**В Диссертационный совет МГУ.051.1 (МГУ.12.03)**

**Московского государственного университета**

**имени М.В. Ломоносова**

**ОТЗЫВ ОФИЦИАЛЬНОГО ОППОНЕНТА**

на диссертацию **Максима Ивановича Лухманова**

на тему
«**Модель деликтной ответственности в ситуациях альтернативной причинной неопределенности**»,

представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 5.1.3 «Частно-правовые (цивилистические) науки» (12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право)

**1. Актуальность темы исследования**

**Она не вызывает никаких сомнений и в достаточной степени обосно­вана авто­ром на стр. 3—5 и, отчасти, 5—12 Диссертации**. Причинно-след­ственная связь по общепринятому в нашей науке и практике воззрению, явля­ется совершенно необходимым условием всякой гражданско-правовой ответ­ственности, деликтной и договорной. Но *общетеоретическое понимание* при­чинной связи не является сегодня общепринятым; это существенно затрудняет *выявление и доказывание* причинной связи на практике. Автор сосредоточился не просто на общетеоретическом, но еще и на таком понимании причинной связи, которое он решил вывести, исследуя *один из наиболее сложных ее ва­риантов* — вариант, называемый им *альтернативной причинной неопределен­ностью*. Можно согласиться с автором в том, что в нашей цивилистической литературе исследований этой проблематики просто не имеется; так что в со­держательном отношении диссертация М.И. Лухманова занимает безусловное первенство в нашей науке.

**2. Степень обоснованности научных положений, выводов и реко­мендаций, сформулированных в диссертации**

В-основном — за буквально одним (хотя и существенным), описанным ниже (в 4-м разделе настоящего Отзыва) исключением, — **научные положе­ния, выводы и рекомендации, сформулированные в Диссертации, явля­ются в достаточной мере научно обоснованными**. Не может не вызвать ин­терес *самая постановка вопроса*, являющаяся, безусловно, значительной за­слугой автора в нашей науке (см. выше), а также та его *смелость*, с которой он взялся за прежде совершенно неизведанную у нас тему. Видимо, именно этим последним обстоятельством — т.е. совершеннейшей новизной предмета ис­следования — объясняется то, что *внимательность и объективность* автора как исследователя порою перерастают самые себя, представая перед читате­лями своими оборотными сторонами: *дотошностью* в рассмотрении даже са­мых мелких, частных, сложных и заковыристых вопросов собственного пред­мета *и тяжеловесностью* тех словесных формулировок, в которые это рас­смотрение облекается; местами формулировки эти таковы, что сквозь них при­ходится буквально продираться, словно через тернии. Но — как мы уже заме­тили — этот недостаток отчасти обусловлен объективно, отчасти продолжает достоинства автора как ученого: буквально все затрагиваемые им вопросы (даже самые мелкие, незначительные, сложные и заковыристые) представля­ются ему имеющими либо *высокую научную важность*, либо *большую прак­тическую значимость*. Отвечать на *такие* вопросы походя, «в двух словах», конечно, неправильно.

Заслуживает того, чтобы быть отдельно отмеченной, *источниковедческая база авторского исследования*. Отмеченную выше пустоту — отсутствие ра­бот отечественных ученых — автор восполняет иностранным материалом, притом, не так, как это нередко у нас делается — больше «для галочки», для выполнения неких «джентльменских требований» — а прямо-таки с лихвой, можно даже сказать, *с излишеством*. Мне уже давно не встречалась работа, автор которой настолько свободно ориентировался бы в *настолько обширном* иностранном материале, притом, материале *собственно-научном* (!) и, я бы сказал, *наивысшей* (!) степени сложности. Получается так, что несмотря на от­сутствие тех конкретных исследований, на результаты которых можно было бы опереться, *в нашем праве*, диссертация, тем не менее, не свелась к одним авторским рассуждениям (не стала, так сказать, парящей в воздухе паутиной или элегантным кружевом из логических хитросплетений), но приобрела вид добротного системно-научного здания, стоящего на добротном фундаменте и в значительной мере использующего стены, возведенные предшественниками.

**3. Достоверность и новизна исследования, полученных результатов, вы­водов и рекомендаций, сформулированных в диссертации**

Достоверность и новизна исследования, научных результатов и прак­тиче­ских рекомендаций, сформулированных автором, у нас также — по большин­ству своему (за исключениями, опять-таки, указанными ниже) — не вызывает сомнений. Было бы удивительно, если бы при таких — описанных выше — исходных данных (не вызывающей сомнение актуальности, безусловном пер­венстве, внимательности и объективности исследования, а также его основа­нии на мощной источниковедческой базе) было бы иначе. *Ничего, подобного тому, о чем я прочел в диссертации, я ни у кого в нашей науке не встречал*; скажу более: *мне неизвестны и такие наши ученые, о которых можно было бы сказать, что они хоть сколько-нибудь близко подошли к тому, что пред­ложил автор*, как в части постановки вопросов, так и в части формулировки ответов. И *актуальность*, и *достоверность*, и (особенно!) *новизна* тут бес­спорны, безусловны и, что называется, вопиют, заявляют о себе во всю глотку; в этом отношении рецензируемая диссертация, опять-таки, отличается от большинства других современных кандидатских работ с чрезвычайно выгод­ной стороны, смотрится на их фоне весьма выигрышно.

Нужно отметить также и то, что и *актуальность*, и *достоверность*, и *но­визна* — качества, присущие не каким-то отдельным, наиболее удавшимся фрагментам работы, но *пронзающие ее на всем протяжении, от первого до последнего слова*. Вероятно, тут важную роль сыграло такое качество, как *внутреннее единство работы*, обеспеченное ее написанием с очень грамотно примененным и четко выдержанным *системным подходом*; то и другое каче­ства, безусловно, должны быть причислены к ее достоинствам.

Среди авторских достижений наибольшее значение, имеют:

1) *самая авторская постановка вопроса* об альтернативной причинной неопределенности, — она может вызывать (и вызывает, даже у нас, — см. ниже) возражения, но, вероятно, такова судьба всех научных новаций; они, как кажется, тем и хороши, что толкают научные силы к собственному осмысле­нию, критической оценке, проверке и, наконец, обогащению науки результа­тами такой оценки и проверки (положение № 1);

2) выполненное им *исследование научных взглядов* иностранных юристов по этому вопросу — введение их, как было принято говорить в СССР, «в науч­ный оборот» (положения №№ 2, 3);

3) впервые выполненная им же *предварительная критическая оценка и проверка этих взглядов* — как с точки зрения их внутреннего соответствия началам «чистой логики» и соответствия внешнему окружению, так и на пред­мет их совместимости и, значит, возможного применения в рамках российской цивилистики (положение № 4); и, наконец,

4) собственные, отчасти «положительные», отчасти логико-теоретиче­ские построения автора по вопросу о двух возможных способах решения про­блемы альтернативной причинной неопределенности в современном россий­ском праве — пропорциональной (долевой) и солидарной ответственности лиц, вызвавших альтернативные причины возникновения вреда — а также о тех условиях, в которых должен быть применен тот или другой способ (поло­жения №№ 5 и 6).

