деятельности юридических лиц. И как отмечают В.Т. Смирнов и А.А. Собчак, вина юридического лица выражается в вине его работников при исполнении ими своих трудовых (служебных) обязанностей [54, С.82]. Авторы объясняют это тем, что деятельность организации всегда проявляется в форме индивидуальных или коллективных действий ее работников (членов). Выполняя свои конкретные служебные обязанности, работники тем самым выполняют функции данного юридического лица. Следовательно, перед третьими лицами деятельность такой организации выступает как обезличенная деятельность ее работников. И наоборот, служебная деятельность конкретных работников выступает как деятельность самой организации, рабочими, служащими или членами которой они являются. Поэтому ответственность за служебные действия работников всегда принимает форму ответственности самой организации. В тех же случаях, когда действия работника не носят служебного характера и, следовательно, не могут рассматриваться как действия самой организации, он непосредственно и отвечает перед потерпевшим на общих основаниях.

Данный вопрос о содержании вины юридического лица как необходимого условия ответственности за вред, причиненный служебными действиями его работников, в

юридической литературе вызывает обоснованные споры. Ведь в классическом понимании вины нет места вине сложного людского субстрата, которым и является само юридическое лицо или иной публично - правовой субъект.

Большинство авторов, касавшихся этой проблемы, исходят из того, что действия любого работника, связанные с осуществлением служебных прав и обязанностей, - это действия самой организации, а вина конкретного работника есть вина самой организации, и, следовательно, ответственность организации в этом случае является ответственностью за свои действия и за свою вину.

Совершенно по-другому на эту проблему обращал внимание Г.К. Матвеев, который считал, что вина предприятий, учреждений, организаций качественно отлична от индивидуальных провинностей работников (членов), образующих данное юридическое лицо. Это особая вина коллектива, психологическим содержанием которой служит порочная воля (и сознание) участников этого коллектива или даже всего коллектива [42, С.216-217]. И позднее автор обосновывал это положение, указывая на различия, существующие между индивидуальной и коллективной волей. «Подобно тому, как коллективная воля и деятельность коллектива не сводимы к совокупности индивидуальных усилий, а являют собой новое качество, так и вина юридического лица отлична от своих слагаемых. Провинности отдельных работников трансформируются здесь в новом виде - в вине коллектива как такового», [43, С.236] - таков основной тезис, на который указывает автор при обосновании качественного отличия вины организации от вины конкретных ее работников.

Следует иметь в виду, что существуют явления, понятия, о которых можно говорить только применительно к человеку, к людям. Таким понятием и является вина как психическое отношение правонарушителя к совершаемому им противоправному поступку и возможному его результату. По мнению Г.К. Матвеева, такая постановка вопроса «снимает» проблему вины юридического лица и сводит последнюю к простой сумме индивидуальных провинностей его работников. Автор полагает также, что признание вины конкретного работника виной самой организации ведет к механическому противопоставлению правомерной деятельности юридического лица неправомерной, к отрыву деликтной ответственности юридического лица от договорной, хотя обе они базируются на противоправных и виновных действиях (бездействии) его органов и работников [43, С.240]. Совершенно справедливо с такими суждениями не соглашаются отдельные авторы, отмечая, что необходимость учитывать различия, существующие в психологических основах правомерной и противоправной

деятельности юридического лица, о которых говорилось выше, не означает их противопоставления [54, С.84]. Ведь если считать, что только правомерные действия работников - суть действия самой организации, а неправомерные действия - это не действия организации, то соответствующие нормы закона были бы лишены всякого смысла. Служебные действия работника, которые он может совершить именно в качестве работника данной организации, должны рассматриваться как действия самой организации. Именно потому, что правонарушения и причиненный ими вред являются результатом ненадлежащего осуществления своей деятельности юридическим лицом (воплощенной в служебных действиях его работников), последнее за них и отвечает.

В.Т. Смирнов и А.А. Собчак утверждают, что нарушение обязательства, возложенного на юридическое лицо, выполнение которого обеспечивается если не всем коллективом работников данной организации, а какой-то значительной ее частью, может «раствориться» в том или ином коллективе так, что вообще трудно будет установить, кто какую провинность допустил [54, С.85].

