

УДК 347.4(430)

DOI: 10.19073/2658-7602-2019-16-2-150-155

НЕИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАННОСТИ КАК ОСНОВАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ГЕРМАНИИ

ЗАХАРОВ Дмитрий Евгеньевич*

✉ zakhaROVZDE@mail.ru

Ул. Комсомольская, 21, Екатеринбург, 620137, Россия

Аннотация. Традиционно основания гражданско-правовой ответственности находятся в центре внимания ученых-правоведов, что обусловлено не только их теоретическим значением, но и практической значимостью как для правоприменителя, так и для любого субъекта правовых отношений. Исследование категории «нарушение обязанности» как основание гражданско-правовой ответственности за неисполнение договора по законодательству Германии обусловлено отсутствием на сегодняшний день комплексного представления о ее природе и сущности. В статье предпринята попытка осмысления теоретических и практических аспектов нарушения обязанности, влекущего привлечение к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора. Автор отмечает, что отсутствуют аналогичные правовые конструкции в отечественном гражданском праве и понимание нарушения договора как основания гражданско-правовой ответственности, общепризнанное в российском праве, не находит отражения в законодательстве Германии.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность, нарушение договора, право Германии, обязанность, обязательство, притязание.

The Breach of Duty as a Basis for Civil Liability for Failure to Comply with the Contract under German Law

Zakharov Dmitrii E.**

✉ zakhaROVZDE@mail.ru

21 Komsomolskaya st., Yekaterinburg, 620137, Russia

Abstract. Traditionally, the bases of civil liability are in the center of attention of legal scholars, which is due not only to their theoretical value, but also to practical importance both for the law enforcer and for any subject of legal relations. The study of the “breach of duty” category as the basis of civil liability for non-performance of a contract under German law is due to the lack of a comprehensive view of its nature and essence. This article attempts to reflect on the theoretical and practical aspects of breach of duty, entailing liability for non-performance or improper performance of the contract. The study of “violation of duty” through the prism of civil liability allows from a scientific point of view to look at the problem of its grounds. The author notes that there are no similar legal constructions in domestic civil law and the understanding of breach of contract as a basis for civil liability, generally recognized in Russian law, is not reflected in German law.

Keywords: civil liability, breach of contract, law of Germany, obligation, obligation, claim.

Гражданское уложение Германии (далее – ГГУ) имеет давнюю историю. Принятое еще в 1896 г., оно остается и сегодня примером кодификации гражданского права стран континентальной системы права. Существенные

изменения претерпело немецкое гражданское законодательство в связи с проведением правовой реформы, положения которой вступили в силу 1 января 2002 г. Закон о модернизации обязательственного права Германии затронул не только

* Доцент кафедры гражданского права Уральского государственного юридического университета, кандидат юридических наук, LL.M (Germany).

** Docent of the Department of Civil Law at Ural State Law University, Candidate of Legal Sciences, LL.M (Germany).

регулирование обязательственных отношений, но и гражданско-правовую ответственность за их нарушение. В ходе проведения реформы изменилось содержание § 280 ГГУ, который составлял ядро законодательных основ обязательственного права Германии. В названном параграфе определено, если должник нарушит свою обязанность, вытекающую из обязательства, то кредитор вправе потребовать возмещения вызванного этим ущерба. В качестве основания гражданско-правовой ответственности выступает нарушение должником субъективной гражданской обязанности.

Согласно действующей редакции ГГУ в силу обязательства кредитор вправе требовать от должника его исполнения, при этом оно может состоять и в воздержании от действия (§ 241 ГГУ). Договорное обязательство как сложное правоотношение между кредитором и должником включает разнообразные по своему характеру обязанности, основной среди которых выступает обязанность по его исполнению. Доктринально обязательственное отношение трактуется через правомочие кредитора, реализуемое посредством обязательственного притязания по отношению к должнику, поскольку обязательственное правопритязание всегда управомочивает кредитора требовать от должника исполнения обязательства [4, с. 63]. Другими словами, обязательство предстает правом требования его исполнения и корреспондирующей обязанностью его исполнить. Однако Верховный Суд ФРГ использовал не столь узкое понимание обязательства, расширив его посредством включения в его состав «не только требования об исполнении к должнику об исполнении обязательства, но и общую совокупность всех прав и обязанностей субъектов обязательства, которые могут возникнуть в рамках их правоотношений» [2, с. 63].

