

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

На правах рукописи

ГЕРБУТОВ ВИКТОР СТАНИСЛАВОВИЧ

**ПОНЯТИЕ И ФОРМЫ ОБОГАЩЕНИЯ В КОНДИКЦИОННЫХ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ**

Специальность 12.00.03 - гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

**Диссертация на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Научный руководитель:

кандидат юридических наук, доцент

Третьяков С.В.

Москва - 2014

Содержание

ВВЕДЕНИЕ	3
Глава 1. Историко-догматическое развитие категории обогащения в кондикционных обязательствах в российском праве	12
§ 1. Дореволюционный период.....	21
§ 2. Период 1922–1964 гг.....	30
§ 3. Период 1964 г. – современный период	39
§ 4. Современный период.....	43
Глава 2. Критика современного учения об обогащении	64
§ 1. Категория обогащения.....	64
§ 2. Категория приобретения имущества.....	75
§ 3. Категория сбережения имущества	93
§ 4. Приобретение и сбережение имущества как формы обогащения	104
Глава 3. Опыт иностранных правопорядков и российское право <i>de lege ferenda</i>	109
§ 1. Германское право	110
§ 2. Английское право.....	132
§ 3. Принципы Европейского права неосновательного обогащения.....	155
§ 4. Догматическая конструкция обогащения по российскому праву <i>de lege ferenda</i>	165
Библиография	172

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Обязательства из неосновательного обогащения (кондикционные обязательства) являются одним из видов внедоговорных обязательств, предусмотренных действующим Гражданским кодексом РФ, и их регламентации посвящена глава 60 кодекса. Кондикционные обязательства призваны восстанавливать имущественный баланс в отношениях между двумя лицами, нарушенный вследствие нормативно дефектного перехода ценности от одного лица к другому. Обогащение составляет одну из ключевых категорий данного института. Произошедшие в последние десятилетия в России коренные изменения общественного строя поставили отечественную правовую науку перед необходимостью, с одной стороны, создания эффективного инструментария для регулирования бурно развивающихся рыночных отношений, с другой стороны, переосмысления подходов, концепций и идей, являющихся наследием предшествующего периода развития. Вовлечение в экономический оборот множества разнообразных благ и ценностей, не участвовавших в нем в предшествующие периоды развития отечественного правопорядка, а также стимулированное свободой договора широкое распространение на практике нетипичных договорных связей привели к попаданию в орбиту кондикционных обязательств большого количества новых общественных отношений. При этом современное отечественное учение об обязательствах из неосновательного обогащения по-прежнему в значительной степени основывается на положениях доктрины, разработанной российскими учеными в период административно-командного регулирования экономики, характеризуемого как отсутствием развитой системы товарного обмена, так и ограниченными потребностями и возможностями экономических субъектов в использовании правовых средств для исправления возникающих ситуаций имущественного дисбаланса. Данные обстоятельства дают основание полагать, что традиционное понимание категории обогащения в кондикционных обязательствах требует пересмотра. При этом современная отечественная наука до настоящего времени не смогла в полной мере осознать всю глубину произошедших в рассматриваемой области изменений

и предложить фундаментальные научные подходы, позволяющие наиболее эффективно использовать институт обязательств из неосновательного обогащения для регулирования общественных отношений на современном этапе развития. Одним из косвенных подтверждений данного обстоятельства является то, что Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, подготовленная Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, не содержит каких-либо предложений по изменению или дополнению положений главы 60 Гражданского кодекса РФ. Актуальность выбранной темы исследования обуславливается также и тем, что результаты ведущихся в последние десятилетия в зарубежной цивилистической науке дискуссий по вопросу о понятии обогащения практически неизвестны в России и не учитываются отечественными специалистами, хотя могли бы быть полезны для целей как научной, так и нормотворческой деятельности.

Теоретическую основу диссертационного исследования составляют работы отечественных и иностранных авторов по вопросам гражданского права и, прежде всего, обязательствам из неосновательного обогащения.

В отечественной дореволюционной доктрине исследованию проблем обязательств из неосновательного обогащения в целом и категории обогащения в частности посвящались работы К.Н. Анненкова, Д.Д. Гримма, Л.И. Петражицкого, Н.А. Полетаева и некоторых других авторов. Учитывая, что этот период являлся лишь началом осмысления данной проблематики, следует отметить их бесспорную заслугу в постановке и попытке решения ряда фундаментальных вопросов обязательств из неосновательного обогащения. В советской правовой науке кондикционные обязательства изучались М.М. Агарковым, В.С. Емом, Т.И. Иларионовой, В.А. Рясенцевым, А.Е. Семеновым, Ю.К. Толстым, Е.А. Флейшиц, А.А. Шамшовым, В.И. Чернышевым и другими учеными, однако, несмотря на существенный научный вклад указанных авторов, разработка данной проблематики в целом

была недостаточной, что можно объяснить отсутствием развитой системы рыночных отношений.

На протяжении двух последних десятилетий вопросы кондикционных обязательств рассматривались многими учеными, в том числе В.А. Беловым, В.С. Емом, А.Л. Маковским, Д.В. Новаком, Л.А. Новоселовой, Ю.К. Толстым, Д.О. Тузовым. Их исследованию было посвящено и значительное количество диссертаций, в частности, Е.А. Анчишиной, В.В. Былкова, М.А. Гранат, С.Д. Дамбарова, А.В. Климовича, Р.А. Кушхова, Д.В. Новака, А.В. Слесарева, Н.Г. Соломиной, Т.В. Спириной. Тем не менее, несмотря на очевидный интерес научного сообщества к рассматриваемой проблематике, категория обогащения не получила в их работах достаточно глубокого и обстоятельного анализа.

Значительное внимание в настоящей работе уделено исследованиям обязательств из неосновательного обогащения, проведенным иностранными специалистами. В числе германских авторов следует упомянуть таких ученых, как Кр. фон Бар (Chr. von Bar), Ф. Вернеке (F. Wernecke), К.-Х. Гурски (К.-Н. Gursky), Д. Грайнер (D. Greiner), Г. Дэннеманн (G. Dannemann), О. Зозница (O. Sosnitza), Э. фон Каммерер (E. von Caemmerer), К. Кётц (K. Kötz), Ф. Клинкхаммер (F. Klinkhammer), Х.-Г. Коппенштайнер (H.-G. Koppensteiner), Э. Крамер (E. Kramer), И. Курц (I. Kurz), К. Ларенц (K. Larenz), У. Ловенхайм (U. Loewenheim), М. Мартинек (M. Martinek), Л. Мельтерс (L. Melters), Ю. Раймер (J. Reimer), Д. Ройтер (D. Reuter), К. Цвайцерт (K. Zweigert), Р. Циммерманн (R. Zimmermann), П. Шлехтрием (P. Schlechtriem), А. Штиве (A. Stieve), Ф. Шэфер (F. Schäfer), Р. Эльгер (R. Ellger). Среди английских специалистов необходимо отметить работы Э. Барроуза (A. Burrows), П. Биркса (P. Birks), Г. Вирго (G. Virgo), Р. Гоффа (R. Goff), Г. Джонса (G. Jones), Э. Лоддера (A. Lodder), Р. Чэмберза (R. Chambers), Д. Эдельмана (J. Edelman). Автором также принимались во внимание работы известных американских (Д. Гордли (J. Gordley), Х. Дагана (H. Dagan), Г. Палмера (G. Palmer)), канадских (Э. Вайнриб

(Е. Weinrib)) и австрийских (П. Апати (P. Apathy), В. Вильбурга (W. Wilburg)) учёных.

Нормативную базу исследования составляют нормы отечественного и иностранного (прежде всего – немецкого и английского) права, а также положения ряда актов международного характера, не имеющих юридической силы (Принципы европейского права неосновательного обогащения, Третий Свод права реституции и неосновательного обогащения).

Судебная и арбитражная практика. В процессе настоящего исследования были широко использованы материалы отечественной и иностранной судебной практики, включая разъяснения высших судебных инстанций.

Методологическая основа исследования. При написании диссертации были использованы методы формальной логики (анализ и синтез, дедукция и индукция и др.), общенаучные и частнонаучные методы: диалектический, формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, историко-догматический и лингвистический.

Предмет диссертационного исследования. Предметом настоящего исследования выступают подходы к определению категории обогащения в обязательствах из неосновательного обогащения, включая вопросы основания возникновения и предмета обязательства.

Цели и задачи исследования. Основной целью настоящего исследования является установление значения и роли категории обогащения в институте обязательств из неосновательного обогащения *de lege lata* и *de lege ferenda*.

Достижению данной цели было призвано способствовать решение следующих задач:

– определение основных подходов к категории обогащения в теории кондиционных обязательств с учетом истории развития института в отечественном праве и иностранных правовых порядках;

- анализ эволюции традиционных для российского права форм обогащения;
- выявление недостатков существующей догматической модели кондикционных обязательств;
- установление альтернативных догматических моделей кондикционных обязательств посредством сравнительно-правового исследования;
- определение оптимальной модели регулирования отношений с учетом выявленных недостатков существующей отечественной модели и результатов сравнительно-правового исследования.

Научная новизна исследования заключается в том, что автором впервые в отечественной доктрине сформулированы основные подходы к категории обогащения в обязательствах из неосновательного обогащения и предложена оригинальная догматическая модель обязательства, не предусматривающая выделения традиционных для российского права форм обогащения.

Основные выводы, конкретизирующие научную новизну исследования, отражены в следующих **положениях, выносимых на защиту**:

1. Автором вводятся понятия совокупно-имущественного и предметно-ориентированного подходов к определению категории обогащения в отечественной теории кондикционных обязательств. С точки зрения совокупно-имущественного подхода, обогащение – это позитивное изменение в совокупном имуществе лица, наступившее в результате события обогащения. С точки зрения предметно-ориентированного подхода, обогащение представляет собой конкретную ценность, получение которой позволяет ставить вопрос о возникновении кондикционного обязательства. В рамках указанных подходов вопросы возникновения кондикционного требования (в том числе, распределения бремени доказывания), его содержания, размера, а также механизмов защиты от навязанного обогащения опосредуются различными догматическими конструкциями.

2. Проведенный в диссертации историко-догматический анализ категории обогащения в отечественном праве позволил автору охарактеризовать его развитие как последовательную эволюцию категории обогащения из области совокупно-имущественного в область предметно-ориентированного подхода. Автор обосновывает преимущества предметно-ориентированного подхода и поддерживает состоявшуюся эволюцию.

3. Автором обосновывается вывод о том, что в современном отечественном праве отсутствуют объективные основания и необходимость для выделения приобретения и сбережения имущества в качестве форм обогащения.

В современной отечественной правовой доктрине деление случаев обогащения на приобретение и сбережение имущества не основано на едином критерии. Если в случаях приобретения имущества речь идет о получении имущественной ценности, расширяющей состав имущества лица, то в случаях сбережения имущества отечественные авторы говорят о ситуации неуменьшения имущества тогда, когда такое уменьшение должно было произойти. То есть само по себе неуменьшение имущества (сохранение его в прежнем состоянии) не является обогащением (в отличие от увеличения имущества как такового). Таким образом, помимо характера изменений в имуществе лица для случаев сбережения используется дополнительный критерий долженствования наступления таких изменений. При этом, в отличие от конструкции сбережения, соответствующей совокупно-имущественному подходу, с позиции современного понимания категории сбережения (соответствующего предметно-ориентированному подходу) как ситуации непредоставления возмещения за полученные выгоды для констатации факта сбережения в принципе отсутствует необходимость установления долженствования наступления указанных изменений в имуществе обогатившегося.

При современном понимании категории сбережения имущества (ситуации непредоставления эквивалентного возмещения за получение выгод от другого лица) утрачиваются объективные предпосылки для выделения приобретения и сбережения имущества как форм обогащения. И в случае сбережения имущества,

и случае его приобретения речь идет о получении лицом определенной ценности (выгоды). Единственным различием этих случаев выступает изначальная возможность возврата полученного объекта в натуре в случаях приобретения имущества. Однако данное обстоятельство не является достаточным основанием для сохранения существующей дифференциации, учитывая, что в обоих случаях при невозможности возврата полученного объекта в натуре подлежит возмещению его стоимость. При этом современная отечественная доктрина не рассматривает критерий возможности возврата объекта в натуре в качестве основания выделения указанных форм обогащения.

Механизм кондикционных обязательств, не ограниченный рамками традиционной дихотомии, будет пригоден для возврата в натуре объектов, не являющихся имуществом, в том числе владения вещами, записей в реестре, рангов залоговых кредиторов.

4. Автор приходит к выводу о том, что современное понимание категории обогащения с позиций предметно-ориентированного подхода влечет за собой необходимость разработки механизмов защиты обогатившегося от навязанного обогащения.

Действующие правовые нормы по смыслу, придаваемому им господствующим в доктрине мнением, игнорируют как факт отсутствия воли обогатившегося в отношении возникновения обогащения, так и его субъективную оценку обогатившимся, что может приводить к серьезному ущемлению интересов последнего. Распространенная судебная практика стоит на позиции другой крайности и рассматривает в качестве необходимого условия удовлетворения кондикционного иска потребительскую ценность неденежной выгоды для получателя и его желание ею воспользоваться. Подобная позиция является неудовлетворительной, в частности, с точки зрения защиты интересов потерпевшего.

5. Проведенное исследование позволило автору сформулировать следующие основные положения относительно регулирования вопросов

обогащения в кондикционных обязательствах в отечественном праве *de lege ferenda*:

– обогащение в кондикционных обязательствах должно определяться с позиций предметно-ориентированного подхода, при этом круг ценностей, чье получение является основанием для постановки вопроса о возникновении кондикционного обязательства, должен быть предельно широким и включать в себя любые экономические блага и ценности, а также правовые позиции (любые изменения в правовой области, которые имеют или могут иметь какую-либо ценность). Ограничение области применения обязательств должно устанавливаться не через ограничение видов обогащения, а через категорию неосновательности его получения и требование происхождения обогащения за счет потерпевшего;

– защита интересов обогатившегося от навязанного обогащения должна опосредоваться предоставлением ему возможности выдвигать против требования о возмещении стоимости обогащения возражение об ограничении размера такого возмещения действительными положительными изменениями в его совокупном имуществе. Данное возражение может быть отклонено судом, если из обстоятельств дела следует, что обогатившемуся подобает реализовать (перевести) полученное обогащение в денежную форму.

Теоретическая значимость исследования выражается в формулировании автором основных теоретических моделей категории обогащения в кондикционных обязательствах, выявлении применительно к российскому праву эволюции категории обогащения, приведшей к преобразованию первоначальной модели обогащения, основанной на совокупно-имущественном подходе, в модель, основанную на предметно-ориентированном подходе. В рамках критического анализа современной догматической модели был сформулирован ряд выводов, позволяющих отвергнуть некоторые научные положения, в том числе те, которые уже являются для современного российского права общепризнанными или претендуют на то, чтобы таковыми стать.

Практическая значимость исследования состоит в том, что сформулированные в нем выводы могут быть учтены при нормотворческой деятельности, использованы в правоприменительном процессе, в изучении и преподавании гражданского права.

Апробация результатов исследования. Выносимые на защиту положения обсуждались на заседаниях кафедры гражданского права юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова и легли в основу лекций, прочитанных автором в ФГБОУ ВПО «Российская школа частного права (Институт)». Кроме того, отдельные выводы, обоснованные в настоящем исследовании, использовались автором в его практической деятельности.

По теме диссертационной работы автором написаны и опубликованы 5 статей в журналах, рекомендуемых Высшей аттестационной комиссией Министерства образования РФ для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук.

Структура диссертационного исследования включает введение, три главы (в каждую из которых входит по четыре параграфа) и библиографию. Первая глава также включает в себя вступление.

Глава 1. Историко-догматическое развитие категории обогащения в кондиционных обязательствах в российском праве

Перед началом настоящего исследования представляется полезным сделать два замечания вводного характера.

Первое касается необходимости предварить рассмотрение конкретной проблематики кондиционных обязательств в отечественном праве установлением той центральной идеи или идей, которые лежат в основе самого существования института. Такие идеи должны содержать концептуальное объяснение того, почему в определенных случаях порядок обязывает одно лицо, не совершившее какого-либо правонарушения и добровольно не принимавшее на себя какой-либо обязанности, совершить в пользу другого лица определенные действия, в том числе передать определенную часть своего имущества. Их осознание может помочь лучше понять причины формирования и развития рассматриваемого института, включая одну из его основных частей – категорию обогащения. Они могут быть полезны и при разработке предложений о том, какие изменения должны быть внесены в существующее регулирование. По образному выражению К. Баркера (Barker), причины (идеи) являются и топливом, и компасом права¹.

Хотя вопрос о центральной идее института неосновательного обогащения уже вставал перед отечественными авторами, нельзя сказать, что его исследованию уделялось достаточное внимание. Расхожей среди российских специалистов позицией, не претендующей, однако, на обладание серьезной эвристической ценностью, является утверждение о том, что неосновательное обогащение является объективно противоправным², из чего можно предположить, что в основе возникновения кондиционного обязательства лежит правонарушение. Учитывая, что сами сторонники данной позиции не оспаривают,

¹ Barker K. Understanding the Unjust Enrichment Principle in Private Law: A Study of the Concept and its Reasons // Understanding Unjust Enrichment. Edit. by J. Neyers, M. McInnes and S. Pitel. Hart Publishing. 2004. P. 95.

² См. обзор мнений: Гербутов В.С. Обзор диссертаций на тему неосновательного обогащения // Вестник гражданского права, 2008, № 2.

что неосновательное обогащение может возникать вследствие абсолютно правомерных действий, остается загадкой, каким образом такие правомерные действия все-таки образуют правонарушение. Если же объективная противоправность неосновательного обогащения означает лишь сам факт того, что закон предусматривает возникновение соответствующего обязательства, тогда объективно противоправным можно признать и заключение лицами обычного гражданско-правового договора. Таким образом, действительная причина признания кондикционных обязательств при таком подходе остается невыясненной.

Как будет показано далее, значительная часть современных отечественных авторов придерживается позиции, согласно которой требование из неосновательного обогащения направлено на возврат имущества, принадлежащего потерпевшему (в частности, возврат собственником родовых вещей, смешавшихся с аналогичными вещами неосновательно обогатившегося). С этой точки зрения кондикционные обязательства следует признать способом защиты соответствующих имущественных прав потерпевшего. Ошибочность данного подхода очевидна из того, что, во-первых, во многих случаях неосновательное обогащение как раз и состоит в приобретении имущественных прав (о чем будет подробно сказано далее), во-вторых, оно может быть вообще не связано с имущественными правами потерпевшего, как, например, в случае неосновательного получения услуг.

Признавая значительную дискуссионность данной проблематики и не имея возможности в рамках данной работы уделить этому вопросу достаточного для его полноценного анализа времени, отметим следующее.

К настоящему моменту в научных исследованиях множества авторов из различных юрисдикций получило широкое распространение представление, согласно которому основной идеей, лежащей в основе института обязательств из неосновательного обогащения, является этическая идея выравнивающей

справедливости (corrective justice или commutative justice)³. Данная идея, впервые сформулированная Аристотелем в работе «Никомахова этика», подверглась некоторой переработке в трудах Фомы Аквинского, испанских поздних схоластов и Гуго Гроция, и, как считается, легла в основу признания кондикционных обязательств в Европе⁴.

По мнению Аристотеля, в категории справедливости (justice) можно выделить две области (или формы): распределяющая справедливость (distributive justice) и выравнивающая справедливость (corrective justice или commutative justice)⁵. Основным постулат распределяющей справедливости, опосредующей распределение благ и бремени между членами группы, – каждый из членов группы получает то, что ему положено⁶. Выравнивающая справедливость относится к сделкам (взаимодействиям) между людьми, происходящим как по их воле, так и без нее. Основным постулат выравнивающей справедливости – участники отношения рассматриваются в качестве равных, при этом образование в ходе взаимодействия неравенства по сравнению с первоначальным состоянием (в частности, в результате причинения вреда) является несправедливым, и задача судьи привести стороны в равное положение, присудив стоимость причиненного вреда потерпевшему⁷. Аналогично причинению вреда дело обстоит и с обогащением одного лица за счет другого: возникновение в ходе взаимодействия неравенства по сравнению с первоначальным состоянием требует выравнивания в форме присуждения обогащения потерпевшему⁸. Фома Аквинский писал, что возврат несправедливо взятой вещи служит восстановлению первоначального

³ См. обзор литературы в: Klimchuk D. The Normative Foundations of Unjust Enrichment // *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment*. Edited by Robert Chambers, Charles Mitchell and James Penner. Oxford University Press, 2009. P. 87; Barker K. Op. cit. P. 98; Каммерер Э. Обогащение и недозволенное действие. Часть первая // *Вестник гражданского права*. 2010. № 2.

⁴ Feenstra R. Grotius' Doctrine of Unjust Enrichment as a Source of Obligation: Its Origin and its Influence in Roman-Dutch Law // *Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution*. Edit. by Schrage E. Duncker & Humblot. Berlin. 1999. P. 197–236.

⁵ Аристотель. *Никомахова этика*. Книга V. Директмедиа Паблишинг, 2002. С. 250–252.

⁶ Аристотель. Указ. соч. С.252–253; Klimchuk D. Unjust Enrichment and Corrective Justice // *Understanding unjust enrichment*. P. 114–115.

⁷ Аристотель. Указ. соч. С. 254–256.

⁸ Klimchuk D. Unjust Enrichment and Corrective Justice. P. 115–117.

равенства между лицом, которое взяло, и лицом, чья вещь была взята⁹. Позднее Гуго Гроций укажет, что из естественного права вытекают два источника личных прав, а именно обещание и неравенство. Неравенство, которое обогащает одно лицо, обязывает его к компенсации¹⁰. Таким образом, с позиции указанных философов, необходимость возврата неосновательного обогащения вытекает из необходимости восстановить первоначальное равенство (*status quo*) между сторонами, существовавшее до момента возникновения обогащения.

Основная сложность анализа кондикционных обязательств через призму концепции выравнивающей справедливости вызвана тем, что данная концепция по существу оставляет открытым вопрос о том, когда именно взаимодействие людей должно считаться приводящим к неравенству, какие именно факторы придают взаимодействию характер неравенства. Как писал Э. Каммерер (Caemmerer), общая формула недопустимости неосновательного обогащения как общепризнанная максима выравнивающей справедливости обретает смысл лишь постольку, поскольку находится ответ на вопрос, когда обогащение неосновательно¹¹. Таким образом, концепция выравнивающей справедливости описывает скорее форму или структуру, а не содержание принципа справедливости¹².

По мнению Д.В. Новака (основанному на позиции В.М. Хвостова), идея о недопустимости неосновательного обогащения, получившая признание еще в римском праве, является одним из важнейших проявлений начала справедливости (*aequitas*), а именно такого его постулата, как принцип автономии воли. Неосновательным обогащением является обогащение, полученное и удерживаемое несогласно с волей того лица, за счет которого оно произошло¹³.

⁹ Приводится по: Barker K. Op. cit. P. 98.

¹⁰ Feenstra R. Op. cit. P. 202–203

¹¹ Каммерер Э. Обогащение и недовольное действие. Части первая // Вестник гражданского права. 2010. № 2.

¹² См. об этом: Webb C. Property, Unjust Enrichments and Defective Transfers // Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment. Edited by Robert Chambers, Charles Mitchell and James Penner. Oxford University Press, 2009. P. 365

¹³ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. М., 2010. С. 58–70, 272. Из идеи общего блага, как другого постулата начала *aequitas*, по мнению Д.В. Новака, могут вытекать отдельные случаи недопустимости кондикционного требования.

Концепция, обосновывающая существование обязательств из неосновательного обогащения идеей защиты автономии воли потерпевшего, не может не вызвать ряд возражений.

Во-первых, наличие или отсутствию воли потерпевшего на возникновение обогащения в институте кондикционных обязательств, как правило, не придается значения. Собственник вещи будет иметь кондикционное право требования компенсации в случае бездоговорного пользования его вещью даже тогда, когда он не был против такого пользования и сам бы не мог пользоваться вещью в данное время.

Во-вторых, зачастую обогащение за чужой счет без воли потерпевшего, выраженного в соответствующей сделке, не признается неосновательным. Например, владелец вещи, против воли утративший владение ею, не имеет права на истребование плодов и доходов от вещи, полученных новым владельцем. Магазин, организовавший подвоз покупателей от метро, не может требовать компенсации от соседнего магазина, чья посещаемость также увеличилась. Лицо, использующее незапатентованное изобретение или незарегистрированный в соответствующей стране всемирно-известный товарный знак, не обязано компенсировать что-либо изобретателю или владельцу товарного знака.

Наконец, при логическом продолжении данного подхода утрачивается важная гарантия стабильности права собственности. Признание неосновательным обогащением любой выгоды, полученной несогласно с волей лица, за счет которого она произошла, по сути означает презумпцию неосновательности обогащения. Каждый предприниматель оказывается под риском неограниченной ответственности (любое лицо, за счет которого он получил выгоды, может потребовать компенсации, если между ними отсутствует соглашение, опосредующее получение таких выгод).

На наш взгляд, представляет значительный интерес иное, плюралистическое понимание кондикционных обязательств, представленное, в частности, в работах

В. Вильбурга (Wilburg) и Э. Каммерера. Эти ученые оспорили единое основание обязательств из неосновательного обогащения и выделили несколько самостоятельных требований, относящихся к разным областям права и основывающихся на разных принципах. Прежде всего, речь идет о кондикции из предоставления (относящейся к области права, опосредующей оборот благ) и кондикции из посягательства (служащей защите абсолютных прав). Кондикция из предоставления является способом исправления последствий порочного обязательственного отношения. Посредством неё истребуется предоставление, не достигшее цели, а также предоставление, осуществленное в рамках прекратившихся каузальных отношений. Кондикция из посягательства направлена на возврат или компенсацию того, что в силу содержания права потерпевшего причиталось ему, но было получено иным лицом (обогатившимся)¹⁴. Таким образом, с точки зрения данного подхода, кондикционные обязательства образованы несколькими самостоятельными требованиями, основанными на разных принципах. В основе кондикции из предоставления лежит принцип защиты автономии воли потерпевшего (лица, осуществившего предоставление, цель которого не была реализована), тогда как в основе кондикции из посягательства – принцип защиты субъективных прав потерпевшего¹⁵. При этом предметом кондикционного требования из предоставления выступает само осуществленное предоставление, а предметом кондикции из посягательства – та выгода, которая в силу нарушенного права была приписана потерпевшему.

Наше второе замечание касается одной из исторических особенностей формирования института.

¹⁴ См. об этом подробно: Каммерер Э. Обогащение и недозволенное действие. Части первая и вторая // Вестник гражданского права. 2010. № 2, 3; Wilburg W. Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht. Verlag der Universitätsbuchhandlung Leuschner & Lubensky, 1934.

¹⁵ Следует отметить, что и среди германских ученых данный вопрос по-прежнему является предметом дискуссий. См. в частности: Schäfer F. Das Bereicherungsrecht in Europa: Einheits- und Trennungslehren in gemeinen, deutschen und englischen Recht. Berlin: Duncker und Humblot, 2001. S. 700–704.

При анализе любого из элементов формулы генеральной кондикции¹⁶ (в т.ч. понятия обогащения), получившей в том или ином виде признание в правовых порядках большинства государств континентальной Европы, в том числе России, необходимо учитывать следующее важное обстоятельство, оставившее свой отпечаток на всех этапах развития кондикционных обязательств. Формула генеральной кондикции была создана индуктивным путем в результате обобщения отдельных видов римских исков - кондикций. В римском праве на определенном этапе развития стал признаваться ряд ситуаций, в которых обычно использовался иск *condictio*¹⁷. В 12й книге Пандект (или Дигест) Юстиниана упоминались следующие виды кондикций:

– *condictio indebiti* – требование об истребовании уплаченного по несуществующему долгу;

– *condictio causa data causa non secuta* – требование об истребовании предоставленного для определенной цели при не достижении этой цели;

– *condictio ob turpem causam* – требование об истребовании предоставленного с целью, бесчестной для получателя;

– *condictio ob injustam causam* – требование об истребовании полученного в результате деликта или незаконной сделки;

– *condictio sine causa* – требование, рассматривавшееся в двух аспектах: как охватывающее все случаи неосновательного обогащения и как охватывающее случаи кондикций, не являвшиеся одним из четырех случаев, указанных выше¹⁸.

¹⁶ Под формулой генеральной кондикции автор понимает выраженное в виде единой формулы основание возникновения кондикционного обязательства («неосновательное обогащение одного лица за счет другого»).

¹⁷ Как отмечает Р. Циммерманн (Zimmermann), в классическом Римском праве не существовало различных видов кондикций в смысле материально-правовых требований, а имели место лишь ситуации, в которых можно было использовать иск *condictio*. Материально-правовой характер кондикции приобрели в постклассический период в систематизации Юстиниана, см.: Zimmermann R. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Cape Town, 1992. P. 839.

¹⁸ Барон Ю. Система римского гражданского права. Обязательственное право. Выпуск третий. Книга IV. СПб, 1910 г. С. 713. Дело в том, что кроме 4 указанных кондикций в Пандектах упоминались и многие другие (кондикция вырванного от продажи чужой вещи, кондикция дара из-за неблагодарности и др.), которые, однако, были отнесены к пятой группе кондикций. См.: Дернбург Г. Пандекты (обязательственное право). М., 1900 г. С. 370; Zimmermann R. Op. cit. P. 855.

В Пандектах содержалось известное высказывание римского юриста Помпония о том, что согласно естественному праву справедливо, чтобы никто не обогащался во вред другому. То есть речь шла об общем запрете неосновательного обогащения. Однако, как отмечается специалистами, данное изречение являлось лишь некоторым теоретическим обобщением частных случаев и не имело характера правовой нормы¹⁹, поэтому в тот период для того, чтобы добиться решения в свою пользу, истцу было необходимо доказать наличие одного из предусмотренных видов кондикций. Тем не менее, данное правило иногда использовалось для подкрепления и объяснения решений по конкретным делам²⁰. Единое основание возникновения кондикционных обязательств было признано гораздо позднее, а именно в XIX в., когда пандектисты во главе с Ф.К. фон Савиньи (Savigny) осуществили переработку правового материала, содержащегося в источниках римского права. Анализируя историю развития римских кондикций, Ф.К. фон Савиньи пришел к выводу, что «их общей чертой... являлось увеличение имущества одного лица путем уменьшения имущества другого, в результате чего возникало состояние неосновательного обогащения, неосновательного, так как правовое основание (кауза) для такого изменения в имуществах не существовало с самого начала или отпало впоследствии»^{21,22}. Впоследствии эта формула в несколько измененном виде получила широкое признание в правовой доктрине и законодательстве стран континентальной Европы.

Таким образом, изначально такой элемент основания возникновения кондикционного обязательства, как обогащение (*«состояние обогащения в результате увеличения имущества одного лица путем уменьшения имущества другого»*) был выведен индуктивным путем из ряда классических случаев

¹⁹ См.: Барон Ю. Указ. соч. С. 704; Zimmermann R. Op. cit. P. 852.

²⁰ Hallebeek J. Developments in Medieval Roman Law // Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution. P. 63; Stieve A. Der Gegenstand des Bereicherungsanspruch nach Burglichen Gesetzbuche. Strassburg: Karl J. Trubner, 1899. S. 7.

²¹ Zimmermann R. Op. cit. P. 872, Reimer J. Die aufgedrängte Bereicherung. Paradigma der “negatorischen” Abschöpfung in Umkehrung zum Schadensersatzrecht. Duncker & Humblot, 1990. S. 22–23.

²² Не будет лишним отметить, что, создавая генеральный кондикционный иск, фон Савиньи отмежевался от обобщения Помпония, которое было признано не вполне точным. См. об этом: Schäfer F. A.a.O. S. 151.

применения кондикционного иска. После того же, как формула генеральной кондикции в том или ином виде стала достоянием позитивного законодательства, встал вопрос об определении ее точного содержания (в том числе понятия обогащения). Как правило, для его раскрытия использовались классические случаи неосновательного обогащения (платеж недолжного, потребление чужих вещей и т.д.), тогда как попытки сформулировать общее, но применимое на практике определение оказывались неудачными.

Как будет видно из последующего изложения, в ходе развития института кондикционных обязательств в отечественном праве категория обогащения претерпела существенные изменения. В дореволюционном праве обогащением лица признавалось положительное изменение в его совокупном имуществе, наступившее в результате получения определенного блага. В случае получения нематериальных благ (например, пользования имуществом или услуг) такое положительное изменение заключалось в сохранении расходов, которые были бы понесены при отсутствии события обогащения. Все вызванные событием обогащения негативные изменения в имуществе лица (например, расходы на его приобретение), должны были учитываться для определения размера требования потерпевшего. На протяжении века категория обогащения эволюционировала: само неосновательно полученное благо или ценность (их стоимость) и признается обогащением лица. По общему правилу и за исключением нескольких прямо признанных случаев изменениям в совокупном имуществе получателя ценности не придается значения ни для уменьшения его ответственности (обязательства), ни для ее увеличения.

Данная эволюция, однако, не была в достаточной мере осознана российскими специалистами. Одним из последствий данного обстоятельства можно считать то, что часть современного учения об обогащении по сути представляет собой догматический анахронизм, препятствующий дальнейшему развитию института. В связи с этим анализ эволюции категории обогащения в

российском праве предваряет критическое рассмотрение положений современного учения.

§1. Дореволюционный период

Изучение регулирования кондикционных обязательств в дореволюционной России имеет весьма существенное значение для целей настоящей работы. Это обусловлено тем, что многие из рассматриваемых ныне в качестве общепризнанных идей получили свое закрепление в отечественной доктрине именно в тот период, хотя некоторые из них существенно видоизменились впоследствии. Кроме того, дореволюционное регулирование кондикционных обязательств в России характеризовалось тем, что в отсутствие соответствующих норм позитивного права²³ оно опосредовалось исключительно правовой доктриной и судебной практикой. Таким образом, были созданы условия для почти неограниченной какими-либо рамками творческой доктринальной разработки данной проблематики. На практике, однако, это привело к тому, что отечественные дореволюционные авторы в качестве главного источника своих умозаключений по тематике неосновательного обогащения в общем и понятию обогащения в частности использовали работы своих германских коллег и источники римского права²⁴. Хотя в судебных актах Сената и нижестоящих судов

²³ Законами Российской империи обязательства из неосновательного обогащения не регламентировались, хотя на некоторых территориях, в определенные периоды входивших в состав империи, применялся ряд местных нормативных актов, в той или иной степени регулировавших кондикционные требования. Речь, в частности, идет о Царстве Польском, а также Лифляндской, Курляндской и Эстляндской губерниях. См. об этом: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С.148.

²⁴ На это обстоятельство обращал внимание и Л.И. Петражицкий (см.: Петражицкий Л.И. Иски о незаконном обогащении в 1 ч. X т. (К характеристике современной юриспруденции) // Вестник Права. 1900. № 1. С. 3, 17). В подтверждение указанного вывода сошлемся также на следующее. Описание случаев обогащения, данное Г.Ф. Шершеневичем, практически полностью воспроизводит описание, представленное в работе Г. Дернбурга (ср.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. 9-е изд. М., 1911. С. 589; Дернбург Г. Пандекты: Обязательственное право. Т. 2 / Пер. с нем.; Под ред. П. Соколовского. М., 1911. С. 357). Говоря о том, что неправомерное обогащение одного лица за счет другого заключается в увеличении имущества лица обогатившегося и в то же время в уменьшении имущества другого лица, К.Н. Анненков отмечал: «Что же касается указания отдельных случаев такого неправомерного обогащения, то цивилисты наши в этом отношении дают только слишком общие указания, утверждая... что и у нас оно может проявляться в тех же случаях, как указано и в праве римском [курсив мой. – В.Г.]...» (Анненков К.Н. Система русского гражданского права, том IV, СПб., 1904. С. 548). При этом не стоит забывать о том, что и само так называемое «римское право», изучавшееся отечественными дореволюционными авторами, помимо непосредственно римских источников права, содержало в себе значительный объем переработанного и преобразованного пандектного доктринального материала. Как пишет Е.А. Суханов, российская гражданско-правовая наука использовала римское частное право не в традиционной для ряда западноевропейских правопорядков форме рецепции, а путем произошедшего в XIX в. восприятия пандектного учения, широкого переноса германских цивилистических теорий в учебную и научную литературу

неоднократно рассматривались вытекающие из неосновательного обогащения требования и проводился некоторый анализ условий, необходимых для их удовлетворения, в целом судебная практика данного периода не достигла уровня формирования детально разработанной концепции кондикционных обязательств²⁵. Итогом периода развития учения о кондикционных обязательствах в дореволюционной отечественной доктрине и судебной практике можно считать положения о неосновательном обогащении в проекте Гражданского уложения Российской империи.

Остановимся на том, как понималась категория обогащения в рассматриваемый период²⁶.

Обогащение входило в состав основания возникновения кондикционного обязательства и одновременно образовывало его предмет, т.е. являлось тем, что, неосновательно возникнув, должно было быть возвращено потерпевшему.

Как писал Д.Д. Grimm, автор первого и одного из наиболее основательных в отечественном праве исследований феномена обогащения в кондикционных обязательствах, существует ряд исковых притязаний, которые направлены на возврат наличного обогащения обогатившегося лица. Данные притязания возникают с того момента, когда лицо обогатилось на чужой счет, их объем зависит от размера обогащения, они прекращаются с момента прекращения обогащения: для этой категории притязаний обогащение является одновременно условием и пределом ответственности обогатившегося лица²⁷. Л.И. Петражицкий, критически оценивая современный ему уровень догматики неосновательного обогащения, отмечал, что отечественная судебная практика и доктрина

(см.: Суханов Е.А. О видах сделок в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. Т. 6. № 2).

²⁵ См. обзор судебных решений: Тютрюмов И.М. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Книга вторая. М. 2004. С. 336; Полетаев Н. Иски из незаконного обогащения // Журнал гражданского и уголовного права. 1892. Кн. 3. С. 47.

²⁶ При анализе категории обогащения в кондикционных обязательствах в дореволюционный период следует учитывать, что обязательства из обогащения рассматривались дореволюционными авторами прежде всего применительно к случаям добросовестности ответчика. Требования о компенсации к лицу, изначально знающему о неосновательности его обогащения, признавались имеющими деликтный характер. В связи с этим дальнейший анализ категории обогащения также имеет в виду прежде всего случаи добросовестного обогащения.

²⁷ См.: Grimm Д.Д. Очерки по учению об обогащении. Вып. 1. Дерпт, 1891. С. 3, 29.

определяли «действительное обогащение», «действительную пользу ответчику» в качестве предмета и размера рассматриваемого обязательства²⁸. Финальная редакция проекта Гражданского уложения формулировала общую обязанность возврата неосновательного обогащения следующим образом²⁹: *«Никто не имеет права обогащаться на чужой счет без законного основания. Лицо, добросовестно получившее от кого-либо имущество или имущественную выгоду без законного основания, обязано возвратить полученное или стоимость его в размере сохранившегося обогащения или сделанного сбережения»*. В проекте также отмечалось: *«Тот, кто добросовестно принял чужие услуги или пользовался чужим имуществом по несуществующему или недействительному обязательству, должен вознаградить другую сторону за ее услуги или за пользование ее имуществом в размере полученной имущественной выгоды или сделанного сбережения»*.

Д.Д. Grimm и Н. Полетаев указывали, что обогащение в кондикционных обязательствах является экономическим явлением. Обогащение само по себе может не иметь никаких юридических последствий, может быть юридически безразличным. Наличие его определяется экономическими, а не юридическими соображениями. Если речь идет о незаконном обогащении, то вся суть заключается в определении этой незаконности обогащения. В связи с этим, по мнению указанных авторов, обогащение в юридическом смысле может быть названо видом родового экономического понятия обогащения³⁰.

Считалось, что обогащение может возникать в связи с разнообразными обстоятельствами – при получении вещных прав и прав требования, владения, освобождения от какого-либо ограничения права, от обязательства, пользования чужой вещью, услугами³¹; от исполнения недействительного или несуществующего обязательства, пользования чужим имуществом или чужими

²⁸ Петражицкий Л.И. Указ. соч. С. 13, 17.

²⁹ Подготовка проекта гражданского уложения в течение длительного срока привела к созданию нескольких редакций проекта (см. об этом: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 158–172).

³⁰ Grimm Д.Д. Указ. соч. С. 4; Полетаев Н. Указ. соч. С. 39, 45.

³¹ Анненков К.Н. Указ. соч. С. 548.

услугами, вообще любом изменении, установлении или прекращении каких-либо прав, обогативших другое лицо³². По мнению Д.Д. Гримма, все такие обстоятельства могут быть сведены к ситуации *присоединения к имуществу лица новых благ денежной ценности без выделения соответствующего эквивалента*³³. В качестве благ, получение которых может вызывать обогащение, Д.Д. Гримм упоминал следующие: право собственности на вещь; право требования; владение вещью, иные блага, допускающие извлечение из них экономических выгод в форме использования или отчуждения³⁴. Из рассуждений автора остается неясным, какое место в данной классификации занимали услуги. Автор также указывал, что обогащение может возникать из первоначального приобретения блага (прямое обогащение), а также из его последующего использования (косвенное обогащение). Обращает на себя внимание некоторая противоречивость рассуждений Д.Д. Гримма. Если обогащение может возникать из использования полученного блага (например, из использования вещи), то присоединение блага не является единственным случаем возникновения обогащения. Альтернативно, если само пользование рассматривается как присоединяемое благо, тогда утрачивается критерий деления случаев на прямое и косвенное обогащение.

Авторы проекта Гражданского уложения допускали возникновение обогащения в результате получения не только имущества, но и имущественной выгоды, не раскрывая содержание последней³⁵.

³² Синайский В.И. Русское гражданское право. Вып. II. Обязательственное, семейное и наследственное право. Киев, 1915. С. 257.

³³ Д.Д. Гримм указывал, что обогащение в обширном смысле – это «всякое увеличение имущества лица, являющееся результатом присоединения к нему новых благ денежной ценности без выделения соответствующего эквивалента» (Гримм Д.Д. Указ. соч. С. 9). Частью случаев обогащения в широком смысле является обогащение за счет другого лица (обогащение в узком смысле): увеличение имущества одного лица за счет имущества другого лица путем перехода благ денежной ценности из одного имущества в другое.

³⁴ Гримм Д.Д. Указ. соч. С. 10–11.

³⁵ В частности, согласно ст. 1172 проекта установленные им правила применяются и в тех случаях, когда лицо без законного основания получило имущество или имущественную выгоду не по ошибке самого потерпевшего, а вследствие действия постороннего лица или сил природы. При этом обязанность возврата полученного во исполнение не существующего или недействительного обязательства распространялась на все полученное или его стоимость, вне зависимости от того, являлось ли полученное имуществом или нет: получивший что-либо во исполнение не существующего или недействительного обязательства должен возвратить полученное или стоимость его, если не докажет: 1) что требующий возвращения знал во время исполнения о несуществовании или недействительности обязательства, или должен был произвести удовлетворение по нравственной обязанности или по требованиям приличия, или 2) что обязательство после исполнения сделалось недействительным, – см.: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 158–172.

Из сказанного следует, что согласно господствующему мнению того периода обогащение могло возникать не только в связи с изменениями в правах и обязанностях лица (приобретением права, освобождением от обременения или обязанности), но и чисто фактическими обстоятельствами, влекущими получение лицом определенной неюридической (экономической) выгоды (получением владения, пользования чужой вещью или услугой). Экономическая (денежная) ценность блага считалась достаточным основанием для признания такого блага в качестве источника обогащения.

Рассматривая вопрос соотношения между размером обогащения лица, ценностью предмета обогащения и убытком потерпевшего, Д.Д. Grimm пришел к следующему выводу: ценность блага, составляющего предмет обогащения, сама по себе не является ни мерилom убытка потерпевшего лица, ни показателем размера обогащения противной стороны. Этот вывод вытекал из следующих рассуждений автора. Во-первых, размер убытка может значительно превышать объективную ценность обогащения. Например, лицо получает часть сервиза, чья ценность после разделения значительно падает в цене; у лица украдена вещь, в отношении которой был заключен договору купли-продажи, предусматривающий неустойку за неисполнение обязанностей продавца. Во-вторых, объективная ценность блага, составляющего предмет обогащения, сама по себе не является мерилom размера обогащения получателя. В случае прямого обогащения размер обогащения лица уменьшается по сравнению с объективной стоимостью полученного блага, когда лицо производит расходы, прямо или косвенно вызванные фактом обогащения. В случае косвенного обогащения применительно к пользованию вещью размер обогащения определяется суммой тех сбережений, которые лицу удалось сделать благодаря пользованию. Именно на эту сумму уменьшилось бы имущество лица, если бы оно не обогатилось. Применительно к извлечению плодов из фруктового сада размер обогащения определяется количеством действительно извлеченных плодов, а не количеством плодов,

которые вообще можно было бы извлечь. Применительно к отчуждению блага размер обогащения выражается стоимостью полученного эквивалента, которая может отличаться от объективной ценности отчужденного блага³⁶.