**4. Общая оценка содержания диссертации, ее завершенности**

**Диссертационное исследование М.И. Лухманова представляет собой само­стоятельное, завершенное, логически выстроенное научное исследо­вание, ос­новные выводы и положения обоснованы и достоверны**.

Все перечисленные качества Диссертации — абсолютные первенство и новизна в постановке проблемы, не подлежащая сомнению актуальность темы, внимательность и объективность автора, мощный источниковой задел — сложенные с другими, также позитивными (профессиональный язык, гра­мотная речь, колоссальная авторская общая эрудиция, безупречное оформле­ние работы и пр.), создают о ней **самое благоприятное впечатление**. Мы бы сказали, что впечатление это *слишком* благоприятное в том смысле, что уже после прочтения первых страниц Диссертации возникают ожидания каких-то таких результатов, которые если и не произведут переворота в науке граждан­ского права, то, по крайней мере, значительно ускорят темпы или изменят направление ее развитие, и, получив колоссальный резонанс среди научной общественности, доставят автору работы, как минимум, европейскую извест­ность. Последующее чтение работы показывает, что эти первоначальные ожи­дания оказываются, *к нашему огромному и искреннему сожалению* (!), не­сколько завышенными. И дело даже тут не в том, что некоторые положе­ния Диссертации требуют, как минимум, уточнения и пояснения, а некоторые вы­зывают критические замечания (см. ниже), — в какой работе их нет?! — но в том, что ***с содержательной точки зрения конечные итоги авторского ис­следования в общем не сильно выбиваются из общеизвестных решений***.

1. В конечном счете вся Диссертация представляет собой рассуждение по одному-единственному вопросу: **которое из начал ответственности сопри­чинителей вреда перед потерпевшим считать общим правилом** — **солида­ритет** или же **пропорциональность**? — и при каких условиях применять **ис­ключения** из него? В нашей с ним частной переписке диссертант указывает, что он сам лично — обеими руками за солидаритет. Но весь текст работы, каж­дый ее абзац, каждое предложение, слово, буква; наконец, сама постановка рассмотренной в ней проблемы, буквально кричат об ином: диссертанта куда больше беспокоит ***пропорциональность***. То ли ему *очень* (ну просто очень-очень!) *сильно хотелось бы*, чтобы именно она была бы общим правилом вза­имоотношений сопричинителей с потерпевшим; то ли он *не менее сильно опа­сается* того, что к этому ситуация может прийти (и, значит, если можно так выразиться, «сомневается в солидаритете»), то ли считает, что *про солидари­тет известно уже достаточно, а вот про пропорциональность нет*, то ли еще что-то — не вполне понятно. Но какая бы тут причина ни была, она мешает автору оставаться вполне объективным и беспри­страстным.

В результате корабль Диссертации, вместо того чтобы пройти безопас­ным фарватером, пролегающим ровно посередине между Сциллой пропорци­ональности и Харибдой солидаритета, ***заметно*** (хотя и не вполне понятно, почему) ***перекашивается, уклоняется, «кренится» в сторону Сциллы (про­порциональности)***, порою рискуя налететь на нее. Даже фактические обстоя­тельства автор умудряется освещать по-разному: всякое *лыко в* *строку* — например, некоторые решения английских и американских судей, несостояв­шийся проект реформы австрийского деликтного права, движения научной мысли «Против солидарности!»[[1]](#footnote-1), французский проект реформы и пр. — он за­ботливо выделяет и прямо-таки с отцовской нежностью пестует; а вот *все то, что свидетельствует против его точки зрения*, он хотя и *отмечает* (объек­тивность у автора все же преобладает над личными симпатиями), но буквально *несколькими словами*, как бы *неохотно*, немедленно «*заговаривая*» *их*, «*рас­творяя*» в рассуждениях, оценках и информации о других фак­тах.

Поясним буквально на одном, но очень важном примере.

Вот один такой (непреложный) факт: ***теперь не существует (и никогда не существовало прежде) ни одного —*** я подчеркиваю это: НИ ОДНОГО (!) — ***законодательства с принципом долевой ответственности сопричини­телей вреда перед потерпевшим в качестве общего правила***.

Вот другой, столь же непреложный факт: ***все законодательства, какие существовали прежде и существуют теперь, либо никакого общего пра­вила насчет ответственности нескольких сопричинителей вреда перед потерпевшим не закрепляют, либо закрепляют принцип солидарной от­ветственности***.

Кажется — имея ввиду предмет Диссертации — что эти два факта заслу­живают того, чтобы, быть, как минимум, *прямо констатированными*, а как максимум — еще и *объясненными*[[2]](#footnote-2). Есть ли то и другое в работе? ***Да, есть***. Мы провели эксперимент: по прочтении работы и вынесении из нее своего соб­ственного впечатления о содержании положительного права по сему вопросу, связались (списались) с диссертантом и впрямую этот вопрос ему задали. По­лученный ответ *полностью совпал с нашим*; стало быть, ***и надлежащая кон­статация названных фактов, и их минимальное объяснение в работе дей­ствительно имеются***. Но *в каком же виде* они имеются? *на каких страницах работы* констатацию этих фактов и объяснение им следует искать? Цитируем пояснение самого диссертанта: на стр. 156—157, 158—159, 185—186, 152—153, 184, 95—98, 97, 65—67, 160—164. Даже если расставить эти страницы в надлежащей последовательности, очевидно одно: ***освещение центрального для Диссертации вопроса****, которое следовало бы дать в самой ясной, концентрированной форме, не «растворяя» и не «распыляя» его по ее тексту,* ***оказалось выполнено, словно нарочно, совершенно неподобающим образом***: *факты, необходимые для принятия во внимание при разрешении ключевого для всей работы вопроса* — «пропорциональность или солидаритет?» — *оказались растворены в огромной массе остальных, при всем их интересе, все же второстепенных, а то и совсем не относящихся к теме* (см. далее) *вопросов и фактов, разнесены по самым разным страницам Диссертации*. Причина нам так и осталась непонятной — см. выше. В особенности этот крен в сторону пропорциональности непонятен потому, что в конечном счете автор все равно был вынужден согласиться с тем, что солидарность — это все же «***наименее несовершенное***» (!) решение.

Соображений справедливости и целесообразности (*политики права*), ко­торыми обосновывается этот подход, автору оказывается почему-то недоста­точно — автору требуется *догматика*, притом, ***процессуальная*** (!). Опять-таки, непонятно, почему. «Тлетворное влияние Запада» (английского права)?[[3]](#footnote-3) ☺ Самое неприятное в том, что объяснение, которое может быть автору когда-нибудь и удастся найти *там*, в догме *процессуального* права (кстати, пока он его там пока все же не нашел!), даже для ученых (о законодателях, практиках и самих участниках общественных отношений, регулируемых деликтным пра­вом, мы уж и не говорим) вряд ли будет много перспективнее и убедительнее нынешних, политико-правовых. Во всяком случае, в странах, право которых строится на понятии *материального субъективного права*, т.е. здесь, у нас в России, а может быть даже и во всей континенталь­ной Европе.