В результате проведения реформы обязательственного права изменился юридико-технический подход к установлению обязанностей, возникающих при заключении договора. В соответствии с § 241 ГГУ в состав обязательства наряду с обязанностью по его исполнению (Leistungspflicht) могут включаться обязанности учитывать права, блага и интересы другой стороны, получившие наименование «обязанности по защите» (Schutzpflichten). Долгое время существование этих обязанностей признавалось наукой и подтверждалось судебной практикой, однако только после модернизации граждан-

ского права они получили свое нормативное закрепление. Примером может служить обязанность владельца салона по продаже автомобилей при заключении с клиентом договора купли-продажи транспортного средства обеспечить безопасность напольного покрытия (отсутствие ям, трещин, неровностей, влаги и т. п.), чтобы избежать падения лица, причинения ему травм и вреда его имуществу. Следует подчеркнуть, что возмещение вреда в приведенном примере будет рассматриваться как нарушение договора, что полностью исключает применение норм о внедоговорной ответственности.

В науке гражданского права Германии разработана сложная классификация обязанностей участников обязательственного отношения, не имеющая аналогов в отечественном праве. Обязанности, возникающие на основании заключения договора, принято классифицировать по способу удовлетворения интересов на положительные и отрицательные, к первым следует отнести обязанности совершить какие-либо действия (Verhaltenspflichten) или обязанности по бездействию (Unterlassungspflichten). Немецкая правовая доктрина по функциональному назначению различает так называемые обязанности по исполнению обязательства (Leistungspflichten) и обязанности по охране имущественной и личной сферы (Schutzpflichten). Как отмечено в немецкой научной литературе, Schutzpflichten выступают антиподом Leistungspflichten и в отличие от последних в части непосредственного исполнения обязательства значения не имеют [8, S. 26]. Если обязанности по исполнению обязательства связаны с предметом договора и их исполнение отражает сущность обязательства (передать вещь, выполнить работы, оказать услугу), то обязанности по охране прямого отношения к исполнению обязательства не имеют, а их реализация призвана предотвратить негативные имущественные последствия для кредитора при исполнении обязательства должником.

В соответствии с теоретическими положениями немецкого гражданского права различаются первичные (основные, базисные) обязанности (Hauptleistungspflichten), посредством исполнения которых осуществляется достижение цели заключенного договора, а именно удовлетворение интереса в передаче (получении) вещи, оказании (оплате) услуг, выполнении работ, и второстепенные (дополнительные) обязанности (Nebenleistungspflicht), не имеющие

непосредственного отношения к предмету обязательства и не являющиеся синаллагматическими. Основные обязанности – это те, ради которых и заключается договор, через их исполнение раскрывается суть обязательства. Второстепенные (дополнительные) обязанности можно разделить на самостоятельные (*selbstständige Nebenpflichten*) и несамостоятельные (*unselbstständige Nebenpflichten*). Наличие и исполнение первых продиктовано требованиями надлежащего исполнения обязательств (например, обязанность обеспечить надлежащее место и время исполнения) и особенностями интереса контрагента при этом (например, при покупке мебели дополнительно осуществить ее сборку). Исполнение несамостоятельных второстепенных (дополнительных) обязанностей обеспечивает соблюдение интереса контрагента и к ним следует отнести обязанность обеспечить надлежащую упаковку товара, снабдить его правилами использования (эксплуатации).