Д.Д. Grimm пришел также к следующему важному выводу. Обогащение не представляет собой неизменной, раз и навсегда установленной величины. Обогащение может подвергаться изменениям аналогично тому, как совокупное имущество лица может изменяться под воздействием разных факторов. В частности, ценность первоначального объекта обогащения может измениться по сравнению с первоначальной ценностью. Чтобы определить размер наличного обогащения, необходимо сложить все прямое и косвенное обогащение данного лица и из полученной суммы вычесть те расходы, которые были вызваны фактом обогащения³⁷. Аналогичным образом и Н. Полетаев указывал, что, чтобы решить, обогатился ли кто-либо, нужно сравнить предшествующее состояние его имущества с настоящим, его актив и пассив перед данным обстоятельством и по наступлении последнего. Результат этого сравнения и будет решением задачи³⁸.

Таким образом, обогащение лица рассматривалось с точки зрения совокупного состояния его имущества: обогащением являлась разница между состоянием имущества известного лица, предшествующим наступлению события обогащения (получению определенного блага), и последующим, разница между его активом и пассивом перед событием обогащения и по наступлении последнего. Обогащение – это *результат* присоединения к имуществу лица благ денежной ценности без выделения соответствующего эквивалента, а не сами эти присоединенные блага. Обогащение может подвергаться изменениям аналогично тому, как совокупное имущества лица может изменяться под воздействием разных факторов, в том числе в связи с несением обогатившимся расходов, вызванных фактом обогащения. Для целей дальнейшего исследования назовем

³⁶ Grimm Д.Д. Указ. соч. С. 15–19.

³⁷ Там же. С. 21–22.

³⁸ Полетаев Н. Указ. соч. С. 36–37.

описанное понимание категории обогащения как предмета кондикционного требования «совокупно-имущественным подходом»³⁹.

Говоря о случаях пользования чужой вещью или услугой, некоторые авторы использовали категорию сбережения. Считалось, что в таких случаях размер обогащения должен определяться той суммой, на которую уменьшилось бы имущество лица, если бы оно не обогатилось (если бы не состоялся факт пользования). Так, Д.Д. Grimm указывал, что обогащение лица в результате пользования чужим имуществом должно определяться индивидуально применительно к каждому неосновательному пользователю с учетом его экономической ситуации (например, в результате неосновательного пользования чужой квартирой лицо сберегает сумму, равную той, которую ранее такое лицо тратило на аренду жилья и потратило бы, не воспользовавшись чужой квартирой)⁴⁰. В случае неосновательного пользования услугами обогащением являются сбереженные средства, которые не были потрачены благодаря безвозмездному пользованию услугами⁴¹. Аналогичными соображениями руководствовались и авторы проекта Гражданского уложения⁴².

Квалификация случаев пользования чужой вещью или услугой с помощью конструкции сбережения поддерживалась в дореволюционном отечественном праве далеко не всеми. Так, критикуя данную конструкцию, К.Н. Анненков писал, что размер обогащения, возникающего вследствие пользования вещью или услугой, должен определяться исходя из стоимости пользования вещью или услугой, вне зависимости от того, нуждался ли пользователь в пользовании или нет. В обоснование своей позиции он отмечал, что возвращение только

³⁹ Данное обозначение соответствует принятому в германской правовой традиции понятию “vermögensorientierten Betrachtungsweise” (см. об этом далее).

⁴⁰ Grimm Д.Д. Указ. соч. С. 17–18.

⁴¹ Grimm Д.Д. Очерки по учению об обогащении. Вып. 2. Дерпт, 1891. С. 79. В данном месте своей работы для подтверждения вывода о пределах ответственности кондикционного должника Д.Д. Grimm рассматривал позицию, отраженную в источниках Римского права.

⁴² В разъяснениях к проекту (ст. 1170) указывалось: «денежное вознаграждение за исполнение может причитаться с добросовестного приемателя только тогда, когда он, не будь исполнением, должен был бы сделать издержку для получения пользования известным имуществом и т.п.; во всяком случае, оно может причитаться только в размере этой сбереженной издержки... Что касается недобросовестного приемателя не причитающегося ему исполнением, то ответственность его не может ограничиваться пределами обогащения...», - см.: Новак Д.В. Указ. соч. С. 166.

полученных сбережений вряд ли правильно, вследствие «с одной стороны, полной невозможности определить их действительное количество, а с другой – очень возможного их несоответствия количеству тому доходу или прибыли, которые собственник имущества мог бы получить от него за время пользования его им»⁴³. Сложности в установлении действительного размера сбережения (косвенного обогащения) применительно к пользованию вещью признавались и самим Д.Д. Гриммом, указывавшим на необходимость использования опровержимой презумпции в пользу того, что размер обогащения ответчика равняется тому, что ответчик мог извлечь из вещи при наиболее благоприятных условиях. При этом ответчик имел право доказывать, что в данном конкретном случае его выгода была меньше нормальной⁴⁴.

Отчасти схожие сомнения позволили Л.И. Петражицкому вообще отвергнуть признание предметом кондикционного обязательства действительное обогащение. Критически рассматривая теорию кондикций, господствующую в пандектной доктрине и перенесенную в своих основных положениях в труды отечественных авторов, Л.И. Петражицкий указывал, что используемое в области кондикционных обязательств понятие «обогащение» серьезного, а тем более решающего значения не имеет⁴⁵. По его мнению, ни источники римского права, ни гражданско-политические аргументы не только не оправдывают вывода, что «в случае «неосновательного обогащения» именно это обогащение и должно быть выдано обогатившимся», но и опровергают его⁴⁶. Неправильность привязки предмета кондикционного обязательства к «действительному обогащению» иллюстрировалась Л.И. Петражицким, в частности, примерами, в которых «подлежит возврату вовсе не «обогащение», которое произошло для обязанного вследствие «неосновательного» приобретения, а нечто, с одной стороны, значительно меньшее и более определенное, поддающееся значительно более легкой, точной и бесспорной оценке, нежели «действительная польза»,

⁴³ Анненков К.Н. Указ. соч. С. 554, 563.

⁴⁴ Гримм Д.Д. Очерки по учению об обогащении. Вып. 2. С. 94–96.

⁴⁵ Петражицкий Л.И. Указ. соч. С. 31.

⁴⁶ Там же. С. 25–26.

«действительное обогащение» и т.п., и в то же время нечто, с другой стороны и при других обстоятельствах, значительно большее, иногда в бесконечное число раз большее, нежели наличное «обогащение»⁴⁷. Среди причин ошибочного введения в терминологию кондикционного права термина обогащения Л.И. Петражицкий указывал на ошибку («недоразумение») при заимствовании римско-правового термина “*locupletior*” (обогащение). Этот термин, по мнению автора, на юридическом языке римских юристов означал нечто весьма мало похожее на свой буквальный и обыденный смысл. Л.И. Петражицкий указывал, что из этого слова и понятия ничего, кроме недоразумений, вытекать не может, а для знания подлинного его значения необходимо знать целый ряд правил римского положительного права⁴⁸. К глубокому сожалению, ни в данной работе, ни, насколько может судить автор настоящего исследования, в последующих, Л.И. Петражицкий так и не представил своего видения истинного предмета кондикционного требования.

Важно упомянуть следующую особенность отечественного понимания содержания обязательств из неосновательного обогащения, наметившуюся в конце рассматриваемого периода. Несмотря на признание предметом кондикционного требования действительного обогащения лица проект Гражданского уложения приравнял ответственность лица, неосновательно получившего имущество, к ответственности незаконного владельца вещи (ответчика по виндикационному иску). Тем самым, в частности, была исключена обязанность добросовестно обогатившегося по возврату доходов, извлеченных из неосновательно полученного имущества. В качестве обоснования данного положения авторы проекта ссылались на то, что добросовестный приобретатель имущества является его добросовестным владельцем, а также на нежелательность «усложнения» норм о неосновательном обогащении особыми правилами по данному вопросу ввиду новизны института⁴⁹. Такое первое изменение объема кондикционного требования, отклоняющееся от господствующей позиции

⁴⁷ Там же. С. 30.

⁴⁸ Там же. С. 29.

⁴⁹ Новак Д.В. Указ. соч. С. 165.

доктрины того периода, можно считать предвестником эволюции категории обогащения в последующие периоды.

Таким образом, подводя итог развития кондикционной догматики в рассмотренный период, можно отметить следующие характеристики категории обогащения. В отечественном дореволюционном праве обогащение лица как элемент основания возникновения кондикционного обязательства и предмет кондикционного требования рассматривалось с точки зрения совокупно-имущественного подхода: обогащением являлась разница между состоянием имущества лица, предшествующим наступлению события обогащения, и последующим, разница между его активом и пассивом перед событием обогащения и по наступлении последнего. В соответствии с этим подходом применительно к случаям пользования чужим имуществом или услугами считалось, что обогащение лица составляют денежные средства, которые данное конкретное лицо потратило бы, если бы не состоялся факт пользования имуществом или услугой согласно его индивидуальным планам. Событием обогащения же признавалось получение блага, имеющего экономическую (денежную) ценность.

§ 2. Период 1922–1964 гг.

Прежде всего, следует остановиться на коренном изменении взглядов на предмет кондикционного обязательства и понятие обогащения, ознаменовавшем собой начало нового догматического этапа развития кондикционных обязательств в отечественном праве. В значительной степени это изменение было вызвано принятием гражданского кодекса, закрепившим конструкцию, отличавшуюся от модели, существовавшей ранее в доктрине. Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. в ст. 399 впервые в отечественной истории на законодательном уровне сформулировал обязанность возврата неосновательного обогащения: обогатившийся за счет другого без достаточного установленного законом или договором основания обязан возвратить неосновательно полученное. При этом согласно ст. 400 неосновательно обогатившийся обязан возвратить или

возместить все доходы, которые он извлек или должен был извлечь из неосновательно полученного имущества с того времени, когда он узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения. С того же времени он отвечает за произведенное или допущенное им ухудшение имущества (до этого он отвечает лишь за умысел и грубую небрежность). Со своей стороны обогатившийся вправе требовать возмещения произведенных им необходимых затрат на имущество с того времени, с которого он обязан возратить доходы.

Учитывая отмеченную ранее близость отечественной дореволюционной и германской доктрин, не удивительно, что и положения Гражданского кодекса РСФСР 1922 г., посвященные обязательствам из неосновательного обогащения, не избежали определенного влияния Германского гражданского уложения. Известно, что подготовка финального проекта кодекса осуществлялась главным образом А.Г. Гойхбаргом и Н.И. Бернштейном с использованием ранее подготовленного и подвергнувшегося критике проекта Межведомственной комиссии при отделе законодательных предположений наркомюста⁵⁰. Известно также, что в Межведомственную комиссию входили «люди, хорошо знакомые с цивилистической литературой, в том числе и с западной, а также знающие законы и практику их применения»⁵¹, что в результате привело к созданию комиссией кодекса классического гражданского права⁵². Учитывая, что формулировка ст. 399 ГК РСФСР имеет определенное сходство с § 812 ГГУ, можно предположить, что она была предложена уже в проекте Межведомственной комиссии, при том, что за ее основу был взят § 812 ГГУ⁵³. Вывод об ориентировании на германский образец косвенно подтверждается и тем, что в учебнике А.Г. Гойхбарга «Хозяйственное право Р.С.Ф.С.Р.» кондикционные положения кодекса сравниваются

⁵⁰ Новицкая Т.Е. Кодификация гражданского права в Советской России. 1920–1922 гг. М., 1989. С. 53.

⁵¹ Там же. С. 45.

⁵² Там же. С. 48.

⁵³ Проведем несложное сравнение:

Ст. 399 ГК РСФСР: «Обогатившийся за счет другого без достаточного установленного законом или договором основания обязан возратить неосновательно полученное. Обязанность возврата наступает и тогда, когда основание обогащения отпадет впоследствии».

Абз. 1 § 812 ГГУ: «Тот, кто посредством предоставления другого лица или иным образом получит нечто за его счет без правового основания, обязан вернуть полученное. Эта обязанность существует и тогда, когда правовое основание отпадет впоследствии или не будет достигнут результат, на который направлено исполнение в соответствии с содержанием сделки».

исключительно с нормами германского права⁵⁴. Несмотря на подобную связь российской и германской кодификаций, догматическое развитие кондикционных обязательств в отечественном праве в рассматриваемый период приобретает вполне самостоятельный характер.

Если ранее в основании возникновения обязательства и его предмета лежало неосновательное обогащение как разница между состоянием имущества лица, предшествующим наступлению события обогащения, и последующим, то теперь речь идет о полученном (приобретенном или сбереженном) имуществе, а с момента знания о неосновательности обогащения – также доходах и необходимых расходах, извлеченных или потраченных на полученное имущество. При этом в кодексе отсутствовала норма, указывающая на обусловленность обязанности возврата полученного наличием действительного обогащения на стороне ответчика. Как отмечал один из создателей кодекса А.Г. Гойхбарг, отечественные обязательства из неосновательного обогащения построены иначе, чем в иностранных законодательствах. В частности, в новейших иностранных законодательствах обогатившийся отвечает только наличным оставшимся у него обогащением, тогда как кодекс принципиально исходит из того, что должно быть возвращено неосновательно *полученное* (выделено в оригинале. – В.Г.)⁵⁵. Из слов А.Г. Гойхбарга об ухудшениях и доходах от обогащения следует, что под полученным указанный автор понимал полученное имущество, которое он и отождествлял с обогащением⁵⁶. Как писала позднее Е.А. Флейшиц, возврату подлежит не остаток обогащения, наличный в момент предъявления требования о возврате неосновательного обогащения, а имущество, которое неосновательно обогатившийся приобрел или сберег⁵⁷.

⁵⁴ Гойхбарг А.Г. *Хозяйственное право РСФСР*. Т. I: Гражданский кодекс. 3-е изд., испр. и доп. М.: Госиздат. [1924]. С. 177–181.

⁵⁵ Любопытно то, что, как будет показано далее, под неосновательно «полученным» по смыслу § 812 ГГУ в германском правопорядке того периода понималось именно наличное обогащение. Таким образом, сами по себе формулировки ГК РСФСР 1922 г. не свидетельствовали об отмежевании от конструкции, принятой в дореволюционной отечественной и германской традиции.

⁵⁶ См.: Гойхбарг А.Г. Указ. соч. С. 177–181.

⁵⁷ Флейшиц Е.А. *Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения*. М., 1951. С. 235.

Показательно, что в первое время после принятия кодекса некоторые специалисты продолжали толковать его нормы о неосновательном обогащении с позиций предшествующей догматики. Так, А. Винавер под подлежащим возврату неосновательно полученным понимал именно наличное обогащение. Ответственность в случае неосновательного обогащения, по мнению А. Винавера, заключается в выдаче того плюса, который получился в имуществе ответчика по сравнению с тем, что у него было до наступления юридического факта, послужившего поводом к возбуждению вопроса о неосновательном обогащении. Кондикционная ответственность не выходит за пределы действительного обогащения ответчика. При обоюдном исполнении недействительного договора, когда предоставления сторон эквиваленты, обязательства из неосновательного обогащения не возникает⁵⁸.

В то же самое время, хотя некоторые авторы все еще пытались отождествлять полученное имущество и доходы от него с неосновательным обогащением⁵⁹, в принципе, сам термин стал излишним, поэтому совсем неудивительны многочисленные голоса специалистов, высказывавшиеся за его упразднение, хотя и со ссылками на внеюридические аргументы⁶⁰. Как писал В.А. Рясенцев, существование термина «неосновательное обогащение» может быть оправдано только в капиталистическом обществе, основанном на частной собственности. Ликвидация частной собственности в СССР уничтожила почву для обогащения, для социалистических организаций обогащение невозможно в силу их социалистической природы. Поэтому, если в буржуазном праве термин «неосновательное обогащение» соответствует реально существующему обогащению как экономическому явлению, базирующемуся на частной собственности, то в советских условиях этот термин совсем не отвечает действительным экономическим отношениям в стране. В связи с этим

⁵⁸ Винавер А. Неосновательное обогащение и ст. 147 ГК РСФСР // Право и жизнь. 1925. № 1. С. 36–41.

⁵⁹ М. Гурвич предлагал уточнить используемую в кодексе терминологию и понимать под неосновательным обогащением неосновательно полученное плюс подлежащие возврату доходы (Гурвич М. Институт неосновательного обогащения в его основных чертах по гражданскому кодексу РСФСР // Советское право. 1925. № 2. С. 89, 106).

⁶⁰ См. например: Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 209–211.

обязательствам, возникающим в силу перехода ценностей без достаточного установленного основания, В.А. Рясенцев считал несравненно более подходящими такие обозначения, как «*обязательство из неосновательного получения / приобретения / или получения недолжного*»⁶¹. За идеологическим ореолом критики понятия неосновательного обогащения в словах В.А. Рясенцева скрывалась вполне справедливая мысль: догматическая категория обогащения в кондикционных обязательствах того периода стала излишней, будучи замененной конструкцией приобретения и сбережения имущества.

Произошедшее изменение имело весьма значительные последствия. Конечный результат применения новых правил о возврате неосновательного обогащения (возвращение неосновательно полученного имущества и части доходов за вычетом необходимых расходов) хотя и мог в отдельных случаях быть идентичным возврату неосновательного обогащения в понимании предшествующей доктрины, но весьма часто мог и отличаться, так как многие факторы, ранее влиявшие на объем кондикционного требования, теперь утратили свое значение. Доходы и расходы в связи с неосновательным обогащением (да и то не все) приобретали значение только с того момента, как обогатившийся узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения. В связи с этим В.П. Грибанов указывал, что увеличение имущества должника в кондикционном обязательстве не является условием его ответственности: увеличения в имуществе приобретателя может и не быть, как в случае потребления лицом купленных бревен, когда такое лицо обязано компенсировать стоимость таких бревен их собственнику, у которого они были украдены продавцом⁶². Одним из последствий изменения явилось значительное расширение ранее существовавшего объема возмещения, ухудшающее положение кондикционного должника: в качестве затрат, учитываемых при определении размера взыскания, стали рассматриваться не все понесенные в каузальной связи с событием обогащения расходы, но только лишь необходимые затраты на имущество. Изменение стоимости полученного

⁶¹ Рясенцев В.А. Обязательства из неосновательного обогащения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1939. С. 175.

⁶² Советское гражданское право. Т. 2. М.: Госюридиздат, 1961. С. 401.

объекта в имуществе обогатившегося также стало irrelevantным. С другой стороны, доходы, извлеченные обогатившимся из неосновательно полученного имущества до момента узнавания им о неосновательности обогащения, не подлежали возмещению⁶³.

Таким образом, теперь в основе кондикционного обязательства стало лежать не возникновение неосновательного обогащения, а неосновательное приобретение или сбережение имущества. При этом мы не можем не отметить позицию В.А. Рясенцева (в частности, о необходимости учета и иных, кроме необходимых, затрат обогатившегося, об освобождении в определенных случаях добросовестного получателя от обязанности возмещения и о необходимости компенсации всех полученных доходов от имущества)⁶⁴, которая определенно свидетельствует о стремлении автора возвратиться к подходу, характерному для дореволюционной России и германского права того периода.

Следующей важной характеристикой данного этапа является наметившаяся эволюция категории сбережения. Если в предшествующий период господствовавшей позицией являлось понимание сбережения с субъективных позиций обогатившегося (размер сбереженных пользователем чужого имущества или услуг средств равен тому, что он бы потратил, если бы не состоялся факт пользования), то теперь при определении размера сбережения акцент смещается на стоимость пользования. Как писала Е.А. Флейшиц, при неосновательном пользовании чужой вещью сберегаются расходы, которые должны были бы быть произведены, если бы не было пользования данной вещью, например, *для оплаты пользования другой вещью такого же рода*⁶⁵ (выделено автором – В.Г.); в таком случае подлежат выплате суммы, которые «при нормальном положении дела должны были бы быть издержаны *в связи с таким пользованием* (выделено

⁶³ Таким образом, предложенное в рамках проекта Гражданского уложения исключение обязанности добросовестного приобретателя по возмещению полученных доходов было воспроизведено в первом советском гражданском кодексе.

⁶⁴ Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 283, 296, 312.

⁶⁵ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 212.

автором – В.Г.)»^{66,67}. Рассматривая случаи внедоговорного использования чужого имущества, В.А. Рясенцев приводил два примера: в отсутствие собственника комнаты другое лицо поселяется в ней; учреждение, совместно арендующее гараж с истцом, использовало грузовую машину последнего. В первом случае собственник комнаты требует взыскания арендной платы, во втором – хозяин машины требует оплаты пользования в размере установленной таксы⁶⁸. Примечательны две предлагаемые В.А. Рясенцевым редакции статьи нового кодекса применительно к случаям пользования чужим имуществом или услугами: «Если выгода состояла в пользовании чужим имуществом или получении услуг, то оплата их должна производиться, как правило, по существующей таксе, поскольку не будет доказано, что такой способ вознаграждения не соответствует полученной выгоде»; «Тот, кто пользовался чужими услугами или имуществом, обязан вознаградить другую сторону в размере полученной выгоды или сделанного сбережения. Расчеты должны быть произведены с учетом существующей таксы»⁶⁹. Как видно из приведенных положений, речь идет об опровержимой презумпции в пользу того, что сбережение пользователя равно стоимости такого пользования.

Еще одним важным изменением явилась предложенная М. Гурвичем и поддержанная значительным количеством авторов⁷⁰ попытка ограничения случаев обогащения областью изменений в имущественных правах (назовем это «юридической концепцией обогащения»).

М. Гурвич указывал, что из самого понятия обогащения как увеличения комплекса имущественных прав вытекает, что оно может произойти только путем

⁶⁶ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 235.

⁶⁷ Как отмечал ранее Д.Д. Grimm, размер средств, сэкономленных конкретным лицом в результате неосновательного пользования чужой вещью, может существенно отличаться от стоимости такого пользования.

⁶⁸ Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 227.

⁶⁹ Там же. С. 316. Вторая редакция статьи является несколько искаженным отражением правила, содержащегося в проекте гражданского уложения.

⁷⁰ См., в частности: Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 211; Гражданское право: Учебник для юридических вузов / Всесоюзн. ин-т юрид. наук. Ч. 2. М., 1938. С. 378 (автор главы – М.М. Агарков).

приобретения или сбережения статей, учитываемых как имущественный актив⁷¹. Таковыми статьями являются право собственности на какой-нибудь предмет, право владения или пользования им, другие вещные права, права требования, сложения долга и его признания, исключительные права⁷². В другом месте М. Гурвич подчеркивал, что из самого понятия имущественного обогащения следует, что под основанием обогащения не может пониматься формальное правооснование. Обогащение в юридическом смысле имеется лишь тогда, когда произошло увеличение или расширение соответствующей имущественной сферы, увеличение юридически действительное, или, точно выражаясь, обогащение за счет другого налицо тогда, когда имущество одного субъекта, составляющее совокупность принадлежащих ему частноправовых материальных прав, возросло за счет таких же прав другого субъекта. До тех пор, пока материальные блага юридически не перенесены, не перекреплены к другому субъекту, хотя бы они фактически и находились в обладании этого другого и являлись предметом его фактической хозяйственной эксплуатации, налицо будет только фактический переход того или иного хозяйственного блага – обогащения же в юридическом смысле здесь не будет⁷³.

Удивляет, что высказанное М. Гурвичем без достаточной аргументации предложение и его подчас очевидное несоответствие ряду традиционных случаев обогащения не вызвали критической оценки. В частности, юридической концепции обогащения не вполне соответствуют случаи увеличения ценности или стоимости имущества, рассматривавшиеся в качестве случаев приобретения имущества⁷⁴. Улучшение вещи в результате ремонта также не опосредуется перемещением имущественных прав⁷⁵. Относимые рядом авторов⁷⁶ к приобретению имущества случаи получения услуг тоже не соответствуют такому

⁷¹ Этот вывод М. Гурвич делал со ссылкой на то, что под имуществом, согласно позиции германского ученого А. фон Тура, следует понимать совокупность субъективных имущественных прав (Thur A. von. Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürglichen Rechts. Bd. I. Leipzig, 1910).

⁷² Гурвич М. Указ. соч. С. 89–90.

⁷³ Там же. С. 92.

⁷⁴ См.: Гурвич М. Указ. соч. С. 89–91; Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 211.

⁷⁵ См.: Гурвич М. Указ. соч. С. 90–91.

⁷⁶ См., например: Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 211.

подходу. С другой стороны, оставался открытым вопрос, нельзя ли в ряде случаев обогащения в отсутствие перехода имущественных прав говорить о сбережении имущества обогатившимся.

Отчасти реакцией на мнение М. Гурвича стала позиция некоторых авторов, утверждавших, что у неосновательно обогатившегося всегда отсутствует право собственности на возвращаемое потерпевшему имущество вследствие того, что законом не предусматривается основание возникновения такого права. Так, В.А. Рясенцев указывал, что по советскому гражданскому праву неосновательно полученные ценности, как правило, не могут перейти в собственность обогатившегося, ибо формальный акт передачи здесь не порождает права собственности. Сама обязанность возврата, возложенная на обогатившегося, указывает на то, что право собственности у него не возникает, т. к. собственность может быть приобретена только в строгом соответствии с принципами социалистического общества, воплощенными в советских законах. При этом в случае обогащения при последующем отпадении его основания у ответчика право собственности появляется, но затем аннулируется. В силу этого обогатившийся и обязан вернуть полученное⁷⁷. С В.А. Рясенцевым соглашался и А.Н. Арзамасцев, отмечавший, что в случае возврата неосновательного обогащения нет лишения ответчика прав на принадлежащее ему имущество, а имеет место возврат вещи тому, кто имеет на нее право, от лица, у которого оно оказалось сверх собственного имущества. Фактическое завладение имуществом или потребление неосновательно полученного (сбереженного), хотя и определяемого родовыми признаками имущества не означает приобретения на него прав⁷⁸. По мнению В.П. Грибанова, так как имущество приобретается без достаточных установленных законом или договором оснований, у приобретателя отсутствует правовая база для возникновения права собственности⁷⁹. При этом основным (если не единственным) случаем неосновательного приобретения имущества

⁷⁷ Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 197.

⁷⁸ Арзамасцев А.Н. Охрана социалистической собственности по советскому гражданскому праву. Л., 1956. С. 200–204.

⁷⁹ Советское гражданское право. Т. 2. М.: Госюридиздат, 1961. С. 399–405 (автор главы – В.П. Грибанов). Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 197.

данные авторы признавали получение вещей, определяемых родовыми признаками. В такой ситуации предметом кондикционного требования выступало именно родовое имущество⁸⁰.

Из подхода, предложенного указанными авторами, по нашему мнению, необходимо вытекает следующий вопрос (к сожалению, не поставленный ими): если обогащением является, в частности, получение вещи в фактическое владение, а не приобретение соответствующего субъективного права, то что может являться обогащением в принципе?

Говоря о соотношении случаев приобретения и сбережения имущества, следует отметить, что критерий их ясной дифференциации отсутствовал. Этим обстоятельством, в частности, объясняется отнесение к приобретению имущества случаев принятия услуг⁸¹, а также улучшений вещи⁸².

Подводя итог рассмотренному периоду, можно отметить следующие характеристики категории обогащения. Данная категория утрачивает свое значение, будучи замененной категориями приобретения и сбережения имущества. Происходит изменение основания возникновения и предмета кондикционного требования. Однако применительно к случаям сбережения имущества это изменение фактически еще только намечается: при возмещении за пользование чужим имуществом или услугами наряду с ценой пользования все еще учитывается и сумма реально сбереженных средств.

§ 3. Период 1964 г. – современный период

Данный период не ознаменован какими-либо серьезными догматическими изменениями в рассматриваемой области⁸³.

⁸⁰ Арзамасцев А.Н. Указ. соч. С. 202; Грибанов В.П. Указ. соч. С. 404.

⁸¹ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 211; Рясенцев В.А. Указ соч. С. 176–183. В отношении В.А. Рясенцева мы основываем свой вывод на том, что он упоминал сбережение расходов и принятие услуг в качестве отдельных случаев обогащения.

⁸² Гурвич М. Указ. соч. С. 90–91; Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 176-183; Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 211.

⁸³ Выделение данного периода с точки зрения догматического развития категории обогащения является условным. Несмотря на принятие ГК РСФСР 1964 г. в данный период, по существу, продолжается обсуждение поставленных ранее вопросов без формулирования каких-либо новых существенных выводов. Тем не менее, учитывая, что ГК РСФСР 1964 г. закрепил приобретение и сбережение имущества в качестве возможных случаев обогащения

Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. в двух статьях лаконично закрепил следующее регулирование кондикционных обязательств по интересующему нас вопросу. Согласно ст. 473 кодекса лицо, которое без установленных законом или сделкой оснований приобрело имущество за счет другого, обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное имущество. В случае невозможности возвратить в натуре неосновательно приобретенное имущество должна быть возмещена его стоимость, определяемая на момент приобретения. Лицо, неосновательно получившее имущество, обязано также возвратить или возместить все доходы, которые оно извлекло или должно было извлечь из этого имущества с того времени, когда оно узнало или должно было узнать о неосновательности получения имущества.

Таким образом, по сравнению с ранее действовавшими нормами, в кодекс не вошли положения об ответственности обогатившегося за ухудшения приобретенного имущества, а также о его праве на компенсацию произведенных необходимых затрат на имущество.

Исчезновение из кодекса норм об ухудшениях приобретенного имущества и компенсации необходимых затрат объяснялось тем, что согласно ставшему господствующим тогда мнению применение кондикционного иска было невозможно в отношении индивидуально-определенной вещи, что исключало возникновение в рамках кондикционных обязательств случаев ухудшения имущества или несения затрат на него⁸⁴. Учитывая, что вопрос об ухудшении имущества, а равно как и о затратах на него, в принципе, можно было бы ставить и применительно к неосновательно полученным родовым вещам⁸⁵, следует заключить, что причиной данных изменений являлась не только ставшая господствующей позиция о недопущении кондикционного истребования

(несколько ранее ст. 4 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г. уже упомянула среди оснований возникновения гражданских прав и обязанностей приобретение или сбережение имущества за счет средств другого лица без достаточных оснований), в настоящей работе данный период все же рассматривается отдельно от предшествующего.

⁸⁴ См. об этом: Новак Д.В. Неосновательное обогащение С. 194–195.

⁸⁵ Например, стоимость неосновательно полученного права собственности на родовые вещи уменьшается в результате их порчи, для недопущения наступления их полной непригодности неосновательный приобретатель несет определенные расходы.

индивидуально-определенных вещей, но и дальнейшее удаление от совокупно-имущественного подхода, принятого в дореволюционной России.

Хотя отдельными авторами предпринимались попытки вернуть наличие действительного увеличения в совокупном имуществе приобретателя в число условий возникновения кондикционного требования, господствующая позиция осталась неизменной. Так, говоря о необходимости увеличения имущества одного лица за счет уменьшения имущества у другого, В.И. Кофман приводил следующий пример, в котором, по мнению автора, отсутствует увеличение имущества: лицо покупает и впоследствии продает вещь, оказавшуюся краденой. Между собственником вещи и ее промежуточным владельцем кондикционного обязательства не возникает, т. к. плюса в имуществе от двойной купли-продажи вещи не образовывается⁸⁶. В свою очередь В.П. Шахматов отмечал, что возникновение состава неосновательного приобретения или сбережения имущества не во всех случаях связано с наличием имущественного ущерба у одной из сторон и, соответственно, с увеличением или сбережением имущества у одной стороны за счет первой, например, при исполнении сделок, противоправных по содержанию, но равных по предоставлению сторон⁸⁷. Применительно к случаю приобретения вещи у несобственника и ее последующему потреблению В.И. Чернышов указывал на недопустимость смешения отношений между собственником вещи и потребившим ее лицом с отношениями между потребившим вещь лицом и неуправомоченным продавцом вещи: в рамках первых отношений у потребившего вещь лица возникает увеличение имущества за счет собственника, при этом отношения приобретателя вещи и неуправомоченного продавца на первые отношения не влияют⁸⁸.

В указанный период юридическая концепция обогащения окончательно становится господствующей. Отвергая свою предшествующую позицию,

⁸⁶ Советское гражданское право: Учебник / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 2. М., 1973. С. 374–380.

⁸⁷ Шахматов В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск, 1967. С. 247–249.

⁸⁸ Чернышев В.И. Обязательства из неосновательного приобретения или сбережения имущества. Ярославль, 1977. С. 9–11.

В.А. Рясенцев писал, что нормы кодекса о кондикционных обязательствах предполагают возникновение у приобретателя права собственности на имущество⁸⁹. При этом примеры, используемые авторами для иллюстрации данной концепции, зачастую имеют курьезный характер. Так, говоря о необходимости приобретения права собственности для констатации факта приобретения имущества, многие авторы приводили в качестве одного из возможных случаев приобретения имущества потребление чужой вещи⁹⁰. К случаям приобретения имущества по-прежнему относили улучшение имущества, увеличивающее его стоимость⁹¹.

Противоположное мнение, утверждавшее, что из неосновательности приобретения имущества вытекает отсутствие права собственности приобретателя, в рассматриваемый период полностью не исчезло⁹². Кроме того, появилась также комбинированная позиция, допустившая квалификацию в качестве приобретения имущества как получение его в фактическое обладание, так и возникновение у приобретателя права собственности (оперативного управления) на него⁹³.

Неясность в вопросе дифференциации случаев приобретения и сбережения имущества сохранилась. Как указывалось ранее, к случаям приобретения относили потребление имущества, его улучшение, а некоторые авторы – и принятие услуг⁹⁴.

Вопрос о том, в каком размере сбережение имущества считается произошедшим, практически не обсуждался, за исключением разве что краткого

⁸⁹ Советское гражданское право: Учебник / Под общ. ред. В.А. Рясенцева. Т. 2. М., 1965. С. 377–386 (автор главы – В.А. Рясенцев).

⁹⁰ Советское гражданское право: Учебник / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 2. М., 1973. С. 374–380 (автор главы – В.И. Кофман); Советское гражданское право / Отв. ред. О.С. Иоффе, Ю.К. Толстой, Б.Б. Черепахин. Т. 2. Л.: Изд-во ЛГУ, 1971. С. 408–410 (автор главы – В.Т. Смирнов); Руденченко Н.А. Обязательства, возникающие из неосновательного приобретения или сбережения имущества // Труды ВЮЗИ. Т. 37. М., 1974. С. 37–43; Чернышев В.И. Указ. соч. С. 71–78.

⁹¹ Советское гражданское право: Учебник / Под общ. ред. В.А. Рясенцева. Т. 2. М., 1965. С. 377–386 (автор главы – В.А. Рясенцев); Руденченко Н.А. Указ. соч. С. 37–43.

⁹² См., например: Шахматов В.П. Указ. соч. С. 247–249.

⁹³ Советское гражданское право: Учебник / Под ред. В.П. Грибанова, С.М. Корнеева. Т. 2. М., 1980. С. 386 (автор главы – А.М. Белякова).

⁹⁴ Руденченко Н.А. Указ. соч. С. 37–43.

указания В.А. Рясенцева о том, что при определении размера обязанности в случае сбережения должны учитываться действующие ставки и таксы⁹⁵.

Следует отметить распространение ранее высказанной В.А. Рясенцевым позиции, согласно которой при определении размера возмещения приобретенного и впоследствии утраченного (потребленного) имущества в исключительных случаях должны учитываться индивидуальные планы и материальное положение должника, например в ситуации, когда доказано, что при отсутствии факта обогащения лицо не стало бы нести подобные расходы⁹⁶.

§ 4. Современный период

Под современным периодом для целей данной работы понимается период, начавшийся с принятия части второй Гражданского кодекса РФ и длящийся до настоящего времени⁹⁷. Принятая в 1995 г. часть вторая Гражданского кодекса РФ закрепила в качестве элемента основания возникновения кондикционного обязательства и основного предмета кондикционного требования неосновательное обогащение, отождествив его, однако, с неосновательно приобретенным или сбереженным имуществом. Так, согласно ст. 1102 кодекса лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением ряда случаев, предусмотренных ст. 1109 кодекса.

Следует отметить, что отраженная в законе конструкция обогащения как приобретения или сбережения имущества находит полную поддержку в правовой

⁹⁵ Советское гражданское право: Учебник / Под общ. ред. В.А. Рясенцева. Т. 2. С. 377–386.

⁹⁶ Советское гражданское право: Учебник / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 2. С. 374–380 (автор главы – В.И. Кофман); Руденченко Н.А. Указ. соч. С. 64.

⁹⁷ Основы гражданского законодательства Союза ССР и Республик 1991 г., по существу, повторяли нормы ГК РСФСР 1964 г. Изменения были незначительны: в частности, в название обязательств был возвращен термин неосновательное обогащение, моментом определения стоимости приобретенного и утраченного имущества для целей денежной компенсации стал момент предъявления требования о возврате. В связи с этим Основы гражданского законодательства следует отнести к предшествующему периоду развития отечественного права неосновательного обогащения.

доктрине. Лишь у некоторых авторов мы можем найти краткие высказывания о том, что формы неосновательного обогащения, указанные в действующем законодательстве, полностью не охватывают все возможные случаи обогащения, в которых для устранения возникшего имущественного дисбаланса требуется применение норм о кондикционных обязательствах⁹⁸. При этом абсолютное большинство авторов либо вообще не пытается определить само понятие обогащения, либо делает это через указание его форм (приобретение и сбережение имущества).

Д.В. Новак является одним из немногих авторов, попытавшихся предложить общее определение понятия обогащения. По его мнению, обогащение в широком смысле – это всякое увеличение (в том числе несостоявшееся уменьшение) имущества лица, являющееся результатом присоединения к нему новых благ денежной ценности без выделения из него соответствующего эквивалента. В узком смысле (речь идет о частном случае обогащения в широком смысле) под обогащением Д.В. Новак предлагает понимать увеличение имущества одного лица за счет имущества другого лица путем перехода благ денежной ценности из одного имущества в другое (либо путем сохранения таких благ в составе одного имущества за счет выбытия их из другого), т. е. получение имущественной выгоды за чужой счет⁹⁹¹⁰⁰.

Оставляя более подробный анализ этих определений следующей главе, в данном месте отметим, что они были впервые использованы Д.Д. Гриммом¹⁰¹ в рамках описанного совокупно-имущественного подхода к категории обогащения,

⁹⁸ См.: Дамбаров С.Д. Основания возникновения и объекты кондикционных обязательств: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 92; Ушивцева Д.А. Обязательства вследствие неосновательного обогащения: вопросы теории и практики. Тюмень: Слово, 2006 (СПС «КонсультантПлюс»). Следует отметить, что предлагаемое данными авторами обоснование необходимости расширения случаев обогащения не является убедительным, что будет показано в ходе дальнейшего изложения.

⁹⁹ Новак Д.В. Указ. соч. С. 214.

¹⁰⁰ Очевидно, что предлагаемые Д.В. Новаком определения являются несколько измененными дефинициями, ранее предложенными Д.Д. Гриммом, на что указывает и сам автор.

¹⁰¹ Д.Д. Grimm указывал, что обогащение в обширном смысле – это «всякое увеличение имущества лица, являющееся результатом присоединения к нему новых благ денежной ценности без выделения соответствующего эквивалента». Частью случаев обогащения в широком смысле является обогащение за счет другого лица (обогащение в узком смысле): увеличение имущества одного лица за счет имущества другого лица путем перехода благ денежной ценности из одного имущества в другое. См.: Grimm Д.Д. Очерки по учению об обогащении. Вып. 1. С. 9.

признававшего предметом кондикционного требования действительное обогащение (положительную разницу между совокупным состоянием имущества лица до и после события обогащения). Этот подход был характерен для отечественного дореволюционного права, но отвергнут законодателем и господствующим мнением специалистов в последующие периоды его развития. Как следует из предлагаемого Д.В. Новаком определения обогащения в широком смысле, для констатации факта обогащения (для установления наличия и размера обогащения ответчика) имеют значение, в том числе, те изменения в совокупном имуществе обогатившегося, которые произошли в результате выделения из него определенного эквивалента в связи с получением соответствующего блага. Дальнейшее изложение должно показать, насколько с позиции действующего права такие изменения подлежат учету, т. е. насколько современное российское право связывает возникновение кондикционного обязательства с получением действительного обогащения, т. е. положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося.

Рассмотрим, что понимается современными учеными и судами под приобретением и сбережением имущества в контексте кондикционных обязательств.

Относительно категории приобретения имущества необходимо отметить следующее. В отличие от предшествующего периода юридическая концепция обогащения (необходимость приобретения имущественного права для констатации факта приобретения имущества) хотя и находит сторонников¹⁰², однако решительно отвергается большинством современных отечественных специалистов.

¹⁰² Так, В.С. Ем указывает, что индивидуально-определенные вещи не могут быть объектом недолжно полученного (неосновательного обогащения), так как при их выбытии из владения собственника последний сохраняет свой правовой титул. Вследствие этого приобретатель индивидуально-определенной вещи с юридической точки зрения не обогащается за ее счет (см.: Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. М., 2011 г. С. 1146 (автор главы – В.С. Ем)). См. аналогично: Климович А.В. Кондикционные обязательства в гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2002. С. 129–130.

Позиция представителей большинства – противников юридической концепции обогащения – неоднородна. Некоторые из них (в частности, Д.В. Новак, С.Д. Дамбаров, А.В. Слесарев) лишь не ограничивают случаи приобретения имущества получением имущественных прав¹⁰³. По мнению указанных авторов, случаи приобретения имущества включают в себя как получение права собственности на вещь, так и получение вещи в беститульное владение. При этом, если Д.В. Новак ограничивает круг благ, неосновательное приобретение которых влечет возникновение кондикционных обязательств, объектами, поименованными в качестве имущества в ст. 128 кодекса (вещами и имущественными правами)¹⁰⁴, то С.Д. Дамбаров исходит из экономической трактовки понятия «имущество» и включает в его объем вообще все материальные блага, имеющие денежную оценку, в том числе работы, услуги, энергию и информацию. По мнению С.Д. Дамбарова, правовые нормы главы 60 кодекса имеют в виду имущество в его экономическом аспекте, более широком и емком значении, чем то, которое указано в его ст. 128¹⁰⁵.

Большинство же (в частности, Д.А. Ушивцева, В.В. Былков, Р.А. Кушхов, Т.В. Спирина, Н.Г. Соломина, Е.А. Анчишина) отвергает саму возможность возникновения у приобретателя прав на неосновательно полученное

¹⁰³ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 217–219; Дамбаров С.Д. Указ. соч. С. 76, 116, 158–170; Слесарев А.В. Обязательства вследствие неосновательного обогащения: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 146.

¹⁰⁴ Д.В. Новак прямо указывает: «Исходя из содержания ст. 128 ГК РФ под приобретением имущества в смысле ст. 1102 Кодекса следует понимать получение лицом: (1) вещей (включая деньги и ценные бумаги) либо (2) имущественных прав...», – Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 217.

¹⁰⁵ Так, в отношении случаев неосновательного получения услуг С.Д. Дамбаров пишет, что в таких случаях на стороне получателя услуги возникает неосновательное обогащение в виде той материальной ценности, которую услуга представляет в нормальных условиях гражданского оборота, т.е. неосновательное обогащение приобретателя составляет именно услуг в ее экономическом понимании в смысле материального блага. Неосновательное получение услуги, по его мнению, должно квалифицироваться как приобретение имущества. Свойство моментальной потребляемости делает невозможным возврат услуги в натуре, в связи с чем в ст. 1105 ГК РФ речь идет о компенсации ее стоимости. По мнению автора, используемый в этой связи в законодательстве термин «сбережение» представляет собой технико-юридический прием, подчеркивающий денежный характер обязательства приобретателя. См.: Дамбаров С.Д. Указ. соч. С. 157–158. В целом, указывая на затруднительность разграничения случаев неосновательного приобретения и сбережения имущества, С.Д. Дамбаров предлагает использовать следующий критерий. Если выгодоприобретатель и фактический получатель материальных благ совпадают в одном лице, то мы имеем дело с неосновательным приобретением имущества. Если нет, т. е. когда правомерный переход имущества сопровождается формированием выгоды у лица, не являющегося его получателем, – то речь идет о сбережении. См.: Там же. С. 85.