2. Второе замечание к работе также носит скорее методический, чем со­держательный характер. При всем том фундаментальном и тщательном отно­шении, которым отличается разработка ***каждого отдельного*** вопроса в Дис­сертации, нам показалась ***недостаточно обоснованной и объясненной самая общая постановка проблемы***. Предложение обогатить нашу цивилистиче­скую науку категорией **альтернативной причинной неопределенности** — как мы уже отметили — безусловно ново, смело, значимо и интересно — но, при всем при этом, ***вряд ли может быть названо достаточно обосно­ванным***. Это, пожалуй, *самое главное* замечание к работе. Можно дать сколь угодно много интересных и значимых положений *по частностям*, но если это сделано в такой ситуации, когда *нет уверенности в общем*, то это заметно ис­портит даже в высшей степени благоприятное от всего остального впечатле­ние. Чтение Диссертации навевает воспоминания о работах, посвященных не­известному истории праву коммунистического (никогда не существовавшего!) общества, поговорку о том, как неудобно чесать правой рукой левое ухо, а также риторический вопрос знаменитого булгаковского профессора (Ф.Ф. Преображенского): «Зачем искусственно фабриковать Спиноз, если его может родить любая баба?»

Поясним, что имеется ввиду в данном конкретном случае.

Предмет диссертационного исследования **— проблема альтернативной причинной неопределенности**, т.е. ситуация, в которой невозможно точно установить, действиями которого именно из нескольких (двух и более лиц) вызван тот или иной конкретный вред. У автора в работе приводится множе­ство примеров такого рода ситуаций; самый известный, часто встречающийся и понятный — **вред, причиненный в драке с участием нескольких лиц по крайней мере, на одной ее стороне** (см. у автора на стр. 33—34, весьма «жест­кий» пример, приведенный еще Ульпианом и Юлианом — пример с дракой, завершившейся смертельным ударом (убийством)). Действительно, самое по­нятие драки, ее существо и обстановка как правило исключают не только по­следующее установление и доказывание, но даже и непосредственное наблю­дение и фиксацию конкретных действий, совершаемых конкретными лицами. Потерпевший от избиения в такой драке в состоянии предъявить только такой вред, который можно назвать **итоговым, суммарным**; допустим, у нашего по­терпевшего: 1) испорчена (разорвана, испачкана и т. д.) одежда; 2) синяк под глазом; 3) ушибы внутренних органов и мягких тканей; 4) сломана рука; 5) сотрясение мозга; дрались с ним, допустим, три человека (А, Б, В). Ни сам по­терпевший, и ни один из этих троих, не в состоянии точно сказать, (а если и в состоянии сказать, то нет никакой возможности это проверить), кто именно и какой именно вред причинил — нет, соответственно, возможности установить, что испортил одежду и поставил синяк именно А, что удары по внутренним органам и мягким тканям нанес именно Б, а остальные телесные повреждения — результат действий именно В.

Не подлежит, конечно, сомнению, что подобные ситуации возникают в реальной жизни, к сожалению, *достаточно часто*.

Точно также несомненно и то, что ***ни одно право ни одной правовой си­стемы мира никогда не оставит потерпевшего в такой ситуации без воз­мещения вреда*** — несомненно, вред будет возмещен, притом, скорее всего, все трое — А, Б и В — будут присуждены к ***общему*** (***единому***, ***солидарному***) ***возмещению***, если только иного не потребует сам потерпевший (по каким-ни­будь причинам); не составляет в этом отношении исключения и российское право (ст. 1080 ГК РФ).

Далее, в принципе можно согласиться с добытыми автором результатами обобщения тех ***объяснений***, которые предлагаются такому решению. Два главные из них — это ***справедливость*** и ***целесообразность***. Объяснение «че­рез *справедливость*» понятно само собою и в объяснении не нуждается; ссы­лаясь же на *целесообразность*, имеют ввиду, что право, которое рискнет по­ступить как-нибудь иначе, тем самым пошлет «сигнал» о том, что *если уж кто-то решил причинять вред, то делать это надо нескольким лицам, да еще и таким образом, чтобы ни потерпевший, ни суд не сумели разобраться, кто и что причинил* — «сигнал» для права более чем странный.

Кажется, что на этом можно и поставить точку и что **самой почвы для постановки проблемы об альтернативной причинной неопределенности нет и не может быть**, по крайней мере, в отношениях сопричинителей *с по­терпевшим*. Кажется, что это и есть объяснение феномена всегдашнего мол­чания нашей науки по сей проблеме — самой **научной** проблемы наша наука не видит (и, в общем, можно понять, почему): то, что *предусматривает поло­жительное право* и то, *как происходит в реальной жизни*, всех устраивает. Или, во всяком случае, устраивало до последнего времени всех, кроме … нашего диссертанта — Максима Ивановича Лухманова, которого (как мы по­няли) смутило ***очевидное логическое несоответствие*** *решения, предлагае­мого в случаях причинения вреда несколькими лицами, решению более общему — решению ситуации причинения вреда вообще*. Сравним.

**Общая ситуация** (ситуация типа «вред вообще») у нас решается со­гласно следующему категорическому силлогизму (№ 1):

**Бо́льшая посылка**: необходимым условием возложения обязанно­сти возмещения вреда на определенное лицо, является *причинная связь* между совершенным им противоправным действием и возникшим у потер­певшего вредом;

**Меньшая посылка**: причинная связь между противоправным дей­ствием А и возникшим у потерпевшего П вредом в данном конкретном слу­чае *не выявлена* (вариант — *не доказана*);

**Вывод**: А **не может быть** **присужден к возмещению вреда**, возник­шего у потерпевшего П.

**Специальная же ситуация** (т.е. ситуация типа «вред, причиненный совместно несколькими лицами») у нас решается согласно следующему кате­горическому силлогизму (№ 2):

**Бо́льшая посылка** — та же, что и в предыдущем случае, только чуть уточненная, конкретизированная применительно к случаю нашего, более узкого (видового) типа: необходимым условием возложения обязанности возмещения вреда на определенное лицо (не исключая и того, которое дей­ствовало вместе с другими, ему подобными, лицами), является *причинная связь* между совершенным им противоправным действием и возникшим у потерпевшего вредом;

**Меньшая посылка**: причинная связь между противоправным дей­ствием А (действовавшим в составе коллектива из нескольких сопричини­телей) и возникшим у потерпевшего П вредом в данном конкретном случае *не выявлена* (вариант — *не доказана*);

**Вывод**: и тем не менее, А **может быть** **присужден к возмещению вреда**, возникшего у потерпевшего П.

Как объяснить *такое отступление* от строгой формальной логики? По­чему А (наравне со всеми остальными сопричинителями-подельниками) при­суждается к возмещению, *несмотря на то, что потерпевший не доказал нали­чие причинной связи* между действиями этого конкретного А и конкретным же, у него возникшим вредом? Краткий ответ — потому что иное было бы *и не­справедливо*, *и нецелесообразно*; да и с точки зрения *логики* вряд ли так уж правильно, как кажется на первый взгляд — ведь *некорректно требовать не­возможного* (а причинную связь в данной ситуации доказать именно что не­возможно)! Вот чтобы (а) *не требовать* этого *невозможного* (что было бы ***не­логично***); (б) *не оставлять потерпевшего без возмещения* (что было бы ***не­справедливо***) и (в) *не подталкивать сопричинителей вреда к направленному «обезличиванию» своих действий, ставящему в логически безвыходное поло­жение потерпевшего и суд* (что было бы ***нецелесообразно***) — и законодатели, и судьи, и ученые вопреки силлогистике закрывают глаза на отсутствие при­чинной связи между действиями *каждого конкретного* сопричинителя и *кон­кретным, именно им причиненным*, вредом.