Говоря о второстепенных обязанностях, следует отметить, что и их нарушение выступает основанием ответственности, следовательно, отсутствие руководства по эксплуатации будет означать ненадлежащее исполнение договорного обязательства. Основные обязанности характеризуют природу самого договора и отражают сущность совершенной сделки, следуют из смысла самого закона, в то время как второстепенные служат исполнению основных, призваны обеспечить их гарантированность и сохранность и устанавливаются посредством соглашения сторон или же вытекают из общих установлений гражданского законодательства. Несмотря на то обстоятельство, что дополнительные (сопутствующие) обязанности (*Nebenleistungspflicht*) в отличие от основных (*Hauptleistungspflichten*) не относятся к предмету обязательства, и те, и другие входят в содержание гражданского обязательственного правоотношения, возникающего в результате заключения договора.

Особое место среди второстепенных (дополнительных) обязанностей занимают указанные выше обязанности по защите (*Schutzpflichten*), реализация которых требует от должника проявлять осмотрительность и заботливость, что обеспечивает неприкосновенность имущественной сферы контрагента [6, S. 71]. Нормативное закрепление рассматриваемого вида обязанностей содержится в абз. 2 § 241 ГГУ, согласно которому в соответствии с содержанием обязательства

каждая из сторон обязана учитывать права, блага и интересы другой стороны. Часто подобные обязанности не конкретизированы, их наличие трудно установить из самого договора, и они апеллируют к добросовестности, разумности и благоразумию участников гражданского оборота. Кроме того, исполнение таких обязанностей не подлежит судебной защите, поскольку их нарушение одновременно приводит к причинению вреда и, соответственно, угроза их неисполнения не предполагает использования правовых средств в целях ее устранения. Вернемся к выше приведенному примеру. Обязанность по защите имеет общий, не конкретизированный характер, ведь продавец обязан обеспечить безопасность нахождения покупателя на всей территории автосалона, защиту от всех возможных случаев причинения последнему вреда, да и требовать юрисдикционного (принудительного) исполнения такой обязанности в силу ее существа невозможно.

Обязанности по защите в отличие от иных договорных обязанностей сторонами индивидуально в соглашении не устанавливаются и принимаются ими в силу прямого указания в законе. Конкретного содержания они, как правило, не имеют. При несоблюдении таких обязанностей, которые приводят к причинению вреда, представляется возможным четко установить их суть. Например, из договора на установку мебели не следует, в отношении какого конкретного имущества заказчика исполнитель обязан воздерживаться от действий, причиняющих вред, однако в случае повреждения стены в результате исполнения договора обязанность конкретизируется: защитная обязанность обеспечить сохранность стены заказчика. Возмещение убытков вследствие нарушения обязанностей по охране происходит независимо от того, были ли они прямо предусмотрены в договоре или нет, поскольку их возникновение обусловлено природой самого обязательства [10, S. 110].

В литературе отмечается некорректность использования применительно к обязанностям по защите (*Schutzpflichten*) термина «исполнение», поскольку неисполнение последних не может быть подвергнуто исковой судебной защите [11, S. 131]. С высказанным мнением следует согласиться. Терминологически более верно вести речь не об исполнении обязанностей по защите, а о недопущении их нарушения. Рассматриваемые

обязанности не закреплены, поэтому некорректно проводить параллель со всеми иными договорными обязанностями, имеющими конкретное содержание. Более уместно использовать нейтральные понятия – соблюдение или следование обязанностям по защите. Дополнительным аргументом в пользу этого служит то обстоятельство, что в отличие от обязанностей по исполнению обязательства (*Leistungspflicht*) к обязанностям по защите не предъявляются требования о соблюдении принципов надлежащего исполнения. Рассматриваемые обязанности теорией немецкого права относятся к «договорным обязанностям» и их исполнение призвано обеспечить неприкосновенность личности и ее имущественного положения, поскольку в результате заключения договора «открывается» имущественная сфера лица, вступившего в обязательственные отношения, и посредством заключения договора он делает возможным для другой стороны доступ к своим правам и охраняемым законом благам [7, S. 58], что потенциально создает возможность посягательства на них. Обязательства по охране возникают из базирующегося на договоре социального контакта и нацелены на сохранение правовых благ участника договорного обязательства [5, с. 93]. Обязанности по исполнению обязательства (*Leistungspflichten*) корреспондируют кредитору право требовать от должника его исполнения, не исключая при этом и возможности принудительного исполнения. Обратная ситуация складывается относительно обязанностей по защите имущественной и личной сферы своего контрагента (*Schutzpflichten*), которые в силу своей правовой природы не могут быть подвергнуты принудительному исполнению, их реализация не обеспечена соответствующим правом требования управомоченного лица и их неисполнение не нарушает правоприязаний контрагента обязательственного правоотношения. При нарушении обязанности по защите возникший ущерб подлежит возмещению в соответствии с нормами об ответственности за нарушение договора, а не деликта, поскольку основанием возникновения нарушенных обязанностей послужил договор, и вред был причинен при исполнении должником взятого на себя обязательства.