имущество¹⁰⁶. Например, как пишет В.В. Былков, неосновательное обогащение не является основанием ни возникновения, ни прекращения ни права собственности, ни каких-либо иных прав (владения или пользования). При этом смешение вещей, определяемых родовыми признаками, также не приводит к возникновению права собственности приобретателя, так как такого основания возникновения права закон не предусматривает. По мнению данного автора, если допустить обратное, становится непонятным, на каком основании потерпевший наделяется правом требовать возврата имущества, ведь приобретатель получил титул собственника. Автор выражает сомнение относительно самой возможности неосновательно приобрести право собственности, равно как и неосновательно его утратить¹⁰⁷. Руководствуясь аналогичными соображениями, В.В. Былков приходит к категорическому выводу, что имущественное право не может быть передано неосновательно, и соответственно не может являться неосновательным обогащением. По его мнению, неосновательность обогащения необходимо означает отсутствие основания для перехода соответствующего права, т. к. имущественные права могут возникать и прекращаться лишь основательно¹⁰⁸. Схожим образом Н.Г. Соломина указывает, что неосновательное приобретение имущества подразумевает поступление его во владение приобретателя без перехода прав на это имущество. Кондикционное требование направлено на возврат имущества, которое составляет объект вещного права потерпевшего, но не приобретателя. Закон не позволяет рассматривать неосновательное приобретение в качестве основания прекращения права собственности потерпевшего, а равно в качестве основания возникновения права собственности у приобретателя¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Ушивцева Д.А. Указ. соч.; Былков В.В. Проблемы правоотношений, возникающих вследствие неосновательного обогащения: Дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2004. С. 62–64; Кушхов Р.А. Соотношение требований из неосновательного обогащения с другими гражданско-правовыми требованиями о возврате имущества: теория и практика: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 123–132; Спирина Т.В. Обязательства из неосновательного обогащения: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2005. С. 74–79; Соломина Н.Г. Универсальность кондикционного обязательства в российском гражданском праве: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 65; Анчишина Е.А. Обязательства вследствие неосновательного обогащения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2010. С. 20.

¹⁰⁷ Былков В.В. Указ. соч. С. 62–64.

¹⁰⁸ Там же. С. 110–111.

¹⁰⁹ Соломина Н.Г. Указ. соч. С. 65.

Авторы последней группы, по существу, ограничивают случаи приобретения имущества получением вещей^{110,111}, так как исходят из закрепленного в ст. 128 кодекса перечня объектов, образующих имущество, но не допускают возможность обогащения имущественными правами. При этом Д.А. Ушивцева предлагает в порядке аналогии закона распространить нормы о приобретении имущества на случаи приобретения информации и результатов интеллектуальной деятельности¹¹².

Заслуживает внимания то, что в сравнении с предшествующим периодом продолжает быть распространенным мнение (в том числе, среди авторов, отрицающих возможность возникновения имущественного права на приобретенное имущество у обогатившегося), согласно которому кондикционным иском истребуется не само неосновательно приобретенное имущество, но однородное с ним¹¹³.

Вернемся к ранее поставленному вопросу о том, насколько для констатации факта обогащения господствующим мнением придается значение изменениям в имуществе обогатившегося, связанным с выделением из него определенного эквивалента. Для ответа на данный вопрос применительно к случаям приобретения имущества необходимо установить, признается ли лицо обогатившимся в ситуации, когда неосновательное получение им соответствующего блага было сопряжено с несением определенных расходов. Такими расходами могут быть расходы, понесенные непосредственно при приобретении имущества (например, некое встречное предоставление за

¹¹⁰ Хотя ст. 128 Гражданского кодекса РФ помимо вещей и имущественных прав упоминает также и «иное имущество», но содержание данной категории объектов остается загадкой, в связи с чем, по всей видимости, оно и не упоминается рассматриваемыми авторами.

¹¹¹ Хотя Р.А. Кушхов на с. 60 своей диссертации пишет, что термин «имущество» ст. 1102 ГК РФ необходимо толковать расширительно, включая в него имущественные права, но впоследствии на с. 131 он указывает, что закон не предусматривает такого основания возникновения и прекращения права собственности, как неосновательное обогащение, и присоединяется к позиции авторов, считающих, что имущество потерпевшего находится у приобретателя в беститульном владении. Из этого следует сделать вывод, что обогащения имущественными правами Р.А. Кушхов в действительности не допускает.

¹¹² Каким образом можно приобрести результаты интеллектуальной деятельности, не приобретая права на них, остается одной из тайн, содержащихся в работе Д.А. Ушивцевой.

¹¹³ См., например: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 305; Кушхов Р.А. Указ. соч. С. 61–62; Былков В.В. Указ. соч. С. 94; Ушивцева Д.А. Указ. соч.

получаемое имущество), а также впоследствии (например, расходы на содержание или улучшение полученного имущества)¹¹⁴.

Предварительно отметим, что из буквального смысла действующих правовых норм (ст.ст. 1102, 1108 кодекса) следует вывод, что единственными имеющими значение для целей кондикционных обязательств расходами приобретателя являются необходимые затраты на содержание и сохранение имущества с того времени, с которого он обязан возратить доходы. При этом факт несения подобных расходов не уменьшает автоматически объем кондикционного требования потерпевшего к приобретателю, но порождает у последнего самостоятельное право требования к первому.

Ни в доктрине, ни в судебной практике не содержится единого решения по рассматриваемому вопросу.

Большинство из указанных выше авторов в принципе не рассматривают вопрос ни о значении для констатации приобретения имущества факта предоставления приобретателем эквивалента при событии обогащения, ни о значении последующих расходов для этой цели¹¹⁵, из чего следует, что данным обстоятельствам подобного значения не придается. Это представляется закономерным, по меньшей мере, для той группы авторов, которая в принципе отрицает возможность возникновения каких-либо прав у приобретателя имущества в отношении полученного объекта: признание отсутствия факта обогащения в связи с предоставлением приобретателем имущественного эквивалента не устраняло бы неосновательности обогащения, а соответственно – и аномальную ситуацию беститульного владения имуществом.

¹¹⁴ Предвещая возможные возражения относительно правомерности объединения при подобном анализе расходов, понесенных при приобретении имущества, с расходами, понесенными впоследствии, отметим следующее. Во-первых, и сам Д.Д. Grimm, автор определения обогащения, использованного Д.В. Новаком, не проводил различия между этими видами расходов, что соответствует концепции совокупно-имущественного подхода. Во-вторых, их дифференциация, в частности, по моменту несения соответствующих расходов, зачастую была бы невозможной. Например, неосновательно приобретя имущество на условиях оплаты в рассрочку, приобретатель несет расходы на ремонт имущества, не выплатив всей его стоимости.

¹¹⁵ Естественно, что многие авторы анализируют вопросы о видах расходов, подлежащих компенсации потерпевшим при возврате ему неосновательного обогащения, в частности, расходах на улучшение имущества (см., например: Соломина Н.Г. Указ. соч. С. 298–308), однако, в подобных рассуждениях речь не идет о влиянии данных расходов на наличие самого факта обогащения.

По мнению Д.В. Новака, выбытие равноценного эквивалента из имущества приобретателя при приобретении имущества влечет отсутствие факта обогащения¹¹⁶. Однако, говоря об учете расходов, понесенных приобретателем впоследствии, указанный автор отмечает, что российское законодательство не содержит ограничений кондикционной ответственности размером наличного обогащения, в связи с чем ряд расходов, вызванных событием обогащения, *de lege lata* возмещению не подлежит¹¹⁷.

Судебная практика по интересующему нас вопросу также неоднородна. Например, в деле, рассмотренном в п. 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2000 г. № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении», в требовании о возврате уплаченной по недействительному договору аренды арендной платы было отказано со ссылкой на то, что взыскиваемая истцом плата не может рассматриваться как неосновательное обогащение собственника имущества, так как арендная плата является формой оплаты собственнику за право пользования переданным в аренду имуществом, размер перечисляемой истцом платы не превышал обычных ставок, уплачиваемых за аренду аналогичных помещений в данной местности, в связи с чем в данном случае характер отношений сторон свидетельствовал об отсутствии обогащения на стороне ответчика. То есть, по мнению суда, наличие эквивалентного предоставления со стороны собственника в форме пользования имуществом означало отсутствие его обогащения, несмотря на неосновательное получение денежных средств.

В постановлении Президиума ВАС РФ от 01.03.2011 № 14871/10 по делу № А51-1888/2007 ВАС РФ согласился с выводом нижестоящих судов о признании недействительными по иску общества с ограниченной ответственностью двух договоров купли-продажи недвижимого имущества как крупных для этого общества сделок, исполненных обеими сторонами, и возврате всего полученного по данным сделкам. Несмотря на то, что никакого упоминания неравноценности

¹¹⁶ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 319–320.

¹¹⁷ Там же. С. 377–382.

предоставлений сторон по сделкам в судебных актах по делу не упоминается, переданное по ним недвижимое имущество было возвращено обществу. В постановлении ФАС Волго-Вятского округа от 06.11.2008 г. по делу № А39-482/2008-71/5 был удовлетворен иск покупателя о взыскании в качестве неосновательного обогащения части покупной цены квартир, выплаченной по признанному незаключенным договору купли-продажи, несмотря на то, что квартиры были переданы покупателю и использовались им.

Рассмотрим современное понимание категории сбережения имущества.

Содержание категории сбережения имущества является в современной доктрине не менее спорным, чем приобретения имущества. Некоторые авторы (в частности, Д.В. Новак, Н.Г. Соломина) относят к случаям сбережения неосновательное получение работ, услуг, улучшений вещи, а также освобождение от имущественной обязанности. Так, по мнению Д.В. Новака, сбережение имущества может состоять в получении выгоды от улучшения имущества, освобождения от имущественной обязанности, пользования чужим имуществом, выполнения работ или услуг другим лицом¹¹⁸. В.С. Ем, В.В. Былков и Д.Г. Лавров¹¹⁹ квалифицируют улучшение вещи в качестве приобретения имущества. С.Д. Дамбаров относит к сбережению лишь освобождение от юридической обязанности, тогда как А.В. Климович квалифицирует данный случай в качестве приобретения имущества¹²⁰.

Для описания случаев сбережения (прежде всего, случаев пользования чужим имуществом или услугами) современные авторы, как правило, используют определения, содержащиеся в работах авторитетных авторов предшествующего периода, и подобные им определения. Например, Д.В. Новак ссылается, в частности, на дефиниции Г.Ф. Шершеневича и М. Гурвича: сбережение состоит *«в сохранении той ценности, которая могла выйти, но не вышла из состава*

¹¹⁸ Там же. С. 224.

¹¹⁹ Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 1141; В.В. Былков относит случаи неосновательного получения работ к случаям приобретения вещи, из чего мы делаем вывод, что и создание неотделимых улучшений вещи, увеличивающих ее стоимость, квалифицируются им аналогично (см.: Былков В.В. Указ. соч. С. 119, 123); Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая (постатейный) / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2003. С. 1004, – приводится по: Новак Д.В. Неосновательно обогащение в гражданском праве. С. 221.

¹²⁰ Климович А.В. Указ. соч. С. 129.

этого имущества»; «сбережение имеет место тогда, когда в имуществе сохраняются те ценности, которые должны были быть истрачены»¹²¹. А.В. Климович отмечает, что сбережение имущества за чужой счет означает, что лицо должно было произвести отчуждение какого-то своего имущества другому лицу, но не сделало этого¹²². По мнению В.С. Ема, а также В.В. Былкова, при сбережении «лицо должно было израсходовать свои средства, но не израсходовало их либо благодаря затратам другого лица, либо в результате невыплаты положенного вознаграждения другому лицу»¹²³. Как пишет Р.А. Кухшов, под сбережением имущества следует понимать отсутствие его должного уменьшения на стороне одного лица, происходящее за счет другого лица¹²⁴. Таким образом, речь ведется о ситуациях сохранения (неизрасходования) средств тогда, когда они должны были быть израсходованными. При этом, как правило, остаются в тени такие вопросы, как: что считается долженствованием израсходовать средства; вследствие чего конкретно средства лица считаются сохраненными.

В случаях сбережения современные авторы, как правило, признают денежные средства сохраненными в размере рыночной стоимости пользования соответствующим имуществом или соответствующих услуг¹²⁵. Так, по мнению В.С. Ема, при определении цены за неосновательное пользование чужим имуществом или услугами можно воспользоваться правилом п. 3 ст. 424 ГК о применении цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы и услуги¹²⁶. Как отмечает Н.Г. Соломина, при потреблении обогатившимся нематериальных благ потерпевшего (пользование услугами) или полезностей, извлеченных из его имущества (пользование

¹²¹ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 224.

¹²² Климович А.В. Указ. соч. С. 87-88.

¹²³ Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 1141; Былков В.В. Указ. соч. С. 46–47.

¹²⁴ Кухшов Р.А. Указ. со. С. 50-51.

¹²⁵ См. например: Соломина Н.Г. Указ. соч. С. 76, 249; Климович А.В. Указ. соч. С. 143; Ушивцева Д.А. Указ. соч.; Гранат М.А. Указ. соч. С. 136.

¹²⁶ Гражданское право: Учебник: в 2 т. / В.В. Витрянский, В.С. Ем, Н.В. Козлова и др.; под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. Т. 2, полутом 2 // СПС Консультант Плюс.

имуществом), для определения объема возмещения необходимо руководствоваться размером той выгоды, которая могла бы быть получена лицом [потерпевшим], если бы потребление нематериальных благ или полезностей происходило в нормальных условиях гражданского оборота.

Используя приведенные и подобные им определения категории сбережения, современные авторы не в полной мере учитывают то обстоятельство, что категория сбережения, существовавшая в предшествующие периоды развития кондикционных обязательств, не тождественна его современному пониманию. Ранее мы обращали внимание на начало эволюции данной категории в предшествующие периоды. Современный период можно охарактеризовать как завершение этой эволюции.

Во-первых, Гражданский кодекс РФ 1995 г. закрепил концептуальное изменение в регулировании данного вопроса. Согласно ст. 1105 лицо, неосновательно временно пользовавшееся чужим имуществом без намерения его приобрести либо чужими услугами, должно возместить потерпевшему то, что оно сберегло вследствие такого пользования, по цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило. Из уточнения о цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило, следует, что законодатель имеет в виду не сэкономленные в результате пользования средства, которые конкретный пользователь должен был потратить, если бы пользование не состоялось, а денежные средства, определяющие цену самого такого пользования.

Данное изменение позиции законодателя хотя и неявно, но было воспринято значительной группой современных отечественных авторов, которые указывают, что сбережение имущества возникает, в частности, в результате невыплаты другому лицу положенного вознаграждения за пользование чужими услугами или имуществом¹²⁷. При таком понимании сбережения, как точно сформулировал

¹²⁷ Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 1146; Климович А.В. Указ. соч. С. 131–132; Былков В.В. Указ. соч. С. 46–47; Кушхов Р.А. Указ. соч. С. 60–74; Соломина Н.Г. Указ. соч. С. 67–68, 76.

А.В. Климович, речь идет о случае непредставления эквивалентного возмещения за получение имущественной выгоды от другого лица. При этом современными авторами не рассматривается вопрос, получение каких имущественных выгод (помимо классических случаев пользования имуществом, получения услуги или улучшения имущества) дает основание говорить о ситуации сбережения.

Как указывалось ранее, согласно предшествующей конструкции сбережения факт необходимости израсходовать средства в отсутствие события обогащения являлся обязательным условием для последующей констатации факта сбережения (сбереженными являлись средства, не потраченные конкретным лицом в результате события обогащения – пользования имуществом или услугой). При современном понимании случаев сбережения данное условие отсутствует: получению имущественной выгоды от другого лица без эквивалентного возмещения необязательно предшествует необходимость ее получения.

Неудивительно, что большинство современных авторов в принципе не рассматривает вопрос о влиянии субъективной оценки неосновательного получателя работ и услуг (а также его индивидуальных планов, предшествующих событию обогащения) на кондикционное обязательство¹²⁸. Отдельные авторы, в частности С.Д. Дамбаров, Д.В. Новак и Д.А. Соболев, все же предлагают учитывать субъективную оценку работ и услуг их получателем¹²⁹. Однако и они не придают планам получателя, предшествующим событию обогащения, определяющего значения. Д.В. Новак, присоединяясь к мнению К.И. Скловского, в качестве дополнительного условия для возникновения кондикционного обязательства в случаях получения работы или услуги называет их хозяйственную необходимость для получателя. В качестве примера Д.В. Новак рассматривает случай с покраской автомобиля несобственником. Если автомобиль перекрашивается лишь из-за вкусовых предпочтений владельца при отсутствии воли собственника на перекраску, сбережение имущества, по мнению

¹²⁸ См. об этом подробнее: Гербутов В.С. Навязанное обогащение. К учению об обогащении по российскому праву // Вестник гражданского права. 2011. Т. 11. № 2.

¹²⁹ См.: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 227–228; Дамбаров С.Д. Указ. соч. С. 168–169.

Д.В. Новака, отсутствует. Однако если автомобиль был исцарапан, в этом случае хозяйственная необходимость произведенных расходов, диктуемая назначением имущества, является тем суррогатом, который заменяет волю собственника на их осуществление. Таким образом, даже при отсутствии у собственника намерения перекрашивать автомобиль (например, в связи с иными планами по расходованию средств) Д.В. Новак признает возникновение обязанности компенсации. Согласно позиции С.Д. Дамбарова при возникновении очевидной имущественной выгоды, поддающейся объективной рыночной оценке, субъективная оценка этой выгоды обогатившимся игнорируется. Такая оценка (через призму намерений и потребностей получателя) необходима в случае неясности относительно объективной полезности работы или услуги для их получателя. Следовательно, и С.Д. Дамбаров в определенных случаях допускает возникновение обязанности компенсации при отсутствии предшествующей необходимости получения работы или услуги. Д.А. Соболев предложил руководствоваться следующими положениями разработанной в английском праве концепции субъективного обесценивания обогащения:

- обогащением во всех случаях является получение денежных средств, а также погашение потерпевшим денежного долга приобретателя;
- обогащением является получение приобретателем имущества, которое он может вернуть потерпевшему без повреждения имущества приобретателя, кроме случаев, когда выгода была навязана приобретателю;
- в остальных случаях приобретатель считается обогатившимся, если 1) приобретатель добровольно запрашивал у потерпевшего предоставление выгоды на возмездной основе, или 2) действия приобретателя при принятии выгоды от потерпевшего свидетельствуют о том, что приобретатель знал о

возмездном характере предоставления выгоды и имел разумную возможность отказаться от ее принятия¹³⁰.

Хотя предложение Д.А. Соболева и его обоснование в целом вызывают ряд возражений, которые мы рассмотрим далее, сейчас достаточно отметить то, что и при добровольном принятии приобретателем выгоды при наличии возможности отказа в ситуации, дающей основания предполагать возмездный характер предоставления выгоды, получатель выгоды может не иметь необходимости и вообще намерения получать данную выгоду. Например, он может относиться к ее получению безразлично¹³¹.

Показательна в отношении рассматриваемого вопроса и современная практика российских судов. Некоторые суды считают достаточным условием для возникновения кондикционного обязательства уже само внедоговорное получение работы или услуги, в частности, увеличивающее стоимость имущества получателя¹³². Господствующая же судебная практика требует также наличия потребительской ценности таких работ и услуг для получателя и его желания воспользоваться их результатом. Так, в пункте 2 Информационного письма от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» применительно к требованию подрядчика о взыскании с заказчика стоимости работ, выполненных по недействительному договору, Президиум ВАС РФ указал, что признание договора строительного подряда недействительной сделкой не является безусловным основанием для отказа от оплаты работ, если возврат выполненных работ и использованных при их исполнении материалов невозможен, а подписание акта заказчиком свидетельствует о потребительской ценности для него этих работ и желании ими воспользоваться. Указанные критерии удовлетворения требования о компенсации стоимости выполненных работ (потребительская ценность для получателя и желание ими воспользоваться)

¹³⁰ Соболев Д.А. Субъективная оценка как возражение против кондикционного требования // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 12 / Под ред. О.Ю. Шилохвоста. М., 2008. С. 285.

¹³¹ Мы вернемся к данному вопросу при рассмотрении регулирования неосновательного обогащения в английском праве.

¹³² См., например: постановление ФАС Северо-Западного округа от 07.10.2005 по делу № А21-6084/03-С1; постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 03.03.2010 по делу № А74-3792/2009.

были распространены судами и на обычные требования из неосновательного обогащения, причем как в отношении работ¹³³, так и услуг¹³⁴. Таким образом, согласно распространенной в судебной практике позиции одного факта неосновательного получения работы или услуги недостаточно, – необходимо, чтобы работа или услуга имели потребительскую ценность для получателя и его желание ими воспользоваться. Тогда как понятие потребительской ценности весьма туманно и его содержание в судебных актах не раскрывается, критерий желания воспользоваться результатом работы или услуги является более определенным. Можно предположить, что желание воспользоваться результатом работы или услуги как раз и является критерием их потребительской ценности для получателя. Данный вывод подтверждается тем, что фактическое использование результата работы или услуги часто рассматривается судами как доказательство наличия их потребительской ценности¹³⁵. В качестве другого доказательства потребительской ценности и самого желания воспользоваться результатом работы или услуги обычно упоминается принятие работ или услуг получателем по акту приемки¹³⁶.

Однако даже применительно к господствующей позиции ценность полученных работ и услуг и желание получателя использовать их результат необязательно имеют предпосылкой необходимость их получения. Например, желание использовать улучшение имущества может возникнуть у собственника после создания улучшения¹³⁷. Такое желание может существовать и тогда, когда собственник хотя и хотел бы получить определенную работу или услугу (т.е.

¹³³ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 12.02.2007 по делу № А11-15665/2005-К1-9/824; постановление ФАС Поволжского округа от 24.04.2008 по делу № А12-12595/07.

¹³⁴ Определение ВАС РФ от 08.08.2008 по делу № А75-2366/2007; постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 29.07.2008 по делу № А03-2447/2008-7.

¹³⁵ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 15.08.2007 по делу № А75-9271/2006; постановление ФАС Поволжского округа от 27.03.2008 по делу № А65-7347/07; определение ВАС РФ от 24.05.2007 по делу № А20-1156/2006.

¹³⁶ Пункт 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда»; постановление ФАС Поволжского округа от 24.04.2008 по делу № А12-12595/07; постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 05.08.2008 по делу № А70-562/27-2008.

¹³⁷ В качестве примера можно привести случай выполнения несогласованных работ, результат которых используется получателем (см. постановление ФАС Московского округа от 6 сентября 2010 по делу № А40-1578/08-9-21).

потребительская ценность полученного не отрицается), однако в силу своих планов расходования средств не собирался ее получать.

Вышесказанное позволяет нам сделать следующий вывод. Современное понимание категории сбережения как ситуации непредоставления эквивалентного возмещения за получение имущественных выгод от другого лица по существу означает не просто отказ от изначальной конструкции сбережения, согласно которой пользователь чужого имущества или услуг считался сэкономившим средства, которые он потратил бы, если бы не состоялся факт пользования. Ставшее традиционным описание случаев сбережения имущества как ситуации, когда сохраняются те ценности, которые должны были быть истрачены, больше не является адекватным описываемому явлению. При нынешнем понимании случаев сбережения факт необходимости для получателя работы, услуги или пользования вещи получить указанные ценности (израсходовать свои средства на их получение), равно как и предшествующее получению намерение их получить, не является необходимым условием возникновения обязанности компенсировать их стоимость. Предлагаемое некоторыми авторами и судами требование позитивной оценки (оценки в качестве хозяйственного блага) полученной услуги или работы или желания воспользоваться их результатом может выполняться не только тогда, когда до момента их получения получатель собирался (вынужден был) получить указанные блага и потратить определенные средства для их получения. Тем более что применительно к размеру «сбережения» речь идет о рыночной стоимости услуги или пользования, а не о фактически сбереженных конкретным лицом средствах в результате их получения. Таким образом, имеются основания говорить об утрате рассматриваемой категорией сбережения своей догматической ценности. Понятие «неосновательное сбережение имущества» превратилось в устоявшееся выражение, имеющее мало общего с реальной причиной возникновения кондикционного требования. В действительности в этих случаях речь идет о получении лицом определенной ценности (работы, услуги, улучшения имущества), имеющей, по мнению некоторых авторов и судов,

потребительскую или хозяйственную ценность для получателя, получение которой в нормальных условиях гражданского оборота происходит возмездно. При этом компенсации обогатившимся подлежит рыночная стоимость такой ценности. Неудивительно, что в сложившейся ситуации С.Д. Дамбаров предложил квалифицировать случаи получения работ, услуг и улучшений имущества в качестве случаев приобретения имущества, подводя под последнее широкий круг экономических благ. Показательно также, что одновременно с использованием классических дефиниций сбережения и Д.В. Новак отмечает (без оговорки о предшествующей необходимости расходования средств), что сбережение имущества может состоять в получении выгоды от улучшения имущества, освобождения от имущественной обязанности, пользования чужим имуществом, выполнения работ или услуг другим лицом¹³⁸.

Обратимся теперь к вопросу о том, насколько изменения в совокупном имуществе обогатившегося, связанные с выделением из него определенного эквивалента в связи с событием обогащения, имеют значение для констатации факта сбережения имущества. На первый взгляд, само понимание случаев сбережения как ситуации непредставления эквивалентного возмещения за получение имущественной выгоды от другого лица не оставляет здесь какого-либо места для сомнений. То, что подобное впечатление обманчиво, становится ясно, если рассмотреть случай предоставления такого возмещения иному лицу, чем то, за чей счет происходит получение имущественной выгоды. Показательны следующие примеры: кондикционное требование собственника в связи с использованием его имущества третьим лицом (арендатором), получившим его в пользование за плату от неуправомоченного лица (арендодателя); кондикционное требование собственника к лицу, потребившему его имущество, приобретенное за плату от неуправомоченного лица.

По мнению Д.В. Новака, кондикционный иск собственника о возврате стоимости неосновательного пользования принадлежащим ему имуществом

¹³⁸ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 224.

следует в подобной ситуации адресовать не арендатору, а неуправомоченному арендодателю, так как именно у последнего возникло неосновательное обогащение за счет собственника в результате неуправомоченного распоряжения его имуществом в размере сумм, полученных от арендатора в виде арендной платы, тогда как на стороне арендатора в принципе отсутствует обогащение (если уплаченные им суммы соответствовали рыночным ставкам арендной платы в данной местности)¹³⁹. При ином подходе, как указывает автор, для восстановления нарушенного экономического баланса потребуется целая цепочка судебных дел, что неоправданно увеличивает транзакционные издержки сторон и нагрузку на судебную систему. В поддержку своей позиции Д.В. Новак приводит постановление Президиума ВАС РФ по делу № № А57-8819/08-116, которым собственнику имущества в ситуации, подобной описанной выше, в удовлетворении кондикционного требования было отказано, со ссылкой на то, что ответчик пользовался спорным имуществом на основании договора, по которому осуществил встречное предоставление, в связи с чем ответчик не получил имущественной выгоды и не сберег своего имущества, следовательно не может считаться лицом, неосновательно обогатившимся за счет истца¹⁴⁰.

Иное мнение встречается и в доктрине, и в судебных актах. Так, по мнению Ф.О. Богатырева, уплата арендатором арендной платы за пользование помещением не собственнику не препятствует признанию арендатора неосновательно обогатившимся за счет собственника использованного имущества¹⁴¹. Аналогичным образом в постановлении от 12.05.2010 г. по делу № А74-2946/2009 ФАС Восточно-Сибирского округа отмечает, что, исходя из системного толкования смысла статей 1102 и 1105 кодекса, лицо, неосновательно пользовавшееся чужим имуществом, должно возместить собственнику данного имущества то, что оно сберегло вследствие такого пользования. Факт уплаты

¹³⁹ Там же. С. 350.

¹⁴⁰ Постановление Президиума ВАС РФ от 13.10.2009 № 9460/09 по делу № А57-8819/08-116.

¹⁴¹ См.: Богатырев Ф.О. Последствия недействительности (ничтожности) договора аренды недвижимости, совершенного неуправомоченным (мнимым) арендодателем // Комментарий судебно-арбитражной практики / Под ред. В.Ф. Яковлева. М., 2000. Вып. 7. С. 60, – приводится по: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 349.

арендных платежей не собственнику арендованного имущества не может свидетельствовать об отсутствии у пользователя неосновательного обогащения за счет имущества собственника.

В отношении судьбы кондикционного требования собственника к лицу, потребившему имущество собственника, приобретенное от неуправомоченного лица, заслуживает внимания постановление Президиума ВАС РФ от 24.06.2008 № 3605/08 по делу № А41-К1-6318/07. В данном деле собственник похищенного имущества (мебельной фурнитуры) (ООО «Самет-М») потребовал от лица, получившего это имущество по сделке от иного лица и впоследствии продавшего его третьим лицам (ООО «Инвент-Пром»), компенсации стоимости проданного имущества. Постановлением суда апелляционной инстанции, которое было поддержано Президиумом ВАС РФ, с ООО «Инвент-Пром» на основании пункта 1 ст. 1105 кодекса была взыскана действительная стоимость проданного имущества. Показательно, что ВАС РФ не посчитал необходимым выяснять, возмездно ли (и если да, то по какой конкретно стоимости) было приобретено ООО «Инвент-Пром» данное имущество. Хотя Президиум ВАС РФ в данном деле согласился с субсидиарным применением судом апелляционной инстанции ст. 1105 кодекса к требованию о возврате владения похищенной вещью из ст. 302, рассматривая полученное и проданное ООО «Инвент-Пром» имущество в качестве неосновательно приобретенного, более правильной (хотя и не идеальной) представляется следующая квалификация. Продавая приобретенную гарнитуру (вероятно, неустановленным лицам - потребителям), ООО «Инвент-Пром», по существу, потребило данное имущество. В связи с этим обогащение ООО «Инвент-Пром» с точки зрения действующих норм о кондикционных обязательствах произошло в форме сбережения.

В аналогичном деле, рассмотренном ФАС Восточно-Сибирского округа, с покупателя лесопильного оборудования, ранее похищенного у собственника, была взыскана его стоимость, несмотря на доказанную возмездность приобретения (само оборудование вернуть в натуре было невозможно, в

частности, в связи с его износом в результате эксплуатации покупателем). Отклоняя кассационную жалобу ответчика, суд признал несостоятельным ее довод о том, что увеличения собственного имущества ответчика не произошло в связи с совершением им возмездных сделок по приобретению спорного имущества¹⁴². К схожим выводам пришел ФАС Восточно-Сибирского округа с нижестоящими судами и при рассмотрении дела № А58-10703/2009.

Таким образом, из указанных судебных актов можно сделать вывод о том, что встречное предоставление, осуществленное покупателем имущества неправомочному продавцу, не исключает кондикционного требования собственника имущества против покупателя, потребившего соответствующее имущество.

Подводя итог рассмотренному периоду, следует отметить следующие характеристики категории обогащения.

Данная категория отождествляется с приобретением и сбережением имущества. Господствующее мнение рассматривает в качестве приобретения имущества получение благ, перечисленных в ст. 128 кодекса (вещей и/или имущественных прав), тогда как в качестве сбережения (абстрагируясь от упомянутых бессодержательных формул об отсутствии расходования средств) – получение некоторых иных благ, к имуществу законом не отнесенных.

Если все же обратиться к предлагаемым современными авторами определениям понятия сбережения имущества и сравнить его с определениями понятия приобретения имущества, станет очевидно, что в данной классификации отсутствует единый критерий деления всех случаев обогащения на приобретение и сбережение имущества. Тогда как в случаях приобретения имущества речь идет о получении имущественной ценности, расширяющей состав имущества лица, в случаях сбережения имущества говорят о неуменьшении имущества в ситуации, когда уменьшение должно было произойти. То есть само по себе неуменьшение

¹⁴² Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 30.06.2009 по делу № А33-6795/00.

имущества (сохранение его в прежнем состоянии) не является обогащением (в отличие от увеличения имущества как такового). Таким образом, современное выделение форм обогащения проводится по различным критериям: наличие или отсутствие изменения в имуществе плюс необходимость уменьшения в имуществе для случаев сбережения. В современном понимании категория обогащения является собирательной категорией.

Ни суды, ни господствующее мнение специалистов не признают факт предоставления неосновательно обогатившимся эквивалентного возмещения в связи с событием неосновательного приобретения или сбережения имущества безусловным основанием для констатации отсутствия факта обогащения. Подобное значение также не придается и иным расходам, понесенным неосновательно обогатившимся.

Глава 2. Критика современного учения об обогащении

Ряд положений современного отечественного учения об обязательствах из неосновательного обогащения, сформулированных в результате предшествующего исследования, носит весьма спорный характер. Рассмотрим их критически.

§ 1. Категория обогащения

Прежде всего, следует остановиться на одной из центральных категорий всего института – обогащении. Как было показано выше, вопросом о том, что такое обогащение, современные авторы в своем большинстве не задаются. Обогащение отождествляется ими с приобретением и сбережением имущества. Одной из немногих попыток формулирования определения обогащения являются упомянутые выше определения, использованные Д.В. Новаком¹⁴³. Данные дефиниции, однако, не могут быть поддержаны.

Во-первых, они представляют собой не совсем удачную попытку раскрыть содержание понятия обогащения через категории приобретения и сбережения имущества. Противоречивость определений Д.В. Новака становится очевидной из сравнения их друг с другом в части такой формы обогащения, как сбережение (несостоявшееся уменьшение имущества). Так, обогащением в широком смысле Д.В. Новак считает увеличение и несостоявшееся уменьшение имущества. Подобные увеличение или несостоявшееся уменьшение имущества являются результатом присоединения к имуществу новых благ денежной ценности. Обогащением же в узком смысле Д.В. Новак называет увеличение имущества. Оно является результатом перехода благ денежной ценности из одного имущества в другое либо сохранения таких благ в составе одного имущества за счет выбытия

¹⁴³ Д.В. Новак пишет, что обогащение в широком смысле – это всякое увеличение (в том числе несостоявшееся уменьшение) имущества лица, являющееся результатом присоединения к нему новых благ денежной ценности без выделения из него соответствующего эквивалента. Обогащение в узком смысле – увеличение имущества одного лица за счет имущества другого лица путем перехода благ денежной ценности из одного имущества в другое (либо путем сохранения таких благ в составе одного имущества за счет выбытия их из другого).

их из другого. Из того, что обогащение в широком смысле является родовым понятием по отношению к обогащению в узком смысле, следует, что, если в случае обогащения в широком смысле несостоявшееся уменьшение имущества является для Д.В. Новака результатом присоединения к имуществу новых благ денежной ценности, то при обогащении в узком смысле несостоявшееся уменьшение имущества является результатом сохранения благ денежной ценности в составе имущества. Остается только гадать, каким образом несостоявшееся уменьшение (сбережение) имущества может возникать в результате присоединения к имуществу лица благ денежной ценности (как это указано автором применительно к обогащению в широком смысле)¹⁴⁴, а также, в результате чего все же может возникать такое несостоявшееся уменьшение имущества¹⁴⁵.

Во-вторых, беря за основу определения, предложенные Д.Д. Гриммом, и предлагая учитывать для установления размера обогащения изменения в совокупном имуществе обогатившегося, которые произошли в результате выделения из него определенного эквивалента в связи с получением соответствующего блага, Д.В. Новак не учитывает, что понятие обогащения, характерное для отечественного дореволюционного права, было отвергнуто законодателем и мнением большинства специалистов в последующие периоды его развития. В отличие от дореволюционного права, современное российское право связывает возникновение кондикционного обязательства с приобретением или сбережением имущества, а не с возникновением положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося¹⁴⁶. Современное право, как и право

¹⁴⁴ Разумеется, если понимать под благами денежной ценности любые имеющие денежную ценность объекты, в том числе услуги и пользование имуществом, их получение в определенных случаях может вызывать сохранение имущества получателя (на чем и строилась концепция сбережения отечественного права дореволюционного периода). Однако, как следует из определения обогащения в узком смысле, под благами денежной ценности Д.В. Новак понимает объекты, входящие в состав имущества.

¹⁴⁵ Если несколько изменить предложенную Д.В. Новаком формулировку обогащения в узком смысле и сказать, что несостоявшееся уменьшение имущества происходит в результате выбытия благ денежной ценности из имущества другого лица, то и такая формулировка не будет соответствовать данному им определению обогащения в обширном смысле.

¹⁴⁶ Это обстоятельство, по сути, не оспаривает и Д.В. Новак, что следует из его предложения дополнить российское законодательство ограничением ответственности кондикционного должника размером действительного обогащения (Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 377–383).

предшествующих периодов, рассматривает в качестве предмета кондикционного требования приобретенное или сбереженное имущество (или их стоимость), при том, что факторы, влияющие на размер ответственности кондикционного должника, исчерпывающим образом определены в ст.ст. 1104, 1107 и 1108 кодекса. Признание предметом кондикционного требования положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося (с учетом отсутствия выбытия из имущества соответствующего эквивалента, включая все расходы, вызванные событием обогащения), в настоящее время не соответствует ни действующему законодательству, ни господствующей доктрине. Судебная практика также не поддерживает полностью данный вывод. Сами по себе, указанные обстоятельства, естественно, не означают, что современное регулирование вопроса заслуживает одобрения. Однако *de lege lata* ситуация именно такова, тогда как иная позиция *de lege ferenda* требует обоснования, которое Д.В. Новаком предложено не было.

Так, рассматривая понятие обогащения и указывая в его определении в широком смысле на необходимость учета факта выделения из имущества обогатившегося соответствующего эквивалента (*обогащение в широком смысле – это всякое увеличение... имущества лица, являющееся результатом присоединения к нему новых благ... без выделения из него соответствующего эквивалента*), Д.В. Новак лишь ссылается на работу Д.Д. Гримма, не приводя каких-либо иных доводов на данный счет. При этом при анализе категории приобретения имущества сам автор данный факт не упоминает в принципе¹⁴⁷. Тем более автор не предлагает при предъявлении требования о возврате неосновательно приобретенного имущества в натуре устанавливать его действительную стоимость, чтобы сравнить ее с выбывшим из имущества приобретателя эквивалентом для установления наличия или отсутствия положительного изменения в его имуществе. В отношении учета расходов,

¹⁴⁷ Д.В. Новак прямо пишет, что «исходя из содержания ст. 128 ГК РФ под приобретением имущества в смысле ст. 1102 Кодекса следует понимать получение лицом: (1) вещей (включая деньги и ценные бумаги) либо (2) имущественных прав (прав требования, некоторых ограниченных вещных прав, например сервитута, а также исключительных прав)», – см.: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 217.

понесенных обогатившимся в связи с фактом обогащения, Д.В. Новак ссылается на ст. 1108 кодекса, в которой, как нетрудно установить, говорится лишь о праве обогатившегося на компенсацию необходимых затрат на содержание и сохранение имущества¹⁴⁸.

Как указывалось ранее, в других местах своей работы Д.В. Новак упоминает необходимость учета факта выбытия эквивалента из имущества обогатившегося при рассмотрении кондикционного требования собственника имущества, предоставленного в аренду неуправомоченным лицом¹⁴⁹, а также при анализе соотношения кондикционного требования с виндикационным¹⁵⁰ и реституционным¹⁵¹. Однако за исключением довода об увеличении транзакционных издержек и нагрузки на судебную систему в случае предоставления собственнику требования против арендатора, получившего имущество от не собственника, никакого иного обоснования данной позиции работа Д.В. Новака не содержит.

В заключении своей работы Д.В. Новак высказывается за необходимость *de lege ferenda* ограничить объем истребуемого кондикционным иском размером наличного обогащения добросовестного ответчика, ссылаясь на возможные случаи утраты первоначально полученного обогащения¹⁵². Однако используемое им понятие обогащения в данном фрагменте его работы не рассматривается и не обосновывается.

Таким образом, обоснования использованного понятия обогащения (увеличения имущества лица с учетом отсутствия выбытия из него соответствующего эквивалента) работа Д.В. Новака не содержит (кроме краткой ссылки на возможное увеличение транзакционных издержек и нагрузки на судебную систему).

¹⁴⁸ Там же. С. 229.

¹⁴⁹ Там же. С. 350.

¹⁵⁰ Там же. С. 293-294.

¹⁵¹ Там же. С. 319-320.

¹⁵² Там же. С. 377-382.

Мы полагаем, что признание обогащением, т.е. элементом основания возникновения обязательства и предметом кондикционного требования, действительного положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося в настоящее время не может быть поддержано. Наличие или отсутствие положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося, связанного с получением определенного имущественного блага и выбытием определенного эквивалента, для целей кондикционных обязательств по общему правилу не должно приниматься во внимание при установлении факта обогащения. Как было показано в начале настоящей работы, из идей (принципов), лежащих в основе кондикционных обязательств, не вытекает необходимость компенсации потерпевшему действительного обогащения ответчика. В случае кондикции из предоставления возврату подлежит предмет предоставления. В случае кондикции из посягательства – выгоды, полученные вопреки содержанию права потерпевшего. Таким образом, именно переход конкретной ценности или блага от потерпевшего к обогатившемуся (а не абстрактное увеличение в имуществе последнего) является ключевым моментом, позволяющим ставить вопрос об обязанности ее возврата последним. Кроме того, вопрос о возникновении кондикционного обязательства должен связываться с таким событием обогащения, чьи характеристики позволяют потерпевшему (истцу) его определенную и сравнительно легкую идентификацию. Лицу, чье имущество было использовано или потреблено обогатившимся, как правило, не известны ни отношения обогатившегося с третьими лицами, имевшие место в связи с фактом использования или потребления, ни то, каким образом отразилось состоявшееся пользование или потребление на его совокупном имуществе. В связи с этим данные обстоятельства не должны входить в основание кондикционного требования потерпевшего. Напротив, объективный факт получения обогатившимся блага, принадлежащего потерпевшему (например, пользования его имуществом), может быть сравнительно легко идентифицирован и доказан потерпевшим.

Положительное изменение в совокупном имуществе обогатившегося не играет решающей роли и при установлении конкретного размера требования потерпевшего. Хотя в некоторых случаях определенные негативные изменения, наступившие в имуществе обогатившегося в связи с событием обогащения, должны учитываться для определения размера его кондикционной ответственности, о чем будет сказано далее, однако, с учетом целей института кондикционных обязательств и справедливого распределения рисков между всеми вовлеченными в отношении сторонами, такие изменения по общему правилу не должны приниматься во внимание.

Вопрос о положительном изменении в совокупном имуществе обогатившегося как предмете кондикционного требования приобретает практическое значение в ряде ситуаций, которые и целесообразно анализировать при его решении. Прежде всего, речь идет о трехсторонних отношениях, в которых участвует собственник имущества, лицо, использовавшее или потребившее данное имущество, а также контрагент последнего лица, на возмездной основе и по рыночной стоимости предоставивший ему такое имущество. Вариант 1: лицо А, ошибочно считая себя собственником определенного имущества, передает его в аренду лицу В. Лицо С, являясь действительным собственником имущества, обращается с кондикционным требованием к лицу В о компенсации стоимости пользования данным имуществом. Вариант 2: лицо А продало имущество лицу В, впоследствии потребившему его. Лицо С предъявляет лицу В кондикционное требование о компенсации стоимости имущества. Сразу оговоримся, что в случае с куплей-продажей речь идет о ситуации, в которой не выполняются условия приобретения собственности по ст.ст. 223 и 302 кодекса.

Следует ли в данных ситуациях освободить лицо В от обязанности компенсации в пользу лица С в связи с тем, что в совокупном имуществе лица В в результате события обогащения (пользования имуществом или его потребления)

положительного изменения не образовалось, так как за данное пользование или потребление лицу А уже была выплачена соответствующая сумма?

По мнению Д.В. Новака, предоставление лицу С в описанных ситуациях возможности взыскивать компенсацию с лица В приведет к увеличению транзакционных издержек сторон и нагрузки на судебную систему, так как для восстановления нарушенного экономического баланса потребуется целая цепочка судебных дел (имея в виду последующее требование лица В против лица А). Представляется, что данный аргумент является ошибочным. Во-первых, приведенное обстоятельство в принципе не является фактором, которому должно придаваться существенное значение при определении регулирования гражданско-правовых вопросов. С учетом таких основных начал гражданского законодательства, как неприкосновенность собственности, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечение восстановления нарушенных прав и их судебной защиты, а также гарантии осуществления гражданских прав их владельцами своей волей и в своем интересе, транзакционные издержки сторон и нагрузка на судебную систему не могут признаваться весомым гражданско-политическим аргументом. Во-вторых, в действительности отстаиваемая Д.В. Новаком позиция не решает потенциальную проблему, на которую он ссылается. Представляется, что на практике в большинстве случаев лицо С будет обращаться с кондикционным требованием к лицу В, как лицу, безосновательно использовавшему его имущество, и уже в ходе судебного процесса узнавать о существовании и конкретном содержании отношений между лицами А и В. При этом, если в ходе данного судебного процесса будет установлено, что лицо В получило имущество от лица А за плату, соответствующей рыночной стоимости, лицу С придется инициировать новый судебный процесс против А. Таким образом, речь идет уже о двух судебных процессах. Если окажется, что лицо В получило это спорное имущество по цене ниже рыночной стоимости, то требование в отношении него должно быть удовлетворено лишь в части разницы между рыночной стоимостью и ценой

приобретения, тогда как за оставшийся сумой лицу С придется обращаться с требованием к лицу А. Вывод об отсутствии минимизации транзакционных издержек сторон и нагрузки на судебную систему станет еще более очевидным, если предположить, что и лицо А в свою очередь также могло возмездно получить спорное имущество от третьего лица, в связи с чем, по логике Д.В. Новака, кондикционное требование к нему также не сможет быть удовлетворено.