Вся проблема вытекает из того, что *такой* (в-основном, ***политико-пра­вовой***, чтобы не сказать, ***житейский***) *ответ диссертанта* — Максима Ива­новича Лухманова — *не* *устраивает*[[4]](#footnote-4). Ему необходим *ответ* ***догматический*** (и, притом, почему-то непременно *процессуальный* — см. об этом выше), по­исками которого он и занят почти на всем пространстве своей диссертации. Интересно? Да, конечно; полезно? — для «чистой науки» тоже да. Научное знание — это цивилизационные деньги: его никогда не бывает *много*. Но так ли уж *необходим* этот ответ? И тут аналогия с деньгами очевидна: богат не тот, у кого много, а тот, кому *хватает*. Тот факт, что нашей цивилистике до недав­него времени имеющегося уровня разработки причинной связи в деликтном праве вполне хватало, то, что она без конструкции альтернативной причинной неопределенности жила (и *прекрасно*, надо сказать, жила!), ***заставляет усо­мниться в том, что вот этот ответ, который ищет диссертант****, вместе с главной предпосылкой для его поиска* — *конструкцией альтернативной при­чинности* — ***действительно******необходим*** даже (!) *для науки*. Ну а *для законо­дательства и практики* нам подобная постановка вопроса так и вовсе пред­ставляется *небезвредной* (чтобы не сказать прямо, «вредной»), поскольку ни к чему, кроме *затягивания процесса по делам о возмещении вреда* (и без того долгого, непростого и недешевого), а также *расшатывания положения потер­певшего* она не поведет. ***Сопричинители вреда, да представляющие их в су­дах юристы***[[5]](#footnote-5) — вот первые, главные, да и как бы не единственные настоящие «интересанты» диссертации М.И. Лухманова. Мы не уверены, что это пра­вильно. Диссертация по гражданскому праву должна быть научным юридиче­ским исследованием, написанным *вне связи с конкретными практическими интересами той или другой стороны известного типа отношений*.

В то же время одной только нелогичности для объяснения (и оправдания) предложенной им постановки вопроса диссертант не считает достаточным. Он апеллирует не только к *нелогичности*, но и к *несправедливости* господствую­щего подхода. Действительно, вопрос типа «*почему* (возвращаясь к нашему примеру с дракой) *тот, кто только поставил потерпевшему «синяк» или оторвал карман у куртки потерпевшего, должен отвечать еще и за отбитые почки или сотрясение мозга*?», на первый взгляд, кажется обоснованным: если уж мы рассуждаем о ***справедливости в отношении потерпевшего***, то почему мы могли бы отказать в ***справедливости причинителю вреда***? Это вопрос особенно актуализируется, заостряется прямо-таки до болезненности в том случае, когда в возникновении вреда оказывается отчасти виноват ***сам потер­певший***; в нашей частной переписке диссертант и вовсе выдвинул вот этот — частный — случай на первый план: дескать, почти вся его работа имеет ввиду именно тот случай, когда одним из тех пунктов, к которому «приурочивается» причинная связь со следствием-вредом, становится сам потерпевший.

Представляется, однако, что при более внимательном отношении к во­просу он получает прекрасное объяснение: потому что речь идет о лице, со­вершившем ***противоправное деяние*** — лице, которое, поправ законность и правопорядок, само себя, по существу, вывело за их рамки, противопоста­вило государству и обществу; о «*справедливом*» с его стороны отношении *к потерпевшему* нечего и говорить. Отнестись к нему точно также, как оно от­неслось (а) к *государству* и *обществу* (законности и правопорядку), а также (б) к *потерпевшему* — шаг совершенно логичный и минимальный, который может и должно сделать право, притязающее на статус *правового (справедли­вого?)* — т.е. воздающего каждому по его «заслугам»[[6]](#footnote-6). Не будем забывать здесь и об общем понимании ***гражданско-правовой ответственности*** как института, имеющего своей главной задачей *не наказание нарушителя, а воз­мещение или компенсацию ущербленного интереса потерпевшего*; имеет ли такое возмещение или такая компенсация еще и значение *ответственности* для правонарушителя, или нет, — никакого значения не имеет. Ну а что каса­ется случая наличности ***вины потерпевшего***, то он, по всей видимости, дол­жен быть предметом *отдельного рассмотрения* (см. об этом, кстати, стр. 69 и § 4 главы II Диссертации); однако, как было отмечено выше, сам автор пола­гает, что *только по его поводу* и нужно считать написанной … всю его диссер­тацию; что она — не об альтернативной причинной неопределенности *вообще (как таковой)*, а только лишь о таком ее *частном случае*, как *неопределен­ность, созданная при непосредственном участии* ***самого потерпевшего***. Если это так, то (1) об этом *следовало бы сказать в названии* и (2) *существенно пе­рестроить изложение* хотя бы потому, что уж категория-то *встречной вины* (в отличии от альтернативной причинной неопределенности!) нашей наукой изучалась, притом, довольно активно и результативно.

Таким образом, **самой постановкой своей исследовательской про­блемы**, **самим фактом написания диссертации** по проблеме альтернативной причинной неопределенности, М.И. Лухманов впадает, как нам кажется, в не­разрешимое логическое противоречие. С одной стороны, постановка такой проблемы возможна лишь **при условии признания недостаточным тех объ­яснений «через справедливость» и «через целесообразность»**, которые (ви­димо, по умолчанию) принимаются нашей наукой гражданского права для об­наруженного диссертантом и описанного выше чисто логического противоре­чия в способах решения казусов с индивидуальной и альтернативной причин­ностью; с другой стороны, оправданием результатов исследования такой про­блемы является … **апелляция к справедливости (и, очевидно, целесообраз­ности), но только по отношению не к потерпевшему, а к сопричинителям вреда** (особенно это видно по началу § 3 главы II — месту, где он оценивает систему солидарной ответственности сопричинителей как *наименее несовер­шенную* — т.е. наиболее справедливую и целесообразную (наилучшую) из всех возможных[[7]](#footnote-7)). Так не бывает, однако, чтобы в одном случае (для одних целей) справедливость и целесообразность оказывались бы недостаточными, а в другом (для других целей) — достаточными аргументами.