Буквальный перевод абз. 2 § 241 ГГУ показывает, что немецкий законодатель говорит о возможности существования обязанностей по защите имущественной и личной сферы

(*Schutzpflichten*), а с учетом содержания абз. 1 § 241 ГГУ можно сделать вывод, что возникновение рассматриваемых обязанностей при заключении договора напрямую зависит от возникновения обязанностей по исполнению обязательства (*Leistungspflichten*) и первые являются не ранее вторых, их участниками являются те же лица. Обязанности по защите имущественной и личной сферы (*Schutzpflichten*) выступают обеспечительным средством в том смысле, что в общем виде обеспечивают порядок, а в узком – гарантируют участнику обязательственного договорного правоотношения беспрепятственную охрану тех имущественных и неимущественных благ, которые затронуты или могут быть затронуты заключением и исполнением договора его сторонами. Специфика рассматриваемых обязанностей по исполнению обязательства (*Leistungspflichten*) и обязанностей по защите имущественной и личной сферы (*Schutzpflichten*) заключается не только в их различии по целевому назначению и механизму их исполнения, но и в отличии того интереса, удовлетворение которого происходит путем соблюдения обязанностей. Так, если в первом случае мы имеем дело с интересами контрагента по надлежащему исполнению обязательства и получению всего того, что ему причитается по договору, то во втором речь идет о сохранении и защите от посягательств со стороны другого участника договора своего имущества, прав и личных (нематериальных) благ.

Нарушение обязанности приводит к ответственности (*Haftung*) как необходимости возмещения убытков, которые возникли на стороне правонарушителя в результате долга (*Schuld*). Такое соотношение ответственности и долга объяснимо историческим развитием немецкого права и было отмечено еще классиком отечественной цивилистики И. А. Покровским, писавшим, что появившаяся из сферы гражданских правоотношений, как зародыш обязательственных отношений, идея долга в процессе развития стала рассматриваться лишь как основание последних [3, с. 234–235]. Однако близость таких терминов в немецком праве не означает их синонимичности, это отдельные категории, хотя, как правило, и взаимосвязанные. С позиции правовой догматики «долг» и «ответственность» составляют органическое единство (*Einheit*) вследствие того, что неисполненный долг трансформируется в ответственность. Без ответственности

неисполнение долга остается без правовых последствий. Как отмечается в литературе, долг может иметь место и без ответственности, как и ответственность без долга [13, S. 21]. Примером долга без ответственности выступают натуральные обязательства, при которых исполнение обязанности возможно в отсутствие возможности применения принуждения (п. 1 § 214 ГГУ), или карточный долг (п. 1 § 762 ГГУ).