Однако нельзя согласиться с данным утверждением. Во-первых, неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, возлагаемое на юридическое лицо, порождает правонарушение самостоятельного субъекта гражданского права, коим и является юридическое лицо. Само правонарушение не может существовать без его важнейшего элемента - вины. Именно поэтому речь следует вести о виновности субъекта обязательства. Во-вторых, ответственность юридического лица и его виновность не может быть увязана с тем фактом, сколько его работников участвует в исполнении обязательства, а именно - весь коллектив или его значительная часть, так как нарушение может быть допущено и по вине одного работника. Также полагаю, что нельзя обезличивать и «растворять» допускаемую конкретными работниками - исполнителями вину во всем юридическом лице. Тем более это не может быть допущено в деликтных обязательствах, о чем в дальнейшем приходят к выводу и авторы изложенного выше утверждения.

В деликтных обязательствах нарушается не лежащее на коллективе особое обязательство, а абсолютное право (благо) третьих лиц, природа которого такова, что его может нарушить любой индивид. А так как это нарушение производится действиями хотя и отдельного индивида, но в них выражается функция (в рамках правоспособности) определенного коллектива, то ответственность за эти действия, как за свои, несет коллектив, а вина конкретного члена этого коллектива, допустившее нарушение, рассматривается как вина самого коллектива.

Именно поэтому в области деликтной ответственности вина юридического лица - это всегда вина одного или нескольких конкретных его работников, осуществляющих деятельность по реализации правоспособности юридического лица.

Гражданско - правовой внедоговорной (деликтной) ответственности известны отступления от принципа вины, когда ответственность возлагается и за случайное причинение вреда, то есть независимо от вины причинителя. Случай равнозначен невинности. Случай отличается от неосторожности, поскольку при нем, случайно причиняя вред, лицо не знало, не могло и не должно было предвидеть возможности наступления вредоносного результата. Нести ответственность за случай - значит отвечать независимо от вины. Именно такие изъятия из принципа ответственности за вину (как и во всех других отраслях права), выражающиеся в установлении ответственности за случайное (невиновное) нарушение обязательств, могут быть введены законом или договором, а в области деликтной ответственности - только законом. С таким положением трудно согласиться по вышеизложенным причинам. К тому же не следует считать возложение на причинителя обязанности возместить субъективно - случайный вред ответственностью.

Объективная предпосылка (и только!) возложения санкций здесь та же, что и при виновном причинении вреда, а именно: противоправное поведение, убытки, причинная связь. Применяется похожий механизм воздействия, выражающийся в наступлении для нарушителя отрицательных имущественных последствий и восстановлении имущественной сферы потерпевшего. Но, как подчеркнуто выше, разница состоит прежде всего в субъективных условиях возложения ответственности.

В юридической литературе нередко дается отрицательный ответ на поставленный вопрос с указанием на то, что неперенным признаком правовой ответственности является государственное осуждение виновного правонарушителя и стимулирование его и других лиц к правомерному поведению. При случайном же причинении вреда для такого осуждения поведения нарушителя нет оснований, поэтому здесь речь должна идти не об ответственности, а об особых правовых формах распределения случайных убытков [37, С.103], то есть о мерах защиты субъективных прав потерпевшего.

Таким образом, ответственность за случай применима далеко не всегда, а только при наличии основания и условий ее применения, в том числе и субъективного

условия, которым является вина правонарушителя, когда она может стимулировать его и других лиц к принятию определенных мер по предотвращению такого вреда в аналогичных случаях на будущее время. Гражданское законодательство на современном этапе развития нашего общества не может обойтись без установления в известных пределах мер защиты без вины (за случай) до тех пор, пока общество не возьмет на себя обязанность полного возмещения подобных случайных убытков, могущих возникнуть в имущественной сфере каждого из его членов. Кроме этого, установление деликтной ответственности и мер защиты за случай (независимо от вины), как правило, должно сопровождаться введением обязательного страхования действий владельца источника повышенной опасности, в том числе автотранспортных средств (что сейчас и наблюдается), чтобы разложить случайный вред между как можно большим числом лиц, включая прежде всего страховщиков, подвергающихся вероятности быть обязанными к его возмещению. По аналогии с юридическими лицами следует, на мой взгляд, рассматривать виновность и публично - правовых образований, таких, как РФ, субъекты РФ, многочисленные муниципальные образования, являющихся также самостоятельными субъектами гражданских правоотношений.