Фактором, которому действительно должно придаваться значение в рассматриваемых ситуациях, является риск банкротства лица А, а также риск его недостижимости для исков лиц С и В (например, в силу неизвестности места нахождения физического лица или ликвидации юридического лица). Представляется, что подобные риски должно нести лицо В, так как именно оно избрало лицо А в качестве своего контрагента.

Кроме того, не следует упускать из виду и то обстоятельство, что сама допустимость кондикционного иска лица С против лица А вызывает определенные сомнения. Сделка аренды или купли-продажи между лицом А и В является недействительной, лицо А неосновательно (по недействительной сделке) получило денежные средства за счет лица В, при том что само лицо А не могло и не передало лицу В ни права пользования имуществом (при аренде), ни тем более права собственности (при купле-продаже) (т.е. со стороны лица А сделка полностью исполнена не была). Конечно, лицо С может одобрить данную сделку, тем самым устранив недействительность сделки и неосновательность получения денежных средств лицом А по отношению к лицу В и поставив вопрос о договорной или кондикционной обязанности лица А выплатить лицу С соответствующую сумму, теперь уже полученную за счет лица С. Однако в отсутствие подобного одобрения и при недействительности сделки лицо А не может считаться неосновательно получившим денежные средства за счет лица С.

При рассмотрении вопросов кондикционной ответственности в связи с неосновательным использованием и потреблением имущества в трехсторонних отношениях должно учитываться специальное регулирование отношений

собственника и незаконного владельца, возвращающего вещь в порядке виндикационного иска (ст. 303 кодекса), в части обязанности владельца по возврату доходов, извлеченных из вещи за время владения. Политико-правовые идеи, лежащие в основе данного регулирования, и обосновывающие, в частности, нежелательность возложения на добросовестного возмездного владельца обязанности возмещения собственнику стоимости потребленных плодов вещи (включая и само пользование вещью), были подробно изложены Л.И. Петражицким в его выдающейся работе «Права добросовестного владельца на доходы с точки зрения догмы и политики гражданского права»¹⁵³. Однако данные политико-правовые идеи и вытекающее из них регулирование, по признанию самого Л.И. Петражицкого, представляют собой исключение из одного из самых основных и существенных принципов частного хозяйственного строя – гарантии собственнику доходов от предмета его собственности¹⁵⁴. Соответственно, специальное регулирование ряда ситуаций в данной области не влияет на общее регулирование кондикционных обязательств, в том числе по интересующему нас вопросу. Тем более что исключение кондикционной ответственности в ряде таких специальных случаев не основано на представлении об отсутствии положительного изменения в совокупном имуществе пользователя в связи с событием обогащения.

В заключение анализа данного вопроса следует отметить, что, как будет видно из следующей главы настоящей работы, посвященной регулированию кондикционных обязательств в иностранных правовых порядках, вывод о принципиальной допустимости кондикционного требования собственника в рассматриваемых ситуациях находит поддержку с позиции сравнительного правоведения. В германском праве факт предоставления неосновательно обогатившимся лицом платы третьему лицу в связи с получением обогащения не исключает кондикционного требования собственника. Согласно Принципам европейского права неосновательного обогащения данный факт не влияет на

¹⁵³ Петражицкий Л.И. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права. М.: Статут, 2002.

¹⁵⁴ Там же. С. 302–303.

возникновение кондикционного требования, но в некоторых случаях может использоваться в качестве возражения против него. При этом следует учитывать, что выдвижение подобного возражения, по общему правилу, возможно только тогда, когда расходы, приведшие к невозникновению положительного изменения в совокупном имуществе получателя ценности, были понесены добросовестного¹⁵⁵. Таким образом, признание предметом кондикционного требования положительного изменения в имуществе повлекло бы за собой необходимость дифференцировать само понятие обогащения для случаев добросовестного и недобросовестного расходования средств получателем ценности, что выглядит абсурдным¹⁵⁶. Признание предметом кондикционного требования положительного изменения в совокупном имуществе обогатившегося является ошибочным.

Таким образом, определение понятия обогащения, имеющего первостепенное значение для установления и исследования его возможных форм и проявлений, остается *terra incognita* отечественной доктрины. При этом, как будет показано в ходе последующего изложения, ставшие традиционными в учении об обогащении категории приобретения и сбережения имущества в их современной интерпретации ясности в вопросе о содержании данного понятия не добавляют.

Обоснованность самого выделения указанных форм обогащения вызывает сомнение. Ранее уже было продемонстрировано, что в правовой доктрине на протяжении всего периода ее развития отсутствовало и в настоящее время отсутствует единство взглядов касательно отнесения конкретных случаев обогащения к той или иной его форме. Сам по себе уже этот факт должен был подтолкнуть исследователей к проверке вопроса об обоснованности всей

¹⁵⁵ Как будет видно из последующего изложения, требование добросовестности обогатившегося для возможности применения возражения об утрате/отсутствии обогащения признается во всех анализируемых в данной работе иностранных правовых порядках.

¹⁵⁶ Напротив, представляется вполне допустимым ставить в зависимость от добросовестности наличие возражения об отсутствии/утрате обогащения.

классификации¹⁵⁷. Как было показано ранее, деление случаев обогащения на приобретение и сбережение имущества (с позиции классических дефиниций, используемых современными авторами) не основано на едином критерии. Если в случаях приобретения имущества речь идет о получении имущественной ценности, расширяющей состав имущества лица, то в случаях сбережения имущества говорят о не уменьшении имущества *в ситуации, когда уменьшение должно было произойти*. То есть, само по себе, не уменьшение имущества (сохранение его в прежнем состоянии) не является обогащением (в отличие от увеличения имущества как такового). Далее, с точки зрения указанной классификации затруднительна оценка случаев, в которых в результате действий одного лица происходит увеличение объема имущества другого лица, хотя эти действия не связаны с передачей ни имущественного права, ни даже владения вещью, как, например, при ремонте или улучшении вещи, увеличивающих ее стоимость. Несмотря на то, что здесь имеется увеличение имущества на стороне собственника вещи, и соответственно, выполняется критерий приобретения имущества, ряд авторов, в частности, Д.В. Новак, настаивают на отнесении таких случаев к сбережению имущества¹⁵⁸. Весьма показательным, что Д.В. Новак, полемизируя с С.Д. Дамбаровым об отнесении услуг, работ и улучшений имущества к случаям приобретения, в обоснование своей позиции ссылается на то, что только то имущество может являться предметом неосновательного приобретения, которое можно вернуть в натуре¹⁵⁹. По существу, мы сталкиваемся с ситуацией, когда недостаточность (ошибочность) выбранных критериев заставляет специалистов использовать и иные, совершенно чуждые изначальной классификации критерии.

¹⁵⁷ К сожалению, закрепление указанных форм обогащения на законодательном уровне, по видимому, было воспринято российскими учеными-правоведами как безусловная гарантия истинности указанных категорий. Для науки, однако, данный факт не имеет сколько-нибудь серьезного значения.

¹⁵⁸ Как видно из предшествующего изложения, многие специалисты относили данные случаи к приобретению имущества.

¹⁵⁹ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 222.

Неудовлетворительность выделения приобретения и сбережения имущества как форм обогащения становится еще более очевидной, если обратиться к существу указанных категорий.

Сразу отметим, что недостатки принятой догматической конструкции обогащения, связанные с выделением его традиционных форм, могут быть наиболее наглядно продемонстрированы при комплексном анализе обеих форм обогащения. Однако для удобства восприятия материала представляется целесообразным предварить подобный анализ рассмотрением наиболее спорных положений и внутренних противоречий в позициях современных авторов применительно к каждой из рассматриваемых форм.

§ 2. Категория приобретения имущества

Как было установлено в ходе предшествующего исследования, современное понимание приобретения имущества представлено, главным образом, четырьмя группами взглядов, которые понимают под ним получение имущественных прав; получение имущественных прав и вещей (владения вещами); получение имущественных прав, вещей, услуг и иных экономических благ; получение вещей (владения вещами).

Рассмотрим первую из них. Как было показано в параграфе, посвященном развитию доктрины неосновательного обогащения в 1922–1964 г.г., ограничение случаев приобретения имущества получением имущественных прав сначала было предложено М. Гурвичем без каких-либо веских аргументов, затем некритически воспринято большинством его современников и последователей. Кроме того, что данное ограничение не соответствовало предшествующей традиции, ряд случаев, квалифицируемый самими сторонниками этого ограничения в качестве приобретения имущества (например, улучшение имущества или получение услуги), также не удовлетворял заданному требованию. Основной же недостаток данной позиции заключается в том, что она не в полной мере отвечает целям института кондикционных обязательств и потребностям современного оборота. Механизм кондикционных обязательств мог бы позволить эффективно решать

ряд проблем отечественного права, связанных с возвратом лицу не являющегося имущественным правом объекта, неосновательно полученного другим лицом. В качестве примера можно сослаться на случаи кондикции владения, записи в реестре и ранга залогового кредитора.

Под кондикцией владения понимается требование о возврате неосновательно полученного владения вещью. В современной России данное требование, известное российскому дореволюционному праву, а также ряду иностранных правопорядков, фактически получило признание на уровне практики высших судебных инстанций. В качестве основных примеров следует назвать случай истребования вещи, полученной лицом на основании незаключенного договора аренды, а также случай истребования вещи, переданной по недействительному договору.

Так, в постановлении от 25.03.2008 № 13675/07 по делу № А12-9011/06-С39 Президиум ВАС РФ по существу пришел к выводу о том, что подлежит удовлетворению иск об освобождении помещения, предъявленный лицом, передавшим имущество по договору аренды, признанному незаключенным, вне зависимости от того, было ли истцом доказано право собственности на спорное имущество. Как правильно отмечает Д.В. Новак, надлежащей правовой квалификацией удовлетворенного иска следует признать требование из неосновательного обогащения¹⁶⁰, хотя вопрос о том, насколько удовлетворение подобного требования соответствует действующим положениям кодекса о кондикционных обязательствах, по нашему мнению, остается открытым. Кроме того, в п. 10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 г. № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» была прямо закреплена позиция, согласно которой в порядке кондикционного требования можно истребовать индивидуально-определенную вещь, переданную по незаключенному договору, не доказывая свое право собственности на спорную вещь.

¹⁶⁰ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 314.

В п. 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.11.2008 г. № 126 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения» ВАС РФ указал, что для возврата полученного по недействительной сделке не подлежат исследованию основания возникновения прав сторон на переданное по сделке имущество. Стороны должны доказать только факт передачи имущества во исполнение недействительной сделки. Учитывая, что есть основания рассматривать получение исполнения по недействительной сделке в качестве частного случая неосновательного обогащения¹⁶¹, а само реституционное требование – как кондикционное¹⁶², данная позиция ВАС РФ так же означает не что иное, как

¹⁶¹ См., в частности: Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 319; Белов В.А. Гражданское право. Особенная часть. М., 2004. С. 716; Соломина Н.Г. Указ. соч. С. 63; Туктаров Ю.Е. Требование о возврате полученного по недействительной сделке // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2006. С. 144–173 (СПС Консультант-Плюс).

¹⁶² Природа реституционного требования является предметом длительных дискуссий, подробное рассмотрение которых не входит в задачи настоящего исследования. В частности, по мнению К.И. Скловского, реституционное требование является чрезвычайным средством с заметным публичным элементом, отличным от иных гражданско-правовых требований. В то же самое время он пишет, что в тех случаях, когда в порядке реституции истребуются не вещи, а деньги, в том числе стоимость пользования вещами, работ или услуг, единственным применимым механизмом для этого оказывается кондикция. Также автор признает, что возникающая из судебного решения обязанность по реституции носит обязательственный характер, и к ней могут применяться общие нормы об обязательствах (см.: Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд., перераб., доп. М., 2008. С. 612–662). По мнению Д.О. Тузова, в качестве реституционного требования выступает либо виндикационное (при истребовании индивидуально-определенной вещи), либо кондикционное, либо, в отдельных случаях, некое «квазиделиктное» требование, – см.: Тузов Д.О. Общие учения теории недействительных сделок и проблемы их восприятия в российской доктрине, законодательстве и судебной практике: Дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 2006. С. 254–271. По мнению В.С. Ема, в случае получения по сделке и соответственно истребовании индивидуально-определенной вещи речь идет об особом требовании – реституции владения, тогда как в остальных случаях речь идет о кондикционном требовании (см.: Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 385–386, 1156). При этом основное отличие реституции владения от виндикационного требования В.С. Ем видит в том, что наличие данного требования не связывается с наличием у истца какого-либо права на вещь (аналогичным соображением руководствуется и К.И. Скловский). Невозможность квалификации данного требования в качестве кондикционного вытекает, по мнению авторов, либо из невозможности обогащения владением (В.С. Ем), либо из необходимости наличия права на вещь в случае кондикции (*“кредитор... должен доказать, что вещь была его”*, – Скловский К.И.). Оставляя в стороне тезис о невозможности обогащения владением вещью, следует сделать вывод, что основным аргументом против признания реституционного требования как виндикационным, так и кондикционным остается то, что при истребовании в порядке реституции индивидуально-определенной вещи не имеет значения наличие или отсутствие у истца права на эту вещь. Однако, в действительности, это обстоятельство несколько не препятствует признанию данного требования кондикционным, если обогащением признавать само владение вещью. Требование о возврате индивидуально-определенной вещи, переданной по недействительной сделке, является классическим случаем кондикции владения. Вопреки мнению указанных специалистов, нет никакой необходимости проводить предлагаемую ими дифференциацию между видами реституционных требований: реституционное требование в случае получения как индивидуально-определенной вещи, так иных объектов, имеет единую кондикционную природу. Предусмотренное законодательством специальное регулирование по некоторым вопросам, связанным с последствиями недействительности некоторых сделок (например, случаи односторонней реституции или конфискации в пользу государства), не изменяет единой природы реституционных требований. Аналогично см.: Туктаров Ю.Е. Указ. соч.

фактическое признание допустимости кондикции владения в случаях истребования полученного по недействительной сделке.

Под кондикцией записи в реестре понимается требование об изменении записи в реестре, внесенной туда неосновательно. В качестве примеров подобных требований также можно назвать требования, направленные на устранение последствий исполнения незаключенного и недействительного договора об отчуждении недвижимости.

Согласно п. 52 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 г. оспаривание зарегистрированного права на недвижимое имущество осуществляется путем предъявления исков, решения по которым являются основанием для внесения записи в ЕГРП. Если в резолютивной части судебного акта решен вопрос о наличии или отсутствии права либо обременения недвижимого имущества, о возврате имущества во владение его собственника, о применении последствий недействительности сделки в виде возврата недвижимого имущества одной из сторон сделки, то такие решения являются основанием для внесения записи в ЕГРП. Кроме того, в случаях, когда запись в ЕГРП нарушает право истца, которое не может быть защищено путем признания права или истребования имущества из чужого незаконного владения, оспаривание зарегистрированного права или обременения может быть осуществлено путем предъявления иска о признании права или обременения отсутствующими.

Представляется, что указанные выше иски могут иметь место, в частности, в связи с передачей недвижимого имущества в собственность или аренду по договору, признанному впоследствии незаключенным или не вступившим с силу¹⁶³. Вне зависимости от предъявления требования о возврате неосновательно полученного владения, истец также может потребовать признания права или обременения, отраженных в реестре, отсутствующими, с восстановлением

¹⁶³ Например, договор заключен с отлагательным условием, которое, как выяснилось после начала исполнения, не наступило.

первоначально существовавшей записи. Решение об удовлетворении подобного иска должно являться основанием для внесения в реестр соответствующих изменений. По существу, как и в случае кондикции владения, в рассмотренном случае неосновательно внесенная запись в реестр должна изменяться в силу самого факта неосновательности ее внесения. В связи с этим есть основания признавать кондикционную природу подобного требования. Аналогичная ситуация имеет место и тогда, когда запись внесена в реестр в связи с исполнением недействительного договора, связанного с передачей недвижимого имущества. В качестве последствия недействительности сделки истец может потребовать признания соответствующего права или обременения, отраженных в реестре, отсутствующими¹⁶⁴. Данное требование также будет иметь кондикционный характер.

О кондикции ранга (старшинства) залогового кредитора может идти речь в ситуациях, когда в результате дефектного соглашения между залоговыми кредиторами их ранги (старшинство) были неосновательно изменены.

В указанных случаях кондикции владения, записи в реестре и ранга залогового кредитора, равно как и в подобных им случаях, основной интерес потерпевшего состоит в восстановлении положения, предшествующего событию обогащения, в натуре, когда такое восстановление возможно¹⁶⁵. При этом механизм кондикционных обязательств вполне подходит для реализации указанной цели. Важным преимуществом режима кондикционных обязательств по сравнению со средствами защиты, опирающимися на титул истца, здесь выступает упрощенный порядок восстановления состояния, предшествующего его нормативно-дефектному изменению, посредством освобождения истцов от

¹⁶⁴ Например, покупатель недвижимого имущества по недействительной сделке добровольно возвратил владение им продавцу, однако, сведения реестра исправлены не были.

¹⁶⁵ Предложение Д.А. Ушивцевой распространить кондикционные требования на случаи обогащения информацией в форме предоставления возможности получить доступ к такой информации выглядит ошибочным, т. к. представляется, что, как правило, сам факт ознакомления с информацией получателя, с одной стороны, позволяет получателю информации потребить ее полезные свойства, с другой, влечет утрату коммерческой ценности данной информации для ее первоначального владельца. Соответственно возврат доступа к информации потерпевшему не восстановит статус-кво между сторонами. Это, однако, не означает невозможности признания за информацией объекта, чье неосновательное получение может влечь возникновение кондикционной обязанности компенсировать стоимость полученной информации.

бремени доказывания соответствующего титула. Кроме того, возврат владения добросовестному беститульному владельцу может быть справедливым с точки зрения его защиты от потенциальных исков собственника в связи с утратой вещи.

Обратимся ко второй позиции и проанализируем предложение Д.В. Новака. Как указывалось ранее, руководствуясь ст. 128 кодекса, Д.В. Новак предлагает считать приобретением имущества как получение имущественных прав, так и получение вещей (во владение). Касательно последнего случая автор приходит к следующему выводу: если вещь (читайте: имущество) неосновательно поступила во владение (читайте: была приобретена), то выполняется диспозиция ст. 1102. При этом применение кондикционного иска при получении вещей во владение Д.В. Новак иллюстрирует, среди прочего, примером, касающимся возмещения стоимости вещи, утраченной ответчиком по виндикационному иску.

Представляется, что позиция Д.В. Новака относительно возможности приобретения имущества в форме получения вещи во владение является ошибочной¹⁶⁶. Категория имущества, в общем виде определенная ст. 128 кодекса, не охватывает всех благ, чье приобретение должно влечь возникновение кондикционного требования.

Прежде всего, предложенное Д.В. Новаком нормативное обоснование возникновения кондикционного иска при получении вещи во владение игнорирует то обстоятельство, что в таком случае приобретаемым благом является не сама вещь, а лишь владение ею. Соответственно, кондикционный иск в этом случае должен быть направлен на возврат владения вещью, его же стоимость (а не стоимость вещи) должна возмещаться при его утрате получателем. Если же неосновательное обогащение выражено в приобретении права собственности на вещь, то именно оно (или его стоимость) истребуется кондикционным иском. В этой связи важно иметь в виду следующее. В имущественном обороте участвуют права, а не объекты, использование которых

¹⁶⁶ См. подробно: Гербутов В.С. Кондикция владения. К учению об обогащении по российскому праву // Вестник гражданского права, 2009, № 4.

опосредуется данными правами¹⁶⁷. Так, в случае купли-продажи вещи в действительности речь идет о возмездной передаче права собственности на вещь, а не просто самой вещи. Предмет договора купли-продажи вещи – право собственности на вещь, а не вещь как таковая. Соответственно, под рыночной стоимостью вещи понимается рыночная стоимость права собственности на эту вещь. Д.В. Новак игнорирует различие предмета обогащения в ситуациях, когда обогащение выразилось в приобретении права собственности на вещь, и в ситуациях получения вещи в бесхозяйное владение. Однако эти ситуации принципиально различны. Право собственности представляет собой способ и результат правового прикрепления вещи к конкретному лицу (присвоение вещи лицом)¹⁶⁸. Оборот вещей в отрыве от титулов на них хотя и допускается в исключительных случаях, однако в целом представляет собой совершенно аномальную ситуацию. Положение лица, получившего вещь в бесхозяйное владение, не может ни в юридическом, ни в экономическом плане быть приравнено к положению собственника вещи, который обладает возможностью правомерного пользования, потребления и распоряжения вещью. Естественно, что размер обогащения в денежном выражении в этих случаях не совпадает¹⁶⁹.

¹⁶⁷ См. обзор мнений по этому вопросу: Рыбалов А.О. Экономические блага и гражданский оборот. Объекты гражданского оборота: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. М., 2007.

¹⁶⁸ Как писал Е.А. Суханов, фактические (экономические) отношения собственности появляются как следствие формирования рыночного хозяйства, основанного на товарно-денежном обмене. Ведь в натуральном хозяйстве производителю, как известно, незачем было присваивать произведенный им же продукт: он и так принадлежал ему и никому другому. А вот осуществить товарообмен без предварительного присвоения товара невозможно, ибо произвести отчуждение (обмен) товара сможет только тот, кто его присвоил. Участники товарообмена должны быть уверены в том, что именно отчуждатель осуществляет хозяйственное господство над данным товаром (имуществом), являясь, следовательно, его собственником. Поэтому отношения присвоения (собственности) являются необходимой **предпосылкой товарообмена**. Более того, как показывает исторический опыт, в товарном (рыночном) хозяйстве они неизбежно требуют юридического признания и правовой защиты. Иначе говоря, здесь они всегда выступают как **экономико-правовые отношения**, поскольку их экономическое содержание немыслимо без правовой оболочки (см.: Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 502–503).

¹⁶⁹ Нам могут попытаться возразить, что в некоторых случаях стоимость владения вещью, подлежащей передаче, оценивается как стоимость самого права собственности на вещь, например когда собственник утрачивает владение вещью в результате ее отнятия другим лицом (делинквентом), впоследствии также утрачивающим владение. При этом очевидно, что во многих случаях право собственности на утраченную собственником вещь не прекращается. Таким образом, напрашивается вывод, что раз делинквент лишил собственника лишь владения вещью, то и возместить он должен также стоимость владения, а не целого права собственности. Если же на практике возмещается рыночная стоимость вещи (стоимость права собственности на вещь), значит, стоимость владения вещью равна стоимости права собственности на нее. Однако в действительности дело обстоит иначе. Ущерб собственника в описанном случае может быть возмещен лишь получением новой вещи с правом собственности на нее (или соответствующего денежного эквивалента). Иначе после возмещения вреда в натуре вместо обладания вещью на праве собственности он оказался бы, во-первых, с правом собственности на неизвестно где находящуюся вещь, во-вторых, с вещью, находящейся в его владении на непонятно каком титуле. Таким образом, положение

Стоимость владения не тождественна стоимости вещи, соответственно, получение вещи во владение не может быть отождествлено с получением права собственности на вещь.

Из сказанного вытекает, что квалификация получения вещи в беститульное владение в качестве одного из случаев приобретения имущества (вещи) ошибочна. Д.В. Новак, как и ряд иных отечественных авторов, игнорирует различие между правом собственности и владением, когда допускает возможность взыскания стоимости вещи при ее утрате ответчиком по виндикационному иску¹⁷⁰. По сути, в подобных рассуждениях речь идет о попытке в порядке взыскания стоимости владения вещью получить стоимость самой вещи. Ошибочность этого вывода была очевидна с самого возникновения рассматриваемого института. Еще родоначальник кондикции владения К. Брунс (Bruns) отмечал, что стоимость владения не совпадает со стоимостью самой вещи¹⁷¹. И сейчас в соответствии с абсолютно господствующим мнением в Германии при утрате владения вещью приобретателем лицо, управомоченное на кондикцию владения, не может требовать стоимость вещи^{172,173}. Вопрос же, какова стоимость самого владения, уже на протяжении многих десятилетий остается в Германии без ответа. Как пишет Ф. Вернеке (Wernecke), чисто

собственника, несмотря на подобное возмещение вреда, заметно бы ухудшилось по сравнению с первоначальным состоянием. Именно поэтому возмещение вреда в форме утраты владения вещью опосредуется передачей права собственности на вещь (или соответствующим денежным эквивалентом), что соответствует целям института возмещения вреда. При этом во внимание принимается главным образом имущественная сфера потерпевшего. В обязательствах из неосновательного обогащения ситуация иная, так как их основная цель - изъятие на стороне обогатившегося имущественной выгоды, возникновение которой имело неосновательный характер. Поэтому уменьшение имущества приобретателя в большем размере, чем полученное им обогащение, не соответствует смыслу кондикционных обязательств.

¹⁷⁰ Допустимость подобного была ранее признана Д.В. Новаком в одной из его статей: Новак Д.В. В чем ценность владения и причем здесь кондикция? // Вестник гражданского права, 2009, № 3.

¹⁷¹ Bruns C.G. Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts. Weimar: Bohlau, 1874. S. 192.

¹⁷² Sosnitzer O. Besitz und Besitzschutz. Tübingen: Mohr, 2003. S. 254; Klinkhammer F. Der Besitz als Gegenstand des Bereicherungsanspruchs. Berlin: Duncker und Humblot, 1997. S. 98–99; Münchener Kommentar zum BGB. 5. Auflage, 2009 // BGB § 818 Rn. 98 (Beck-online); Staudingers J. von Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen // BGB § 818 Rn. 26–30 (Beck-online); Wernecke F. Abwehr und Ausgleich "aufgedrangte Bereicherungen" im Bürgerlichen Recht. Berlin: Duncker und Humblot, 2004. S. 108, 112.

¹⁷³ Справедливости ради следует отметить, что применительно к английскому праву Э. Лоддер (A. Lodder) пишет о возможности взыскания денежной компенсации при обогащении правом владения вещью, возникающего в силу самого факта владения. Однако и он не предлагает приравнивать размер обогащения в подобной ситуации к стоимости вещи, а указывает на необходимость определения стоимости такого права (не приводя какой-либо методики определения такой стоимости). См.: Lodder A. Enrichment in the Law of Unjust Enrichment and Restitution. Hart Publishing. Oxford. 2012. P. 93–95.

фактическую возможность пользования чужой вещью, в отличие от самого пользования, невозможно выразить в денежной форме – отсутствует критерий (масштаб) оценки, так как владение связано с возможностью использования вещи различными способами. При этом осуществление чисто фактического владения вещью в отсутствие соглашения о цели такого владения не является предметом возмездных сделок¹⁷⁴. Таким образом, нормативное обоснование допустимости кондикции владения, данное Д.В. Новаком, не может быть признано удовлетворительным: при кондикции владения приобретается владение вещью, а не сама вещь. Владение же вещью не охватывается понятием имущества ст. 128 кодекса.

Вызывает возражения и позиция С.Д. Дамбарова. Данный автор предлагает исходить из того, что нормы гл. 60 кодекса имеют в виду имущество в его экономическом аспекте, более широком и емком значении, чем то, которое указано в его ст. 128. Как указывалось ранее, к приобретению имущества С.Д. Дамбаров относит получение имущественных прав, владения вещью, электрической и тепловой энергии, услуг, работ, пользования имуществом, информации, а также иных материальных благ, имеющих денежную оценку. Основной недостаток позиции рассматриваемого автора заключается в том, что в ней упускается из виду, что при указанном подходе в принципе утрачивается смысл в существующей дихотомии случаев обогащения. Единственный выделяемый автором случай сбережения имущества – освобождение от имущественной обязанности – еще с большими основаниями, чем иные случаи сбережения, мог бы быть квалифицирован в качестве приобретения имущества (в виде уменьшения его пассива). Предлагаемый автором критерий дифференциации случаев обогащения (совпадение или несовпадение в одном лице выгодоприобретателя и фактического получателя материальных благ) представляется произвольным и не имеющим существенного характера для сохранения дихотомии.

¹⁷⁴ Wernecke F. A.a.O. S. 108.

Перейдем к четвертой из приведенных позиций. Прежде всего, глубоко ошибочной является ее исходная посылка, а именно, утверждение, что неосновательность обогащения влечет за собой невозможность возникновения права собственности у обогатившегося. Авторы рассматриваемого подхода не учитывают, что основания возникновения гражданских прав и основания обогащения, упоминаемые в ст. 1102 кодекса, – это совершенно разные правовые категории. Начиная с момента своего возникновения и на протяжении всей истории своего существования институт обязательств из неосновательного обогащения применялся, прежде всего, к случаям неосновательного получения имущественного права¹⁷⁵. Сторонники критикуемой позиции упускают из вида то, что рассматриваемый институт в принципе не регулирует вопросы возникновения и прекращения имущественных прав, за исключением самих прав требования в рамках кондикционного обязательства. В случае приобретения имущественного права без основания возникает обязательство из неосновательного обогащения. Вопрос о том, когда происходит приобретение и прекращение имущественных прав, определяется иными институтами гражданского права.

В качестве основного (а зачастую и единственного) случая, на котором обосновывается и иллюстрируется критикуемая позиция ее сторонниками, является смешение вещей, определяемых родовыми признаками. Рассмотрим его поподробнее. Действительно, такого основания возникновения и прекращения права собственности, как смешение, по недосмотру законодателя, кодекс не предусматривает¹⁷⁶. Однако этот факт не следует ставить в основу построения сомнительных теоретических конструкций. Мы полностью разделяем мнение

¹⁷⁵ Как писал Дернбург, переход имущества, хоть и законченный с формальной стороны, должен быть неправомерным по существу, – см.: Дернбург Г. Указ. соч. С. 358. По словам Штамллера, в обязательствах из неосновательного обогащения проявляется противоположность между технически оформленным правом и «правильным» правом. В интересах прочности правопорядка технически оформленное право признает совершившимся определенный переход имущества. Но так как в определенных случаях такой переход не является обоснованным с точки зрения «правильного» права, то обязательства из неосновательного обогащения и служат для того, чтобы привести технически оформленное право в соответствие с «правильным» правом (см.: Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. С. 433). Этот вывод будет дополнительно проиллюстрирован в главе 3, посвященной регулированию кондикционных обязательств в иностранных правопорядках.

¹⁷⁶ Следует отметить, что внесенный в Государственную Думу проект изменений в Гражданский кодекс, подготовленный Советом по кодификации гражданского права, предусматривает возникновение общей собственности в случае смешения.

авторов, предлагающих рассматривать смешение родовых вещей в качестве основания прекращения и возникновения права собственности. С точки зрения действующего законодательства мы можем предложить следующее обоснование: в качестве основания прекращения права собственности в этом случае следует применять ст. 235 кодекса – гибель вещи, так как утрата индивидуализирующих признаков влечет исчезновение объекта, т.е. его гибель. В качестве основания возникновения права – расширительное толкование п. 1 ст. 218 либо применение абз. 1 п. 1 ст. 8 и п. 1 ст. 6 Гражданского кодекса РФ¹⁷⁷. Таким образом, при смешении вещей, определяемых родовыми признаками, будет возникать право собственности получателя, а также его неосновательное обогащение¹⁷⁸.

Тезис о сохранении права собственности на смешавшиеся вещи недавно получил внушительную поддержку в лице Д.В. Новака, для которого данный случай является одним из способов обоснования допустимости кондикции владения, т. е. иска из неосновательного обогащения владением вещью. Его аргументы в защиту указанного тезиса можно суммировать следующим образом: в законе отсутствует норма, предусматривающая подобное основание прекращения права собственности, а само прекращение права собственности в такой ситуации неразумно и несправедливо.

Мы полагаем, что *ratio legis* указанного правила о прекращении права собственности состоит в установлении правовой определенности, а также адекватного правового режима возникших в результате смешения отношений. Приводимая Д.В. Новаком в качестве контраргумента якобы аналогичная ситуация с сохранением права собственности при краже вещи или ином выбытии вещи из владения собственника в действительности существенно отличается от случая смешения родовых вещей, так как при смешении утрата возможности

¹⁷⁷ Как следует из абз. 1 п. 1 ст. 8 кодекса, гражданские права могут возникать из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. Посредством аналогии закона можно распространить данное правило на смешение вещей, как событие, которое хотя и не предусмотрено законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождает права собственности получателя.

¹⁷⁸ Мы не можем в настоящей работе рассматривать все возможные случаи смешения, в том числе, когда такое смешение происходит в равных долях. Однако применительно к нашим случаям мы считаем именно такое решение наиболее подходящим.

идентификации вещи носит абсолютный и необратимый характер. При признании сохранения права собственности на смешавшиеся вещи становится непонятным, что является объектом такого права собственности, в отношении чего и каким образом могут быть реализованы правомочия такого собственника, т. е. правовая конструкция перестает соответствовать опосредуемым ею фактическим отношениям. В качестве единственного последствия такой ситуации Д.В. Новак указывает на возможность применения кондикции владения.

Предлагая истребовать кондикционным иском смешавшиеся вещи в натуре, автор соглашается, что среди возвращаемых вещей могут оказаться и те самые вещи, которыми ранее владел собственник, однако, по его мнению, это не имеет никакого значения, ни правового, ни экономического, так как кондикционное правоотношение носит не вещный, а обязательственный характер, и принцип специализации в данном случае не действует. Подобные рассуждения не могут не вызывать удивления. Если при смешении право собственности на смешавшиеся вещи не прекращается, то об обогащении можно говорить лишь в форме приобретения владения такими вещами. Соответственно, возврату подлежит также лишь владение. Если потерпевшему возвращается владение не теми же самыми вещами, тогда получается, что потерпевший сохраняет право собственности на смешавшиеся ранее вещи, дополнительно получая еще и владение аналогичным количеством вещей, которые, однако, находятся в собственности приобретателя. Приобретатель же продолжает владеть ранее неосновательно полученными вещами, не становясь их собственником. Учитывая то, что зачет вещных прав в отечественном правопорядке невозможен, складывается весьма любопытная ситуация в отношении титулов лиц на имущество, находящееся в их владении. Показательно, что применительно к *vindicatio quantitatis* Д.В. Новак сам возражает против предлагаемой Г.С. Васильевым презумпции о том, что истребуемые вещи являются именно теми, что и были утрачены при смешении, и указывает, что освобождение истца от бремени доказывания тождества истребуемых по виндикации вещей вызывает

серьезные сомнения с точки зрения действующего права. Это же возражение мы можем применить и к его собственной позиции.

Д.В. Новак, однако, не отчаивается, и пытается решить данную проблему следующим образом. По его мнению, передача имущества обогатившимся в порядке исполнения кондикционного обязательства является сделкой, влекущей возникновение права собственности потерпевшего (абз. 1 п. 2 ст. 218 кодекса). Принятие же исполнения потерпевшим (в виде возврата родовых вещей в натуре или возмещения их стоимости) означает его согласие на обращение ранее принадлежавших ему родовых вещей, оставшихся у приобретателя, в собственность последнего; сделка по принятию исполнения кондикционного обязательства одновременно легитимирует волю потерпевшего на поступление вещей в собственность приобретателя, право которого возникает в силу абз. 1 п. 2 ст. 218 кодекса на основании данной сделки¹⁷⁹. В обоснование этого он предлагает провести аналогию с судебной практикой Германии, согласно которой суды предоставляют собственнику вещи, выбывшей из его владения помимо воли и проданной неправомочным отчуждателем, право требовать возврата суммы, которую отчуждатель получил от продажи вещи, но при этом считается, что собственник тем самым одобряет неправомочное распоряжение вещью и из-за этого теряет право собственности на нее¹⁸⁰.

С приведенным мнением Д.В. Новака, конечно, нельзя согласиться. Как уже отмечалось ранее, при получении вещей во владение именно владение может рассматриваться в качестве полученного блага, именно оно (или его стоимость) должно быть возвращено потерпевшему. Следовательно, вопреки мнению Д.В. Новака, при исполнении кондикционного обязательства никакой сделки по передаче вещей в собственность потерпевшего быть не может. Остается без ответа, почему обогатившийся, получив владение вещами, обязан передавать потерпевшему собственность на аналогичные вещи, а не владение ими. Не менее ошибочно обоснование автором возникновения права собственности на ранее

¹⁷⁹ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 306.

¹⁸⁰ Там же. С. 307.

полученные вещи у обогатившегося. Согласно абз. 1 п. 2 ст. 218 кодекса право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества. Прежде всего, достаточно спорна квалификация передачи имущества во исполнение кондикционного обязательства в качестве сделки, и тем более – двухсторонней сделки¹⁸¹. И уж тем более такая передача имущества не является сделкой потерпевшего об отчуждении имущества, смешавшегося с имуществом обогатившегося. Д.В. Новака не смущает то обстоятельство, что, если при отсутствии в законе прямого указания на прекращения права собственности при смешении вещей, по его мнению, смириться с таким прекращением невозможно, то при отсутствии аналогичного указания в законе для предлагаемого им решения Д.В. Новак считает вполне допустимым воспользоваться аналогией закона (со ссылкой на весьма отдаленную аналогию в отношении иностранной судебной практики)¹⁸².

Указанное возражение применимо и к распространенному среди сторонников данной позиции¹⁸³ мнению о том, что при возврате в порядке кондикционных обязательств имущества в натуре речь идет не о том же самом, а об аналогичном имуществе. Если возврат не того же самого, а аналогичного имущества был приемлем в ситуации прекращения права собственности на смешавшееся имущество, то по указанным выше обстоятельствам это в принципе недопустимо при сохранении права собственности потерпевшего¹⁸⁴.

¹⁸¹ См., в частности, Суханов Е.А. О видах сделок в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права, 2006. № 2.

¹⁸² Вызывает сомнения возможность проведения аналогии по данному вопросу с указанной германской судебной практикой, т.к. отношения в связи со сделкой по возмездному неправоначальному отчуждению чужого имущества существенно отличны от отношений, возникающих в связи со смешением вещей, определяемых родовыми признаками. Кроме того, если в описанном Д.В. Новаком случае в Германии потерпевший имеет право выбора, отыскивать ли неправомерно проданную вещь или одобрить неправомерное распоряжения, предложение Д.В. Новака никакого права выбора потерпевшего не подразумевает и является исключительно фикцией.

¹⁸³ К которым, как ранее указывалось, относятся, в частности, Р.А. Кушхов, В.В. Былков, Т.А. Спирина, М.А. Гранат.

¹⁸⁴ Можно предположить, что указанная путаница возникла вследствие неосмотрительного заимствования современными авторами из работ предшествующего периода вывода о возврате аналогичного имущества, при том что вывод о прекращении права собственности потерпевшего в случае неосновательного обогащения был отвергнут.

Неудовлетворительность рассматриваемого предложения можно продемонстрировать еще одним примером. Если после смешения лицо, владеющее вещами, безвозмездно передает все вещи третьему лицу, то наш собственник оказывается беззащитным: к третьему лицу виндикация неприменима в связи с невозможностью индивидуализации вещи, оснований для деликтного иска, скорее всего, нет, а иск о возмещении стоимости владения вещами также оказывается недоступным, так как невозможно определить стоимость владения вещью.

Сказанное свидетельствует о том, что сохранение права собственности за предыдущим владельцем родовых вещей порождает проблем значительно больше, чем их решает. В связи с этим не удивительно, что и в иностранных правовых системах кондикция владения не используется в подобных случаях. В странах германской правовой семьи в случае смешения вещей, определяемых родовыми признаками, право собственности потерпевшего прекращается с возникновением иска либо из неосновательного обогащения (Швейцария), либо общей долевой собственности (Германия, Австрия). Во Франции право собственности потерпевшего при смешении не прекращается, так как смешение вещей, определяемых родовыми признаками, рассматривается как обстоятельство, влекущее возникновение делимой вещи, на составные части которой сохраняются предшествующие права собственности. Для требования о разделении смешанных вещей предусматривается специальный иск (ст. 573 ФГК). В Италии, несмотря на наличие ст. 939 итальянского Гражданского кодекса, предусматривающей возникновение общей собственности, и доктрина, и судебная практика склоняются к признанию возникновения права собственности приобретателя на всю массу смешавшихся вещей¹⁸⁵.

Так как отечественным правом не предусматривается аналог специального французского иска о разделении, а возникновения долевой собственности мы в

¹⁸⁵ См. об этом: Schlechtriem P. Restitution und Bereicherungsausgleich in Europa: eine rechtsvergleichende Darstellung. Band 1. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000. S. 267–275. Из опыта Италии можно предположить, что введение в отечественном праве правила о возникновении долевой собственности в результате смешения не обязательно приведет к прекращению дискуссии по рассматриваемому вопросу.

этом случае не допускаем, то единственным решением остается признание прекращения права собственности у потерпевшего и его возникновение у приобретателя смешавшихся вещей. В качестве образца мы можем использовать опыт Швейцарии, в праве которой, как и в отечественном, отсутствует норма о последствии смешения родовых вещей. При этом и господствующая доктрина, и судебная практика исходят из прекращения права собственности у потерпевшего и его возникновения у приобретателя¹⁸⁶. Представляется, что изложенный иностранный опыт в большей степени подходит для проведения аналогий в этой области, чем предложенный Д.В. Новаком случай.

Таким образом, основной пример сторонников позиции, не допускающей обогащение в форме получения имущественного права, не подтверждает их доводов. Этим, однако, наши возражения против указанной позиции не исчерпываются.

Если считать, что обогащением по смыслу ст. 1102 кодекса является получение вещи только в беститульное владение, то случаи, в которых согласно его иным нормам определенно возникло право собственности или иное имущественное право, не будут подпадать по действие ст. 1102 и, соответственно, применение кондикционного иска будет невозможным. Авторы, использующие в качестве основного аргумента отсутствие соответствующего основания возникновения права собственности в случае возникновения кондикционного обязательства, почему-то не указывают соответствующее основание прекращения права собственности, когда кондикционный иск используется для истребования имущества, право собственности на которое с точки зрения действующего закона определенно должно считаться возникшим. Рассмотрим следующие примеры.

По договору купли-продажи автомобиля в кредит покупатель задерживает осуществление платежей, и продавец расторгает договор. В соответствии с п. 1 ст. 223 кодекса право собственности покупателя на автомобиль возникнет, однако по

¹⁸⁶ Schlechtriem P. A.a.O. S. 268.

причине нереализации цели предоставления продавец сможет путем кондикционного иска вернуть право собственности на автомобиль¹⁸⁷.

Арендатор вещи по своей вине утрачивает арендуемую вещь (например, в результате кражи) и возмещает ее стоимость арендодателю. В случае, если вещь впоследствии будет найдена и возвращена арендодателю, основание произведенного арендатором платежа будет считаться отпавшим, и арендодатель в силу ст. 1102 будет обязан вернуть арендатору полученный ранее платеж¹⁸⁸. Возникает вопрос, произошло ли что-либо с исполненной обязанностью по возмещению убытков из неисполнения договора (не возврат вещи) в результате возврата вещи собственнику? Представляется, что нет, т.к. обязанность по возмещению убытков сначала возникла в результате неисполнения первоначального обязательства, а потом прекратилась в результате осуществления платежа. При этом на полученные денежные средства в соответствии со ст.ст. 218 и 15 кодекса у арендодателя возникло право собственности.

Должник, не будучи уведомлен о переходе прав требования кредитора к другому лицу, производит исполнение первоначальному кредитору. Как справедливо указал ВАС РФ, «возложение на нового кредитора риска последствий ненаправления должнику письменного уведомления не означает освобождения прежнего кредитора от обязанности передать новому кредитору неосновательно полученное»¹⁸⁹. При этом в силу надлежащего исполнения право собственности должника на передаваемое имущество должно считаться прекратившимся, а у первоначального кредитора – возникшим, иначе получится абсурдная ситуация, когда либо право у одного лица прекратилось, а у другого не возникло, либо право собственности на вещь (в особенности определенную

¹⁸⁷ В п. 5 постановления Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 г. № 35 «О последствиях расторжения договора» сделан вывод, что к подобному требованию нормы о кондикционных обязательствах подлежат применению лишь субсидиарно. Этот вывод ВАС РФ, однако, не может заслуживать поддержки, так как речь в данном случае должна идти именно о кондикционном требовании.

¹⁸⁸ Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. С. 1143.

¹⁸⁹ См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2000 № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении».