3. Третье — также принципиальное — наше замечание заключается в том, что автору — который во введении и в первых параграфах первой главы бук­вально «заточил» свою работу на поиск ***догматического*** объяснения феноме­нов пропорциональной (долевой) и солидарной ответственности — найти его автору (по крайней мере, в области *материального* права, которое обычно и ассоциируется с догматическим методом разработки) … ***так и не удалось***. Ме­сто объяснения материального и догматического у него заняло объяснение, ле­жащее в плоскости *распределения бремени доказывания* (вплоть до признания в некоторых случаях *презумпции причинной связи*!) и *изменения представле­ния о доказывании* (с достоверного — на вероятностное (см., однако стр. 26 и сл., на которых автор возражает против *такого* понимания его текста)), то есть объяснение … ***процессуальное***. Да, конечно, в процессуальном праве тоже есть своя догма, но она все же больше похожа на *технику*; стало быть, и объ­яснение получилось *техническим*.

Подход к *догматическому* объяснению, лежащему в области *материаль­ного* права, всплывает только на стр. 150, где автор поднимает «***проблему ос­нования ответственности солидарных делинквентов***». Но там он о ней *только упоминает*, не рассматривая по существу; когда же он обращается к существу (стр. 151—159, 160—164), то он снова сваливается *в чисто процес­суальную материю* (о перераспределении бремени доказывания).

В конечном итоге основанием концепции солидаритета автор объявляет «***теорию лишения потерпевшего права на иск к фактическому делин­квенту***» (стр. 164—173): отбирая у него такой иск, мы взамен даем ему более выгодный — ко всем делинквентам (сопричинителям) солидарно. Говоря проще, мы исходим из соображения о том, что если так не поступить (т.е. от­вергнуть концепцию солидарной ответственности), то потерпевший рискует остаться вообще без возмещения (что и несправедливо, и нецелесообразно). Иными — еще более простыми — словами, ***автор возвращается к тому, что ныне и так предполагается едва ли не всеми по умолчанию и без каких бы то ни было исследований*** — ***к политико-правовому аргументу***: оставлять потерпевшего без возмещения — верх несправедливости и нецелесообразно­сти. Как ни пытается он объявить апелляцию к справедливости и целесообраз­ности недостаточными соображениями; как ни старался он всеми силами от них откреститься — ничего у него не вышло; автор вернулся к ним, подобно блудному сыну из библейской притчи. Природу в дверь — она в окно.

4. Но возможно ли в принципе найти какую-то ***материально-правовую догматическую конструкцию***, объясняющую солидаритет как способ реше­ния ситуации альтернативной причинной неопределенности? С чего вообще нужно начинать ее поиски? Нам кажется, нужно было бы начать с рассмотре­ния смутивших автора силлогизмов (см. выше) на предмет их правильности составляющих их посылок: расхождение в выводах может быть объяснено *только* ***содержательной неправильностью*** *какой-то одной из них*. Либо

— в обоих силлогизмах неверна ***бо́льшая посылка***, т. е. *вопреки общерас­пространенному убеждению причинная связь на самом деле отнюдь не всегда является необходимым элементом состава гражданского правонарушения*[[8]](#footnote-8) — и в таком случае вопрос о невозможности ее установления между конкрет­ными действиями сопричинителя и конкретным, именно им причиненным вредом, теряет всякое значение, либо

— в силлогизме № 2 неверна ***меньшая посылка***, исходящая из того пред­положения, что *причинную связь всегда нужно устанавливать с действиями конкретного правонарушителя*, причем, даже в том случае, когда он действо­вал *не один, а в коллективе из нескольких, ему подобных, правонарушителей*.

Содержание Диссертации показывает, что поиск альтернативы для ***бо́льшей посылки*** уже давно (как минимум, полтора века) осуществляется учетными-юристами многих стран, но успеха так до сих пор и не имеет. Соб­ственно, сами ученые, которые таким поиском занимаются, никогда и не пре­тендуют на полную замену причинной связи каким-то другим началом; наобо­рот, они неизменно подчеркивают, что *правило причинной связи оставляется в качестве общего*, «*достраивая*» *рядом с ним* (для *отдельных*, *весьма и весьма разнообразных*, не имеющих между собой *почти ничего* *общего*, слу­чаев) *отдельные исключения из него*; перспектива прийти хоть когда-нибудь здесь к какому-то *omnia opinion doctorum* весьма туманна и зыбка.

Что же касается сомнения в правильности ***меньшей посылки*** второго сил­логизма (как раз и касающегося случая нашей альтернативной причинности) куда более перспективно: достаточно признать, что *мы ищем причинную связь не с «маленькими» (конкретными) действиями каждого отдельно-взятого со­причинителя (А, Б, В), а с «****больши́м****», «****общим****», «****совокупным****»* ***действием всего коллектива*** *«****сопричинителей****»* — *с действием* ***гражданско-правового сообщества****, по своей конструкции очень похожего на* ***простое товарище­ство***, — *как проблема решается, что называется, сама собой*. Если принци­пиально согласиться с тем, что объединяя, как минимум, свои *усилия*[[9]](#footnote-9) для це­лей совершения совместного противоправного вредоносного деяния (правона­рушения, деликта), лица создают ***объединение, подобное простому товари­ществу***, то лучшего догматического объяснения, кажется, нельзя и желать: все его ***приобретения*** де-факто становятся общим, значит, и все его ***потери*** (в том числе обязанности и ответственность) ***также должны быть общими***, т.е. падать ***на весь коллектив*** (***все товарищество***) ***в совокупности***, а не на отдельных товарищей-участников. Соответственно, отдельное действие каж­дого из них с точки зрения права «растворяется» в одном глобальном общем деянии; как и отдельные, причиненные каждым таким действием, «кусочки» большого общего вреда — в этом самом большом общем вреде. Значит и при­чинную связь нужно устанавливать между ***действием всего коллектива*** и ***всем тем «большим совокупным» вредом, что причинен именно этим кол­лективом***; вопрос о действиях и вреде каждого здесь теряет юридическое зна­чение: в отношениях коллектива сопричинителей с потерпевшим действия от­дельных членов коллектива, предпринятые в общем (коллективном) интересе, попросту *не замечаются правом* (не считаются им за юридические факты).

Таково, на наш взгляд, совершенно логичное и достаточное, притом, дог­матическое (!) объяснение ***всех*** (!) проблем, которым посвящена Диссертация. Автор ***знает*** о таком решении, но ***не уделяет ему особенного внимания***, по­лагая (стр. 193—194), что в случае совместного причинения вреда «безусловно не просматриваются» необходимое для товарищества общее дело или общая цель. Но почему же «не просматриваются»? А чем плохо такое «общее дело» (общая цель), как ***причинение потерпевшему вреда***? А говорит: я ненавижу П и очень хочу, чтобы он страдал, но один боюсь ему что-либо делать; Б гово­рит: я тоже ненавижу и тоже хотел бы обрушить на его голову все неприятно­сти земные, но в одиночку тоже не решаюсь; В говорит: а я еще сильнее нена­вижу и хотел бы покарать его еще и карами божественными, но, к сожалению, еще сильнее его боюсь. А предлагает: а если мы боимся *по отдельности*, то давайте *все вместе*? Всем вместе не страшно (или не так страшно). Спраши­вается: да что же еще нужно-то, чтобы стали, наконец, «просматриваться» ***об­щий*** интерес, ***общее*** дело и ***общая*** цель? Члены такого объединения даже са­мый настоящий *договор* заключают, притом, нередко, в сакральной — весьма действенной до сих пор! — форме, скрепляя свой союз какой-нибудь страш­ной клятвой и … *кровью*! Про *объединение усилий, имущества и нематери­альных активов* было сказано выше. Отдельного *баланса* и особой *бухгалте­рии* тут конечно нет, но если это — *единственная* причина, почему перед нами не товарищество, то это, конечно, никакая не причина.