Таким образом, рассматривая вопрос о возмещении вреда, причиненного источником повышенной опасности, следует исходить из того обстоятельства, рассмотренного выше, что возмещение вреда в порядке ст. 1079 ГК РФ в подавляющем большинстве случаев является мерой ответственности за виновное причинение вреда, то есть по правилу «ответственен тот, кто виновен», а в остальных случаях, когда нет вины при причинении вреда, следует вести речь о применении мер защиты.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам проведенного исследования можно обобщенно отметить нижеследующее.

Вина должника в нарушении договорного обязательства - это выраженная во вне умышленно или неосторожно такая воля должника, которая отлична от его воли, закрепленной в договоре, и которая обусловила непринятие им всех возможных при необходимой заботливости и осмотрительности мер, чем повлекла нарушение договорного обязательства.

Вина кредитора в нарушении договорного обязательства — это выраженная во внеумышленно или неосторожно такая воля кредитора, которая обусловила непринятие им всех возможных при необходимой заботливости и осмотрительности мер по надлежащему осуществлению своего права, вследствие чего права и законные интересы должника были нарушены.

Хотя Гражданский кодекс РФ указывает, что вина может быть в форме умысла или неосторожности (п.1 ст. 401 ГК РФ), но в современной гражданско-правовой науке единого подхода, ни к классификации форм вины, ни к пониманию умысла и неосторожности нет:

1. Теоретический анализ встречной вины кредитора и действующего законодательства (ст.404 ГК РФ) позволил установить неясность нормы статьи 404 ГК РФ в части того, соответственно чему суд уменьшает размер ответственности должника. Поэтому считаю, что необходимость изложить норму п. 1 ст. 404 ГК РФ в следующей редакции:

«1.Если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно вине кредитора уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению».

2. Гражданский кодекс не содержит понятия невиновного деяния, следует изложить абзац 2 ч.1 ст.401 ГК в следующей редакции: «Деяние (действие, бездействие) лица признается невиновным, если лицо, совершившее проступок, не могло осознавать антиобщественную опасность своего действия (бездействия), не предвидело возможности наступления антиобщественных последствий и по обстоятельствам дела не должно или не могло их предвидеть».

Заимствование гражданским правом понятий из уголовного права представляется рациональным и полезным по следующим соображениям, вину как субъективную сторону деяния (будь то в уголовных, гражданских, административных и других правоотношениях) всегда характеризует интеллектуальный и волевой моменты, из сочетания которых определяется ее форма и вид. И если бы законодатель раскрыл содержание форм и видов вины в Гражданском кодексе, то стало бы легче решать вопросы, связанные с определением ответственности за совершенные гражданские правонарушения.

3. Нередко стороны в договоре предусматривают условия об освобождении от ответственности в результате неосторожности, в силу того, что закон этого делать не запрещает. В целях защиты интересов сторон необходимо расширить запрет п. 4 ст. 401 ГК РФ до пределов грубой неосторожности и изложить его в следующей редакции:

«Заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за нарушение обязательства в результате умысла или грубой неосторожности ничтожно».

4. Положения ст. 404 ГК РФ не достаточно четко определяют последствия вины кредитора. П. 2 ст. 404 ГК РФ необходимо изложить в предлагаемой редакции: «Если иное не установлено законом или договором, должник, отвечающий за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины (лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности), освобождается от ответственности, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло исключительно в результате умысла или грубой неосторожности кредитора».

5. При грубой неосторожности потерпевшего и отсутствии вины причинителя вреда в случаях, когда его ответственность наступает независимо от вины, размер возмещения должен быть уменьшен или в возмещении вреда может быть отказано, если законом не предусмотрено иное. При причинении вреда жизни или здоровью гражданина отказ в возмещении вреда не допускается. Вместе с тем закон не содержит понятия, что является грубой неосторожностью потерпевшего. Возможно дополнить ст. 1083 ч. 4. следующего содержания: «Грубая неосторожность потерпевшего имеет место, если лицо предвидело возможность наступления вредных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий. Простая неосторожность имеет место, если лицо не предвидело возможности наступления вредных последствий своих действий (бездействия), хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия».

1 Список использованных источников

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г. // Российская газета. - 1993. - №237.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 24.07.1994г. №51-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> – 03.07.2016.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996г. №14-ФЗ (в ред. от 23.05.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> – 23.05.2016.