родовыми признаками) в какой-то момент возникло у лица, которому эта вещь не передавалась, а также не существовало какого-либо специального указания закона на этот счет (представительство, передача перевозчику и т.п.).

Примером обогащения имущественным правом является дело, рассмотренное Президиумом ВАС РФ в постановлении от 30.07.2013 № 1142/13. В рамках данного дела ВАС РФ справедливо признал неосновательным обогащением возникшее у обогатившегося денежное право требования к третьему лицу.

В качестве еще одного примера, хотя и более спорного, может служить случай неосновательной передачи права требования. На основании несуществующего (например, по причине несогласования всех существенных условий) или недействительного договора купли-продажи права одно лицо (продавец) осуществляет цессию в пользу другого лица (покупателя). В соответствии со ст. 382 кодекса право требование перейдет к покупателю (такой вывод подтверждается ст. 1106). При этом продавец будет иметь право путем кондикционного иска требовать восстановления прежнего положения, т.е. возврата переданного права¹⁹⁰.

Признание безусловного сохранения прав потерпевшего на утраченное имущество влечет значительное ограничение режима кондикционного обязательства в динамике гражданского оборота. В частности, утрачивает смысл уступка прав из такого обязательства, а равно становится сомнительной возможность применения к нему ряда способов прекращения (зачет, отступное, новация)¹⁹¹.

¹⁹⁰ Аналогичная ситуация может иметь место в связи с отчуждением доли в обществе с ограниченной ответственностью, например, если договор, предусматривающий обязательство совершить сделку, направленную на отчуждение доли, после совершения такой сделки, но до своего полного исполнения, будет расторгнут, признан незаключенным либо недействительным. Переход доли произойдет в момент нотариального удостоверения сделки по передаче доли, хотя впоследствии такая передача может быть признана неосновательной.

¹⁹¹ Вследствие того, что право собственности на спорное имущество сохраняется за кондикционным кредитором, цессия права требования из такого кондикционного обязательства становится бессмысленной, так как приводит к обороту товаров, в отрыве от прав на них. При этом, передача права собственности на такое имущество до момента возврата владения невозможна (в отношении индивидуально-определенных вещей на это указывал К.И. Скловский – см.: Скловский К.И. О праве на отчуждение имущества без передачи владения // Хозяйство и право, N 8, 2003; в

Изложенное позволяет отвергнуть господствующее в настоящее время мнение, отрицающее возможность обогащения посредством получения имущественного права. Кроме этого в части, в которой сторонники данной позиции ограничивают случаи приобретения имущества получением вещей, к их позиции применимы возражения, высказанные применительно к первой из позиций в отношении безосновательного ограничения перечня объектов, чье получение должно квалифицироваться как обогащение для целей кондикционных обязательств.

Таким образом, категория приобретения имущества в кондикционных обязательствах в современном ее понимании не может заслуживать полного одобрения.

§ 3. Категория сбережения имущества

Обратимся к так называемому сбережению имущества. Как было продемонстрировано ранее, в качестве основной группы случаев сбережения современная доктрина по существу понимает ситуации невыплаты положенного вознаграждения за пользование чужими услугами или имуществом. К сбережению некоторые авторы также относят случаи улучшения имущества и освобождения от имущественной обязанности.

Как указывалось ранее, при современном понимании случаев сбережения имеются основания говорить об утрате категорией сбережения своей догматической ценности.

Обращает также на себя внимание то, что категория сбережения в современном ее понимании носит собирательный характер. Кроме описанных выше случаев, в которых речь идет о получении определенной экономической ценности, некоторые авторы относят к случаям сбережения и иное явление, а именно, освобождение от имущественной обязанности. Специфика данного

отношении родовых вещей это следует из невозможности индивидуализировать предмет купли-продажи). В связи с существующим порядком передачи вещных прав вызывает сомнение также возможность прекращения такого кондикционного обязательства зачетом, отступным или новацией.

явления, а именно, наличие непосредственного изменения в правовой сфере обогатившегося в форме уменьшения пассива имущества, дает основания говорить о существенном отличии подобных случаев от описанных ранее.

Как указывалось, современное понимание категории сбережения как ситуации не предоставления эквивалентного возмещения за получение имущественных или экономических выгод от другого лица с необходимостью ставит вопрос о том, получение каких выгод позволяет констатировать возникновение кондикционного обязательства. Этот вопрос упущен из виду современной доктриной. Одна из главных проблем здесь заключается в том, что в процессе осуществления хозяйственной деятельности постоянно происходит получение выгоды за счет друг друга. Как отмечал Дернбург, «обогащение одного лица и соответствующий ущерб другого, сами по себе, не создают еще обязательства. На таких явлениях основывается весь строй человеческого общества, его стремления и борьба»¹⁹². Очевидно, что не во всех случаях получения лицом выгоды от другого лица следует предоставлять возможность использования кондикционного иска. Рассмотрим следующие примеры.

Некто строит плотину (запруду), и его соседи, отказавшиеся ранее участвовать в расходах на ее строительство, также с выгодой для себя используют ее¹⁹³.

Цена земельного участка, находящегося вблизи места строительства федеральной автотрассы, увеличивается в три раза.

В результате удачной рекламной кампании, проводившейся обладателем неисключительной лицензии на товарный знак, увеличивается спрос на соответствующую продукцию и на товарный знак в целом, что соответственно приводит к увеличению цены права на товарный знак.

¹⁹² Дернбург Г. Указ. соч. С. 359.

¹⁹³ См.: Zimmermann R Op. cit. P. 889.

Долевой собственник осуществляет неотделимые приращения общего имущества с нарушением установленного порядка его использования¹⁹⁴.

Во всех случаях одни лица в результате действий других лиц получают определенную выгоду, для получения которой в иных условиях им пришлось бы произвести некоторые расходы. В данном месте здесь мы сталкиваемся с явлением, на которое еще в середине XIX в. было обращено внимание одного из величайших немецких цивилистов. Р. Иеринг (Ihering), а за ним и Ю.С. Гамбаров рассматривали явление «рефлективного действия субъективных гражданских прав»¹⁹⁵. Ю.С. Гамбаров писал, что «в основании рефлективного действия права лежит то явление, что право производит часто, рядом со своим рассчитанным для лица управомоченного действием, еще не зависящие от воли этого последнего и совершенно случайные последствия, выгодные или невыгодные для постороннего третьего лица. При выгодных последствиях такого действия чужого права пользующееся ими третье лицо является как бы правовым паразитом, лишенным только юридической защиты; при невыгодных последствиях оно остается также беззащитным». Рефлективное действие может быть двух видов: фактическое и юридическое. Фактическое имеет место в случае о дамбе (запруде), рассмотренном выше. В качестве случаев юридического рефлективного действия, приведенных Ю.С. Гамбаровым, мы особенно хотели бы обратить внимание на следующие: при проводе воды через чужой участок на основании сервитута водопровода хозяин обслуживаемого участка пользуется водой в той мере, в какой это будет совместно с пользованием хозяина главного участка¹⁹⁶; два лица

¹⁹⁴ Согласно п. 3 ст. 245 ГК в такой ситуации собственник не будет иметь права на соразмерное увеличение его доли. Вопрос о праве на компенсацию расходов в порядке неосновательного обогащения остается открытым.

¹⁹⁵ См.: Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть (лекции, читанные в Московском университете). М., 1897–1898 г. С. 479–484.

¹⁹⁶ Весьма любопытной в связи с этим представляется норма, содержащаяся во Временных методических рекомендациях по оценке соразмерной платы за сервитут, утвержденных Федеральной службой земельного кадастра России 17.03.2004. Согласно п. 2.4 Рекомендаций, если «в результате обременения прав собственника земельного участка или иного объекта недвижимости сервитутом убытки собственнику причинены не были», то собственник не вправе будет требовать соразмерной платы за сервитут. Например, при установлении сервитута на земельный участок для прокладки линий электропередачи и последующей их эксплуатации ограничение в связи с этим прав собственника земельного участка, обремененного сервитутом, может не причинить ему убытков, поскольку собственник такого земельного участка с установлением сервитута получает возможность подключения

имеют в общей собственности вещь, которую одно из лиц дерелинквирует, т. е. забрасывает в принадлежащей ему части. Второе лицо становится единоличным собственником вещи. Примеры можно продолжить: собственник дома проводит к дому освещение, в результате чего несколько других домов на улице оказываются освещенными; собственник одного из домов нанимает охрану, патрулирующую весь район, что повышает безопасность района. Во всех этих случаях в имуществе лица сохраняются ценности, которые в нормальной ситуации для достижения аналогичного результата должны быть истрачены. Вопрос, собственно говоря, заключается в том, в каких из указанных случаев следует констатировать неосновательное обогащение за чужой счет по смыслу ст. 1102 кодекса.

Современное понимание категории сбережения имущества порождает также новую проблему, а именно проблему защиты от навязанного обогащения. Проблема может быть проиллюстрирована следующими примерами.

Арендатор по договору аренды здания автомойки без согласия собственника осуществляет надстройку антресольного этажа – офисного помещения. После признания договора аренды незаключенным арендатор требует от собственника компенсации стоимости произведенных улучшений. Собственник возражает против компенсации, ссылаясь на то, что он своего согласия на строительство не давал и вообще уже продал здание без учета надстроенного этажа¹⁹⁷.

Арендатор осуществил реконструкцию арендованного помещения, увеличившую его стоимость. После признания договора аренды недействительным вследствие того, что помещение было передано в аренду не его собственником, арендатор требует с собственника компенсации

к возведенной линии электропередачи и электрификации зданий, строений и сооружений, находящихся на земельном участке. Такая возможность в свою очередь позволяет собственнику земельного участка, обремененного сервитутом, использовать свой земельный участок более эффективно, чем до установления сервитута. Таким образом, указанным подзаконным актом подтверждается факт наличия обогащения. При этом он используется лишь для недопущения взимания дополнительной платы, а возможность взыскания неосновательного обогащения по-прежнему вызывает сомнения.

¹⁹⁷ См.: постановление ФАС Уральского округа от 15.11.2004 по делу № А50-6357/04.

стоимости произведенных улучшений. Собственник возражает, ссылаясь на то, что с ним проведение реконструкции не согласовано¹⁹⁸.

Строительная компания по ошибке осуществляет расчистку чужого земельного участка для строительства.

Вследствие ошибочного представления о полученном заказе носильщик багажа несет чемодан не знающего об этом путешественника из отеля на вокзал и требует от путешественника вознаграждения за оказанную услугу. Путешественник возражает, ссылаясь на то, что он всегда сам носит свой чемодан.

Во всех указанных выше случаях лицо помимо своей воли получает за счет другого лица определенную выгоду (улучшение имущества, увеличение стоимости имущества, получение услуги или работы). При этом, так как эта выгода была получена неосновательно¹⁹⁹, встает вопрос о ее возврате или компенсации в рамках кондикционного обязательства. В связи с тем, что возврат в натуре такой выгоды невозможен, речь идет о денежной компенсации ее стоимости со стороны обогатившегося лица. При этом возможны ситуации, когда получатель такой выгоды не хотел ее получать, а выплата денежной компенсации будет для него затруднительна, например, в связи с отсутствием свободных денежных средств и возможностью их получения лишь посредством отчуждения части своего имущества, или в связи с необходимостью изменения существующих планов расходования своих средств. При этом с точки зрения оценки рыночной стоимости полученной выгоды или изменений, наступивших в имуществе обогатившегося, выплата компенсации лишь обеспечит возврат неосновательного обогащения потерпевшему.

¹⁹⁸ См. постановление ФАС Северо-Западного округа от 07.10.2005 по делу № А21-6084/03-С1.

¹⁹⁹ Несмотря на то, что в действительности вопрос о неосновательности обогащения в указанных выше случаях заслуживает самостоятельного рассмотрения, для целей настоящей работы мы исходим из того, что такое обогащение произошло неосновательно.

С одной стороны, необходимость учета интересов обогатившегося в случаях навязанного обогащения вытекает из защиты свободы, автономии воли²⁰⁰. Идея автономии воли индивида находит свое отражение в многочисленных нормах гражданского кодекса, основные из которых следующие: приобретение гражданских прав своей волей и в своем интересе (п. 2 ст. 1), недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (п. 1 ст. 1), свобода договора (п. 1 ст. 1, ст. 421), свобода собственника действовать в отношении вещи по своему усмотрению (п. 2 ст. 209). Возникновение обязанности компенсировать стоимость выгоды, полученной помимо или даже против воли субъекта, является ограничением свободы его воли. Кроме того, с точки зрения экономической эффективности следует предоставить индивиду право регулировать свои дела и связи с иными лицами по собственному усмотрению и под свою ответственность, так как это служит общим интересам и в нормально функционирующей конкурентной системе направляет ресурсы в места их наиболее ценного использования²⁰¹. В связи с этим признается, что каждый участник гражданского оборота должен иметь возможность самостоятельно определять, следует ли приобрести конкретное благо и, если да, то на каких условиях. Данное положение лежит в основе такой основополагающей черты гражданско-правового метода регулирования общественных отношений как диспозитивность²⁰².

С другой стороны, свобода воли индивида может быть ограничена интересами других лиц. В частности, как отмечалось выше, в основе кондикции из предоставления в германском правопорядке также лежит идея защиты автономии воли потерпевшего. В англо-американском праве при анализе реституции из ошибочного предоставления подчеркивается необходимость защиты автономии воли лица, осуществившего предоставление: отмечается, что передача имущества по ошибке является не результатом автономного решения

²⁰⁰ Wernecke F. A.a.O. S. 79; Соболев Д.А. Указ. Соч. С. 259, 264; Greiner D. Die Haftung auf Verwendungersatz, Diss.Tübingen, 2000. S. 320; Spence A. G.. In Defence of Subjective Devaluation. (1998) 43 McGill L.J. P. 913, 919.

²⁰¹ Ott C., Schäfer H.-B. Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 3 Auflage, Berlin. 2000. S. 389 f, 365, – приводится по: Wernecke F. A.a.O. S. 79–80.

²⁰² Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. – М., 2006. С. 113–119.

лица, но скорее устраняет его контроль над принадлежащими ему ресурсами; признание действительной передачи имущества, совершенной в результате искаженного решения потерпевшего, нарушило бы либеральные взгляды на индивидуальную свободу выбора²⁰³. Противостоять свободе воли обогатившегося в случаях навязанного обогащения может сама идея о необходимости компенсации неосновательного обогащения²⁰⁴, доверие иных лиц²⁰⁵, публичные интересы²⁰⁶, а также в принципе справедливость компенсации обогащения с учетом всех обстоятельств дела. Необходимость комплексного учета различных противостоящих интересов является одним из главных источников затруднений в разработке проблематики навязанного обогащения.

Несмотря на большую практическую значимость и теоретическую сложность темы, она была практически проигнорирована отечественной наукой. Лишь в последнее время некоторые авторы обратили на нее свое внимание, однако до полноценного обсуждения и анализа дело пока не дошло. Как было показано, российская судебная практика также предпринимает попытки найти решение вопроса.

Рассмотрим, в какой степени предлагаемые в доктрине и судебной практике решения проблемы заслуживают одобрения.

Как указывалось ранее, с точки зрения текущей судебной практики условием возникновения кондикционного обязательства в связи с неосновательным получением работы или услуги является желание получателя воспользоваться их результатом.

²⁰³ Dagan H. Op. cit. P. 42.

²⁰⁴ Reimer J. A.a.O. S. 26 ff. По мнению Раймера, свобода индивида в принципе не имеет большей ценности, чем идея возврата неосновательного обогащения. См.: A.a.O. S. 54.

²⁰⁵ Например, в случае улучшений вещи добросовестным владельцем, – см.: Wernecke F. A.a.O. S. 81.

²⁰⁶ Зачастую лицо, удовлетворяя свои интересы, одновременно благоприятствует другим лицам: нанятая одним из домовладельцев охранная фирма охраняет весь район; построенный одним из домовладельцев парк повышает рыночную стоимость всего окрестного жилья. При этом многие лица, кому на пользу пойдет деятельность одного инициативного лица, могут отказаться от участия в расходах, осознавая, что они в любом случае смогут использовать полезный результат. В такой ситуации встает вопрос о необходимости компенсации расходов инициативного лица за счет всех получивших выгоду лиц, с учетом того, что иначе во многих случаях изначальная недопустимость подобной компенсации будет препятствовать инициативному лицу в создании общественно-полезных ценностей – см. об этом: Porat A. Expanding Restitution: Liability for Unrequested Benefits // Tel Aviv University Law Faculty Papers, 2008, Paper 85.

Указанный критерий нельзя считать вполне удачным. Во-первых, обстоятельства, сопутствующие выполнению работы или оказанию услуги, часто не позволят сделать вывод о наличии или отсутствии желания их получателя воспользоваться их результатами (и соответственно о наличии или отсутствии их потребительской ценности). Так, в случае договора подряда, впоследствии признанного судом незаключенным, желание получателя в отношении конкретных работ может быть установлено на основании соответствующего договора подряда, хотя и не являющегося действительной сделкой, но, тем не менее, могущего служить цели определения воли получателя, а также на основании актов приемки соответствующих работ²⁰⁷. Во многих других случаях, когда такие работы или услуги выполняются не в рамках подразумеваемого договора с их получателем, например, в случае их ошибочного выполнения (см. примеры 3 и 4 выше), или в случае улучшений чужого имущества действиями, осуществленными в своем интересе (примеры 1, 2 выше), выявление действительной субъективной оценки результатов выполненных работ или оказанных услуг получателем может быть весьма затруднительно. При этом ситуация осложняется тем, что услуги как правило не имеют объективированного результата, и потребляются непосредственно в момент их оказания, то есть в таком случае о желании получателя использовать их результат в будущем говорить будет невозможно, останется лишь рассматривать сам факт потребления услуги без учета последующих действий получателя. В случае улучшений имущества выяснить желание собственника имущества использовать эти улучшения может быть весьма проблематично, так как часто имущество и его улучшения невозможно использовать отдельно (пример с ремонтом или покраской автомобиля). Бремя доказывания потребительской ценности работ и услуг для получателя и его желания воспользоваться их результатом с позиции текущей судебной практики ложится на истца по кондикционному иску²⁰⁸, что с

²⁰⁷ Представляется, что вопреки широко распространенному мнению о том, что принятие заказчиком результата работы или услуги по акту приемки является подтверждением их потребительской ценности для получателя и желания воспользоваться их результатами, данное обстоятельство скорее подтверждает лишь сам факт выполнения работы или оказания услуги.

²⁰⁸ См., например, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 17.05.2007 по делу № А11-3135/2006-К1-2/184.

учетом вышеуказанных сложностей с доказыванием значительно ухудшает позицию потерпевшего. Во-вторых, безусловное ограничение кондиционного иска требованием наличия желания получателя работы или услуги воспользоваться их результатом не во всех случаях может быть справедливым. В частности, сомнения вызывают ситуации, когда выполненные работы или услуги привели к значительным положительным имущественным последствиям для получателя. В качестве примера можно сослаться на случай улучшения недвижимого имущества, существенно увеличившего его рыночную стоимость.

Таким образом, хотя используемый в судебной практике критерий потребительской ценности (желания воспользоваться результатами выполненных работ или услуг) и устраняет часть негативных последствий полного игнорирования воли обогатившегося в отношении возникновения обогащения, но все же не является полностью удовлетворительным решением проблемы.

Проанализируем предлагаемые в доктрине решения.

Позиция С.Д. Дамбарова вызывает следующие возражения. Прежде всего, по существу проблема навязанного обогащения остается нерешенной. Полное игнорирование интересов навязано обогатившегося в случае получения им очевидной имущественной выгоды не является оправданным. В случае же неочевидности полезного эффекта работ или услуг для истца по кондиционному иску оказывается весьма затруднительно доказать намерение и потребность получателя в отношении «заложенного в них социального блага».

Позиция Д.А. Соболева вызывает следующие возражения. Признавая значительную сравнительно-правовую ценность разработанных в английском праве концепций, нельзя не сделать ряд замечаний методологического характера. Во-первых, ориентируясь исключительно на английское право вследствие того, что, якобы, «эквивалента концепции субъективной выгоды в теории гражданского права континентальной Европы не существует»²⁰⁹, а также того, «когда дело

²⁰⁹ Соболев Д.А. Указ. соч. С. 259.

связано с выполнением работ или оказанием услуг, у континентальной доктрины неосновательного обогащения обнаруживается явная нехватка инструментария для вынесения обоснованного и справедливого судебного решения»²¹⁰, автор упускает из виду важное обстоятельство. А именно то, что только в Германии проблема навязанного обогащения и направленные на ее разрешение концепции разрабатываются уже более полувека²¹¹, Соответственно, опыт родственного правопорядка также следует учитывать. Во-вторых, при анализе концепций английского и американского права в области неосновательного обогащения необходимо помнить о традиционном крайне негативном отношении данных правопорядков к любому, в том числе, положительному вмешательству одних лиц в правовую сферу других лиц. Одним из проявлений этого отношения являлось отсутствие до последнего времени аналога классического для континентального права института ведения чужих дел без поручения²¹². Следовательно, ценность автономии воли обогатившегося в англо-американском праве и континентальном праве не совпадает, что не может не отразиться на области регулирования навязанного обогащения. В-третьих, обращаясь к концепции субъективного обесценивания английского права, Д.А. Соболев оставляет открытым вопрос о возможности и способах ее имплементации в отечественную правовую догму. Работа Д.А. Соболева, к сожалению, вообще не касается данного вопроса.

Переходя к конкретным недостаткам позиции Д.А. Соболева, отметим следующее. Предложенная автором дифференциация случаев обогащения и соответствующее этой дифференциации решение проблемы навязанного обогащения не укладывается в рамки, очерченные ст. 1102 и ст. 1105 кодекса, притом, что альтернативную догматическую модель кондикционного

²¹⁰ Там же. С. 260.

²¹¹ См. об этом: Гербутов В.С. Навязанное обогащение.

²¹² В классическом американском прецеденте по делу *Glenn v Savage* 1887 г. Верховный Суд Орегона отклонил иск Glenn о компенсации Savage стоимости услуг Glenn по спасению упавшего в реку имущества Savage, отсутствовавшего в тот момент. В обосновании решения суд указал, что, несмотря на то, что оказанные услуги были достойны поощрения и, вероятно, полезны для Savage, однако, в отсутствие просьбы со стороны Savage об оказании этих услуг, Glenn не имеет права требования об их компенсации. В противном случае возникли бы непрекращающиеся губительные судебные споры и низвержение гражданских прав и свобод, люди потеряли бы контроль на своим частным бизнесом, все страдали бы от вмешательства посторонних, и т.д. См. подробно: Dagan H. Op.cit. P. 86.

обязательства автор не предлагает. Далее, согласно распространенному мнению субъективная оценка обогащения в принципе может иметь значение не в качестве универсального подхода, применимого к любой форме обогащения, а лишь применительно к вопросу компенсации стоимости обогащения, которое невозможно вернуть в натуре; проблема навязанного обогащения (и, соответственно, необходимость ее решения посредством концепции субъективной оценки) отсутствует в случае неосновательного приобретения имущества и возможности его возврата в натуре²¹³. Однако и в случаях компенсации неденежной выгоды ограничение кондикционного требования необходимостью запроса соответствующей выгоды получателем и ее добровольного принятия не является удовлетворительным решением. Данное решение в значительной мере игнорирует интересы потерпевшего. При нахождении баланса интересов сторон должны учитываться различные факторы, а не только защита автономии воли навязано обогатившегося. Как будет видно из дальнейшего изложения, даже само английское право по смыслу, придаваемому ему господствующим мнением специалистов и судов, не содержит столь категоричных выводов, признавая необходимость компенсации неденежной выгоды, хотя и полученной без запроса или добровольного принятия, но относящейся к случаям выгоды неоспоримой.

Обратимся к позиции Д.В. Новака. Признавая справедливость самой постановки вопроса о значении субъективной оценки обогатившимся изменений, наступивших в его имущественной сфере в связи с событием обогащения, мы не можем в то же время не отметить, что конкретного его решения Д.В. Новак не предлагает. Ответа на вопрос о том, каким конкретно образом должна учитываться субъективная польза обогатившегося в случаях неосновательного обогащения, Д.В. Новак не дает.

Сказанное позволяет сделать следующие выводы. Действующие правовые нормы по смыслу, придаваемому им господствующим в доктрине мнением, игнорируют как факт отсутствия воли обогатившегося в отношении

²¹³ См. об этом: Reimer J. A.a.O. S. 127–131; Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB – Bereicherungsrecht. Berlin, 1997. S. 198. Lodder A. Op. cit. P. 63.

возникновения обогащения, так и его субъективную оценку обогатившимся, что может приводить к серьезному ущемлению интересов последнего. Распространенная судебная практика стоит на позиции другой крайности и рассматривает в качестве необходимого условия удовлетворения кондикционного иска потребительскую ценности неденежной выгоды для получателя и его желание ею воспользоваться. Подобная позиция является неудовлетворительной, в частности, с точки зрения защиты интересов потерпевшего. Немногочисленные мнения теоретиков по данному вопросу требуют дальнейшей проработки и в их существующем виде не могут быть поддержаны.

§ 4. Приобретение и сбережение имущества как формы обогащения

Как было отмечено ранее, современное понимание приобретения имущества представлено главным образом четырьмя группами взглядов, согласно которым приобретением имущества является: (1) получение имущественных прав; (2) получение имущественных прав и вещей (владения вещами); (3) получение имущественных прав, вещей, услуг и иных экономических благ; (4) получение вещей (владения вещами). При этом в состав случаев сбережения авторами включаются получение услуг, работ, пользования имуществом и освобождения от обязанности. Таким образом, в настоящее время категория обогащения по сути ограничивается большинством авторов указанными объектами.

Однако гражданское право уже санкционировало участие в современном обороте множества объектов, не являющихся имуществом. Достаточно сослаться на ст. 1042 кодекса, согласно которой вкладом в общее дело товарищей могут быть профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи. Аналогично дело обстоит и с договорами на предоставление коммерческой и иной информации, а также клиентелы. Кроме того, учитывая предоставленную участникам оборота свободу договора, в частности, возможность заключить договор, не предусмотренный законом, вполне вероятны ситуации, когда согласованные сторонами взаимные предоставления по договору не будут ограничиваться объектами, относимыми к объектам

гражданского права по смыслу гражданского законодательства²¹⁴. Равно тому, как ст. 128 кодекса не ограничивает свободу договора и допустимость разнообразных видов нетипичных предоставлений, уже находящих отражение в непоименованных договорах²¹⁵, так и обогащение для целей ст. 1102 не может ограничиваться случаями получения объектов, указанных в ст. 128. При этом реализация подобных договорных отношений может попадать в орбиту института неосновательного обогащения, в частности, когда нормы договорного права оказываются недостаточными для восстановления баланса интересов сторон^{216,217}. Естественно, что при современном понимании категории сбережения имущества (получение имущественной ценности без предоставления эквивалента) все подобные случаи можно было бы пытаться квалифицировать в качестве сбережения имущества. Однако в чем будет состоять ценность подобной дихотомии, если в ее основе будет лежать остаточный принцип: приобретением имущества является получение имущества (виды которого определены в ст. 128 кодекса), тогда как сбережением имущества является получение всех иных, не являющихся имуществом ценностей и благ, при том, что категория сбережения имущества будет постоянно расширяться за счет появления все новых видов договорных предоставлений и вовлекаемых в оборот благ?

²¹⁴ Так, весьма распространены в современной практике обязательства по бездействию, в частности обязательство не конкурировать на определенном товарном рынке. Встречаются на практике и соглашения о передаче корпоративного контроля на согласованных условиях (конечные бенефициары холдингов договариваются о том, что между подконтрольными им компаниями будет совершена сделка с акциями (долями), притом что формальная сделка купли-продажи между собственниками таких акций составляет предоставление одного бенефициара другому).

²¹⁵ А.Г. Карапетов и А.И. Савельев отмечают рост использования на практике непоименованных договоров и указывают на необходимость дальнейшего признания их действительности российскими судами и обеспечения реализации принципа свободы договора. См.: Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы. // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. № 4, 2012 г.

²¹⁶ В качестве примера можно сослаться на случаи частичного исполнения и последующего расторжения (или признания незаключенными) договоров о простом товариществе или о предоставлении информации, равно как и на случаи их недействительности, являющиеся, по сути, частным случаем неосновательности.

²¹⁷ Весьма показательным в этом отношении регулирование последствий недействительности сделок, закрепленное в ст. 167 Гражданского кодекса РФ: при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре – возместить его стоимость в деньгах. Не вдаваясь здесь в дискуссию о природе требования о применении последствий недействительности сделки, отметим признаваемую большинством авторов значительную близость данного требования к кондикционному. При этом в случае недействительной сделки возврату подлежит *все полученное по сделке* или его стоимость в деньгах. Соответственно, круг объектов, чье получение по недействительной сделке влечет их возврат (или возврат их стоимости), не ограничивается категорией имущества.

Кроме того, на соотношение так называемых форм обогащения позволяет нам по-новому взглянуть описанное выше понимание случаев сбережения.

В обоих случаях речь идет о получении определенной ценности или блага (будь то имущественное право или услуга). Различие же состоит лишь в виде получаемой ценности. Как указывалось ранее, к случаям приобретения традиционно относят получение имущественного права и (или) владения вещью, тогда как к случаям сбережения – получение работ, услуг и пользования имуществом. Основным различием этих случаев выступает изначальная возможность возврата полученного объекта в натуре в случаях приобретения имущества. Неудивительно, что Д.В. Новак, полемизируя с С.Д. Дамбаровым об отнесении услуг, работ и улучшений к случаям приобретения имущества, в обоснование своей позиции ссылается на то, что только то имущество может являться предметом неосновательного приобретения, которое можно вернуть в натуре²¹⁸.

Однако является ли такое свойство получаемого объекта, как изначальная возвращаемость в натуре, достаточным основанием для выделения форм обогащения в виде классической дихотомии? Представляется, что нет. Во-первых, как следует из предшествующего изложения, с позиции современной доктрины выделение приобретения и сбережения как форм обогащения основывается на ином критерии, чем возможность возврата объекта в натуре²¹⁹. Во-вторых, само по себе это свойство хотя и имеет значение, однако стоит в одном ряду с иными, не менее важными характеристиками объектов – наличием у них денежной стоимости. В-третьих, и в случаях приобретения имущества при невозможности возврата объекта в натуре возникает обязанность компенсировать его стоимость аналогично ситуации получения таких объектов, как работы, услуги или пользование.

²¹⁸ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. С. 222.

²¹⁹ Как было показано ранее, единый критерий выделения традиционных форм обогащения в современной доктрине отсутствует.

Учитывая изложенное, мы приходим к выводу о том, что в современном отечественном праве обязательств из неосновательного обогащения достаточные основания для выделения приобретения и сбережения имущества в качестве форм обогащения отсутствуют.

Механизм кондикционных обязательств, не ограниченный рамками традиционной дихотомии, был бы более пригоден для возврата в натуре объектов, не являющихся имуществом (как отмечалось, речь идет, в частности, о случаях кондикции владения, записи в реестре и залогового ранга). При этом, как уже было продемонстрировано ранее в отношении кондикции владения, попытки современных авторов обосновать её допустимость в рамках классических форм обогащения через отождествление владения вещью с самой вещью как видом имущества являются ошибочным. При кондикции владения приобретаемым благом является само владение вещью, которое не охватывается понятием имущества.

Еще одним недостатком современной российской догматической модели кондикционных обязательств является полное игнорирование ситуаций, в которых обогатившееся лицо в результате определенных событий (в частности, несения определенных расходов) претерпело обеднение, и удовлетворение кондикционного требования истца поставит такое лицо в положение, гораздо худшее по сравнению с тем, в котором оно находилось до события обогащения. В современной российской доктрине на данный вопрос уже обращалось внимание специалистов²²⁰.

Установление точных пределов и критериев того, когда обогатившийся может сослаться на утрату обогащения, является крайне сложной задачей, которую еще предстоит решить отечественной судебной практике и доктрине. Даже в германском правопорядке, где подобный случай уменьшения или даже устранения кондикционной ответственности предусмотрен законодательством уже на протяжении века, данная проблема далека от решения: *«Тем временем, по*

²²⁰ Там же. С. 377–382.

общему мнению, полный учет всех расходов, находящихся в причинно-следственной связи с получением и обладанием блага из чужого имущества, является чрезмерным. Вопрос же о том, какие все-таки расходы должны приниматься во внимание, по-прежнему остается открытым»²²¹.

²²¹ Reuter D, Martinek M. Ungerechtfertigte Bereicherung. Tübingen: Mohr, 1983. S. 577.

Глава 3. Опыт иностранных правопорядков и российское право *de lege ferenda*

Учитывая продемонстрированную неудовлетворительность современного регулирования кондикционных обязательств в отечественном правопорядке и необходимость его совершенствования, для целей настоящей работы имеет несомненный интерес регулирование рассматриваемой области отношений в иностранных правопорядках. Так как формат работы не позволяет нам представить обширное сравнительно-правовое исследование по данному вопросу, мы вынуждены ограничиться анализом лишь нескольких примеров. В качестве таковых будут использоваться германское и английское право, а также Принципы Европейского права неосновательного обогащения, разработанные Рабочей группой по Европейскому гражданскому кодексу. Германское право имеет для нас первостепенное значение в связи с тем, что отечественное учение о неосновательном обогащении на стадии своего возникновения было сходно и в значительной степени основывалось на германском образце. В процессе его дальнейшего развития в рамках советского права целый ряд выдающихся отечественных цивилистов по-прежнему ориентировался, хотя и не всегда открыто, на германскую доктрину. Английское право также заслуживает нашего внимания, так как теоретическое формирование права неосновательного обогащения происходило в этом правопорядке лишь в последние полвека и в значительной степени обособленно от правовых систем континентальной Европы. Это, в свою очередь, служит источником ценного эмпирического материала для сравнительно-правовых выводов по рассматриваемой проблематике. Принципы Европейского права неосновательного обогащения представляют собой новейшую частную международную кодификацию, в которой на основании подробного сравнительно-правового анализа регулирования вопросов неосновательного обогащения в правопорядках стран ЕС сформулированы общие нормы и принципы в данной области.

В заключении настоящей главы на основе рассмотренных критических замечаний в отношении отечественного учения и установленного сравнительно-правового опыта будет предложена догматическая модель регулирования кондикционных обязательства *de lege ferenda*.

§ 1. Германское право

Как уже отмечалось, к концу XIX века отечественное учение о неосновательном обогащении было в значительной степени сходно с положениями германского права.

Именно в германской доктрине середины XIX сформировалось и получило развитие представление о наличном обогащении как предмете кондикционного требования. По мнению родоначальника генеральной кондикции Ф.К. фон Савиньи, а также его видного последователя Бернхарда Виндшайда (Windscheid), с отпадением обогащения неизбежно исчезает и кондикционное требование. Все наступившие в связи с событием обогащения изменения в имуществе кондикционного должника должны учитываться и для увеличения размера кондикционной ответственности, и для его уменьшения²²². Редакционные комиссии по подготовке ГГУ разделяли данную позицию²²³. Такое понимание кондикционного требования сохранилось и в первые годы после принятия ГГУ.

Согласно § 812 ГГУ тот, кто посредством предоставления²²⁴ другого лица или иным образом получит нечто за его счет без правового основания, обязан вернуть полученное. Предоставлением также считается произведенное через договор признание наличия или отсутствия обязательственного отношения.

²²² См.: Reimer J. A.a.O. S. 24; Flessner A. Wegfall der Bereicherung: Rechtsvergleichung und Kritik. Mohr, 1970. S. 4,5. Ф. Шэфер ставит в заслугу Б. Виндшайду распространение конструкции отпадения обогащения на все кондикционные требования (см.: Historisch-Kritischer Kommentar zum BGB. Herausg. Von M. Schmoeckel, J. Rückert, R. Zimmermann. Band III, Schuldrecht: Besonderer Teil, §§ 433–853. Mohr, 2013. S. 2680 (автор главы – Ф. Шэфер)), однако, указанные выше авторы ссылаются уже на Ф.К. фон Савиньи.

²²³ См. *ibid*; Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 517.

²²⁴ Согласно классической для германской правовой догматики дефиниции используемый в § 812 ГГУ применительно к институту обязательств из неосновательного обогащения термин "Leistung" означает «осознанное и целенаправленное увеличение имущества другого лица» (bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens) (см.: Loewenheim U. Bereicherungsrecht. 3. überarbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 2007. S. 23). Оно не ограничивается случаями исполнения обязанности, и, в частности, включает в себя также односторонние предоставления, обусловленные определенной целью. В связи с этим термин "Leistung" следует переводить как «предоставление», а не как более привычное для отечественной традиции «исполнение».

Согласно § 816 ГГУ, если неправомочное лицо распорядилось предметом действительным для правомочного лица образом, то первое обязано выдать последнему все полученное в результате такого распоряжения. Согласно § 818 ГГУ обязанность возврата распространяется на извлеченные доходы, а также на то, что получатель приобрел на основании полученного права или как компенсацию за разрушение, повреждение или лишение полученного предмета. Если возврат предмета невозможен вследствие его свойств или получатель не может вернуть его по иным причинам, то компенсации подлежит его стоимость. Обязанность возврата или компенсации стоимости исключается, если получатель более не является обогатившимся.

В 1899 г. А. Штиве (Stieve) писал, что ГГУ признает предметом кондикционного требования наличное обогащение²²⁵. Само обогащение при таком подходе понималось как изменяющаяся абстрактная имущественная ценность (величина) (*ein variabler abstrakter Vermögenswert*). На размер обогащения влияют все те события, которые находятся в причинно-следственной связи с фактом неосновательного увеличения имущества и вызывают изменения в имуществе обогатившегося²²⁶. Аналогичной позиции придерживался и Имперский Верховный Суд, который указал, что «нечто полученное», по смыслу ГГУ, означает не любую единичную имущественную ценность, перешедшую из имущества одного в имущество другого, но совокупность всего полученного с одновременным учетом потраченного для этого и связанного с полученным бременем²²⁷.

Считалось, что обогащение возникает с получением предмета, который либо имеет имущественную ценность, либо является составной частью имущества²²⁸. Уже в рамках работы второй редакционной комиссии по ГГУ возобладало мнение, что влекущее возникновение обогащения благо не

²²⁵ Stieve A. A.a.O. S. 22, 26.

²²⁶ Ibid. S 28.

²²⁷ RGZ 54, 137 ff, 141 (1903) (Rittergutfall) (приводится по: Greiner D. A.a.O. S. 179).

²²⁸ См.: Mugdan B. Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 5 Bände. Bd. 2. Berlin, 1899. S. 464 (830) (приводится по: Ellger R. Bereicherung durch Eingriff. Tübingen: Mohr, 2002. S. 874).

обязательно должно являться частью имущества. Как указывает Ф. Клинкхаммер, случай кондикции владения был решающей причиной отказа от первоначально предложенной формулировки основания общего кондикционного иска: признак обогащения из «чужого имущества» был заменен признаком «за чужой счет», так как в случае простого держания²²⁹ было сомнительно говорить о принадлежности вещи к имуществу держателя²³⁰. Поскольку полученный предмет находится в имуществе обогатившегося, обогащение воплощается в таком предмете. Однако размер обогащения может быть больше или меньше стоимости предмета: больше – когда получатель извлек из него доходы или сберег расходы; меньше – когда получатель в связи с неосновательным увеличением своего имущества осуществил определенные расходы. В последнем случае, т. е. когда размер находящегося в имуществе получателя обогащения меньше стоимости полученного предмета, потерпевший при получении предмета от обогатившегося был обязан компенсировать эту разницу обогатившемуся²³¹.

В случаях неосновательного получения услуг, а также пользования чужой вещью в германской доктрине того периода речь шла о денежных средствах, сэкономленных обогатившимся в результате события обогащения с учетом его индивидуальных планов²³².

Описанное понимание категории обогащения как предмета кондикционного требования в германских научных исследованиях получило наименование подхода, ориентированного на совокупное имущество должника, или совокупно-имущественного подхода (*vermögensorientierten Betrachtungsweise*)²³³.

Некоторое время спустя после принятия ГГУ совокупно-имущественный подход стал подвергаться критике, и на его замену был предложен предметно-ориентированный подход (*gegenstandsorientierten Betrachtungsweise*). Согласно

²²⁹ Имеется в виду физическое обладание вещью при отсутствии необходимых признаков владения.

²³⁰ Klinkhammer F. A.a.O. S. 30–31.

²³¹ Stieve A. A.a.O. S. 29.

²³² Ibid. S. 63.

²³³ Как видно из предшествующего исследования, отечественное дореволюционное право понимало категорию обогащения аналогичным образом.

последнему кондикционное притязание направлено на истребование не обогащения, а неосновательно «полученного» или его стоимости. При этом для добросовестного обогатившегося устанавливается возможность в порядке выдвижения возражения уменьшить свою ответственности до размера наличного обогащения²³⁴.

Несмотря на то, что до настоящего времени сторонники как совокупно-имущественного подхода, так и комбинационных концепций сохраняются, уже на протяжении нескольких десятилетий предметно-ориентированный подход является в Германии господствующим²³⁵. Далее в настоящей работе современное учение о предмете кондикционного обязательства будет рассматриваться именно с его позиций. Следует упомянуть, что в связи с тем, что современное германское право неосновательного обогащения основывается на теории разделения (Trennungslehre), рассматривающей в качестве двух самостоятельных кондикционных требований кондикции из обогащения в результате предоставления (durch die Leistung) и обогащения, возникающего иным образом (in sonstige Weise), ценности, получение которых порождает кондикционное обязательство, рассматриваются некоторыми германскими авторами дифференцированно применительно к каждому из видов кондикционных требований.

Согласно господствующему мнению предметом кондикционного требования (неосновательно полученным «нечто») является, прежде всего, любое улучшение имущественного положения кондикционного должника, любая имущественная ценность²³⁶. Любая ценность, имеющая денежную стоимость, также может являться предметом кондикционного требования²³⁷.

²³⁴ Каммерер Э. Указ. соч.

²³⁵ См. обзор мнений: Ellger R. A.a.O. S. 871; Münchener Kommentar zum BGB. 5. Aufl. München, 2009 (Kommentar zum § 812 BGB (Rn. 1-2); Reimer J. A.a.O. S. 30; Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 518.

²³⁶ См. многочисленные ссылки: Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar (Schriftleitung Schulze R.), § 812, 2009 // Beck-Online; Loewenheim J. A.a.O. S. 18.

²³⁷ Beatson J. and Schrage E. (eds). Cases, Materials and Texts on Unjustified Enrichment. Hart. Publishing, Oxford, 2003. P. 124.

При этом для признания объекта возможным предметом кондикции из предоставления вообще не требуется, чтобы такой предмет имел имущественную ценность или являлся разновидностью имущества²³⁸. Как писал Э. Каммерер, все, что по соглашению сторон является объектом предоставления, может быть истребовано обратно посредством кондикции из предоставления, т. е. не только передача вещей и прав и выполнение работы, но также и создание голых возможностей и иных выгод, включая владение и запись в реестре²³⁹. Предметом кондикции из предоставления может являться все, что предоставляющий мог передать получателю и передал ему, независимо от того, распоряжался ли он при этом своим собственным или чужим имуществом или услугами третьего лица, в отношении которых он имел притязание и тем самым возможность распоряжения. Воля сторон предоставления определяет, что именно ими рассматривается в качестве предоставления²⁴⁰.

В соответствии с приведенной позицией, в частности, следующие виды предоставлений могут влечь за собой возникновение кондикционного требования: получение субъективных прав (включая секундарные права), улучшение ранга права (например, залогового права), получение правовой позиции публичного права (например, записи в реестре), получение владения, гудвил, клиентелы, получение членства в товариществе, страхового покрытия, отказ от наследства и от получения страховой компенсации, неосуществление опциона, устранение негативного воздействия соседнего земельного участка, предоставление пользования работой, услугой или имуществом, освобождение от обязанности, сбережение расходов²⁴¹.

²³⁸ Loewenheim U. A.a.O. S. 19, Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 529–530; Ellger R. A.a.O. S. 875.

²³⁹ Каммерер Э. Указ. соч.

²⁴⁰ Там же.

²⁴¹ Handkommentar; Loewenheim U. A.a.O. S. 19–20; Dannemann G. The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution. A Comparative Introduction, Oxford University Press, 2009. P. 25–29. Как отмечал Э. Каммерер, уже в 1931 г. Имперский Верховный Суд признал возможным предметом кондикции запись в поземельной книге. Согласно данному решению, «если опекун продавца земельного участка требует возврата земельного участка и внесения записи об опекаемом в поземельную книгу на том основании, что последний при продаже и передаче права собственности был недееспособен, то не будет принято возражение покупателя о том, что продавец участка сам не является собственником, так как еще при приобретении земельного участка на основании договора о разделе наследства был душевнобольным» (см.: Каммерер Э. Указ. соч.).