Немецкая наука гражданского права исходит из того, что нарушение обязанности (Pflicht), возникшей из обязательственного отношения, влечет возникновение обязательственного правоотношения (Schuldverhältnisse), на основании которого лицо приобретает правопритязание (Anspruch). Понятие «правопритязание» выступает ядром всей системы немецкого гражданского права. Классик немецкой цивилистики Б. Виндшейд определил притязание как юридическое основание, когда одно лицо требует что-либо у другого и имеет право на такое требование [1, с. 91]. Притязание не тождественно субъективному гражданскому праву (subjektives Recht), нарушение последнего служит основанием возникновения первого. Субъективное гражданское право есть воплощение «правовой власти» субъекта права (Rechtssubjekt), на основе которого у лица возникают конкретные притязания. Так, на основе субъективного права собственности возникает притязание собственника требовать от владельца выдачи ему вещи (§ 985 ГГУ), притязание на возмещение убытков вследствие посягательства на собственность (§ 823 ГГУ). При заключении договора купли-продажи возникает субъективное право покупателя, на основе которого он обладает притязанием требовать передачи ему права собственности на вещь. Обязательственное или договорное притязание обозначается как требование (Forderung), при этом в отдельную категорию выделяют организационные, правоизменяющие права (Gestaltungsrechte), «посредством осуществления которых происходит одностороннее возникновение, изменение или прекращение правоотношения» [9, S. 229] (на-

пример, право на расторжение договора, право отказаться от его исполнения, право требовать признания сделки недействительной и т. п.). Применительно к гражданско-правовой ответственности притязание на возмещение убытков (вреда) (Schadenersatzansprüche) возникает как ответная реакция на посягательство на субъективные гражданские права (subjektives Recht) посредством нарушения обязанности (Pflichtsverletzung).

Анализ положений гражданского законодательства Германии и теоретических воззрений немецких цивилистов позволяет сделать вывод о возможности нарушения не только основной обязанности по исполнению обязательства (Leistungspflichten), но и второстепенных (Nebenleistungspflicht). Немецкое право признает в качестве основания наступления гражданско-правовой ответственности за неисполнение договора нарушение субъективной гражданской обязанности. Гражданское право Германии исходит не из факта нарушения договора как такового, а именно из «порока» исполнения обязанности, которая возникает из факта заключения договора. Нарушение договора влечет возникновение у пострадавшего притязания на возмещение убытков.

Немецкое гражданское право рассматривает обязательство как сложную по содержанию правовую связь, включающую совокупность любых прав и обязанностей участников обязательства, осуществление и исполнение которых связано с исполнением обязательства и им не ограничивается. Немецкое теоретическое понимание обязанностей, образующих состав обязательственного правоотношения, не имеет аналогов в отечественной науке гражданского права. Нарушение обязанности по исполнению обязательства (Leistungspflichten) и обязанности по защите имущественной и личной сферы (Schutzpflichten) выступает основанием возникновения у кредитора правопритязания требовать возмещения причиненного вреда, что и является основанием возникновения ответственности за нарушение договора.

Список литературы

1. Виндшейд Б. Учебник пандектного права. Общая часть / пер. с нем. ; под ред. С. В. Пахман. СПб. : Изд-во Гиеролифова и И. Никифорова, 1874. 375 с.
2. Каролине Л. Гражданско-правовая ответственность банков в расчетных правоотношениях по законодательству Германии и Российской Федерации (сравнительно-правовой аспект) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 209 с.
3. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М. : Статут, 2003. 351 с.
4. Шапп Я. Система германского гражданского права : учебник / пер. с нем. С. В. Королева. М. : Междунар. отношения, 2006. 360 с.

5. Штоль Х. Ответственность и ее границы в рамках договоров в области экономических отношений между СССР и ФРГ // СССР–ФРГ: договор во внутренних и двусторонних хозяйственных отношениях : сб. / ред. колл. М. М. Богуславский, В. В. Лаптев, А. А. Рубанов. М. : ИПАН, 1986. С. 92–110.
6. Bergmans B. *Schuldrecht. Bd. 1: Allgemeine und vertragsrechtliche Grundlagen. Mit 100 Übungsfällen.* Berlin : Logos Verlag GmbH, 2009. 304 S.
7. Brieskorn K. *Vertragshaftung und responsabilité contractuelle. Ein Vergleich zwischen deutschem und französischem Recht mit Blick auf das Vertragsrecht in Europa / Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht.* Tübingen : Mohr Siebeck, 2010. 488 S.
8. Fikentscher W., Heinemann A. *Schuldrecht. 10, völlig neu bearbeitete Auflage.* Berlin : De Gruyter Verlag, 2006. 882 S.
9. Hattenhauer C. *Einseitige private Rechtsgestaltung: Geschichte und Dogmatik.* Tübingen : Mohr Siebeck, 2011. 530 S.
10. Kropholler J. *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) : Studienkommentar. 5 Auflage.* München : Verlag C. H. Beck, 2002. 1093 S.
11. Schmidt E., Brüggemeier G. *Zivilrechtlicher Grundkurs. 6 Auflage.* München : Hermann Luchterhand Verlag, 2002. 414 S.
12. Sutschet H. *Garantiehaftung und Verschuldenshaftung im gegenseitigen Vertrag.* Tübingen : Mohr Siebeck, 2006. 343 S.