2 Список использованной литературы

4. Агарков, М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков – М.: Госюриздат, 1975. – 486 с.

5. Алексеев, С.С. О составе гражданского правонарушения // Правоведение. – 1958. – № 1. – С. 48.

6. Антимонов, Б.С. Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности / Б.С.Антимонов – М.: Статут, 2002. – 296с.

7. Антимонов, Б.С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении / Б.С.Антимонов – М.: Статут, 2004. – 436 с.

8. Антимонов, Б.С. Основания договорной ответственности социалистических организаций / Б.С.Антимонов – М.: Юридическая литература, 1962. – 328 с.

9. Аристов, С.В. Законная и договорная ответственность; условия об уменьшении и освобождении от ответственности // Юрист. – 2008. – № 11. – С.26.

10. Белякова, А.М. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / А.М. Белякова – М.: Юрлитиздат, 1967. – 386 с.

11. Богданов, Д.Е. Вина как условие гражданско-правовой ответственности (анализ теории и судебной практики) // Российский судья. – 2008. – № 4. – С. 27.

12. Богданов, О.В. Критерии определения размера компенсации морального вреда // Юрист. – 2008. – № 4. – С. 24.

13. Болдинов, В.М. Ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности / В.М. Болдинов – СПб.: Питер, 2008. – 412 с.

14. Витрянский, В.В. Договорное право: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский – М.: Статут, 2003. – 704 с.

15. Витрянский, В.В. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 26.
16. Власова, А.В. Правовая природа принятия исполнения по обязательству // Государство и право. – 2002. – № 5. – С. 60-61.
17. Волков, А.В. Соотношение понятия «злоупотребление гражданским правом» с недействительными сделками // Бюллетень нотариальной практики. – 2008. – № 2. – С. 25.
18. Гражданское право. Учебник. В 3-х частях. Ч.1 / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М.: Проспект, 2008. – 736 с.
19. Гражданское право. Учебник. В 3-х частях. Ч.2 / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М.: Проспект, 2008. – 842 с.
20. Гражданское право. Учебник. Ч.1 / Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. – М.: Юристь, 2007. – 658 с.
21. Гражданское право России: Учебник / Под ред. Цыбуленко З.И. – М.: Юристь, 1998. – 672 с.
22. Гражданское право России: Курс лекций. Ч.1 / Под ред. Садикова О.Н. – М.: Норма, 2006. – 536 с.
23. Гражданское право: Учебник. В 2 т. Том I / Отв. ред. Суханов Е.А. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 824 с.
24. Грибанов, В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов – М.: Статут, 2007. – 538 с.
25. Груздев, В. Состав и существо договорных обязательств сторон // Законность. – 2008. – № 7. – С. 21.
26. Дагель, П.С. Проблемы вины в советском уголовном праве / П.С. Дагель – Владивосток., 1968. – 438 с.
27. Дзюба, И.А. Пределы возможностей сторон по установлению в договоре условий об ограничении и освобождении от ответственности // Право и экономика. – 2003. – № 8. – С. 17.

28. Еникеев, М.И. Основы общей и юридической психологии. Учебник для вузов / М.И. Еникеев – М.: Юристъ, 2006. – 742 с.
29. Завидов, Б.Д. Договорное право России / Б.Д. Завидов – М.: Городец, 2008. – 476с.
30. Илларионова, Т.И. Значение форм вины в дифференциации гражданско-правовых санкций // Сов. государство и право. – 1978. – № 8. – С.127.
31. Иоффе, О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе – М.: Статут, 2005. – 398 с.
32. Иоффе, О.С. О некоторых теоретических вопросах науки гражданского права // Вестник ЛГУ. – 1948. – № 3. – С. 92.
33. Иоффе, О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе – Л.: ЛГУ, 1955. – 486 с.
34. Киселев, С. Формы и виды вины в гражданских правоотношениях // Российская юстиция. – 2000. – №4. – С. 18.
35. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. – М.: Омега-Л, 2008. – 832 с.
36. Коршунова, Н.П. Непреодолимая сила: новый взгляд на старую проблему // Журнал российского права. – 2008. – № 3. – С. 13.
37. Красавчиков, О.А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / О.А. Красавчиков – М.: Юридическая литература, 1966. – 432с.
38. Кудрявцев, В.Н. Право и поведение / В.Н. Кудрявцев – М.: Юридическая литература, 1978. – 476 с.
39. Лапаева, О. Форс-мажор в теории и на практике // ЭЖ-Юрист. – 2007. – № 9. – С. 6.
40. Лунц, Л.А. Общее учение об обязательстве / И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц – М.: Статут, 2006. – 764 с.
41. Малейн, Н.С. Вина - необходимое условие имущественной ответственности // Советское государство и право. – 1971. – № 2. – С. 25.

42. Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве / Г.К. Матвеев – Киев, 1955. – 432 с.
43. Матвеев, Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности / Г.К. Матвеев – М.: Юридическая литература, 1970. – 376 с.
44. Мейер, Д.И. Русское гражданское право (в 2-х ч. Часть 1) / Д.И. Мейер – М.: Статут, 2003. – 642 с.
45. Милохова, А.В. Объективность вины в гражданском праве // Адвокатская практика. – 2007. – Специальный выпуск. Сентябрь. – С. 14.
46. Мироненко, Ю. Расставание с убытками // ЭЖ-Юрист. – 2008. – № 35. – С. 9.
47. Ойгензихт, В.А. Проблема риска в гражданском праве / В.А. Ойгензихт – М.: Статут, 2002. – 376 с.
48. Павлодский, Е.А. Случай и непреодолимая сила в гражданском праве / Е.А. Павлодский – М.: Статут, 2000. – 476 с.
49. Плотников, В.А. Соотношение категорий «вина» и «риск» в гражданском праве // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – 1993. – № 6. – С. 70.
50. Рабинович, Ф.Л. Вина как основание договорной ответственности предприятия / Ф.Л. Рабинович – М.: Юридическая литература, 1975. – 386 с.
51. Рахмилович, В.А. О противоправности как основании гражданской ответственности // Сов. государство и право. – 1964. – № 3. – С. 61.
52. Редин, М.П. Об общих основаниях ответственности за причинение вреда и о соотношении статей 1064, 1079 ГК РФ // Российская юстиция. – 2008. – № 8. – С. 28.
53. Серебровский, В.И. Обязательства, возникающие из причинения вреда / В.И. Серебровский – М.: Статут, 2005. – 764 с.
54. Смирнов, В.Т., Собчак, А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве: Учебное пособие / В.Т. Смирнов, А.А. Собчак – Л.: ЛГУ, 1983. – 486 с.
55. Танаев, В.М. Понятие «риск» в Гражданском кодексе РФ / В.М. Танаев – М.: Статут, 2000. – 216 с.

56. Тархов, В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву / В.А. Тархов – Саратов.: СЮИ, 1973. – 412 с.
57. Тебряев, А.А. Вина причинителя вреда в деликтных обязательствах // Юрист. – 2007. – № 3. – С. 26.
58. Трепицын, И.Н. Гражданское право русское и губерний царства Польского в связи с проектом Гражданского уложения / И.Н. Трепицын – М.: Статут, 2007. – 476 с.
59. Трубин, Е.М. Умысел или грубая неосторожность. Проблемы применения пункта 1 статьи 963 ГК РФ // Юридический мир. – 2008. – № 9. – С.26.
60. Филановский, И.Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению И.Г. Филановский – Л.: ЛГУ, – 376 с.
61. Флейшиц, Е.А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения / Е.А. Флейшиц – М.: Статут, 2001. – 432 с.
62. Хохлов, В.А. Гражданско-правовая ответственность за нарушение договора: автореф. ... дис. д-ра юрид. наук / В.А. Хохлов – Саратов, 1998. – 38 с.
63. Шаргородский, М.Д. Детерминизм и ответственность // Правоведение. – 1968. – № 1. – С. 42-43.
64. Шаргородский, М.И. Причинная связь в уголовном праве / М.И. Шаргородский – М.: Статут, 2004. – 432 с.
65. Шепель, Т.В. О легальном определении понятия вины в гражданском праве // Современное право. – 2006. – № 7. – С. 28.
66. Шершеневич, Г.Ф. Общая теория права / Г.Ф. Шершеневич – М.: Статут, 2002. – 804 с.
67. Яичков, К.К. Система обязательств из причинения вреда в советском гражданском праве // Вопросы гражданского права. – М., Юридическая литература. 1957. – 436 с.