Примечательно, что Э. Каммерер предлагал дифференцировать виды объектов, могущих образовывать обогащение, в зависимости от вида кондикционного требования. По его мнению, большая часть из приведенных выше ценностей может быть предметом кондикции из предоставления, но не кондикции из посягательства. Таким же образом Э. Каммерер предлагал решать и упоминавшуюся ранее проблему «рефлективного действия прав»²⁴².

В случае кондикции из улучшения имущества неосновательно полученными обычно считаются полученные улучшения, хотя вопрос носит в значительной степени дискуссионный характер²⁴³.

Большое число споров вызывает вопрос о предмете кондикционного требования в случаях неосновательного пользования чужими работами, услугами или имуществом. Согласно традиционной точке зрения, господствовавшей в период создания ГГУ, обогащением лица в таких случаях являются денежные средства, сбереженные в результате соответствующего пользования. Позднее, по мере того, как предметно-ориентированный подход становился господствующим, указанная позиция стала все больше подвергаться критике. Основные аргументы противников конструкции сбережения следующие. Во-первых, категория сбереженных расходов подразумевает, что лицо приобрело нечто, на что такие расходы должны были быть понесены. Сбережение расходов является результатом, отражением непосредственного получения определенного объекта в совокупном имуществе обогатившегося. Соответственно, неясно, почему лишь опосредованному результату получения объекта, а не самому его получению придается решающее значение. Далее, конструкция сбережения расходов не соответствует существующей системе регулирования кондикционных обязательств. Если в иных случаях в качестве неосновательно полученного

²⁴² Как писал Э. Каммерер, в ситуациях, когда выгоду от результатов деятельности одного лица или осуществленных им расходов получают также третьи лица, например, когда некто строит в маленькой горной деревне курортную гостиницу и проводит большую рекламную кампанию, последствия которой идут на пользу всей местности, или когда некто строит плотину, которая используется соседями, отказавшимися от участия в расходах на ее строительство, кондикционное требование отсутствует, даже если такое лицо вследствие заблуждения относительно положения дел не предполагало, что его действия принесут пользу другим лицам. Причина этого в отсутствие неосновательного обогащения (Каммерер Э. Указ. соч.).

²⁴³ Loewenheim U. A.a.O. S. 116; Greiner D. A.a.O. S. 300.

рассматриваются конкретные ценности, например, права и правовые позиции (владение и т. д.), то в случаях сбережения речь идет об установлении абстрактной разницы между состояниями имущества обогатившегося после события обогащения и при гипотетической ситуации его отсутствия. Таким образом, в случае сбережения неосновательно полученное отождествляется с обогащением, как отражением получения объекта на совокупном имуществе кондикционного должника. Это, в свою очередь, неизбежно распространяет ответственность обогатившегося на всю полученную им прибыль, допустимость чего отвергается господствующим мнением. Конструкция сбережения неудовлетворительна также и с гражданско-политической точки зрения, так как исключает кондикционную ответственность того, кто, зная о неосновательности своих действий, получает указанные нематериальные ценности, не сберегая чего-либо. Например, лицо недобросовестно использует чужое имущество, которое оно никогда не стало бы арендовать в силу своего финансового положения, при том, что собственнику не был причинен какой-либо вред и деликтный иск отсутствует²⁴⁴. Представление о сбережении средств предполагает, что в отсутствие события обогащения кондикционный должник непременно потратил бы соответствующие средства для получения определенного блага, заключив соответствующее соглашение с потерпевшим. Однако в таком случае должны учитываться возражения кондикционного должника о том, что он мог бы получить указанные ценности иным путем, либо, зная о необходимости заплатить за них установленную сумму, отказался бы от их получения. Последствиям получения предмета для совокупного имущества кондикционного должника должно придаваться значение в рамках применения возражения должника об отсутствии обогащения, а не при установлении факта неосновательного получения ценности²⁴⁵.

Резюмируя, отметим, что использование конструкции сбережения при определении предмета кондикционного требования в случаях неосновательного

²⁴⁴ Gursky K.-H. Ersparnisgedanke und Reserveursache im Bereicherungsrecht, JR 1972. S. 280–281.

²⁴⁵ Ellger R. A.a.O. S. 879.

пользования чужим имуществом или услугами отвергается большинством современных авторов. В качестве неосновательно полученного и соответственно предмета кондикции господствующим мнением рассматривается само пользование правом, вещью или услугой²⁴⁶.

Другим весьма спорным и поэтому заслуживающим внимания вопросом является возможность обогащения владением вещью, то есть допустимость так называемой кондикции владения (Besitzkondiktion).

Основным аргументом, использованным для обоснования допустимости кондикции владения в германском праве в период возникновения института²⁴⁷ являлась имущественная ценность владения. При этом имущественная ценность владения обосновывалась по-разному. В качестве основных аргументов использовались ссылки на юридические последствия владения (исковая, приобретательная давность, процессуальные преимущества) и возможность владельческой защиты. По мнению ряда авторов, владение хотя и могло выступать предметом кондикции, однако, как таковое имущественной ценностью не являлось²⁴⁸.

В первое время после принятия ГГУ допустимость широкого применения кондикции владения не подвергалась сомнению, однако, в процессе дальнейшего применения и осмысления института начала подвергаться все большей критике специалистов²⁴⁹. Через несколько десятилетий после принятия ГГУ по кондикции владения был нанесен мощный удар. Начало этому было положено в работах Леонарда (Leonard) и В. Вильбурга в рамках возникновения господствующей в настоящее время в Германии теории разделения (die Trennungslehre).

²⁴⁶ См. подробные ссылки у: Ellger R. A.a.O. S. 886–878; Handkommentar; Greiner D. A.a.O. S. 300.

²⁴⁷ Отцом-основателем кондикции владения в Германии считается Карл Георг Брунс (Carl Georg Bruns). В двух своих работах «Право владения в Средние века и современности» (Das Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart) 1848 г. и «Владельческие иски римского и современного права» (Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts) 1874 г. он представил первое систематическое изложение кондикции владения, подтолкнувшее к ее признанию сначала доктрину, затем первую комиссию по подготовке ГГУ и судебную практику (см. подробно: Гербутов В.С. Кондикция владения). Исходным для К.Г. Брунса положением, позволившим распространить на владение кондикционную защиту, являлось утверждение о том, что владение несет в себе имущественную ценность и в результате этого является составной частью имущества.

²⁴⁸ Там же.

²⁴⁹ Klinkhammer F. A.a.O. S. 49.

Как писал Леонард, предмет приобретения является различным для случаев обогащения через предоставление и обогащения иным образом. Для случая кондикции из предоставления является достаточным наличие не достигнутой своей цели соглашения сторон. В остальных случаях необходимо изменение правового состояния, переход имущественных прав. В качестве показательного примера дифференциации предметов кондикции Леонард ссылаясь на неосновательный переход владения, признавая его значение применительно к кондикции из предоставления и отрицая в иных случаях. По его мнению, допущение общей возможности кондикцировать владение разрушает всю основу вещного права. В результате становится возможным предъявляемый вором из тюрьмы иск о возврате владения украденной вещью²⁵⁰. В продолжение работы Леонарда В. Вильбург разработал понятие приписывающего (прикрепляющего) содержания субъективного права (*die Zuweisungsgehalt*). По его мнению, кондикционное притязание из обогащения иным образом вытекает из права собственности и иных субъективных прав, которые приписывают определенные блага и их использование конкретному лицу²⁵¹. Однако, как указал В. Вильбург, для создания этого притязания непригодна владельческая защита. Она имеет целью не прикрепление блага определенному лицу, а исключительно недопущение запрещенного самоуправства, и направлена как против третьих лиц, так и против собственника. В. Вильбург был согласен с Леонардом в том, что кондикция владения является чужеродным элементом в правовой системе, разрушающим основу вещного права. Он указал, что владельцу и так предоставляется помимо непосредственно владельческого иска публицианов иск в австрийском праве и германский иск против более позднего владельца из ст. 1107 ГГУ. Допущение еще и кондикционной защиты, по мнению В. Вильбурга, было бы ошибочным. Это неизбежно ставило бы правопорядок в затруднительное положение в случае недобросовестности владельца, например, когда кондикционное требование о выдаче владения предъявляется вором. С учетом

²⁵⁰ Ibid. S. 49.

²⁵¹ Wilburg W. A.a.O. S. 27.

сказанного, В. Вильбург исключал применение кондикции владения в случае обогащения не в результате предоставления. Следует отметить, что если Леонард основывал критику кондикции владения на том, что владение не является субъективным правом, то В. Вильбург исходил из иной посылки: не порок обогащения на стороне приобретателя, а порок правового основания притязания на стороне потерпевшего ведет к отрицанию притязания²⁵².

Предложенное В. Вильбургом понимание кондикции из посягательства и концепция *Zuweisungsgehalt* являются господствующими в Германии уже на протяжении нескольких десятилетий. Соответственно, кондикционное притязание из утраты владения не посредством предоставления ограничивается случаями утраты титульного владения

Область применения кондикции владения в современной Германии можно описать следующим образом. Иск из неосновательного обогащения владением вещью допускается вне зависимости от титула потерпевшего на вещь, когда владение было осознанно и целенаправленно передано потерпевшим обогатившемуся (случаи кондикции из предоставления). Во всех остальных случаях такой иск предоставляется только тогда, когда потерпевший обладал правом владения вещью²⁵³. При этом большинство современных авторов, признавая допустимость кондикции владения, не анализируют вопрос о природе владения, а лишь ограничиваются общей характеристикой владения, например, как защищаемой правом фактической позиции²⁵⁴ или имеющей имущественную ценность правовой позиции²⁵⁵. Это укладывается в общий подход о широком толковании понятия «нечто приобретенное» § 812 ГГУ.

Ф. Клинкхаммер, один из немногих ученых, чьи работы были посвящены непосредственно кондикции владения, относительно недавно выразил довольно революционное мнение по рассматриваемому вопросу. Проанализировав всю

²⁵² Ibid. S. 35–50.

²⁵³ См.: Sosnitza O. A.a.O. S. 213; Ellger R. A.a.O. S. 583.

²⁵⁴ Koppensteiner H.-G., Kramer E.A. *Ungerechtfertigte Bereicherung*. 2. neubearb. Auflage. Berlin: de Gruyter, 1988. S. 15; Loewenheim U. A.a.O. S. 19.

²⁵⁵ Rothel A., Sparmann I. *Besitz und Besitzschutz* // JURA. 2005. No. 7. S. 461.

историю развития института, он пришел к выводу, что в действительности владение как таковое не несет в себе никакой ценности (ни имущественной, ни экономической). Кондикция владения, по мнению автора, представляет собой чуждый праву неосновательного обогащения элемент и направлена на защиту права собственности, облегчая ее²⁵⁶. Следует отметить, что в качестве конечного вывода Ф. Клинкхаммер предлагал не отказаться от института кондикции владения, а лишь рассматривать его через призму определяющей функции – облегчения защиты права собственности.

Завершая рассмотрение кондикции владения в Германии, следует указать на соотношение этого иска с иными средствами правовой защиты. Согласно господствующему мнению кондикция владения конкурирует с иными направленными на восстановление владения исками, в частности, с виндикационным иском. Потерпевшему предоставлено право выбирать, какое требование он хочет заявить в конкретном случае²⁵⁷.

Содержание обязательства из неосновательного обогащения составляет обязанность обогатившегося вернуть потерпевшему полученную за его счет ценность, а при невозможности – компенсировать ее стоимость. Согласно господствующему мнению речь идет о рыночной стоимости ценности, хотя, как будет видно из последующего изложения, некоторые авторы предлагают решать проблему навязанного обогащения посредством признания обязанности обогатившегося компенсировать не рыночную стоимость ценности, а ее субъективную стоимость с позиций обогатившегося.

Обязанность возврата неосновательного обогащения в германском праве не носит абсолютного характера. В силу абз. 3 § 818 ГГУ данная обязанность исключается, если получатель более не является обогатившимся. Обогатившемуся предоставляется возможность выдвигать соответствующее возражение против кондикционного требования потерпевшего. Согласно господствующему мнению

²⁵⁶ Klinkhammer F. A.a.O. S. 46–47.

²⁵⁷ Ibid. S. 104 - 105; Sosnitza O. A.a.O. S. 254–256.

только добросовестный обогатившийся имеет право на подобное возражение²⁵⁸. При этом, как отмечалось ранее, точные пределы допустимости данного возражения остаются предметом дискуссий²⁵⁹.

В качестве обстоятельств, при которых, в принципе, может ставиться вопрос об утрате обогащения, выделяют два вида ситуаций. Во-первых, первоначально полученная ответчиком ценность (например, вещь) может быть утрачена им. Во-вторых, ответчик может понести определенные расходы в связи с получением соответствующей ценности²⁶⁰.

Согласно преобладающей в настоящее время позиции из расходов, понесенных обогатившимся, подлежат учету те, которые были понесены в результате того, что обогатившийся полагался на сохранение полученного обогащения²⁶¹. При этом, в соответствии с господствующим мнением выплаты в пользу третьих лиц в связи с неосновательным получением ценности за счет потерпевшего не влияют на размер кондикционного требования. Например, лицо, купившее вещь у неуправомоченного собственником продавца и потребившее ее, не сможет противопоставить требованию собственника о компенсации ее стоимости возражение о том, что в результате уплаты покупной цены неуправомоченному продавцу обогащение у него отсутствует²⁶².

В заключение следует остановиться на проблеме навязанного обогащения, которую отдельные германские ученые считают неизбежным следствием предметно-ориентированного подхода²⁶³.

На протяжении развития германского права неосновательного обогащения были разработаны многочисленные оригинальные теории, направленные на

²⁵⁸ См., например: Staudingers J. von Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (Neubearbeitung, 2012) (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 62) // Beck-Online; Münchener Kommentar zum BGB. 5. Aufl. München, 2009 (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 111) // Beck-Online.

²⁵⁹ Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 577; См. также: Münchener Kommentar zum BGB (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 122).

²⁶⁰ Loewenheim U. A.a.O. S. 145.

²⁶¹ Münchener Kommentar zum BGB (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 124).

²⁶² См., например: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, Kommentar (68., neubearbeitete Auflage), 2009. S. 1227.

²⁶³ Reimer J. A.a.O. S. 35; Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 546.

решение проблем навязанного обогащения²⁶⁴. Остановимся лишь на господствующей группе концепций, ориентирующихся на субъективную сторону обогатившегося.

Согласно мнению сторонников данной позиции защита от навязанного обогащения достигается главным образом тем, что при определении факта получения обогащения или определении размера денежной компенсации обогащения в качестве определяющего критерия используется не получение объективной экономической выгоды (например, увеличение рыночной стоимости вещи), а наличие конкретной выгоды, которую получатель с учетом его конкретных отношений и имущественных планов может извлечь из полученного либо разумно должен извлечь. Эту позицию разделяют, в частности, Г. Файлер (Feiler), Г. фон Риттберг (Rittberg), Ю. Раймер (Reimer), Х.-Г. Коппенштайнер (Koppensteiner), Е. Крамер (Kramer), К. Ларенц (Larenz), У. Ловенхайм (Lowenheim)²⁶⁵. Центральной идеей данного направления является то, что согласно заложенному в абз. 3 § 818 ГГУ «высшему принципу права неосновательного обогащения» обязанность возврата полученного в натуре или компенсации его стоимости не должна для добросовестного получателя выходить за пределы наличного обогащения, т. е. после возврата неосновательного обогащения имущественное положение приобретателя не должно стать хуже того, каким оно было до события обогащения²⁶⁶. Обязанность же компенсировать навязанное обогащение на основе рыночной стоимости объективного увеличения имущества без учета субъективной позиции обогатившегося влечет за собой риск ухудшения положения обогатившегося.

²⁶⁴ См. подробно: Гербутов В.С. Навязанное обогащение.

²⁶⁵ См. подробные ссылки на авторов: Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB. S. 201; а также: Loewenheim U. A.a.O. S 120–121; Larenz K. Zur Bedeutung des “Wertersatzes” im Bereicherungsrecht // Festschrift für Ernst von Caemmerer zum 70. Geburtstag. S. 215–227.

²⁶⁶ См.: Goetzke H. Subjektiver Wertbegriff im Bereicherungsrecht? // AcP. 1973. Bd. 173. S. 289; Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB. S. 201. Как, однако, подчеркивается в авторитетном комментарии к ГГУ, нормы об обязательствах из неосновательного обогащения призваны реализовать не менее важный принцип, а именно, что лицо, получившее ему непричитающееся, не должно это удерживать (см.: Münchener Kommentar zum BGB. 5. Aufl. München, 2009 (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 114)).

В рамках данной группы концепций можно условно выделить три направления. Первые два возникли в рамках предметно-ориентированного подхода к предмету кондикционного иска. По мнению представителей первого направления (в частности, К. Ларенц и Х. Гозтцке), стоимость полученного для целей компенсации определяется объективно, т. е. речь идет о рыночной стоимости полученного. При этом у добросовестного получателя в силу абз. 3 § 818 ГГУ имеется возможность сослаться на ненаступление обогащения, например, в связи с тем, что произведенные улучшения вещи или полученные услуги с учетом его планов по использованию вещи и расходованию средств не влекут сбережения его средств и, соответственно, обогащения. По мнению представителей второго направления (в частности, К.-А. Клаузер, Г. фон Риттберг, Х.-Г. Коппенштайнер и У. Ловенхайм), при денежной компенсации стоимости полученного речь идет не об объективной, а субъективной стоимости, определяемой через призму интересов приобретателя. Таким образом, субъективная оценка обогащения получателем используется при определении денежной стоимости полученного обогащения²⁶⁷. Третье направление относится к иному подходу касательно предмета кондикционного обязательства, а именно к подходу, ориентированному на совокупное имущество обогатившегося.

Рассмотрим позиции указанных выше авторов более подробно.

Как отмечали Х. Гозтцке и К. Ларенц, проблема навязанного обогащения должна решаться в рамках применения абз. 3 § 818 ГГУ. Добросовестный кондикционный должник обязан к компенсации только в пределах наступившего и все еще наличного обогащения. Является ли лицо обогатившимся, подлежит установлению посредством обращения к имуществу конкретного приобретателя. Если потерпевший отремонтировал забор приобретателя, когда приобретатель собирался снести этот забор, то приобретатель в отсутствие реального сбережения средств не имеет обогащения, подлежащего компенсации. Если лицо застроило

²⁶⁷ См. об этом, в частности: Larenz K. A.a.O. S. 215.

чужой земельный участок, что привело к увеличению его рыночной стоимости, следует проверить, насколько такое увеличение стоимости может быть впоследствии реализовано (преобразовано в денежную форму) с учетом планов приобретателя. Если такая реализация не будет осуществлена либо будет осуществлена в меньшем размере, это должно уменьшить размер компенсации. Во всех подобных случаях должны учитываться именно конкретные планы навязанно обогатившегося, так как кондикционный кредитор допустил несанкционированное вторжение в правовую сферу и имущественные планы кондикционного должника²⁶⁸. Аналогичная позиция разделяется и авторитетными комментариями к ГГУ²⁶⁹.

По мнению Г. Файлера, проблема навязанного обогащения не может быть решена посредством единого принципа. Наличие различных сочетаний интересов приводит к необходимости дифференцированного решения вопроса. Основным же механизмом учета интересов навязанно обогатившегося, по мнению Г. Файлера, является способ определения денежного размера обогащения. В случае навязанного обогащения компенсации должна подлежать не рыночная (объективная) цена улучшений (Verkehrswert), а капитализированная прибыль от них (Ertragswert), которая, как правило, ниже. Однако если рыночная цена оказывается ниже капитализированной прибыли, то возмещению подлежит рыночная цена. При этом при определении капитализированной прибыли от улучшений должны учитываться субъективные отношения и планы обогатившегося. Если, например, арендатор здания построил полезную его хозяйственной деятельности пристройку, но для арендодателя данная пристройка не представляет никакой ценности, то арендодатель не должен компенсировать стоимость данной пристройки, за исключением той прибыли, которую ему следовало бы извлечь из данной пристройки с разумной точки зрения. Если единовременная выплата крупной суммы капитализированной прибыли является экономически затруднительной, то компенсации периодически подлежит разовая

²⁶⁸ Ibid. S. 227.

²⁶⁹ Münchener Kommentar zum BGB (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 75)); Staudinger J. von. Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Sellier; de Gruyter, 2006 (Kommentar zum § 818 BGB (Rn. 26)).

прибыль, полученная вследствие улучшений²⁷⁰. По мнению Х. Г. Коппенштайнера, под стоимостью объекта обогащения для целей компенсации на основании абз. 2 § 818 ГГУ следует понимать не его рыночную стоимость, но ту стоимость, которую этот объект субъективно имеет для приобретателя. Необходимость данного вывода в случаях навязанного обогащения вытекает из следующего. Установление обязанности компенсировать рыночную стоимость в ситуации, когда для обогатившегося ценность объекта обогащения ниже рыночной стоимости или вообще отсутствует, вступит в противоречие с общим принципом предела кондикционной ответственности о недопустимости ухудшения положения обогатившегося по сравнению с его положением до события обогащения. При этом абз. 3 § 818 ГГУ распространяется лишь на ситуацию последующего отпадения обогащения, а не его ненаступления с самого начала. Следовательно, стоимость объекта обогащения должна определяться с тех же позиций, что и размер наличного обогащения по абз. 3 § 818 ГГУ: размер компенсации должен устанавливаться с точки зрения имущественных отношений конкретного получателя²⁷¹.

По мнению Ю. Раймера, проблема защиты свободы выбора кондикционного должника в связи с навязанным обогащением в ее современном понимании вытекает именно из предметно-ориентированного подхода, являющегося, по мнению рассматриваемого автора, ошибочным. При этом такая проблема в принципе не встает в рамках подхода, ориентированного на совокупное имущество должника: в случае навязанного обогащения при несоответствии возникшего обогащения экономическим отношениям получателя и его планам с точки зрения конструкции сбережения расходов совокупное имущественное состояние приобретателя не должно считаться увеличенным, соответственно, кондикционный иск отсутствует²⁷². Однако совокупно-имущественный подход

²⁷⁰ Feiler G.K.H. Aufgedrängte Bereicherung bei Verwendungen des Mieters und Pächters. C.F. Müller, 1968. S. 98–102.

²⁷¹ Koppensteiner H.-G. Probleme des bereicherungsrechtlichen Wertersatzes // NJW. 1971. Heft 40. S. 1771 f. (приводится по: Larenz K. A.a.O. S. 222).

²⁷² Аналогичную позицию при анализе ситуаций навязанного обогащения в случае кондикций, иных чем кондикции из предоставления и из посягательства, занимали Д. Ройтер и М. Мартинек (см.: Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 542, 546–547).

связан с другой проблемой: согласно господствующему мнению в некоторых случаях с учетом всех обстоятельств должнику подобает изменить свои планы, согласиться на использование полученного и реализовать объективную ценность обогащения (получив соответствующий денежный эквивалент). Подобное долженствование изменения персональных планов (*Zumutbarkeit von Dispositionsänderungen*) не может быть выведено непосредственно из рассматриваемого подхода. Анализ именно таких ситуаций и выработка применимого к ним решения и должны быть основным вопросом тематики навязанного обогащения²⁷³.

Ю. Раймер предлагает решать проблему долженствования изменения персональных планов через призму идеи, закрепленной в абз. 2 § 254 ГГУ применительно к вопросу о возмещении вреда: обязанность возместить причиненный вред, а также ее размер зависят среди прочего от того, предпринял ли кредитор (потерпевший) меры по предотвращению или уменьшению размера вреда. Указанное правило представляет собой один из прямо закрепленных случаев ограничения свободы выбора (автономии воли) лица, так как необходимость предпринимать меры по предотвращению и уменьшению размера вреда зачастую влечет за собой изменение персональных планов потерпевшего. Например, с целью уменьшения размера вреда неработающему лицу, управомоченному на компенсацию вреда в связи со смертью содержащего его супруга, может следовать начать работать; в случае причинения вреда здоровью для уменьшения вреда потерпевшему может следовать изменить место жительства или вид работы²⁷⁴. Применительно к навязанному обогащению эта идея может быть сформулирована следующим образом: получившее обогащение лицо должно предпринимать меры по уменьшению размера имущественных потерь потерпевшего²⁷⁵. По мнению Ю. Раймера, то, в какой степени навязанно обогатившемуся надлежит изменить свои планы и реализовать объективную ценность полученного обогащения, должно решаться в зависимости от

²⁷³ Reimer J. A.a.O. S. 26, 47–53.

²⁷⁴ См. ссылки на конкретные решения германских судов: Ibid. S. 55.

²⁷⁵ Ibid. S. 87 ff.

конкретных обстоятельств дела. При этом следующие факты должны являться ключевыми при решении данного вопроса:

1) размер обогащения. Чем выше увеличение стоимости объекта в результате навязанного обогащения, тем в большей степени обогатившемуся подобает изменить свои планы. Например, при неосновательной застройке земельного участка его цена возрастает в пять раз. В такой ситуации возражения обогатившегося о том, что он планировал использовать участок иным образом, чем застройка, не должны сами по себе являться достаточным основанием для отказа в кондикционном иске²⁷⁶;

2) аффекционные интересы обогатившегося. Аффекционные интересы обогатившегося, вопреки распространенному мнению, должны учитываться при решении данного вопроса в качестве одного из факторов, как это происходит и в деликтном праве при применении абз. 2 § 254 ГГУ²⁷⁷;

3) вина кондикционного кредитора в возникновении обогащения. По мнению автора и вопреки распространенному мнению, вина кондикционного кредитора в возникновении обогащения сама по себе не является обстоятельством, исключающим или ограничивающим кондикционное требование. В рамках классического подхода, ориентированного на совокупное имущество обогатившегося, факты, влекущие возникновение обогащения (в том числе вина кондикционного кредитора), являются иррелевантными. Однако вина кондикционного кредитора имеет значение при решении вопроса о том, подобает ли кондикционному должнику изменить свои планы в отношении полученного обогащения. Поэтому данное обстоятельство также должно учитываться в качестве одного из факторов;

4) знание кондикционного должника о факте осуществления действий, приводящих к его обогащению, и непредупреждение об этом кондикционного кредитора. Непредупреждение кондикционным должником кондикционного

²⁷⁶ Ibid. S. 101.

²⁷⁷ Ibid. S. 107.

кредитора, находящегося в заблуждении относительно факта навязывания и неосновательности обогащения, является нарушением обязанности кондикционного должника предотвращать возникающий вред и, соответственно, должно влечь за собой вывод о том, что должнику подобает изменить свои планы в отношении полученного обогащения;

5) различие между изменением планов и «изменением вида использования имущества». Следует проводить различие между указанными видами изменений. Обогатившемуся с большей вероятностью может надлежать изменить его планы в форме санкционирования обогащения (например, в случае проведения мастерской дополнительного несогласованного ремонта автомобиля), чем изменить вид использования имущества²⁷⁸;

6) различие между мерами по оформлению и мерами по сохранению, улучшению и восстановлению вещи. Следует также проводить различие между приведшими к обогащению вышеуказанными мерами. В частности, если компенсация в случае мер по сохранению вещи должна быть общим правилом, то в случае мер по оформлению – только исключением при наличии значительного увеличения стоимости вещи или нарушении обязанности обогатившегося по предупреждению кондикционного кредитора;

7) заменимость вещи, чье улучшение составляет обогащение. При решении вопроса о долженствовании для обогатившегося реализовать навязанное обогащение в форме отчуждения улучшенной вещи имеет существенное значение, может ли навязанно обогатившийся приобрести замену такой вещи в ее первоначальном состоянии;

8) экономическое и социальное положение участников. Экономическое и социальное положение участников как таковое не должно являться фактором, учитываемым при решении вопроса о том, надлежит ли обогатившемуся изменить

²⁷⁸ Ю. Раймер приводит следующий пример: лицо дрессирует собаку, превращая ее в цирковую, в результате чего ее стоимость увеличивается в два раза. Эта собака раньше использовалась собственником в качестве сторожевой и по-прежнему может быть использована для этих целей. Реализация объективной ценности обогащения может быть достигнута собственником только посредством продажи собаки.

свои планы, так как оно приобретает значение лишь при решении вопроса о денежной компенсации обогащения²⁷⁹.

Критику концепций данной группы можно разделить на общую критику со стороны представителей других подходов и взаимную критику представителями концепций внутри самой группы.

В качестве общей критики указывалось следующее. Добросовестность лица, чьи действия привели к обогащению, является основанием для компенсации обогащения по объективной стоимости. Действующее право не устанавливает приоритет защиты свободы выбора перед добросовестностью. Субъективные планы обогатившегося в такой ситуации не должны учитываться²⁸⁰. В соответствии с намерением законодателя для целей денежной компенсации обогащения должна учитываться именно объективная стоимость полученного, а не субъективная оценка обогатившегося²⁸¹. Ограничение кондикционного требования случаями эффективного использования, которое собственник вещи извлекает из произведенного улучшения или может разумно извлечь (посредством продажи, аренды и т.п.), ведет к неразрешимым практическим трудностям, так как выражаемая в денежной форме выгода, которую собственник будет в будущем извлекать из улучшения, не может быть спрогнозирована достаточно определенно. Признание же первоначально некоего латентного кондикционного иска до момента последующего акта реализации улучшения вещи является крайне непрактичным и не соотносится с действующими нормами о размере кондикционной ответственности (§ 819, абз. 4 § 818 ГГУ)²⁸². Осознанное навязывание обогащения вообще не должно давать права на компенсацию (аналогично § 996 ГГУ), тогда как рассматриваемый подход может приводить в иным результатам²⁸³. Защита от навязанного обогащения должна осуществляться посредством сужения основания возникновения обязанности

²⁷⁹ Ibid. S. 100–118.

²⁸⁰ Canaris C.-W. Op.cit. (приводится по: Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB. S. 203).

²⁸¹ Greiner D. A.a.O. S. 322.

²⁸² Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB. S. 199. Практическую сложность обусловливания кондикционного иска фактической реализацией полученного навязанного обогащения отмечал и Ю. Раймер (Reimer J. A.a.O. S. 80–81).

²⁸³ Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB. S. 199.

компенсации в порядке телеологического толкования, а не посредством модификации понятия стоимости обогащения²⁸⁴.

Применительно к позиции об определяемом субъективно размере денежной компенсации указывалось следующее. Понятийно-догматическое перенесение ценностного суждения абз. 3 § 818 ГГУ в область стоимости подлежащего компенсации приобретенного блага неправильно, так как само это суждение требует ограничений и уточнений²⁸⁵. Результат, достижению которого служит определение денежной стоимости с субъективной позиции обогатившегося, может быть получен также и в рамках классического подхода, ориентирующегося на объективную рыночную стоимость, при соответствующем применении абз. 3 § 818 ГГУ, поэтому с точки зрения догматической экономии подобная инновация вредна²⁸⁶. Концепция субъективной стоимости приводит к одинаковому решению случаев добросовестного и недобросовестного получения блага, тогда как, согласно господствующему мнению, при недобросовестности получателя абз. 3 § 818 ГГУ не применяется и кондикционная ответственность наступает независимо от того, возникло ли у получателя обогащение в результате получения блага или нет²⁸⁷. Дифференциация же способов определения стоимости полученного в зависимости от добросовестности обогатившегося для случаев навязанного обогащения не соответствует порядку определения стоимости для иных случаев обогащения, тогда как закон не предусматривает дифференциации по данному вопросу²⁸⁸.

Определение денежной стоимости полученного с субъективной позиции получателя приведет к значительным трудностям доказывания для

²⁸⁴ Werneke F. A.a.O. S. 153.

²⁸⁵ Goetzke H. A.a.O. S. 307. В качестве примера Х. Гозтке ссылается на то, что в случае использования или потребления чужого блага не учитывается конструкция сбережения, так как подлежит компенсации объективная стоимость использования или потребления вне зависимости от того, что обогатившийся ничего не сберег, поскольку он не стал бы использовать объект, зная о том, что он чужой. Установленное абз. 3 § 818 ГГУ ограничение кондикционной ответственности наличным обогащением должно рассматриваться с точки зрения защиты доверия обогатившегося в отношении продолжения обладания полученным благом. В тех случаях, когда подобное доверие отсутствует в силу осведомленности получателя о неосновательности обогащения либо осознанного получения блага, абз. 3 § 818 ГГУ не должен применяться.

²⁸⁶ Там же.

²⁸⁷ Larenz K. A.a.O. S. 224.

²⁸⁸ Ibid. S. 229.

кондикционного кредитора, которому, как правило, неизвестны планы и намерения обогатившегося, а также другие факторы, определяющие его субъективную оценку²⁸⁹.

С другой стороны, сторонники позиции субъективной ценности объекта обогащения также видели неудовлетворительность альтернативной позиции (объективное определение денежной стоимости и право добросовестного получателя сослаться на абз. 3 § 818 ГГУ) в том, что в таком случае бремя доказывания отсутствия обогащения ложится на кондикционного должника, что, по их мнению, не является справедливым²⁹⁰.

Изложенное позволяет нам сделать следующие выводы об основании возникновения и предмете кондикционного требования в германском праве.

В настоящее время в данном правопорядке предпочтение отдается предметно-ориентированному подходу. Этот подход пришел на смену ранее господствовавшему совокупно-имущественному подходу.

В соответствии с предметно-ориентированным подходом кондикционное требование возникает в связи с получением и направлено на истребование конкретной неосновательно полученной ценности или ее рыночной стоимости. Круг таких ценностей не ограничивается изменениями, происходящими в правовой сфере обогатившегося, работами и услугами, но включает в себя вообще все возможные договорные предоставления, правовые позиции и экономические ценности. В случаях неосновательного получения чужих работ, услуг или пользования имуществом, сами эти объекты и рассматриваются в качестве образующих обогащение ценностей, а не сбереженные в результате их получения денежные средства. При этом добросовестный кондикционный должник имеет возможность в порядке выдвижения возражения уменьшить свою ответственность до размера наличного обогащения, т. е. исключить ухудшение своего положения по сравнению с ситуацией не получения обогащения. Однако в

²⁸⁹ Reuter D., Martinek M. A.a.O. S. 568; Reimer J. A.a.O. S. 68–69.

²⁹⁰ Loewenheim U. A.a.O. S. 141.

некоторых случаях выдвижение подобного возражения недопустимо, например, когда считается, что обогатившемуся подобает реализовать полученное обогащение (в частности, продать имущество, улучшенное в результате выполненной работы). Согласно господствующему мнению возможность подобного возражения является достаточной защитой от случаев навязанного обогащения.

§ 2. Английское право

Как отметил Лорд Диплок (Diplock) в решении по делу *Orakpo v Manson Investments Ltd* еще в 1978 г., «в английском праве отсутствует общая доктрина неосновательного²⁹¹ обогащения. Что оно делает, так это предоставляет специальные правовые средства защиты в конкретных случаях, которые в правовых системах, основанных на гражданском (гражданском) праве, могут быть классифицированы как случаи неосновательного обогащения»²⁹².

К XVII веку в Англии сложилось несколько исковых форм, т. е. стандартно сформулированных требований истца, используемых, в том числе, для случаев неосновательного обогащения с точки зрения правовых систем континентальной системы права. Эти исковые формы включали в себя следующие: the action in account; the action of assumpsit; the action for money had and received by the defendant to the use of the claimant; the action for money paid to the use of defendant; quantum valebat to recover the reasonable value of goods which has been transferred to the defendant; quantum meruit to recover the reasonable value of services which the defendant has received from the claimant; исковые формы, сформировавшиеся в праве справедливости, например, account of profit, equitable charge, subrogation, constructive trust.

²⁹¹ Согласно сложившемуся в английской правовой доктрине словоупотреблению (хотя и являющемуся до настоящего времени предметом дискуссий) понятию «неосновательное обогащение» (ungerechtfertigte Bereicherung), используемому в российском и немецком праве, соответствует английское понятие «несправедливое обогащение» (unjust enrichment). Для удобства мы будем использовать термин «неосновательное обогащение», однако его условность в данном контексте не должна упускаться из виду.

²⁹² Graham V. The Principles of the Law of Restitution. 2nd ed. Oxford University Press, 2006. P. 57.

Первые три из указанных исков применялись в случае платежа недолжного ответчику, четвертый – в случае платежа недолжного третьему лицу в пользу ответчика, пятый и шестой – для случаев недолжной передачи права собственности или недолжного оказания услуг, иски по праву справедливости – в различных случаях²⁹³.

Кроме того, что указанные исковые формы применялись также в качестве договорных средств защиты, ни суды, ни доктрина до конца XIX века не рассматривали их как имеющие в своей основе какой-либо единый принцип и не пытались объяснить их использование какой-либо теоретической конструкцией.

Следует отметить, что исковые формы, посредством которых взыскивалась компенсация стоимости неосновательно полученных товаров и услуг (в частности, *quantum valebat* и *quantum meruit*), требовали наличия запроса о получении соответствующих ценностей со стороны обогатившегося²⁹⁴.

Результатом первой попытки осмысления общности указанных исков явилась конструкция квазидоговора и ее форма – подразумеваемый договор²⁹⁵. В основе конструкции квазидоговора в английском праве лежали, во-первых, римско-правовые идеи о классификации обязательств по основаниям возникновения на договорные, деликтные, квазидоговорные и квазиделиктные, а, во-вторых, развитие исковой формы *the action of assumpsit*. Первоначально одной из предпосылок использования *the action of assumpsit* являлось выраженное согласие ответчика заплатить долг истцу (*assumpsit* – «он обещал»), однако впоследствии такое согласие стало подразумеваемым, а затем – фиктивным²⁹⁶.

²⁹³ По этому поводу подробно см.: Graham V. Op. cit. P. 20; Peter Birks. *Unjust Enrichment*. 2nd ed., Oxford University Press, 2005. P. 285; Palmer G.E. *History of Restitution in Anglo-American Law // International Encyclopaedia of Comparative Law*. Vol X. *Restitution – Unjust Enrichment and Negotiorum Gestio*. Ch 3 Tübingen, 1989. P. 3; Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 2. М. С. 304.

²⁹⁴ Lodder A. Op. cit. P. 78, 153–154.

²⁹⁵ Первую попытку подобного обобщения предпринял в 1760 г. Лорд Мансфильд (Mansfield) в решении по делу *Moses v Macferlan* и иных дальнейших решениях, – см.: Palmer G.E. Op. cit. P. 11, однако, широкое распространение теория получила только в XIX в.

²⁹⁶ Martinek M. *Der Weg des Common Law zur allgemeinen Bereicherungsklage: Ein später Sieg des Pomponius?* *RabelsZ* 47, 1983. S. 289. Как отмечалось в известном решении Палаты Лордов по делу *Sinclair v Brougham* (1914 г.), «когда речь идет об исках из квазидоговоров, то имеется в виду класс исков, в теории основанных на договоре, созданном фикцией права».

В результате многочисленных противоречий, возникающих при применении указанной теории на практике²⁹⁷, в середине XX века авторитетными учеными и судьями стали высказываться мнения о необходимости отказа от конструкций квазидоговора и подразумеваемого договора²⁹⁸. В качестве альтернативы в 1966 г. Лордом Робертом Гоффом (Goff) и профессором Гаретом Джонсом (Jones) было предложено использование принципа недопустимости неосновательного обогащения (the principle of unjust enrichment)²⁹⁹. И только в 1991 г. Палата Лордов в решении по делу *Lipkin Gorman (a firm) v Karpnale Ltd* констатировала наличие права реституции (the Law of Restitution) как самостоятельной области права, основанной на принципе неосновательного обогащения (unjust enrichment)^{300,301}.

Согласно господствующей в настоящее время в английской доктрине позиции³⁰² право на реституцию из неосновательного обогащения возникает из юридического состава, включающего в себя следующие факты:

- получение ответчиком обогащения (выгоды);
- происхождение этого обогащения (выгоды) за счет истца;
- несправедливость обогащения (наличие фактора, влекущего квалификацию обогащения в качестве подлежащего возврату).

²⁹⁷ Некоторые положения критики данной теории изложены у Цвайгерт К., Кетц Х. Указ. соч. С. 305.

²⁹⁸ Palmer G.E. Op. cit. P. 15.

²⁹⁹ Как отмечали Р. Гофф и Г. Джонс, «право реституции является правом, относящимся ко всем требованиям... основанным на принципе неосновательного обогащения (unjust enrichment)» – см.: Graham V. Op. cit. P. 6.

³⁰⁰ Ibid. P. 7.

³⁰¹ Содержательное наполнение права реституции является спорным в английской правовой доктрине. В отличие от указанной выше позиции Р. Гоффа и Г. Джонса, нашедшей выражение в указанном решении Палаты Лордов, ряд авторитетных ученых высказывается за необходимость внутреннего подразделения права реституции на три и более группы исков, опирающихся на разные принципы. По мнению П. Биркса (Birks), реституция является общим понятием для всех требований, направленных на взыскание полученного ответчиком. Право на реституцию может возникать как из факта несправедливого обогащения, так и из договора, правонарушения, ведения чужих дел без поручения и других юридических фактов (Birks P. Op. cit. P. 11-19.). Как отмечает Г. Вирго (Virgo), в основе права на реституцию из неосновательного обогащения лежит принцип недопустимости несправедливого обогащения, тогда как в основе реституции из правонарушения – принцип недопустимости обогащения правонарушителя вследствие правонарушения, а в основе реституции по защите вещных прав – принцип недопустимости нарушения вещных прав (Virgo G. Op. cit. P. 6-17).

³⁰² Следует отметить, что до настоящего времени значительное число вопросов, касающихся области обязательств из неосновательного обогащения в английском праве, продолжает оставаться предметом жарких дискуссий специалистов. В связи с этим все дальнейшие обобщения и ссылки на позицию, занимаемую господствующим мнением, будут носить в определенной мере условный характер.

В качестве четвертого факта, подлежащего установлению, обычно рассматривают наличие возражений ответчика, которые могут обессилить предъявленное требование. К таким возражениям, в частности, относят возражение об утрате обогащения³⁰³.

Рассмотрим, что признается в английском праве получением обогащения или выгоды.

Согласно традиционной для английского права позиции обогащение лица может образовывать получение любых ценностей (благ), имеющих денежную стоимость. Так, отталкиваясь от случая получения недолжного платежа, П. Биркс (Birks) писал, что обогащением являются приобретения, могущие быть выраженными в деньгах. Признание обогащением получения иных объектов отрицалось П. Бирксом со ссылкой на невозможность денежной реституции в таких случаях³⁰⁴. Как отмечает Г. Вирго, сущностной характеристикой обогащения является возможность его измерения в деньгах, так как предметом требования истца является денежная стоимость полученного ответчиком обогащения. При этом речь не идет обязательно о меновой стоимости, достаточно и потребительской стоимости, как в случае «чистых услуг»³⁰⁵.

В последние годы получает распространение и иной подход, к числу основных сторонников которого можно отнести Р. Чэмберза (Chambers) и Э. Лоддера (Lodder).

Так, Р. Чэмберз указывает, что, «за редким исключением, обогащением может быть все, что может быть передано неосновательно или неправомерно и затем возвращено, вне зависимости от того, имеет ли это стоимость или нет»³⁰⁶.

При этом он предлагает выделять два вида обогащения: ценность, выражаемую в

³⁰³ Birks P. *Op. cit.* P. 39–40; Virgo G. *Op. cit.* P. 9; Cases and Materials on the Law of Restitution. Andrew Burrows, Ewan McKendrick, James Edelman. Oxford University Press, 2007 p. 71; Burrows A. The Law of Restitution. 3d edition, Oxford University Press, 2011, p. 27; Goff R. and Jones G. The Law of Restitution, 7th edition, Sweet & Maxwell, 2007. P. 16; Lodder A. *Op. cit.* P. 6.

³⁰⁴ Birks P. *Op. cit.* P. 51–52.

³⁰⁵ Virgo G. *Op. cit.* P. 64. Под «чистыми услугами» Г. Вирго понимает услуги, в результате оказания которых не происходит какого-либо изменения в имущественной сфере получателя.

³⁰⁶ Chambers R. Two Kinds of Enrichment // Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment. P. 243.

денежной форме (monetary value), и передаваемые права. Тогда как в большинстве случаев неосновательного обогащения английское право имеет дело с компенсацией стоимости обогащения, в некоторых случаях оно допускает и реституцию в натуре³⁰⁷. Например, при оспаривании договора купли-продажи автомобиля продавец возвращает себе право владения автомобилем³⁰⁸. Таким образом, по мнению Р. Чемберза, возникновение обязательства по возврату неосновательного обогащения может быть связано с получением как денежной ценности, так и субъективного права. При этом в зависимости от вида обогащения возврату подлежит либо соответствующая денежная сумма, либо полученное право. При невозможности возврата первоначально полученного объекта речь о предоставлении альтернативного объекта (например, о замене возврата права денежной компенсацией) идти не может³⁰⁹.