Да, разумеется, подобным образом формулируемая общая цель ***неза­конна***; да, конечно, ее участники ***не выражают*** (да ***и не имеют***, скорее всего) ***воли*** принять на себя негативные последствия такого деяния, но эти обстоя­тельства ни на что не влияют. Они могут воспрепятствовать только *правовой охране того позитива, который получают сопричинители* (почему выше мы сказали о том, что такие приобретения становятся у них общими только де-факто, но не де-юре), но правовому распределению того *негатива*, который создадут сопричинители, действуя *в своем общем интересе*, они помешать ни­как не могут. Автор ведь не возражает против того, что на делинквента возла­гается обязанность возмещения вреда, причиненного его незаконным дей­ствием? — нет, не возражает; а между тем, ее основание — ***незаконное дей­ствие***, совершенное ***в отсутствие у делинквента всякого намерения (воли) такую обязанность на себя возложить***. Обязанность однако — хочет он этого или нет — на него возлагается; позволяет это сделать имеющаяся у него ***правоспособность***, которая включает в себя *не только активные элементы* (способности иметь права), *но и пассивные* (способности нести обязанности): первым будут пользоваться, в-основном, сами носители правоспособности, вторыми — противостоящие им лица, в отношениях с которыми (частных и публичных) носители правоспособности находятся.

Не разрушает «товарищеского» решения и тот факт, что те действия, ко­торые будут совершаться в общем интересе, будут направляться не на *созида­ние* (увеличение, приобретение, улучшение), а на *разрушение* (уменьшение, отъем, ухудшение). Да, конечно, *обычно* простые товарищества создаются для чего-то *позитивного*, *утверждающего*, но это не значит, что не может быть товариществ, направленных на нечто *негативное*, *отрицающее*. Можно объ­единить имущество и усилия для *строительства нового* дома, но точно также их можно объединить и для *разрушения старого* — никакой проблемы в этом не будет; почему же следует видеть проблему в создании товарищества, направленного на уменьшение чужого имущества? Кстати, автор довольно близко к «товарищескому» решению подходит еще и на стр. 74—75 (рассуж­дая о «недобровольном характере» деликтного обязательства и о потерпевшем как заложнике деликта), но и там все-таки его не дает.

5. Из более мелких (частных) замечаний хотелось бы отметить следую­щие. На стр. 75—92 автор рассматривает очень интересный материал о ***док­трине «глубоких карманов»*** — необходимости перекладывания вреда на тех, кому экономически легче его претерпеть. К сожалению, он ***совсем не отно­сится к теме Диссертации***. Об этом пишет и сам автор в виде вывода (на стр. 91—92), который он, вроде бы как, делает по результатам произведенного рассмотрения. Но никакого особого «рассмотре­ния» не нужно: совершенно очевидно, что *перспектива создания альтерна­тивной причинной неопределен­ности* к вопросу о *сравнительной имуществен­ной состоятельности* потер­певшего и сопричинителей вреда *не имеет ника­кого отношения*.

6. ***То же замечание*** следует сделать относительно стр. 134—149 — § 2 гл. II Диссертации о ***доктрине утраты шанса***. Сам автор (на стр. 136) совер­шенно правильно пишет, что эта доктрина — вариант исследования проблема­тики ***состава*** *и* ***размера*** *подлежащего возмещению вреда*, а не альтернативной причинной неопределенности; так же (по его словам) считает значительная часть зарубежной литературы и судебной практики, а также почти все наши немногочисленные по сему вопросу писатели (кроме В. С. Михайлова); на стр. 138 он еще раз повторяет, что «*ее самостоятельное значение для обсуждае­мой в настоящей работе проблематики относительно невелико*»; см. также его замечания на стр. 148. Если это так, то, опять же, *какое отношение этот материал имеет к теме Диссертации*? Получается, что ***никакого***. Зачем же в таком случае он в ней излагается? Во всяком случае, *безусловной необходимо­сти* такого изложения автор не показал.

7. Общеизвестно, что изучение любых предметов и явлений целесооб­разно осуществлять по принципу «***от простого*** — ***к сложному***». Только по­сле досконального разбора и постижения *наиболее простых* — и вместе с тем, *ярких*, *чистых*, *резких* во всех своих чертах, позволяющих *наиболее четко наблюдать все внешние черты и внутренние закономерности*, присущие предмету изучения в его статике и развитии — его вариаций, можно перехо­дить к более сложным. Этот «методический завет» известен, кажется, всем, *кроме … диссертанта*. Предмет исследования — и сам-то по себе, мягко го­воря, *непростой* (чтобы не сказать, *сложный*, а то и *очень сложный*!) автор ***не упрощает, а нарочно все больше и больше усложняет разными его казуи­стическими вариациями*** из серии «А вот еще случай был…». В результате изложение все сильнее и сильнее *запутывается*, а исследование заходит в ту­пик[[10]](#footnote-10). Многих читателей Диссертация от деликтного права просто отпугнет — так велики сквозящие из нее напряжение и безысходность. «Разобраться не­возможно!» — вот «мораль», которую они из нее вынесут.

Среди осложнений, о которых мы говорим, наиболее обращают на себя внимание, в первую очередь, конечно, дела, ***с неопределенной причинной свя­зью как таковой***, т.е. *дела, не имеющие однозначного решения даже в том случае, когда причинитель один*: таковы, в частности, «*асбестовые дела*» и *дела о пассивном курении*. Не имея научного доказательства того, что вдыха­ние паров асбеста или табачного дыма вызывает онкологические заболевания, нет никакой возможности констатировать причинную связь одного с другим. Выходит, что даже если под кроватью некоего потерпевшего П1 несколько лет пролежит бухта асбестового шнура, положенная туда делинквентом Д1, а де­линквент Д2, проживающий под одной крышей с потерпевшим П2, в течение нескольких лет будет выкуривать по пять пачек сигарет в день, *ни одного из них нельзя привлечь к ответственности, если П1 и П2 в конце концов умрут от рака легких*. Зачем эти обстоятельства — которые и сами-то по себе по сути не очень разрешимы! — «накручивать» на проблематику альтернативной при­чинности с несколькими причинителями — которая тоже и сама-то по себе весьма непроста?