References

1. Vindsheid B. *Uchebnik pandektnogo prava. Obshchaya chast'* [Tutorial of the Pandect Law. General Part]. St. Petersburg, Gieroglifov and I. Nikiforov Publ., 1874. 375 p.
2. Karoline L. *Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' bankov v raschetnykh pravootnosheniyakh po zakonodatel'stvu Germanii i Rossiiskoi Federatsii (sravnitel'no-pravovoi aspekt). Dis. kand. jurid. nauk* [Civil Liability of Banks in Settlement Relations under the Legislation of Germany and the Russian Federation (Comparative Legal Aspect). Cand. Legal Sci. Dis.]. Moscow, 2016. 209 p.
3. Pokrovskii I. A. *Osnovnye problemy grazhdanskogo prava* [The Main Problems of Civil Law]. Moscow, Statut Publ., 2003. 351 p.
4. Shapp Ya. *Sistema germanskogo grazhdanskogo prava* [The System of German Civil Law]. Moscow, Mezhdunarodnye otnosheniya Publ., 2006. 360 p.
5. Shtol' Kh. *Otvetstvennost' i ee granitsy v ramkakh dogovorov v oblasti ekonomicheskikh otnoshenii mezhdru SSSR i FRG* [Responsibility and its Boundaries in the Framework of Agreements in the Field of Economic Relations between the USSR and Germany]. *SSSR–FRG: dogovor vo vnutrennikh i dvustoronnikh khozyaistvennykh otnosheniyakh – USSR–FRG: a Treaty in Domestic and Bilateral Economic Relations.* Moscow, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences Publ., 1986, pp. 92–110.
6. Bergmans B. *Schuldrecht. Bd. 1: Allgemeine und vertragsrechtliche Grundlagen* [Debt Law. Vol. 1: General and Contractual Basis]. Berlin, Logos Verlag GmbH Publ., 2009. 304 p.
7. Brieskorn K. *Vertragshaftung und responsabilité contractuelle. Ein Vergleich zwischen deutschem und französischem Recht mit Blick auf das Vertragsrecht in Europa* [Contractual Liability and Responsabilité Contractuelle. A Comparison between German and French Law with Regard to Contract Law in Europe]. Tübingen, Mohr Siebeck Publ., 2010. 488 p.
8. Fikentscher W., Heinemann A. *Schuldrecht* [Debt-to-right]. Berlin, De Gruyter Verlag Publ., 2006. 882 p.
9. Hattenhauer C. *Einseitige private Rechtsgestaltung: Geschichte und Dogmatik* [One-Sided Private Law: History and Dogma]. Tübingen, Mohr Siebeck Publ., 2011. 530 p.
10. Kropholler J. *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB): Studienkommentar* [Study Comment the German Civil Code]. 5th ed. München, C. H. Beck Publ., 2002. 1093 p.
11. Schmidt E., Brüggemeier G. *Zivilrechtlicher Grundkurs* [Civil Law Basic Course]. 6th ed. München, Hermann Luchterhand Publ., 2002. 414 p.
12. Sutschet H. *Garantiehaftung und Verschuldenshaftung im gegenseitigen Vertrag* [Guarantee and Liability under Mutual Agreement]. Tübingen, Mohr Siebeck Publ., 2006. 343 p.