Э. Лоддер, так же, как и Р. Чемберз, предлагает выделять обогащение в виде получения ценности, выражаемой в денежной форме (именуемое им «фактическое обогащение»), и обогащение в форме изменений в правовых отношениях, наступивших в результате приобретения права или освобождения от обязанности (именуемое «правовое обогащение»). Одно и то же событие (например, приобретение права собственности на автомобиль) может влечь за собой получение и правового, и фактического обогащения. В зависимости от вида обогащения, по мнению Э. Лоддера, потерпевшему предоставляется либо требование о компенсации стоимости полученного фактического обогащения, либо право на возврат правового обогащения³¹⁰.

В качестве конкретных примеров ценностей, могущих образовывать обогащение лица, английские авторы упоминают следующие.

Г. Вирго указывает, что обогащение может возникать из получения различных выгод, основные из которых следующие: деньги, имущество, услуги,

³⁰⁷ В качестве основных таких случаев автор называет оспаривание договора, исправление ошибки в договоре (rectification) и траст.

³⁰⁸ Ibid. P. 256.

³⁰⁹ Ibid. P. 268.

³¹⁰ Lodder A. Op. cit. P. 1–2, 41–43.

освобождение от обязанности. Услуги Г. Вирго подразделяет на два вида: имеющие конечный результат (например, ремонт автомобиля, увеличивающий его стоимость) и не имеющие такового («чистые услуги», например, обучение). В случае услуг, имеющих конечный результат, в частности, в виде увеличения стоимости имущества ответчика, в качестве обогащения, подлежащего компенсации, Г. Вирго предлагает рассматривать именно такой результат (увеличение стоимости имущества). Погашение чужого долга Г. Вирго рассматривает как отдельную форму не денежного обогащения, близкую к услугам³¹¹.

Как отмечали Р. Гофф и Г. Джонс, помимо денег, услуг, товаров и недвижимости существуют и многие иные выгоды, признаваемые обогащением английскими судами³¹². К ним относятся погашение чужого долга, улучшение движимого имущества³¹³, выгодное использование чужого имущества, чужой конфиденциальной информации³¹⁴, получение выгоды от траста, сбережение расходов.

Как указывает Э. Барроуз (Burrows), выгода может быть позитивной или негативной. Ответчик объективно получает позитивную выгоду тогда, когда он получает нечто материальное, некий конечный продукт, который можно реализовать за деньги. Получение денег, движимого и недвижимого имущества, а также их улучшений являются примерами позитивной выгоды. Негативную объективную выгоду составляет сбережение расходов, которые ответчик мог разумно понести. Примерами этого является получение услуг, использование чужого имущества и погашение долга третьим лицом³¹⁵.

³¹¹ Virgo G. *Op. cit.* P. 69–72.

³¹² Goff R., Jones G. *Op. cit.* P. 30

³¹³ По мнению Р. Гоффа и Г. Джонса, в случае улучшения движимого имущества размер полученной выгоды равен разнице между ценой имущества до и после улучшения. Однако при этом право требования потерпевшего ограничено его расходами на произведенные улучшения, – см.: *ibid.* P. 246.

³¹⁴ В частности, допускается требование о компенсации в ситуации, когда ответчик использовал принадлежавшую истцу информацию, зная об ее конфиденциальном характере, когда такая информация была получена ответчиком от истца, или даже третьего лица. Требование о компенсации может быть направлено как на прибыль, полученную ответчиком, так и на выплату разумной стоимости использованной информации. См. подробнее: *ibid.* P. 776–787.

³¹⁵ Burrows A. *Op. cit.* P. 45.

По мнению Э. Лоддера, фактическое обогащение образовывает получение любых ценностей, имеющих денежную стоимость, в частности самих денег, субъективных прав, движимого и недвижимого имущества, пользования имуществом, услуг (как влекущих получение конечного продукта, так и нет), освобождения от обязанности³¹⁶. В отношении обогащения в результате пользования имуществом не имеет значения, происходило ли такое пользование фактически. Сама возможность использования и составляет полученное фактическое обогащение³¹⁷.

Применительно к фактическому обогащению в результате получения движимого имущества (товара) Э. Лоддер обращает внимание на необходимость дифференциации размера обогащения в зависимости от того, какое именно право на полученный товар возникло у ответчика, а также от того, получено ли владение данным товаром. В случае одновременного получения права собственности и владения размер обогащения составляет рыночная стоимость товара. Если обогатившимся получено лишь право владения, его стоимость и должна приниматься во внимание³¹⁸.

Юридическое обогащение, по мнению Э. Лоддера, может возникать из получения любых субъективных прав и освобождения от обязанности³¹⁹. При этом, как следует из рассуждений автора, используемое им понятие субъективного права шире аналогичного понятия, принятого в континентальном праве³²⁰.

³¹⁶ Lodder A. Op. cit. P. 46, 69–104.

³¹⁷ Ibid. P. 95–96. В качестве примера, Э. Лоддер ссылается на дело *Dimond v Lovell* (2002), в котором продавцом против покупателя был подан иск о взыскании стоимости пользования имуществом, приобретенным последним по недействительному договору купли-продажи автомобиля в рассрочку. Хотя Палата Лордов и отказала в иске со ссылкой на его недопустимость в силу противоречия конкретной законодательной политике, приведшей к недействительности договора, однако, Лордом Хоффманном (Hoffmann) было отмечено, что пользование автомобилем в течение 8 дней, без сомнения, являлось обогащением ответчицы.

³¹⁸ Ibid. P. 93–95.

³¹⁹ Ibid. P. 61–62.

³²⁰ Так, в качестве примера неосновательного обогащения правом Э. Лоддер ссылается на дело *Cressman v Coys of Kensington (Sales) Ltd* ([2004], в котором лицо неосновательно получило право (титул) на редкий автомобильный номер. Как будет показано в последующем параграфе настоящей работы, посвященном Принципам права неосновательного обогащения, данный случай был квалифицирован авторами Принципов в качестве случая получения блага, не являющегося в строго смысле слова субъективным правом.

С точки зрения практики английских судов, компенсация в случаях получения услуг взыскивалась судами вне зависимости от того, влекло ли получение услуги сбережение необходимых расходов, а также от того, выражался ли результат оказания услуг конечным продуктом³²¹. Применительно к определению размера обогащения в случаях получения услуг доминирующая в судебной практике позиция склоняется к необходимости установления рыночной стоимости самих услуг, полученных ответчиком, хотя отдельные суды высказывались как за широкое судебное усмотрение по данному вопросу, так и за принятие в качестве определяющего критерия размер затрат истца на оказание данных услуг³²². В случаях неосновательного получения товара взыскивается их стоимость. В решении по делу *BP Exploration v Hunt* Р. Гофф отметил, что основной мерой взыскания при реституции является разумная стоимость исполнения истца: в случае оказания услуг – quantum meruit или разумное вознаграждение, в случае передачи товара – quantum valebat или разумная цена. Как правило, разумной ценой является рыночная стоимость товара³²³.

Несмотря на то, что, в принципе, получение любой из указанных ценностей может образовывать обогащение, согласно господствующей в английском праве позиции применительно к случаям обогащения благами, имеющими денежную стоимость (поименованных Э. Лоддером случаями «фактического обогащения»), не всякое получение такого блага образует обогащение на стороне конкретного получателя (или точнее, не всякое получение такого блага порождает право на компенсацию его стоимости в порядке реституции). Данное обстоятельство вытекает из принципа индивидуальной автономии или свободы выбора, который признается одним из основополагающих принципов английского права³²⁴. Согласно данному принципу обязанность компенсировать стоимость полученной выгоды, а равно денежная оценка полученной лицом выгоды для целей реституционного требования, не должны нарушать свободу выбора лица по

³²¹ Ibid. P. 87.

³²² Ibid. P. 80–81.

³²³ Ibid. P. 90.

³²⁴ Birks P. Op. cit. P. 55; Virgo G. Op. cit. P. 68; Lodder A. Op. cit. P. 151.

распоряжению своими ресурсами. Как указал Лорд Ничоллс (Nicholls) в решении по делу *Sempra Metals Ltd v IRC*, определяющее значение для реституции имеет то, обогатился ли и, если да, то в какой степени, конкретный ответчик. Для конкретного ответчика ценность полученного блага не всегда равна его рыночной стоимости. В подобных случаях было бы несправедливым рассматривать ответчика с позиции ценности, которую полученное благо имеет для иных лиц³²⁵. Таким образом, вопросу о механизме обеспечения автономии воли обогатившегося лица в английском праве придается существенное значение.

Общепризнанного решения данной проблемы, однако, до настоящего времени не выработано. Двумя основными конкурирующими теориями, призванными защищать свободу выбора получателя блага, являются теория выбора и теория субъективного обесценивания³²⁶. По мнению одних авторов, получение не являющихся деньгами благ, в принципе, не является обогащением, за исключением ряда случаев, когда лицо должно считаться обогатившимся, прежде всего, когда лицо согласилось на их получение. По мнению других, получившее такие блага лицо считается обогатившимся, но оно вправе доказывать, что полученные блага не имеют для него ценности, либо их ценность ниже их рыночной стоимости. Потерпевший, в свою очередь, вправе опровергнуть возражения обогатившегося на основании ряда обстоятельств.

П. Биркс классифицировал случаи обогащения на получение денег и получение иных объектов (в частности, вещей и услуг). По мнению автора, основополагающий принцип английского права заключается в том, что выгоды, не являющиеся деньгами, не могут быть оценены для целей права реституции за исключением случаев, когда такая оценка не нарушает автономию воли обогатившегося. Основными (хотя и не единственными) такими случаями П. Биркс называл следующие: возможность вернуть полученное имущество в натуре; нереализация возможности отказаться от получения выгоды; случаи

³²⁵ *Sempra Metals Ltd v IRC* [2007] UKHL 34, – приводится по: Burrows A. Op. cit. P. 44.

³²⁶ Lodder A. Op. cit. P. 151–152.

получения неоспоримой выгоды (сбережены необходимые расходы, полученная ценность фактически реализована получателем за деньги)³²⁷.

Рассматривая выгоды, чье получение влечет неосновательное обогащение, Р. Гофф и Г. Джонс указывали, что, если получение денег образует обогащение во всех случаях, то получение услуг и товаров составляет обогащение только тогда, когда они были запрошены получателем, либо получатель не заявил возражения поставщику против оказания услуг либо передачи товаров, когда он видел, что они предоставляются, при том, что разумно можно было предполагать, что поставщик не предоставляет их безвозмездно³²⁸. Кроме того, Р. Гофф и Г. Джонс отмечали, что вслед за иными правовыми порядками английское право стало признавать случаи неоспоримой выгоды – лицо считается обогатившимся, если с точки зрения разумного человека сбережены расходы, которые неизбежно должны были быть понесены, либо получена могущая быть реализованной финансовая выгода³²⁹.

Г. Вирго предлагает идентифицировать обогащение при помощи двух тестов: объективного и субъективного. С точки зрения объективного теста, обогащение наличествует, если любой разумный человек гипотетически был бы готов заплатить за выгоду, полученную ответчиком. С точки зрения субъективного теста, полученная выгода может иметь для ответчика ценность, меньшую, чем для обычных разумных людей, или не иметь вовсе, в частности, потому, что люди оценивают вещи согласно их персональным вкусам и предпочтениям³³⁰. Г. Вирго указывает, что изначально следует руководствоваться объективным тестом и предоставить возможность истцу ссылаться на объективное обогащение ответчика, предоставив последнему право возражать против требования с позиций субъективного теста. Свою позицию автор основывает на следующих аргументах. Во-первых, требовать от истца изначально доказывать субъективную ценность обогащения для ответчика неразумно и

³²⁷ Birks P. Op. cit. P. 55–62.

³²⁸ Goff R., Jones G. Op. cit. P. 17–20, 29.

³²⁹ Ibid. P. 24.

³³⁰ Virgo G. Op. cit. P. 67.

затруднительно. Во-вторых, субъективный тест нашел отражение в судебной практике именно в форме выдвижения ответчиком соответствующего возражения против требования истца, основанного на объективном тесте. В-третьих, оценка стоимости обогащения обычно проводится на основе объективного теста, что разумно распространить и на методику установления самого факта обогащения³³¹. Обогащение с позиций объективного теста может иметь различные формы: оно может быть позитивным, когда ответчик получает имущество или выгоды от услуг, увеличивающие стоимость его имущества, или негативным, когда ответчик сберегает расходы, которые были бы неизбежно понесены при отсутствии события обогащения. Когда истец указывает на объективное обогащение ответчика, а последний противопоставляет требованию возражение о субъективном обесценивании, истец может опровергнуть выдвинутое возражение с помощью концепций подразумеваемого договора, неоспоримой выгоды и добровольного принятия³³².

Аналогичным образом и Э. Барроуз предлагает устанавливать наличие выгоды сначала с позиции объективного подхода, а затем рассматривать возражение ответчика о субъективном обесценивании³³³. При этом субъективное обесценивание может быть отвергнуто со ссылкой на ряд обстоятельств, таких как наличие неоспоримой выгоды, предшествующий запрос ценности, удержание полученного имущества, утрата обогащения³³⁴.

По мнению Э. Лоддера, необходимым условием признания получателя ценности обогатившимся в случаях фактического обогащения (т.е. обогащения в результате получения блага, имеющего денежную стоимость) является либо выбор получателем соответствующего блага, либо наличие неоспоримой выгоды. Автор подчеркивает, что концепция выбора блага носит объективный характер. Выбором блага Э. Лоддер признает нереализацию получателем возможности отказаться от его получения при обстоятельствах, объективно

³³¹ Ibid. P. 64–65.

³³² Ibid. P. 74.

³³³ Burrows A. Op. cit. P. 61.

³³⁴ Ibid. P. 47–60.

свидетельствующих о возмездности получения. Частными случаями выбора автор считает случай запроса ценности получателем, случай отказа от возврата ценности, легко поддающейся возврату, а также случай добровольного принятия ценности³³⁵. При этом, по мнению автора, бремя доказывания того, что полученная ценность не была выбрана ответчиком, лежит на ответчике: при непредставлении ответчиком соответствующих доказательств факта объективного получения ценности достаточно для констатации факта обогащения (хотя при возникновении спора в отношении данного обстоятельства истцу также придется доказывать наличие выбора ценности ответчиком)³³⁶.

Как следует из вышесказанного, для установления обогащения на стороне получателя ценности английские ученые в той или иной форме предлагают использовать концепции неоспоримой выгоды, запроса, добровольного принятия выгоды. Рассмотрим данные концепции подробнее.

Большинством специалистов признается, что в определенных случаях полученная лицом неденежная выгода может образовывать обогащение лица независимо от факта выбора им соответствующей ценности и его субъективных предпочтений, так как отрицание очевидной ценности полученной выгоды является неразумным. Как указывает Г. Вирго, концепция неоспоримой выгоды определяет обстоятельства, дающие основания для презумпции о том, что ответчик не отказался бы от полученных выгод, если бы у него была возможность выбора³³⁷. Данная концепция получила признание в практике английских и канадских судов³³⁸.

Неоспоримой выгодой считается получение денег и сходных с ними с точки зрения ликвидности объектов (например, депозитов, акций и некоторых биржевых товаров, легко конвертируемых в деньги)³³⁹. Другим признанным случаем неоспоримой выгоды также считается реализация неденежной выгоды в

³³⁵ Lodder A. Op. cit. P. 151, 167–173.

³³⁶ Ibid. P. 172–173.

³³⁷ Virgo G. Op. cit. P.74.

³³⁸ См. ссылки у Lodder A. Op. cit. P. 183.

³³⁹ Ibid. P. 186.

денежную форму, в частности, посредством продажи соответствующего объекта, в котором такая неденежная выгода заключена. При этом, если, согласно П. Бирксу (и схожей позиции Г. Вирго), неоспоримая выгода имеется тогда, когда обогатившийся фактически реализовал полученную неденежную ценность³⁴⁰, то, по мнению Р. Гоффа и Г. Джонса, достаточно уже лишь самой возможности такой реализации, при условии, что с учетом разумной оценки обстоятельств дела ответчику подлежит реализовать полученную выгоду³⁴¹. Согласно позиции Э. Барроуза признание выгоды неоспоримой возможно и в том случае, когда, по мнению суда, ответчик реализует подобную выгоду с разумной вероятностью³⁴². Еще одним случаем неоспоримой выгоды является сбережение фактически или юридически необходимых расходов³⁴³. Необходимость в данном случае не должна пониматься как абсолютная неизбежность, Достаточно, что с разумной точки зрения соответствующие расходы должны были быть понесены³⁴⁴.

При этом можно выделить два общих подхода к концепции неоспоримой выгоды. Согласно первому подходу факт получения неоспоримой выгоды исключает возможность применения ответчиком возражения о субъективном обесценивании полученной выгоды. Согласно второму факт получения неоспоримой выгоды устанавливает лишь сильную, но все же опровержимую презумпцию. В качестве заслуживающего внимания примера сторонниками второго подхода приводится следующая ситуация: одно лицо ремонтирует машину другого, которое, в свою очередь, продает ее по повышенной стоимости. При этом выясняется, что бывший собственник машины точно так же отремонтировал бы машину, при этом за меньшую стоимость. Для подобных исключительных случаев сторонники первого подхода предлагают

³⁴⁰ Birks P. Op. cit. P. 61; Virgo G. Op. cit. P. 81.

³⁴¹ Goff R., Jones G. Op. cit. P. 25.

³⁴² Burrows A. Op. cit. P. 49.

³⁴³ Ibid. P. 49; Birks P. Op. cit. P. 59; Virgo G. Op. cit. P. 75-76; Lodder A. Op. cit. P. 184-186.

³⁴⁴ Birks P. Op. cit. P. 60.

расширительно использовать возражение об утрате обогащения, распространив его на случаи изначального неполучения обогащения³⁴⁵.

Согласно концепции добровольного принятия лицо, которое добровольно приняло определенное благо, понимая, что оно не предоставляется в качестве дара, и имея возможность отказаться от его принятия, не может возражать против кондикционного требования со ссылкой на то, что полученное благо не имеет для него ценности. В основе этого лежит, в частности, идея о том, что в подобных ситуациях свобода выбора получателя не нарушается обязанностью компенсировать стоимость полученного: не отказавшись от получения, лицо согласилось с ним и, таким образом, сделало свой выбор³⁴⁶. Если получатель блага не имел фактической возможности отказаться от его принятия, концепция не применяется³⁴⁷. Спорным остается вопрос, должен ли конкретный обогатившийся понимать возмездность осуществляемого предоставления, или же достаточно, чтобы возмездность была очевидна с позиции разумного человека³⁴⁸. Одним из наиболее авторитетных противников концепции добровольного принятия выступил Э. Барроуз. По его мнению, факт добровольного принятия может означать лишь то, что получатель блага относится к его получению безразлично. Ограничение возможности субъективного обесценивания в ситуациях добровольного принятия означало бы, по мнению Э. Барроуза, ущемление принципа свободы выбора³⁴⁹. Вместо этого Э. Барроуз предлагал ориентироваться на факты, свидетельствующие о явном желании обогатившегося получить соответствующее благо. В качестве подобной альтернативы были предложены концепции запроса, требования и захвата.

Некоторые ученые предлагают придавать особое значение запросу или требованию блага, а также его захвату. Как отмечает Э. Барроуз, наличие запроса о получении блага со стороны обогатившегося означает, что его свобода выбора

³⁴⁵ Burrows A. Op. cit. P. 50–51.

³⁴⁶ Birks P. Op. cit. P. 56-57; Virgo G. Op. cit. P 82.

³⁴⁷ Ibid. P. 85.

³⁴⁸ См.: Ibid. P. 85–86; Lodder A. Op. cit. P. 169–170.

³⁴⁹ Burrows A. The Law of Restitution. 2nd edition, Butterworths, 2002, P. 21. В новейшем издании своего учебника данный автор более мягко отозвался о концепции добровольного принятия, – см.: Burrows A. Op. cit. P. 59.

не нарушается обязанностью компенсировать стоимость полученного. Запрос демонстрирует, что обогатившийся признает ценность полученного блага и желал его получения. Достаточно как прямого, так и косвенного, подразумеваемого запроса. Спорный характер, однако, носят ситуации, когда запрос выражал готовность получателя оплатить благо по цене ниже рыночной стоимости или предполагал безвозмездность его получения. По мнению Э. Барроуза, при таких обстоятельствах не исключается возможность уменьшения размера реституционного требования на основе возражения о субъективном обесценивании³⁵⁰. По мнению Э. Лоддера, кондикционное требование в этом случае отсутствует, так как выбор блага не сопровождался прямым или косвенным согласием с обязанностью его оплаты³⁵¹.

От ситуаций запроса Э. Барроуз предлагал отличать случаи, когда получатель блага хотя и изъявлял явное желание и стремление обладать им, однако не собирался платить за него, как, например, при намеренном использовании чужого имущества без разрешения. В подобных случаях возражение об отсутствии ценности полученного блага может приниматься во внимание для целей лишь уменьшения стоимости полученного³⁵².

Может иметь значение и отказ получателя блага от его добровольного возврата. Как писал П. Биркс, в случае неосновательного получения индивидуально-определенного имущества и его нахождения у получателя, обогатившийся не может возражать против требования о компенсации его стоимости, если он отказывается при этом вернуть его в натуре. Свобода выбора здесь также не нарушается, так как получатель выбирает удержание полученного имущества³⁵³. Схожей позиции, как указывалось, придерживается и Э. Лоддер.

³⁵⁰ Ibid. P. 52.

³⁵¹ Lodder A. Op. cit. P. 157, 175.

³⁵² Burrows A. Op. cit. P. 56.

³⁵³ Birks P. Op. cit. P. 56.

По мнению Г. Вирго, данный случай является частным случаем неоспоримой выгоды³⁵⁴.

В английском праве факт неосновательного обогащения порождает право на реституцию. Вопрос о возможных видах данного права (а также его предмете) является крайне дискуссионным в английской доктрине. Одни авторы допускают возникновение как обязательственного, так и вещного права на реституцию, другие ограничивают рассматриваемую область лишь обязательственными правами.

По мнению П. Бирска, потерпевший всегда имеет обязательственное право на реституцию, а в некоторых случаях также дополнительно и вещное право, в том числе, и на образующий обогащение объект^{355,356}. Обязательственное право на реституцию – это, прежде всего, право на получение от ответчика денежной стоимости обогащения. В качестве единственного исключения из этого правила П. Биркс называет случай суброгации, когда потерпевший реализует в судебном процессе право требования правообладателя против третьего лица – несправедливо обогатившегося, при том, что правообладатель обязан воздержаться от создания препятствий потерпевшему^{357,358}. Напротив, в тех случаях, когда в результате неосновательного обогащения возникает вещное право потерпевшего, реституция в натуре (*specific restitution*), как правило, возможна.

³⁵⁴ Virgo G. Op. cit. P. 77.

³⁵⁵ Birks P. Op cit. P. 164. Несколько страниц спустя П. Биркс оговаривается, что все же существуют отдельные исключения, когда обязательственное требование о компенсации стоимости обогащения не допускается. Однако он выражает уверенность, что такие отдельные случаи должны исчезнуть в скором времени и потому любое несправедливое обогащение должно давать право на денежную компенсацию.

³⁵⁶ Говоря о дихотомии обязательственных и вещных прав в английском праве, П. Биркс использовал понятия “rights in personam” и “rights in rem”, Разумеется, говорить об обязательственных и вещных правах применительно к английскому праву следует с определенной долей условности, учитывая то, что подобная классификация присуща прежде всего континентальному праву. Тем не менее, отдельные критерии, лежащие в основе этой классификации, в частности, следование за объектом и приоритет при банкротстве, могут использоваться применительно к категоризации прав и в английском праве.

³⁵⁷ Наиболее часто случаи суброгации возникают после выплаты страховщиком страхового возмещения потерпевшему от деликта и обращения с иском к причинителю вреда.

³⁵⁸ Ibid. P. 169–171. Как указывает П. Биркс, существуют мнения, что такие случаи все же существуют. Однако, по его мнению, все иные случаи следует квалифицировать как случаи возникновения вещного права, в частности, траста.

Как отмечал Р. Чэмберз, по английскому праву любое право на реституцию индивидуально-определенного имущества (в его терминологии – передаваемых прав) – это вещное право (*right in rem*), хотя, как подчеркивает автор, данная позиция не основана ни на логике, ни на каких-либо особых соображениях справедливости, и теоретически вполне могло бы быть допустимо признание существования обязательственных прав, опосредующих возврат такого имущества³⁵⁹.

По мнению Г. Вирго, реституционное требование из неосновательного обогащения всегда носит обязательственный характер и направлено на истребование денежной стоимости полученного обогащения³⁶⁰. В тех случаях, когда требование истца к ответчику носит характер защиты наличного вещного права (существовавшего ранее или возникшего после получения имущества ответчиком), подобное требование не является требованием из неосновательного обогащения, а относится к вещному праву³⁶¹.

Как пишет Э. Лоддер, вид права на реституцию зависит от вида обогащения ответчика. Если обогащение ответчика составляет получение денежной ценности (получение объекта, имеющего денежную стоимость), право на реституцию выражается в обязательственном требовании о выплате истцу соответствующей денежной суммы³⁶². Если обогащение составляет получение субъективного права или освобождения от юридической обязанности (юридическое обогащение), правом на реституцию (в натуре) является особое секундарное право, реализация которого либо порождает *resulting trust*, либо аннулирует сделку (*rescission*), либо вносит определенные изменения в правоотношение (*rectification*), либо производит суброгацию. Автор подчеркивает, что далеко не во всех случаях юридического обогащения возникает право на реституцию указанными способами. Решение этого вопроса остается на усмотрение законодателя и судов и

³⁵⁹ Chambers R. Op. cit. P. 257.

³⁶⁰ Virgo G. Op. cit. P. 64.

³⁶¹ Ibid. P. 569, 636.

³⁶² Lodder A. Op. cit. P. 64.

находится в зависимости от решения многих иных вопросов в других областях права, в том числе договорного и вещного³⁶³.

В 1996 г. Палата Лордов в решении по делу *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC* указала, что истец по требованию о возврате исполнения, осуществленного по ничтожному договору, не имеет вещных прав в отношении исполненного. Это решение, а также мнение некоторых ученых, привели к тому, что текущей тенденцией английского права считается исключение из последствий несправедливого обогащения возникновения у потерпевшего вещных прав. П. Биркс критически оценивал данную тенденцию и отмечал необходимость предоставления вещных прав потерпевшему в определенных случаях³⁶⁴. Следует отметить, что не все английские суды последовали указанной позиции Палаты Лордов. В частности, в деле *Re Farepak Good and Gifts Limited* [2007]³⁶⁵ ошибочный платеж компании-банкроту был признан судом основанием для возникновения права траста плательщика в отношении уплаченных денежных средств.

Существенное значение для решения вопроса о реституционной ответственности в английском праве имеет возражение об утрате обогащения (изменении положения). Как указывалось ранее, после того, как установлено наличие неосновательного получения ответчиком ценности за счет истца, ответчику предоставляется возможность в порядке выдвижения возражения об изменении положения (утрате обогащения) обессилить предъявленное реституционное требование.

³⁶³ Ibid. P. 64–67.

³⁶⁴ К таким случаям П. Биркс относил следующие: возникновение право траста у лица, осуществившего предоставление при изначальном отсутствии основания, в частности, при исполнении ничтожной сделки; возникновение права оспаривания оспоримой сделки; возникновение права траста у лица, осуществившего предоставление по отпавшему основанию, при условии, что право получателя по распоряжению полученным предоставлением было изначальным ограничено договором; возникновение права траста или equitable lien в отношении предмета, полученного обогатившимся в результате распоряжения первоначальным предметом обогащения, если в отношении первоначального предмета у потерпевшего существовало вещное право (Birks P. Op. cit. P. 180–204).

³⁶⁵ *Re Farepak Good and Gifts Limited* [2007] 2 BCLC 1.

Допустимость данного возражения впервые была признана в уже упоминавшемся судебном решении по делу *Lipkin Gorman (a firm) v Karpnale Ltd (1991)*. Как отметил Р. Гофф, данное возражение доступно лицу, чье положение изменилось настолько, что при всех обстоятельствах было бы несправедливым потребовать от него реституции, либо, альтернативно, реституции в полном объеме³⁶⁶. Определяющей характеристикой данного возражения является то, что ответчик не является обогатившимся: хотя первоначально ответчик обогатился (или казался обогатившимся), его обогащение было утрачено в связи расходами, убытками и иным ухудшением положения (в т. ч. имеющим нематериальный характер), каузально связанными с фактом обогащения³⁶⁷.

Две идеи лежат в основе данного возражения. Во-первых, данное возражение соответствует строгому характеру реституционной ответственности, т. е. тому, что для возникновения реституционного требования вина обогатившегося, как правило, не имеет значения. Из данной черты реституционной ответственности вытекает, что ответчик не должен отвечать в какой-либо мере, превосходящей реальное увеличение его имущества. Во-вторых, данное возражение гарантирует свободу распоряжения собственным имуществом, обеспечивая уверенность в сохранности приобретенного имущества³⁶⁸.

Несмотря на то, что принципиальная допустимость возражения об утрате обогащения признана и судебной практикой и доктриной, его точные основания и границы остаются предметом дискуссий. Еще в решении по делу *Lipkin Gorman (a firm) v Karpnale Ltd* Р. Гофф указал, что пределы данного возражения должны быть выработаны в дальнейшем применительно к конкретным ситуациям. Соответственно, до настоящего времени в данной области существует множество неразрешенных вопросов³⁶⁹.

³⁶⁶ Приводится по: Burrows A. Op. cit. P. 525.

³⁶⁷ Ibid. P. 526.

³⁶⁸ Birks P. Op. cit. P. 209.

³⁶⁹ Goff R., Jones G. Op. cit. P. 846–847, 852.

Отмечается, что не все расходы обогатившегося учитываются для целей данного возражения. Между фактом обогащения и понесенными расходами должна существовать достаточная причинно-следственная связь³⁷⁰. Ухудшение финансового положения обогатившегося, не связанное с полученным обогащением, не дает права на возражение. Кроме того, не учитываются расходы, понесенные недобросовестно³⁷¹ и при осознанном принятии риска. Предметом дискуссий является возможность учета расходов, понесенных при совершении правонарушения³⁷².

Дискуссионным остается вопрос, доступно ли возражение об утрате обогащения только в том случае, когда обеднение произошло вследствие убежденности обогатившегося в правомерности получения обогащения, либо подобного ограничения области применения возражения не требуется. В качестве примера для проверки данных подходов может быть использован случай утраты обогащения в результате гибели полученного объекта, например, вследствие пожара. Хотя утрата обогащения в этом случае никак не связана с верой обогатившегося в сохранность обогащения, возражение об утрате обогащения должно быть ему доступно, что подтверждается господствующим мнением³⁷³.

По вопросу о допустимости кондикционного требования в ситуациях, обозначенных нами ранее как «случаи рефлексивного действия прав», английское право занимает следующую позицию. Согласно господствующему мнению специалистов, когда лицо получает выгоду от действий иного лица, осуществляемых последним в его собственных интересах или интересах третьего лица, у получателя таких «случайных выгод» (incidental benefits) не возникает обязанности компенсации. Как отмечают Р. Гофф и Г. Джонс, лицо, предоставляющее выгоду другому лицу, осознанно действуя в своем собственном

³⁷⁰ При этом, по мнению Э. Барроуза, причинная связь может считаться достаточной и тогда, когда расходы были понесены в ожидании факта обогащения, – см.: Burrows A. Op. cit. P. 533–534.

³⁷¹ Понятие недобросовестности применительно к данному возражению является дискуссионным. Классическим примером недобросовестности является ситуация, когда обогатившийся несет расходы, осознавая, что обогащение получено неосновательно.

³⁷² Ibid. P. 537–544.

³⁷³ Ibid. P. 528–529.

интересе, не имеет права на реституцию³⁷⁴. Однако предлагаемые специалистами объяснения данного правила разнятся³⁷⁵. Р. Гофф и Г. Джонс исходят из соображений политики права: недопустимость кондикционного требования вытекает из того, что в противном случае был бы открыт ящик пандоры требований. Действий в своем интересе не просто недостаточно для обоснования реституции, но и наоборот: такие действия исключают право на реституцию³⁷⁶. По мнению Э. Барроуза, кондикционное требование в таких случаях отсутствует вследствие отсутствия фактора, делающего обогащение несправедливым (неосновательным) (*no unjust factor*)³⁷⁷. По мнению Ч. Вебба (Webb), отказ в удовлетворении кондикционного требования обусловлен тем, что в большинстве подобных случаев истец не может считаться обладающим исключительной управомоченностью (*exclusive entitlement*) в отношении полученной ответчиком ценности³⁷⁸. П. Биркс отрицал возможность реституции случайных выгод, рассматривая их полученными основательно. В качестве основания их получения он предлагал считать дарение³⁷⁹. Оригинальное обоснование недопустимости требования было предложено Эли Бол (Ball). Как отмечает данный автор, решение проблемы случайной выгоды невозможно ни с точки зрения категории обогащения, ни с точки зрения основания обогащения. По ее мнению, большинство случаев получения случайных выгод следует рассматривать через

³⁷⁴ Goff R., Jones G. Op. cit. P. 68.

³⁷⁵ См. обзор мнений: Ball E. Abandonment and the Problem of Incidental Gains in the Law of Restitution of Unjust Enrichment. *Restitution Law Review*. Volume 19. Marenex Press. 2011. P. 50–56.

³⁷⁶ Goff R., Jones G. Op. cit. P. 68, 69.

³⁷⁷ Burrows A. Op. cit. P. 87, 108.

³⁷⁸ Webb C. Property, Unjust Enrichment, and Defective Transfers // *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment*. P. 351–368. По мнению данного автора, в определенных случаях право распределяет среди лиц (закрепляет за ними) определенные блага, типичным примером чего служит институт собственности. Когда ответчик получает принадлежащую истцу ценность без согласия или при дефектном согласии последнего, возникает обязанность ее возврата. В тех случаях, когда полученная ответчиком ценность не может быть признана закрепленной либо полагающейся истцу, либо получена с согласия истца, кондикционное требование отсутствует. В качестве одного из примеров, иллюстрирующих данное правило, Ч. Вебб приводит дело *Victoria Park Racing and Recreation Grounds Company Ltd v Taylor*. Истец организовал проведение скачек на своем земельном участке, продавая билеты на шоу зрителям. По договоренности с собственником соседнего участка радиоккомпания возвела на нем обзорную платформу и начала в прямом эфире транслировать происходящее во время скачек, что создало для зрителей альтернативную возможность наблюдения за скачками и уменьшило посещаемость мероприятий, причинив тем самым убытки организатору скачек. Посредством деликтного иска истец пытался запретить радиоккомпанию вещание. В иске было отказано со ссылкой в том числе на то, что возможность наблюдения за скачками, имеющая ценность с точки зрения бизнеса истца, не является защищаемым правом интересом. Данная позиция, по мнению автора, была бы вполне применима и к кондикционному требованию, если бы таковое было заявлено.

³⁷⁹ Birks P. Op. cit. P. 158–159.

призму того, что получению выгод ответчиком предшествовал добровольный отказ истца (потерпевшего) от них, в связи с чем возможно применение концепции отказа от права (ценности). Так как истец отказался от соответствующей ценности, ее получение ответчиком не может рассматриваться как происходящее за счет истца³⁸⁰.

Рассмотренные положения английского права неосновательного обогащения позволяют сделать следующие выводы по регулированию в интересующей нас области.

Согласно господствующему мнению получение любых имеющих денежную стоимость объектов, в принципе, может образовывать обогащение. При этом согласно позиции, получающей все большее распространение в настоящее время, самостоятельный вид обогащения составляет также и получение любых субъективных прав, вне зависимости от наличия у них стоимости. При этом понятие субъективного права в данном контексте не имеет жесткого содержания: как отмечает Р. Чэмберз, за редким исключением, обогащением может быть все, что может быть передано неосновательно или неправомерно и затем возвращено.

Предметом реституционного требования в первом случае является денежная компенсация в размере рыночной стоимости соответствующего блага. Во втором случае в результате факта обогащения возникает или вещное право на предмет обогащения, или, по мнению некоторых авторов, особое секундарное права, реализация которого может порождать *resulting trust*, аннулировать сделку (*rescission*), вносить определенные изменения в правоотношение (*rectification*), либо производить суброгацию.

Применительно к случаям обогащения объектами, имеющими денежную стоимость, согласно доминирующей позиции истцу по кондикционному

³⁸⁰ Ball E. *Op. cit.* P. 56–71. По мнению автора, именно с точки зрения отказа от ценности должен решаться классический пример получения случайной выгоды – отопление квартиры соседа в результате отопления своей собственной. Так как истец сознательно допускал распространение тепла за пределы его квартиры (или разумно должен был это допускать), и он не предпринял мер к недопущению распространения тепла, он считается отказавшимся от данной ценности.

требованию достаточно доказать факт получения соответствующего блага ответчиком. После этого, по мнению одних авторов, ответчик вправе доказывать отсутствие у полученного блага субъективной ценности для ответчика, либо, по мнению других, отсутствие согласия (выбора) ответчика на получение данного блага.

В ряде случаев подобное возражение ответчика считается недопустимым. Прежде всего, речь идет о ситуациях, когда выгода ответчика признается неоспоримой, в частности, тогда, когда ответчик реализовал (преобразовал в денежную форму) полученную выгоду, либо, по мнению некоторых авторов, реализует ее с разумной вероятностью, либо даже тогда, когда с разумной точки зрения ответчику подлежит её реализовать.

В некоторых случаях ответчику предоставляется право ссылаться на утрату изначально полученного обогащения, что влечет прекращение или уменьшение его обязательства перед потерпевшим. Точные основания и пределы данного возражения продолжают оставаться предметом дискуссий.

Указанные выводы позволяют охарактеризовать регулирование обязательств из неосновательного обогащения в английском праве как основанное на предметно-ориентированном подходе. Переход конкретной ценности от потерпевшего к обогатившемуся влечет обязанность последнего компенсировать ее стоимость (либо, в некоторых случаях, предоставляет потерпевшему иное право в отношении предмета обогащения). Положительные изменения в совокупном имуществе обогатившегося не входят в основание возникновения обязательства и не составляют предмета требования, хотя и могут в определенных случаях учитываться для определения размера ответственности.

Данным выводам, на первый взгляд, могут противоречить слова П. Биркса о том, что в английском праве неосновательное (несправедливое) получение ценностей, как правило, создает денежное обязательство, направленное на истребование абстрактной доли имущества обогатившегося. При таком подходе,

по мнению автора, обогащение рассматривается в контексте совокупного имущества получателя (П. Бирск именуется данный подход «абстрактной концепцией богатства» – *abstract conception of wealth*). Лишь в отдельных случаях, в которых по английскому праву допускается истребование полученных объектов в натуре, данный подход уступает предметному подходу. Однако и в таких случаях обогатившемуся предоставляется возражение об утрате обогащения, что, по словам П. Бирска, свидетельствует о приоритете первого подхода³⁸¹.

В действительности, приведенное высказывание П. Биркса не противоречит квалификации английского права неосновательного обогащения как системы, основанной на предметно-ориентированном подходе. Признание подлежащей компенсации стоимости неосновательно полученного объекта абстрактной долей имущества обогатившегося само по себе не означает признание предметом кондикционного требования положительного изменения в его совокупном имуществе. Как отмечает Э. Лоддер, для права неосновательного обогащения имеет значение та ценность, которая была получена ответчиком, а не та ценность, которая привела к увеличению совокупного имущества ответчика³⁸².

§ 3. Принципы Европейского права неосновательного обогащения

Обратимся к Принципам Европейского права неосновательного обогащения, разработанным Рабочей группой по Европейскому гражданскому кодексу.

Согласно ст. 1:101 лицо, получившее неосновательное обогащение, которое можно отнести к невыгоде другого лица, обязано возвратить обогащение последнему. Согласно ст. 3:101 обогащение возникает из увеличения благ

³⁸¹ Birks. P. Op. cit. P. 69–70.

³⁸² Lodder A. Op. cit. P. 33. Вероятно, иной позиции придерживается Р. Чэмберз, указывая, что «обогащение измеряется исходя из его влияния на совокупное имущество получателя, но обогащением является ценность...» (Chambers R. Op. cit. P. 245–249). Можно предположить, что автор склоняется к квалификации обогащения с позиции совокупно-имущественного подхода. Однако его взгляд не вполне соответствует приведенному выше регулированию. Кроме того, как следует из вводной статьи к сборнику, в котором размещена рассматриваемая работа Р. Чэмберза (авторы – Р.Чэмберз, Ч. Митчелл и Д. Пеннер), данная позиция, являясь новой для английского права, вызвала критические отзывы специалистов (см.: Chambers R., Mitchell C., Penner J. Introduction // *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment*. P. 15–16).

(increase in assets³⁸³) или уменьшения обязательств (decrease in liabilities), из получения услуги или работы, из использования чужих благ (use of another's assets). При установлении факта получения обогащения и его размера не учитываются расходы, которые лицо понесло в обмен на получение обогащения или впоследствии.

Согласно ст. 5:101 (передаваемое обогащение), когда обогащение состоит в передаваемом благе, обогатившийся возвращает обогащение передачей такого блага потерпевшему. Вместо возврата блага обогатившийся может выбрать компенсацию его денежной стоимости, если передача блага потребует от обогатившегося неразумных усилий или расходов. Если обогатившийся не может вернуть полученное благо, он компенсирует потерпевшему его денежную стоимость. Однако, если обогатившийся получил в обмен на такое благо какой-либо эквивалент (substitute), такой эквивалент подлежит возврату, если обогатившийся был добросовестен в момент распоряжения или утраты блага и он выбрал такой вариант, или если обогатившийся был недобросовестен в момент распоряжения или утраты блага, и потерпевший выбрал такой вариант, и такой выбор потерпевшего не является несправедливым. Обогащенный является добросовестным, когда он не знал или от него нельзя было разумно ждать, что он будет знать, что обогащение было или вероятно станет неосновательным.

Согласно ст. 5:102 (не передаваемое обогащение), когда обогащение состоит не из передаваемого блага, обогатившийся возвращает обогащение, компенсируя потерпевшему его денежную стоимость. Обогащенный не обязан платить больше, чем сэкономленное им, если обогатившийся не соглашался на получение обогащения или был добросовестным. Однако если обогащение было получено по соглашению, которое фиксировало цену или ценность обогащения, то обогатившийся обязан выплатить, по меньшей мере, такую цену, если соглашение недействительно или признано недействительным по причинам, не

³⁸³ В проекте используются два понятия, обычно переводимые на русский язык как «имущество»: assets и property. О точном содержании этих понятий см. далее. Во избежание путаницы термин assets, как более широкий, мы будем переводить как «блага».

существенным для фиксации цены. Указанное правило не применяется для увеличения ответственности сверх денежной стоимости обогащения.

Согласно ст. 5:103 (денежная стоимость обогащения, сбережение) денежная стоимость обогащения – это та сумма, которую поставщик и получатель с реальным намерением достижения соглашения правомерно согласовали ли бы в качестве цены. Расходы услугодателя, возмещение которых было бы возложено соглашением на получателя, должны рассматриваться как часть цены. Сбережение – это уменьшение имущества или увеличение обязательств, которые произошли бы у обогатившегося, если бы обогащение не было получено.

Согласно ст. 5:104 (плоды и использование обогащения) обязанность по возврату обогащения распространяется на плоды от обогащения и его использование или на сбережение от них, если его размер меньше. Когда обогатившийся извлекает плоды или осуществляет использование недобросовестно, возврат обогащения осуществляется независимо от размера сбережения.

Согласно ст. 6:101 (обеднение (утрата обогащения)) обогатившийся не несет обязанности по возврату обогащения в той степени, в какой обогатившийся претерпел обеднение через распоряжение обогащением или иным образом (обеднение), за исключением случаев, когда обогатившийся претерпел бы такое обеднение даже при не получении обогащения.

Однако обеднение не принимается во внимание в той степени, в которой обогатившийся получил эквивалент обогащения; или обогатившийся был недобросовестен в момент обеднения, за исключением случаев, когда потерпевший претерпел бы обеднение и при возврате ему обогащения, или обогатившийся был добросовестен в момент получения обогащения, обеднение наступило до наступления даты исполнения обязательства по возврату обогащения и обеднение произошло в результате наступления риска, который не считается лежащим на обогатившемся лице; или применяется параграф 3 ст. 5:102

(не передаваемое обогащение). Когда обогатившийся имеет против потерпевшего указанное возражение об отчуждении имущества третьему лицу, права потерпевшего против такого третьего лица не затрагиваются таким возражением. Согласно ст. 6:102 обогатившийся не несет обязанности по возвращению обогащения, если в обмен на обогащение обогатившийся передал иное обогащение третьему лицу и обогатившийся был добросовестным в то время³⁸⁴.