Вторая категория осложнений касается ситуаций с ***разным временем*** и ***разным качеством*** участия нескольких делинквентов в возникновении од­ного и того же вреда, в том числе, делинквентов, действовавших без какого-либо сговора, и даже не знающих друг о друге. Помимо только что упомяну­тых уже *«асбестовых» дел* (одни производят асбест, другие используют его при строительстве, третьи покупают и нанимают помещения, в конструктив­ных элементах которых использован асбест, четвертые сажают туда своих со­трудников и т. д.) и *дел о пассивном курении* (одни производят табак, другие продают, третьи курят, четвертые создают такие условия, что некурящие вы­нуждены находиться рядом с курящими и т. д.), сюда относятся *дела о некаче­ственных или неэффективных лекарственных препаратах* (одни производят, другие продают, третьи назначают и т. д.), дела о *неправильном лечении* не­сколькими врачами (медицинскими организациями), дела о возмещении *эко­логического вреда* и некоторые другие. Исследование таких — осложненных — вариантов развития событий интересно и важно, но оно может быть плодо­творно только после того, как найдено решение для дел, более простых. *А оно автором не найдено* ***даже для самого простого казуса*** *о двух охотниках из серии «Двое стреляли — один "промазал"»*. Кстати, автор и его умудрился усложнить (стр. 49): одного только отсутствия индивидуальных признаков у пуль (которые, кстати, можно было бы заменить *дробью* или *картечью* — то­гда у потерпевшего вообще не осталось бы шансов на возмещение!) ему пока­залось мало — одну пулю у него *не нашли*, а другая, «поразившая потерпев­шего, оказалась *по неосторожности утрачена хирургом*, проводившим вскрытие или операцию». Странно, что к охотникам, палящим со всей дури по кустам, автор не присоединил халатного хирурга, сле­дователя, который его не «посадил», а также потерпевшего, который с какого-то перепугу «шарахался» по кустам в лесу, где постреливают охотники.

Третья категория ничем не оправданных осложнений вызывается регу­лярными авторскими попытками включить в число лиц, по которым он будет «размазывать» ответственность, не только *нескольких сопричинителей*, но и ***потерпевшего***, и даже … ***нескольких потерпевших***! Дела, и без того уже *очень сложные*, автор нарочно еще усложняет, да так, что делает их совсем *неразрешимыми*[[11]](#footnote-11). Правда, на стр. 35—36 автор обещает не говорить о делах с несколькими потерпевшими, т.к. считает (и совершенно верно!) наиболее удобным рассматривать проблемы на самом простом, «образцовом», базовом их варианте (подобном «идеальным условиям» в физике), но на стр. 112—116 он все-таки к этой проблематике возвращается. Во имя чего же? во имя того, чтобы окончательно «добить» и без того очевидно и недееспособную, и во­обще неуместную в отношениях сопричинителей с потерпевшим «теорию про­порциональной (долевой) ответственности». Но зачем нужно это «добива­ние»? Ведь очевидно, если теория не годится даже для наиболее простого «об­разцового» казуса (с двумя охотниками и одним потерпевшим), то какой же смысл пытаться «прикладывать» ее к более сложным? Ну а что касается ситу­аций, когда есть хоть какие-нибудь — даже самые отдаленные — основания заявить потерпевшему «Сам дурак!», т.е. дела, когда в число сопричинителей попадает и сам потерпевший, то про них мы уже говорили выше: порой, скла­дывается впечатление, что у автора вся диссертация посвящена не столько аль­тернативной причинности, сколько встречной вине.

Возможно, авторское стремление «все усложнять» объясняет и помяну­тые выше его ***попытки включения в работу материала, непосредственно не относящегося к делу***, в том числе о «глубоких карманах» и утрате шанса. В последнем случае рассуждения автора, «подвязывающие» материал к теме, примерно таковы: об утрате *какого* шанса, шанса *на что* идет речь? — на пол­ное выздоровление или лишь на некоторое (какое?) улучшение самочувствия? на то, чтобы продлить жизнь или только на то, чтобы не слишком рано уме­реть? на «просто жизнь», или жизнь обеспеченную и, притом, вольготную, «не пыльную»? на простое сохранение, или на заработок (опять-таки, какой)? и т.д. Естественно, попытки установления причинной связи между противоправ­ным действием и возникшим у потерпевшего ***по-разному понимаемым*** вре­дом, приводят к *разным результатам*; соответственно, и распределяться этот результат между сопричинителями (если их несколько) может по-разному. Но нужно ли такое осложнение в работе, тема которой и без того непроста?

Последнее весьма яркое проявление авторского умонастроения «Никто и не обещал, что будет просто!» — ***очень тяжеловесные положения для за­щиты*** и ***чрезвычайно обширные «подвалы» (сноски)***. Первые невозможно понять без трех-четырехразового прочтения; читая же вторые, к концу забыва­ешь, с чего сноска начиналась и вообще, к чему она сделана.

**5. Общее мнение о работе соискателя**

То количество замечаний, которое мы сделали к тексту его диссертации, не должно смущать и вводить в заблуждение. Оно лишь подтверждает тот ***научный интерес***, который вызывает представленная Диссертация, и ту ***прак­тическую ценность***, которую она имеет. ***Все эти замечания*** являются пред­метом для научной дискуссии и ***ни в коей мере не снижают в наивысшей степени благоприятного впечатления производимого работой***.

**6. Заключение о соответствии диссертации критериям, установлен­ным Положением о порядке присуждения ученых степеней**

Все вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что диссертация М.И. Лухманова на тему «Модель деликтной ответственности в ситуациях альтернативной причинной неопределенности»:

— представляет собой **самостоятельное, комплексное, внутренне согласованное исследование, соответствующее требованиям, предъявляе­мым к кандидатским диссертациям**;

— диссертация отвечает всем требованиям, установленным Московским государственным университетом имени М.В.Ломоносова к работам подобного рода и **может быть допущена к публичной защите** на заседании диссертационного совета **МГУ.051.1 (МГУ.12.03)** Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова;

- содержание диссертации соответствует паспорту специальности 5.1.3 «Частно-правовые (цивилистические) науки» (12.00.03 – «гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»), а также критериям, определенным пп. 2.1-2.5 Положения о присуждении ученых степеней в Московском государственном университета имени М.В. Ломоносова, а также оформлена, согласно приложениям №5,6 Положения о диссертационном совете Московского государственного университета имени М.В.Ломоносова;

а ее автор, Максим Иванович Лухманов,

— **заслуживает присуждения ему ученой степени кандидата юриди­ческих наук по специальности** 5.1.3 «Частно-правовые (цивилистические) науки» (12.00.03 – «гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»).