Как отмечают разработчики, для целей приведенных положений проекта обогащение лица выражается в получении определенных объектов, которые сами по себе обладают некоей абстрактной ценностью, а не в получении того, что реально сделало лицо богаче. Речь идет о предметно-ориентированном подходе (*gegenstandorientierten Betrachtungsweise, itemized approach*). Альтернативой предметно-ориентированному подходу является подход, ориентированный на совокупное имущество обогатившегося. Согласно последнему обогащение выражается в улучшении совокупного имущественного положения обогатившегося. В этом случае для установления обогащения необходимо сравнить все наличное имущество лица до и после события обогащения. Если лицо неосновательно получило некую имущественную ценность, но при этом потратило равное количество имущества либо стало обязанным его потратить, обогащение лица отсутствует. Совокупно-имущественный подход был осознанно отклонен разработчиками в связи со следующим. Во-первых, совокупно-имущественный подход требует наличия специальных норм для обогащения, полученного при взаимном исполнении недействительных или признанных недействительными сделок, т. к. у сторон таких сделок зачастую нет совокупного увеличения имущества и соответственно обогащения. Во-вторых, возврат обогащения при совокупно-имущественном подходе может обеспечивать лишь исключительно экономические цели сторон. Совокупно-имущественный подход реализуется посредством выплаты денежной суммы, равной увеличению совокупного имущества лица. Возврат полученных ценностей в натуре (особенно

³⁸⁴ Bar C., Swann S. Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code. Unjustified Enrichment. Oxford University Press, 2010. P. 3–8.

имеющих для их первоначального владельца персональную ценность) не укладывается в рамки данного подхода. Предметно-ориентированный подход позволяет учесть более широкий спектр интересов потерпевшего³⁸⁵.

Разработчики отмечают, что увеличением благ лица или уменьшением обязательств является, по существу, любое выгодное изменение положительной или отрицательной строки имущественного баланса (добавление положительной записи или устранение отрицательной записи). Однако речь идет только об изменении в существе: простое изменение стоимости не изменившегося имущества не считается увеличением благ. Необходимо увеличение или уменьшение в количестве позиций, а не просто переоценка на рынке того же самого блага; определенное благо должно войти или выйти из состава имущества лица³⁸⁶.

Согласно определениям понятий, данным в приложении к Проекту общей справочной схемы (Draft Common Frame of Reference)³⁸⁷, блага (assets) означает все, что имеет экономическую ценность, включая собственно имущество (property), права, имеющие денежную стоимость, и деловую репутацию (goodwill). Авторы указывают, что не упомянутым в проекте критерием для отнесения ценности к числу благ является возможность ценности каким-либо образом быть ассоциированной с конкретным лицом, быть принадлежащей ему (для последующей констатации обогащения за счет такого лица). Это подразумевает то, что благо должно являться предметом (материальным или нематериальным), в отношении которого действует элемент защищенной исключительности обладания. Кроме того, оно должно иметь свойство возможности коммерческого использования (лицо должно быть готово заплатить за его получение или использование). Таким образом, благо – это зонтичный термин, охватывающий все формы экономически ценных позиций, которые

³⁸⁵ Ibid. P. 356–357.

³⁸⁶ Ibid. P. 344–345.

³⁸⁷ Study Group on a European Civil Code/Research Group on EC Private Law (Acquis Group). Draft Common Frame of Reference (DCFR). Interim Outline Edition. 2008. P. 327.

имеют правовую охрану³⁸⁸. Блага включают в себя деньги и имущественные права (включая вторичные права, такие как деловая репутация или право потребовать исправления записи в реестре), конфиденциальную и ценную информацию (например, незапатентованное изобретение). Решающим фактором для отнесения ценности к составу благ разработчики полагают возможность «собственника» такой ценности предотвращать посягательства или неблагоприятные вмешательства иных лиц относительно такой ценности³⁸⁹.

Касательно случаев уменьшения обязательств авторы отмечают, что, так как в таких случаях происходит увеличение совокупного имущества лица, их следует рассматривать точно так же, как случаи получения положительной выгоды (получение благ).

По мнению разработчиков, получение услуг и работ также образует обогащение, так как, когда рынок признает определенный тип предоставления в качестве обладающего ценностью, поставщик такого предоставления необходимо передает нечто ценное получателю, т. е. имеет место переход ценности. Если услуга была оказана не по просьбе получателя, может оказаться, что для получателя ее получение безразлично. Однако подобные ситуации учитываются в другом месте проекта, а именно, при определении размера компенсации за не поддающееся возврату в натуре обогащение (ст. 5:102). Для целей указанного вида обогащения не имеет значения, приводит ли получение услуги или работы к изменению в совокупном имуществе получателя.

Разработчики проекта осознанно воздержались от формулирования понятия услуги, чтобы не допустить необоснованного сужения круга ценностей образующих обогащение. С этой же целью наряду с получением услуги проект

³⁸⁸ В качестве одного из примеров неосновательного получения имущества авторы приводят следующую ситуацию. Е приобретает на аукционе принадлежавший знаменитости автомобиль с персонифицированным автомобильным номером. Организатор аукциона по ошибке забывает оформить удержание такого номера, не являющегося частью лота, который в силу правил регистрации автомобилей переходит к Е с приобретением автомобиля. Е неосновательно обогащается, приобретая право использования автомобильного номера, имущества, рыночная стоимость которого составляет около 15 тыс. фунтов стерлингов. Как упоминалось ранее, этот пример основан на деле *Cressman v Coys of Kensington (Sales) Ltd* ([2004] 1 WLR 2775, Court of Appeal, – см. об этом: *Cases and Materials on the Law of Restitution*. P. 77.

³⁸⁹ Bar C., Swann S. Op. cit. P. 345.

упоминает выполнение работы. Как указывают авторы проекта, категория услуг и работ должна рассматриваться как собирательная группа, включающая в себя определенный вид нематериальных ценностей. С некоторой условностью под услугой предлагают понимать действие или бездействие, обычно совершаемые за вознаграждение. Для квалификации деятельности лица в качестве работы и услуги авторы предлагают руководствоваться следующими ориентирами. Во-первых, услугу образует деятельность, совершаемая в рамках подразумеваемого договора (как в случае ошибочного представления о договоре у обеих сторон, так и только у услугодателя). Во-вторых, в качестве предоставления услуги следует рассматривать ситуации, когда услугодатель не знает о факте получения услуги получателем, однако, получатель осознанно извлекает выгоду из ее получения, при том, что услугодатель обычно оказывает подобные услуги за плату³⁹⁰. В-третьих, случайная выгода для иных лиц, возникшая в результате деятельности лица, осуществляемой в его собственном интересе, не образует услуги по смыслу рассматриваемого положения проекта³⁹¹.

Применительно к случаям использования чужих благ разработчики проекта отмечают, что термин «блага» здесь имеет то же значение, что и ранее, т. е. это все, что имеет экономическую ценность, включая имущество (property), права, имеющие денежную стоимость, и деловую репутацию (goodwill). Однако применение рассматриваемого положения возможно только в отношении благ, могущих быть использованными. К таким благам авторы прежде всего относят все абсолютные права, относительные права, а также права личности^{392,393}. Среди прочих случаев, сюда также относятся использование чужой конфиденциальной

³⁹⁰ Случаем, касающимся подобных услуг, является широко обсуждаемый уже несколько десятилетий в германской доктрине казус с авиаперелетом безбилетного пассажира, тайно проникшего на борт самолета (der Flugreisefall).

³⁹¹ Ibid. P. 347–348.

³⁹² В качестве одного из случаев подобного использования авторы рассматривают публикации фотографий лица.

³⁹³ Любопытно, что использование именно чужого права, а не объекта такого права, рассматривается авторами в качестве обогащения. Авторами, в частности, приводится следующий пример: Е использует фургон, который Д арендует у Х. В этом случае, по мнению авторов, Е обогащается, используя имущество Д, а именно, право Д против Х по использованию фургона. При этом авторы считают не имеющим значения, запрещает ли договор Д с Х предавать его право иным лицам, или является ли право Д вещным правом владения.

информации, изобретения или дизайна, еще не защищенных посредством исключительных прав^{394,395}.

Применительно к обязанности компенсации стоимости непередаваемого обогащения разработчики отмечают следующее. Правило ст. 5:102 об ограничении размера компенсации фактически сбереженными средствами имеет целью защитить невиновного получателя обогащения, не поддающегося возврату. В подобных случаях обязанность компенсировать денежную стоимость обогащения может быть несправедливой для лица, которому обогащение было навязано против его воли, или которое приняло обогащение в условиях, не предполагавших его оплату в полном размере. Указанное ограничение ответственности необходимо для обеспечения принципа автономии сторон: лица не должны принуждаться к обмену ресурсами без их согласия. В подобных случаях размер ответственности обогатившегося лица должен уменьшаться до той степени, в которой обогатившийся реально улучшил свое положение. В то же самое время обязанность компенсации обогащения не может быть исключена лишь фактом навязывания: возврат обогащения в указанном ограниченном размере должен устранять неосновательную выгоду получателя обогащения³⁹⁶.

В отношении норм об утрате обогащения обогатившимся разработчики подчеркивают, что речь идет о защите обогатившегося от ситуации ухудшения его положения после возврата обогащения по сравнению с ситуацией до получения обогащения³⁹⁷. Речь идет о случаях, когда обогатившийся, веря в правомерность своего обогащения и рассчитывая на его сохранение, расстается с определенными ценностями или несет дополнительные расходы. Отсюда вытекает требование

³⁹⁴ Ibid. P. 350–351.

³⁹⁵ В качестве примера авторы приводят следующую ситуацию (основанную на английском деле *Seager v Copydex Ltd*, – см.: Goff R., Jones G. Op. cit. P. 786) и пояснения. Изобретатель Д вступил в переговоры с производителем Е в связи с возможным промышленным использованием патента Д на некое изделие. В ходе переговоров Д сделал эскиз альтернативного дизайна для улучшенной версии изделия. После того, как переговоры окончились неудачей, Е начал производство изделия, основываясь на эскизе Д, который, однако, не был запатентован. В такой ситуации Д будет иметь против Е кондикционное требование, вытекающее из неосновательного использования Е альтернативного дизайна, разработанного Д. Хотя в отношении данного дизайна у Д не существовало патента, но Д был уполномочен предотвратить использование информации, конфиденциально предоставленной Е. Это право контролировать использование информации являлось имуществом Д.

³⁹⁶ Ibid. P. 463.

³⁹⁷ Ibid. P. 499.

того, что обеднение должно находиться в причинно-следственной связи с фактом обогащения. В качестве обеднения (утраты обогащения) понимается существенное ухудшение экономической позиции обогатившегося. Такое ухудшение может наступать как в результате распоряжения полученным обогащением (передачи его иным лицам), так и в иных формах, в частности, в результате уменьшения иных наличных благ или принятия новых обязательств. При этом не имеет значение, наступает ли обеднение по воле обогатившегося или нет. В качестве обеднения рассматриваются также расходы, осуществленные на предмет обогащения, в т. ч. на его улучшение. Учет факта обеднения опосредуется через предоставление обогатившемуся соответствующего возражения против кондикционного требования потерпевшего. Бремя доказывания факта обеднения целиком лежит на обогатившемся, выдвигающем подобное возражение.

Разработчики проекта приводят следующие случаи, иллюстрирующие применение возражения об обеднении.

Лицо Е (бенефициар по трасту) получает от администратора траста 25 000 евро. Узнав о своей неожиданной удаче, Е покупает за 250 евро украшение для своего друга, дарит свою машину, стоимостью 5 000 евро, своей дочери, собираясь приобрести взамен новую. Кроме этого, исходя из того, что полученные средства дадут соответствующий доход, Е позволяет своему сыну безвозмездно занимать квартиру Е в течение двух месяцев, которую Е сдавал бы за 500 евро в месяц. Впоследствии оказывается, что администратор траста выплатил Е указанную сумму ошибочно. Е обязан вернуть обогащение, но может противопоставить требованию администратора траста возражение об обеднении в размере 6 250 евро.

Должник Х погашает свой долг перед Е, используя средства, которые Х украл у Д. Требованию Д к Е из неосновательного обогащения может быть противопоставлено возражение Е о том, что его обогащение полученными

деньгами было сопряжено с обеднением в форме утраты требования Е против Х (которое было погашено платежом)³⁹⁸.

Приведенные положения проекта позволяют нам сделать следующие выводы. В основе системы кондикционных обязательств лежит предметно-ориентированный подход, включающий в круг объектов, чье получение образует обогащение, любые блага, имеющие экономическую ценность, уменьшение обязательств лица, услуги и работы (любую деятельность, обычно совершаемую за вознаграждение), пользование чужого имущества. Защита от навязанного обогащения обеспечивается в проекте ограничением компенсации стоимости не поддающегося возврату в натуре объекта размером фактического сбережения, при условии, что обогатившийся не соглашался на получение обогащения или был добросовестным. Остается не совсем ясным ответ на вопрос о том, кто несет бремя доказывания размера сбережения обогатившегося в указанных случаях. Исходя из структуры ст. 5:102, упоминающей сбережение как возможное ограничение размера общей ответственности по компенсации стоимости полученного объекта, можно сделать вывод, что ссылаться на размер сбереженных средств и доказывать его размер необходимо обогатившемуся. Обогатившемуся предоставляется также возможность ограничить или исключить обязанность по возврату обогащения в той степени, в которой его совокупное имущество уменьшилось в результате получения обогащения.

В качестве основных выводов проведенного анализа сравнительно-правового материала можно сделать следующие. Германское, английское право, а также Принципы Европейского права неосновательного обогащения при определении основания возникновения и предмета кондикционного требования исходят из предметно-ориентированного подхода. Круг ценностей, чье получение образует обогащение лица, является очень широким и включает в себя все правовые и экономические ценности. Защита от навязанного обогащения опосредуется предоставлением обогатившемуся возможности ссылаться на не

³⁹⁸ Ibid. P. 485.

наступление в результате события обогащения положительных изменений в его совокупном имуществе. В определенных случаях очевидной выгоды навязано обогатившегося выдвижение подобного возражения признается недопустимым.

§ 4. Догматическая конструкция обогащения по российскому праву *de lege ferenda*

Приведенные выше положения современного отечественного учения об обязательствах из неосновательного обогащения с учетом указанных критических замечаний и установленного сравнительно-правового опыта позволяют нам предложить несколько иную (по сравнению с современной отечественной) модель регулирования в данной области.

Последующее изложение не преследует цели детального описания всей предлагаемой догматической модели, так как помимо категории обогащения каждый из остальных ее элементов требует обстоятельного исследования и научной проработки. Тем не менее, уже сейчас представляется возможным наметить основные контуры данной модели.

В качестве основания возникновения кондикционного обязательства по-прежнему следует рассматривать факт неосновательного получения лицом обогащения за чужой счет.

Обогащение должно пониматься с позиции предметно-ориентированного подхода. Обогащением признается конкретная ценность, неосновательно полученная одним лицом (обогатившимся) за счет другого (потерпевшего). Данный подход соответствует лежащим в основе института идеям (принципам). В случаях дефектных обязательственных отношений требование потерпевшего направлено на возврат предоставленного, т. е. на конкретную ценность, переданную ответчику (или её стоимость). В случаях использования ответчиком благ потерпевшего предметом требования выступает ценность, полученная ответчиком вопреки праву потерпевшего (при невозможности возврата – её стоимость). Именно неосновательное получение от другого лица определенной

ценности, а не абстрактного обогащения, является несправедливым и требует компенсации. Предметно-ориентированный подход правильно решает вопросы предмета (объема) требования и распределения бремени доказывания. Предмет требования составляет конкретная неосновательно полученная ценность или ее стоимость, а не вся прибыль обогатившегося, полученная им в связи с событием обогащения³⁹⁹. С позиции данного подхода кондикционное требование может быть направлено на истребование полученных объектов в натуре (при этом вне зависимости от того, имеет ли объект денежную стоимость и является ли он частью имущества), тогда как при строгом применении совокупно-имущественного подхода предметом требования должна выступать лишь денежная сумма, эквивалентная положительному изменению в совокупном имуществе обогатившегося. С точки зрения бремени доказывания истцу надлежит доказывать имеющий объективный характер факт обогащения (переход конкретной ценности к ответчику), а не неизвестный ему объем положительных изменений в имуществе получателя ценности. Кроме того, данный подход по существу соответствует сложившейся к настоящему моменту в отечественном праве ситуации.

Таким образом, факт наличия или отсутствия положительного изменения в совокупном имуществе получателя блага в связи с его получением не влияет на выполнение такого условия возникновения кондикционного обязательства, как получение обогащения. Предъявляя исковые требования, потерпевшему достаточно сослаться на факт неосновательного получения ответчиком соответствующего блага за его счет.

От конструкции обогащения как приобретения или сбережения имущества следует отказаться. Как было показано ранее, выделение указанных форм обогащения в современном отечественном праве не имеет объективного основания и не несет в себе какой-либо пользы. И в случаях приобретения, и в

³⁹⁹ Например, когда лицо в результате неосновательного пользования чужим имуществом получило доход, превышающий рыночную стоимость такого пользования, потерпевший имеет право требовать компенсацию в размере стоимости пользования, но не такого дохода.

случаях сбережения имущества речь идет о получении определенной ценности (блага), которая (чья стоимость) и подлежит возврату (компенсации). Механизм кондикционных обязательств, не ограниченный рамками традиционной дихотомии, будет пригоден для возврата в натуре объектов, не являющихся имуществом. Рассмотренный сравнительно-правовой опыт также подтверждает отсутствие необходимости в сохранении приобретения и сбережения имущества в качестве форм обогащения.

В понятие обогащения применительно к основанию возникновения обязательства следует включать получение максимально широкого круга ценностей и благ, в том числе любых экономических благ и ценностей (в частности, работ, услуг, пользования, информации, деловой репутации, клиентелы, любых иных договорных предоставлений), а также правовых позиций (любых изменений в правовой сфере, которые имеют или потенциально могут иметь какую-либо ценность, в том числе субъективных прав, записей в реестре, отказов от права и от правовых возможностей (например, отказ от поданной заявки на регистрацию товарного знака)).

В общем виде, достаточным критерием для отнесения блага (ценности) к объектам, чье получение может порождать кондикционное обязательство (кондикционным объектам), представляется наличие у него денежной стоимости либо его физическая возможность быть полученным и возвращенным. Получение любого подобного блага или ценности должно позволять ставить вопрос о возникновении кондикционного обязательства с точки зрения выполнения такого условия возникновения обязательства, как получение обогащения. Такие упомянутые авторами Принципов Европейского права неосновательного обогащения критерии для отнесения благ к кондикционным объектам, как элемент защищенной исключительности обладания и возможность коммерческого использования, не могут быть поддержаны. Защищенной исключительности обладания объектом следует придавать значение при

рассмотрении вопроса об основательности обогащения⁴⁰⁰. Требование же возможности коммерческого использования блага необоснованно ограничивает область кондикционной защиты лишь коммерческими интересами потерпевшего.

Обязательство из неосновательного обогащения должно возникать как в случае пользования имуществом или получения услуг по договору, признанному недействительным или незаключенным, так и в случае, когда в качестве предоставления по такому договору выступала, например, возможность использовать деловую репутацию, равно как и клиента, коммерческая информация, отказ от заявки на регистрацию товарного знака, воздержание от конкуренции, запись в реестре и т. п.

При этом не стоит опасаться того, что область применения кондикционных обязательств станет безграничной. Ее ограничение выполняется такими условиями возникновения обязательства, как неосновательность обогащения и происхождение обогащения за чужой счет, которые, однако, также требуют серьезной научной проработки⁴⁰¹.

Представляется, что проблема «рефлексивного действия прав» должна решаться посредством конкретизации вопроса о неосновательности обогащения, а не об обогащении или происхождении обогащения за счет потерпевшего. Выгоды, получение которых может влечь кондикцию из предоставления, а также происхождение этих выгод, зачастую не отличаются от выгод, получаемых в ситуациях «рефлексивного действия прав». Факторы же, сопутствующие

⁴⁰⁰ Например, с точки зрения российского права отсутствие владельческой защиты означает отсутствие у владения вещью защищенной исключительности обладания. Несмотря на это кондикция владения возможна при нереализации цели договорного предоставления, тогда как ее допустимость в случае посягательства на владение вызывает определенные сомнения, как это имеет место в германском праве.

⁴⁰¹ В частности, представляется заслуживающей одобрения принятая в германском праве дифференциация случаев неосновательности в зависимости от вида обогащения (из предоставления потерпевшего или иным образом). В общем виде, неосновательность обогащения из предоставления вытекает из нереализации цели предоставления. Неосновательность обогащения из использования чужого блага вытекает из того, что использование осуществляется в противоречии с содержанием права другого лица, приписывающим пользование благом такому лицу. Важно отметить, что вопреки распространенному в отечественной доктрине мнению неосновательность обогащения является не отрицательным признаком (отсутствие неких обстоятельств, дающих обогащению основательность), а положительным (наличие обстоятельств, делающих обогащение неосновательным). О недостатках конструкции основания обогащения, принятой в современной российской доктрине, см.: Гербутов В.С. Обзор диссертаций.

получению этих выгод и влекущие неосновательность обогащения, в таких ситуациях различны⁴⁰². Например, если один из жителей населенного пункта по предварительной договоренности с иными жителями с условием о последующей компенсации его расходов за свой счет создает центральную (внутрипоселковую) систему канализации, то в случае недействительности или незаключенности такого соглашения о компенсации (например, в силу неопределенности) вполне допустимо кондикционное требование такого жителя против иных жителей населенного пункта, отказавшихся выплатить компенсацию. Если же строительство было осуществлено без каких-либо договоренностей в его собственном интересе, то существует сомнения в признании выгоды других жителей полученной неосновательно.

Лицо, неосновательно получившее соответствующее благо, обязано возвратить его потерпевшему, а при невозможности (в том числе тогда, когда природа блага исключает подобный возврат, как, например, в случае пользования) – компенсировать его рыночную стоимость.

Учитывая, что получение конкретного блага может происходить помимо воли обогатившегося или не в полном соответствии с его волей (например, когда получатель блага имел ошибочные представления относительно возмездности предоставления), добросовестному ответчику по кондикционному иску должна быть предоставлена защита от навязанного обогащения. Ситуации навязанного обогащения не ограничиваются случаями получения изначально не поддающихся возврату благ, но могут иметь место, например, и при получении товаров⁴⁰³. Подобная защита может опосредоваться предоставлением ответчику возможности в порядке выдвижения возражения против требования о возмещении стоимости обогащения ограничить размер такого возмещения действительными

⁴⁰² Таким образом, следует поддержать позицию, занимаемую по данному вопросу в английском праве Э. Барроузом. Не противоречит нашему выводу и рассмотренное мнение Ч. Вебба, так как в случае обогащения из использования чужого блага неосновательность обогащения вытекает именно из несоответствия пользования праву собственности, приписывающего такое пользование собственнику, а не иному лицу. Позиция Э. Каммерера и авторов Принципов Европейского права неосновательного обогащения по данному вопросу не может быть поддержана.

⁴⁰³ Об этом свидетельствует опыт английского права, в котором защита от навязанного обогащения распространяется на все случаи денежной компенсации неосновательного обогащения.

положительными изменениями в его совокупном имуществе (например, если получатель работ или услуг не собирался их получать и не извлек никакой пользы от их получения). Как правильно отмечают авторы Принципов Европейского права неосновательного обогащения, обязанность компенсации обогащения не может быть исключена лишь фактом навязывания, возврат обогащения, хотя и в ограниченном размере, должен устранять неосновательную выгоду получателя обогащения.

Данное возражение может быть отклонено судом, в частности, если из обстоятельств дела следует, что обогатившемуся подобает перевести полученное обогащение в денежную форму (например, продать имущество с улучшениями от неосновательно полученных работ или начать сдавать его в аренду).

В качестве обстоятельств, которым должно придаваться значение при решении вопроса о том, подобает ли навязано обогатившемуся реализовать стоимость полученного обогащения, предлагается учитывать, в частности, следующие обстоятельства: размер потенциальной денежной выгоды, которая может быть получена при реализации объекта, улучшенного в результате события обогащения; степень вины (добросовестности) кондикционного кредитора и должника в возникновении события обогащения; заменимость подлежащего реализации объекта; аффекционные интересы обогатившегося.

Помимо защиты от навязанного обогащения добросовестно обогатившийся в некоторых случаях должен иметь возможность уменьшить размер своей ответственности на сумму расходов, понесенных в связи с событием обогащения. Точные пределы того, какие именно расходы могут учитываться для целей данного возражения, должны быть определены в дальнейших научных исследованиях и закреплены на уровне судебной практики. Однако уже сейчас представляется возможным отметить, что предоставление обогатившегося в пользу третьего лица (в частности, при возмездном приобретении вещи от неуправомоченного лица) не ограничивает его кондикционной ответственности перед потерпевшим. Риск банкротства неуправомоченного продавца должен

нести приобретатель вещи, самостоятельно выбиравший своего контрагента. В этой части позиция германского права представляется предпочтительной по сравнению с позицией Принципов Европейского права неосновательного обогащения.

Библиография

I. Нормативные правовые акты

Гражданский кодекс Российской Федерации, части первая, вторая, третья и четвертая

Основы гражданского законодательства СССР 1991 г.

Гражданский кодекс РСФСР 1964 г.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 г.

Германское гражданское уложение

Временные методические рекомендации по оценке соразмерной платы за сервитут (утв. Федеральной службой земельного кадастра России 17.03.2004)

II. Российские судебные решения

Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 г. № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными»

Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.11.2008 г. № 126 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения»

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда»

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2000 г. № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении»

Постановление Президиума ВАС РФ от 30.07.2013 № 1142/13 по делу № А40-127046/11-35-1106

Постановление Президиума ВАС РФ от 01.03.2011 № 14871/10 по делу № А51-1888/2007

Постановление Президиума ВАС РФ от 13.10.2009 № 9460/09 по делу № А57-8819/08-116

Постановление Президиума ВАС РФ от 24.06.2008 № 3605/08 по делу № А41-К1-6318/07

Постановление Президиума ВАС РФ от 25.03.2008 № 13675/07 по делу № А12-9011/06-С39

Определение ВАС РФ от 08.08.2008 по делу № А75-2366/2007

Определение ВАС РФ от 24.05.2007 по делу № А20-1156/2006

Постановление ФАС Московского округа от 06.10.2010 по делу № А40-1578/08-9-21

Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 24.09.2010 по делу № А58-10703/09

Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 12.05.2010 по делу № А74-2946/2009

Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 30.06.2009 по делу № А33-6795/00

Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 06.11.2008 по делу № А39-482/2008-71/5

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 05.08.2008 по делу № А70-562/27-2008

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 29.07.2008 по делу № А03-2447/2008-7

Постановление ФАС Поволжского округа от 24.04.2008 по делу № А12-12595/07

Постановление ФАС Поволжского округа от 27.03.2008 по делу № А65-7347/07

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 15.08.2007 по делу № А75-9271/2006

Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 17.05.2007 по делу № А11-3135/2006-К1-2/184

Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 12.02.2007 по делу № А11-15665/2005-К1-9/824

Постановления ФАС Северо-Западного округа от 07.10.2005 № А21-6084/03-С1

Постановление ФАС Уральского округа от 15.11.2004 по делу № А50-6357/04

Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 03.03.2010 по делу № А74-3792/2009

III. Иностранное судебные решения

Решение Палаты Лордов Великобритании по делу *Sempra Metals Ltd v Inland Revenue Commissioners* (2007)

Решение Палаты Лордов Великобритании по делу *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC* (1996)

Решение Палаты Лордов Великобритании по делу *Lipkin Gorman (a firm) v Karpnale Ltd* (1989)

Решение Палаты Лордов Великобритании по делу *Orakpo v Manson Investments Ltd* (1978)

Решение Апелляционного Суда Великобритании по делу *Cressman v Coys of Kensington (Sales) Ltd* (2004)

Решение Высокого Суда Великобритании по делу *Re Farepak Good and Gifts Limited* (2007)

Решение Высокого Суда Великобритании по делу *BP Exploration Co.(Libya) Ltd v Hunt (No.2)* (1979)

Решение Верховного Суда Австралии по делу *Victoria Park Racing and Recreation Grounds Company Ltd v Taylor* (1937)

Решение Верховного Суда Орегона по делу *Glenn v Savage* (1887)

Решение Верховного Суда Германии (NJW 1995/3315)

Решение Верховного Суда Германии (NJW 1955/176)

Решение Имперского Верховного Суда Германии от 14.03.1903

Решение Имперского Верховного Суда Германии (JW 1931, 2723)

IV. Список использованной литературы

Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. 1. М., 2002.

Анненков К.Н. Система русского гражданского права, том IV, СПб., 1904.

Арзамасцев А.Н. Охрана социалистической собственности по советскому гражданскому праву. Л., 1956.

Аристотель. Никомахова этика. Директмедиа Пабблишинг, 2002.

Байбак В.В. Реституционные, кондикционные и виндикационные требования в гражданском обороте // Объекты гражданского оборота: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова // СПС Консультант-Плюс.

Барон Ю. Система римского гражданского права. Обязательственное право. Выпуск третий. Книга IV. СПб., 1910.

Белов В.А. Гражданское право. Особенная часть. М., 2004.

Бозиева Ю.Г. Кондикционные обязательства в системе гражданско-правовых обязательств: Дис... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003.

Былков В.В. Проблемы правоотношений, возникающих вследствие неосновательного обогащения: Дис... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2004.

Винавер А. Неосновательное обогащение и ст. 147 ГК РСФСР // Право и жизнь. 1925, № 1.

Гербутов В.С. Кондикция владения. К учению об обогащении по российскому праву // Вестник гражданского права, 2009, № 4.

Гербутов В.С. Навязанное обогащение. К учению об обогащении по российскому праву // Вестник гражданского права, 2011, № 2.

Гербутов В.С. Обзор диссертаций на тему неосновательного обогащения // Вестник гражданского права, 2008, № 2.

Гербутов В.С. Эволюция обогащения. К учению об обогащении по российскому праву // Вестник гражданского права, 2012, № 2.

Гойхбарг А.Г. Хозяйственное право РСФСР. Т. I: Гражданский кодекс. 3-е изд., испр. и доп. М., 1924.

Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / Под ред. О.М. Козыря, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996 // СПС Консультант-Плюс.

Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова.- М., 2007.

Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Отв. ред. Е.А. Суханов. - 2-е изд., стереотип. М., 2011 г.

Гражданское право: Учебник: в 2 т. / В.В. Витрянский, В.С. Ем, Н.В. Козлова и др.; под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. Т. 2, полутом 2 // СПС Консультант-Плюс.

Гражданское право. Учебник для юридических школ, под ред. проф. С.Н. Братуся. Изд. 3-е, исправл. и дополн., М., 1947.

Гражданское право: Учебник (часть 2), отв. ред. В.П. Мозолин, Юристь, 2004 // СПС Консультант-Плюс.

Гранат М. А. Неосновательное обогащение в гражданском праве России: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2005.

Гримм Д.Д. Очерки по учению об обогащении. Вып. 1-4. Дерпт, 1891.

Гурвич М. Институт неосновательного обогащения в его основных чертах по гражданскому кодексу РСФСР // Советское право. 1925. № 2.

Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве (теория и практика оспаривания). М., 2008.

Дамбаров С.Д. Основания возникновения и объекты кондикционных обязательств: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

Дернбург Г. Пандекты (обязательственное право). М., 1900.

Дихтяр А.И., Анисимова Е.С. Обязательства, связанные с неосновательным обогащением: вопросы теории и практики, 2008 // СПС Консультант-Плюс.

Ем В.С. Обязательства вследствие неосновательного обогащения // Законодательство. N 7. 1999.

Иеринг Р. фон. Избранные труды: В 2 т. Т. II. СПб., 2006.

Кабрияк Р. Кодификации / Пер. с фр. Л.В. Головки. М., 2007.

Каммерер Э. Обогащение и недозволенное действие. Часть первая // Вестник гражданского права, 2010, № 2.

Каммерер Э. Обогащение и недозволенное действие. Часть вторая // Вестник гражданского права, 2010, № 3.

Кашанин А.В. Кауза сделки в гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

Климович А.В. Кондикционные обязательства в гражданском праве: Дис... канд. юрид. наук. Владивосток, 2002.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части второй) (постатейный), под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина, Юрайт, 2003 // СПС Консультант-Плюс.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) (издание пятое, исправленное и дополненное с использованием судебно-арбитражной практики) (под ред. О.Н. Садикова) (2006) // СПС Консультант Плюс.

Кудинов О.А. Обязательства вследствие причинения вреда и неосновательного обогащения: Юридический комментарий. М., 2006 // СПС Консультант Плюс.

Кушхов Р.А. Соотношение требований из неосновательного обогащения с другими гражданско-правовыми требованиями о возврате имущества теория и практика: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Лапач В.А. Система объектов гражданских прав в законодательстве России: Дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д., 2002.

Ломидзе О.Г., Ломидзе Э.Ю. Обязательство из неосновательного обогащения при недостижении стороной договора своей цели, Вестник ВАС РФ, 2006, № 7 // СПС Консультант Плюс.

- Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922–2006), М., 2010.
- Новак Д.В. В чем ценность владения и причем здесь кондикция? // Вестник гражданского права, 2009, № 3.
- Новак Д.В., Гербутов В.С. Ключевые проблемы обязательств из неосновательного обогащения // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2014, № 1.
- Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве, М., 2010.
- Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве: сравнительно-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
- Новицкая Т.Е. Кодификация гражданского права в Советской России. 1920–1922 гг. М., 1989.
- Петражицкий Л.И. Иски о «незаконном обогащении» // Вестник права. 1990. № 1–4.
- Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть 3: Договоры и обязательства. М., 2003.
- Полетаев Н. Иски из незаконного обогащения // Журнал гражданского и уголовного права. 1892. Кн. 3.
- Право собственности: актуальные проблемы. Отв. ред. В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров. М., 2008.
- Руденченко Н.А. Обязательства, возникающие из неосновательного приобретения или сбережения имущества // Труды ВЮЗИ, том 37, М., 1974.
- Руденченко Н. Взыскание неосновательно приобретенного или сбереженного имущества // Советская юстиция. 1979, № 9.
- Рудоквас А.Д. Пункт 2 статьи 234 ГК РФ: публицианов иск или владельческая защита? // Вестник ВАС РФ. 2007, №№ 11,12.
- Рясенцев В.А. Обязательства из неосновательного обогащения: Дисс. ... канд. юрид. наук, 1939.
- Саватье Р. Теория обязательств. М., 1972.
- Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002.

Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд., перераб., доп. М., 2008.

Слесарев А.В. Обязательства вследствие неосновательного обогащения: Дис... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2000.

Соболев Д.А. Субъективная оценка как возражение против кондикционного требования // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 12 / Под ред. О.Ю. Шилохвоста. М., 2008.

Советское гражданское право / Отв. ред. О.С. Иоффе, Ю.К. Толстой, Б.Б. Черепахин. Т. 2. Л., 1971.

Советское гражданское право. Т. 2. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1961.

Советское гражданское право: Учебник / Под общ. ред. В.А. Рясенцева. Т. 2. М., 1965.

Советское гражданское право: Учебник / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 2. М., 1973.

Соломина Н.Г. Универсальность кондикционного обязательства в российском гражданском праве: дис. ... докт. юр. наук. М., 2009.

Спирина Т.В. Обязательства из неосновательного обогащения: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2005.

Степанова И.Е. Правовая природа незаключенного договора // Закон. 2007.

Суханов Е.А. О видах сделок в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права, 2006, № 2.

Тузов Д.О. Общие учения теории недействительных сделок и проблемы их восприятия в российской доктрине, законодательстве и судебной практике: Дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 2006.

Туктаров Ю.Е.. Требование о возврате полученного по недействительной сделке // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / отв. ред. М.А. Рожкова. М., 2006 // СПС Консультант Плюс.

Тютрюмов И.М. Законы гражданские с разьяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Книга вторая. М., 2004.

Ушивцева Д.А. Обязательства из неосновательного обогащения: вопросы теории и практики. 2006 // СПС Консультант Плюс.

Флейшиц Е.А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. М., 1951.

Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 2. М., 1998.

Чернышев В.И. Вопросы возникновения и исполнения обязательств по возврату неосновательно приобретенного (сбереженного) имущества. Л., 1973.

Чернышев В.И. Обязательства из неосновательного приобретения или сбережения имущества. Ярославль, 1977.

Шамшов А.А. Неосновательное приобретение (сбережение имущества и нетрудовой доход). Саратов, 1981.

Шапп Ян. Система германского гражданского права. Пер. с нем. С.В. Королева – М., 2006.

Шахматов В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск, 1967.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. М., 2005.

Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. М., 2006.

Apathy P., Riedler A. Bürgerliches Recht. Band III: Schuldrecht. Besonderer Teil. 4., aktualisierte Auflage. 2010.

Ball E. Abandonment and the Problem of Incidental Gains in the Law of Restitution of Unjust Enrichment. Restitution Law Review. Volume 19. Marenex Press. 2011.

Bar C., Swann S. Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code. Unjustified Enrichment. Oxford University Press, 2010.

Beatson J. and Schrage E. (eds). Cases, Materials and Texts on Unjustified Enrichment. Hart. Publishing, Oxford, 2003.

Birks P. Unjust Enrichment. 2nd ed., Oxford University Press, 2005.

Burrows A. The Law of Restitution. 2nd edition, Butterworths, 2002.

Burrows A. The Law of Restitution. 2d edition, Oxford University Press, 2011.

Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar (Schriftleitung Schulze R.) // Beck-Online.

Bürgerliches Gesetzbuch mit zugehörigen Gesetzen und EG-Richtlinien, Verlag C.H. Beck, München, 2003.

Bruns C.G. Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts. Weimar: Bohlau, 1874.

Caemmerer E. Bereicherung und unerlaubte Handlung / Festschrift für Ernst Rabel, Band 1, 1954.

Cases and Materials on the Law of Restitution. Andrew Burrows, Ewan McKendrick, James Edelman. Oxford University Press, 2007.

Dagan H. The Law and Ethics of Restitution. Cambridge University Press, 2004.

Dannemann G. The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution. A Comparative Introduction. Oxford University Press, 2009.

Ellger R. Bereicherung durch Eingriff. Tübingen: Mohr, 2002.

Feiler G.K.H. Aufgedrängte Bereicherung bei Verwendungen des Mieters und Pächters. C.F. Müller, 1968.

Flessner A. Wegfall der Bereicherung: Rechtsvergleichung und Kritik. Mohr, 1970.

Giglio F. *Condictio proprietaria* und europäisches Bereicherungsrecht. Duncker und Humblot, 2000.

Giglio, F. The Foundations of Restitution for Wrongs. Hart Publishing, 2007.

Goff & Jones. The Law of Restitution, 7th edition, Sweet & Maxwell, 2007.

Goetzke H. Subjektiver Wertbegriff im Bereicherungsrecht? // AcP, 1973. Bd. 173.

Graf von Rittberg F.-W. Die aufgedrängte Bereicherung: Diss. München, 1969.

- Gursky K.-H. Ersparnisgedanke und Reserveursache im Bereicherungsrecht, JR, 1972.
- Gursky K.-H. 20 Probleme aus dem BGB – Bereicherungsrecht. Berlin, 1997.
- Gordley J. Foundations of Private Law. Property, Tort, Contract, Unjust Enrichment. Oxford University Press, 2007.
- Greiner D. Die Haftung auf Verwendungsersatz. Diss. Tübingen, 2000.
- Historisch-Kritischer Kommentar zum BGB. Herausg. von Schmoeckel M., Rückert J., Zimmermann R. Band III, Schuldrecht: Besonderer Teil, §§ 433-853. Mohr, 2013.
- Kaehler C.-M. Bereicherungsrecht und Vindikation. Allgemeine Prinzipien der Restitution dargestellt am deutschen und englischen Recht. Verlag Ernst und Werner Giesecking, Bielefeld, 1972.
- Kahn A. Die mittelbare Bereicherung, Inagural-Diss. 1931.
- Kamionka J. Der Leistungsbegriff im Bereicherungsrecht, JuS, 1992.
- Klauser K.-A. Bereicherung wider Willen. Zur bereicherungsrechtlichen Behandlung von Verwendungen: Diss. Freiburg, 1955.
- Klinkhammer F. Der Besitz als Gegenstand des Bereicherungsanspruchs. Berlin: Duncker und Humblot, 1997.
- Koppensteiner H.-G., Kramer E.A. Ungerechtfertigte Bereicherung. 2. Neubearb. Auflage. Berlin: de Gruyter, 1988.
- Kupisch B. Ungerechtfertigte Bereicherung: geschichtl. Entwicklungen. Heidelberg: v. Decker u. Müller, 1987.
- Kurz I. Der Besitz als möglicher Gegenstand der Eingriffskondiktion. Tübingen: Mohr, 1969.
- Larenz K. Zur Bedeutung des “Wertersatzes” im Bereicherungsrecht // Festschrift für Ernst von Caemmerer zum 70. Geburtstag.
- Lodder A. Enrichment in the Law of Unjust Enrichment and Restitution. Hart Publishing, Oxford. 2012.
- Loewenheim U. Bereicherungsrecht. 3. überarbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 2007.

Martinek M. Der Weg des Common Law zur allgemeinen Bereicherungsklage: Ein später Sieg des Pomponius? *RabelsZ* 47, 1983.

Melters L. Die Bereicherung im englischen Recht der ungerechtfertigten Bereicherung. Peter Lang, Frankfurt am Main, 2007.

Münchener Kommentar zum BGB. 5. Auflage, 2009 // Beck-online.

Ott C., Schäfer H.-B. Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 3. Auflage, Berlin. 2000.

Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, Kommentar (68., neubearbeitete Auflage), 2009.

Palmer G.E. History of Restitution in Anglo-American Law // International Encyclopedia of Comparative Law . Vol X. Restitution – Unjust Enrichment and Negotiorum Gestio. Ch 3 Tübingen, 1989.

Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment. Edited by Robert Chambers, Charles Mitchell and James Penner. Oxford University Press, 2009.

Plassmeier H. Ungerechtfertigte Bereicherung im internationalen Privatrecht und aus rechtsvergleichender Sicht. Berlin: Duncker und Humblot, 1996.

Porat A. Expanding Restitution: Liability for Unrequested Benefits // Tel Aviv University Law Faculty Papers, 2008, Paper 85.

Reimer J. Die aufgedrängte Bereicherung. Paradigma der “negatorischen” Abschöpfung in Umkehrung zum Schadensersatzrecht. Duncker und Humblot, 1990.

Restatement of the Law Third. Restitution and Unjust Enrichment. The American Law Institute. 2011.

Reuter D, Martinek M. Ungerechtfertigte Bereicherung. Tübingen: Mohr, 1983.

Rothel A., Sparmann I. Besitz und Besitzschutz // *JURA*. 2005. No. 7.

Schäfer F.L. Das Bereicherungsrecht in Europa: Einheits- und Trennungslehren in gemeinen, deutschen und englischen Recht. Berlin: Duncker und Humblot, 2001.

Schlechtriem P. Restitution und Bereicherungsausgleich in Europa: eine rechtsvergleichende Darstellung. Band 1. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000.

Sosnitza O. Besitz und Besitzschutz. Tübingen: Mohr, 2003.

Spence A.G. In Defence of Subjective Devaluation. (1998) 43 *McGill L.J.*.

Staudingers J. von Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Neubearbeitung, 2012 // Beck-online.

Staudinger J. von. Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Sellier; de Gruyter, 2006 // Beck-online.

Stieve A. Der Gegenstand des Bereicherungsanspruch nach Burglichen Gesetzbuche. Strassburg: Karl J. Trubner, 1899.

Understanding Unjust Enrichment. Edit. by Jason W. Neyers, Mitchell McInnes and Stephen G.A. Pitel. Hart Publishing. 2004.

Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution. Duncker und Humblot. Berlin. 1999.

Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective / Ed. by D. Johnson, R. Zimmermann. Cambridge, 2002.

Virgo G. The Principles of the Law of Restitution. 2nd ed. Oxford University Press, 2006.

Walter W. Der Gegenstand des Bereicherungsanspruches. Inagural-Diss. Marburg, 1933.

Wernecke F. Abwehr und Ausgleich "aufgedrängte Bereicherungen" im Bürgerlichen Recht. Berlin: Duncker und Humblot, 2004.

Wilburg W. Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht. Verlag der Universitätsbuchhandlung Leuschner & Lubensky, 1934.

Wolf M. Die aufgedrängte Bereicherung // JZ, 1966.

Wolf J. Der Stand der Bereicherungslehre und ihre Neubegründung. Heymann, 1980.

Zimmermann R. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Cape Town, 1992.