Официальный оппонент:

|  |  |
| --- | --- |
| Доктор юридических наук, профес­сор кафедры коммерческого права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова, «\_\_\_\_» \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_2022 г. |  В.А. Белов |

1. Что, между прочим, не равнозначно движению «За пропорциональность!». [↑](#footnote-ref-1)
2. Естественно, мы не имеем ввиду сказать, что раз какой-то из законодателей (наш, германский и др.) или даже большинство законодателей высказываются за солидаритет, то это само по себе предопределяет и решение *научного* вопроса — ни в коем случае! Но оно безусловно нуждается в том, чтобы быть (а) отмеченным и (б) объясненным. [↑](#footnote-ref-2)
3. См. стр. 23—33, 57—60, 151—173 — чисто-процессуальные; по всем остальным про­цессуальные элементы также рассыпаны весьма щедро. [↑](#footnote-ref-3)
4. Это видно, например, из его комментариев со стр. 50—51, 67—68, 68 и др. Диссер­тации к кейсу типа «Двое стреляли — один "промазал"». [↑](#footnote-ref-4)
5. Неслучайно большинство вопросов работы вывернуты в процессуальную плоскость и, соответственно, многие ее страницы написаны в процессуальном ключе. [↑](#footnote-ref-5)
6. Естественно, такое воздаяние вполне может быть продолжено в отношениях самих сопричинителей вреда ***между собой***: тому, кто сочтет, что заплатил потерпевшему более, чем то, что он сделал, должно быть предоставлено право *доказывать* это обстоятельство и требовать возмещения *регрессным иском* того, что им неосновательно уплачено. — Тот факт, что потерпевший здесь оказывается заложником ситуации («недобровольное» проис­хождение деликтного обязательства), на наш взгляд, вполне объясняет, почему вопрос о вот этих «взаимных расчетах» сопричинителей вреда *не только может, но и* ***должен*** *быть вынесен* ***за пределы*** *их отношений с потерпевшим*; соответственно, в отдельном объясне­нии и обосновании нуждаются авторские рассуждения, исходящие из противоположной по­сылки — см. всю главу II Диссертации (в особенности стр. 93): «*на текущий момент не существует ни одной абсолютно убеждающей теории распределения ответственности между альтернативными делинквентами*» (и стр. 123 — «два вопроса»). Совершенно верно; только характеризовать ее как какой-то «*сильный надрыв*» и «*беспомощность*» (там же) совершенно неверно. Мы бы сказали ровно напротив: не существует? — и слава богу, что не существует! Будет неповадно сперва коллективно вредить, а после компостировать мозги потерпевшему и суду: ай-ай-ай, как же так, ведь *неизвестно точно*, *кто* навредил и *сколько*! Иной подход — предоставление правовой защиты вот этому «ай-ай-ай!» — вел бы к признанию за причинителем не только права рассчитывать на присуждение к возмещению не более того, во что оцениваем вред, причиненный конкретно им, но и … *к причинению нового вреда в размере разницы между взысканной с него суммой и вредом, им конкретно уже причиненным*. — Примечательно, что о самой возможности сопричинителей «разо­браться» друг с другом непосредственно (не впутывая в эти разборки потерпевшего), *автор вообще говорит в работе очень мало*, как бы не желая признавать ее существование. Признай он ее — и все его аргументы «против солидаритета» рассыпались бы в прах. [↑](#footnote-ref-6)
7. Интересно, что вот эта оценка — сама по себе не просто *не новая*, но *очевидная* — является, кажется, общим местом всей, по крайней мере, современной европейской конти­нентальной юриспруденции, не исключая, между прочим, *российской*; для того, чтобы к ней прийти, не требуется и сотой части тех догматических построений, к которым прибег автор — вполне достаточно политико-правовых категорий справедливости и целесообраз­ности. Таким образом, мы вновь приходим к заданному уже вопросу: стоила ли игра свеч? стоил ли эффект тех затрат на его получение, которые были произведены? Нужно ли так формулировать вопрос, чтобы его исследование в конечном итоге привело к результату, … *всем давно и прекрасно известному*? — Автор, конечно же, видит эту несообразность, и объясняет, что он все же не может остановиться на таком заключении, после чего переходит к *критике* концепции солидарной ответственности, но критике, и нам, и всем другим уже прекрасно известной: центр ее тяжести — соображение о несправедливости по отношению к тому из сопричинителей, который оказался вынужден заплатить больше, чем причинил. [↑](#footnote-ref-7)
8. См. об этом сноску у автора на стр. 36—37, рассказывающую о немецкой теории *потенциальной причинной связи*, стр. 20, 21, 37, 46, 62, 68 и сл., на которых автор касается проблематики *разложения вреда между несколькими лицами безотносительно к началу причинной связи* и, в частности, стр. 77—79 и сл., где рассматривается теория, замещающая принцип причинной связи началом «*глубокого кармана*», а также те многочисленные стра­ницы работы, на которых автор переводит вопрос в более интересную ему процессуальную плоскость, рассуждая о *презумпции причинной связи*. [↑](#footnote-ref-8)
9. А, может быть, *не только усилия, но и* *имущество*: каждый тратит деньги на проезд к месту причинения вреда, один из сопричинителей предоставляет свой автомобиль и «услуги» водителя, для того, чтобы всем вместе одновременно прибыть в место причинения вреда и также вместе оперативно из него скрыться; результатом причинения вреда может стать имущественное обогащение сопричинителей, которое те разделят между собой по­ровну или в соответствии с ролью (и, значит, долями участия) каждого и т. д. — Можно представить себе даже использование вот такими несколькими сопричинителями в общем интересе *нематериального актива* (например, доброго имени) одного из них. «Что-то? В числе нападавших был г-н А?! Да быть того не может, ведь А — это во всех отношениях честнейший и милейший человек! Он не то, что никого не ограбит — он и мухи не обидит; он не то что, не станет якшаться с хулиганами и негодяями — он даже и не соприкасается-то по жизни с такими кругами, в которых они вращаются! Он до сих пор рыдает над стихо­творением А. Блока «Зайчик» и уже трижды попадал в кардиологию с сердечным присту­пом после чтения нынешних новостей — да разве может *такой* интеллигентный и *такой* чувствительный человек быть разбойником и грабителем?!». Так позитивная репутация *од­ного из нападавших* невольно осеняет светлым ореолом *и всех других его подельников* (по крайней мере, какое-то время), т. е. служит их *общему интересу*. [↑](#footnote-ref-9)
10. Этому способствует то, что автор, в своем стремлении «все усложнять», забывает о необходимости выполнения еще одного элементарного требования: прежде чем приступить к исследованию предмета — *четко разграничить его со смежными*. Делу такого разграни­чения мог бы отлично послужить казус швейцарского цивилиста Андреаса фон Тура о вещи, похищенной неизвестным лицом из комнаты, в которую имелся свободный доступ нескольких, может быть, и весьма многих лиц. У автора этот казус лишь поминается (в сноске на стр. 63—64), но никаким методическим целям он не служит. Просто в качестве очередного … усложнения: и такое, дескать, бывает, и тоже непонятно, как это решать (ви­димо, отказать потерпевшему в иске совсем). [↑](#footnote-ref-10)
11. Естественно, тем или иным образом решить можно любое дело; мы говорим о не­разрешимости в том смысле, что по делам становится невозможным вынесение *такого ре­шения, с которым соглашается хоть сколько-нибудь весомое большинство* лиц, применя­ющих право, и самих участников регулируемых правом отношений. [↑](#footnote-ref-11)