

Отзыв

официального оппонента на диссертацию О.В.Колесниченко «Цивилистическая концепция возместимости физического вреда», представленной на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности: 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки (научный консультант: доктор юридических наук, доцент Соломин Сергей Константинович)

Тему диссертационного исследования можно признать **актуальной** в связи с необходимостью последовательной и эффективной защиты одного из основополагающих прав человека – права на здоровье. И хотя здоровье как нематериальное благо всеми признается, но существо и характер правовой защиты зачастую сводится к пересказу норм главы 59 Гражданского кодекса «Обязательства вследствие причинения вреда». Импонирует выделение автором диссертации ее актуальности не только для юридической науки, но для социально-экономической сферы общества.

По **структуре** диссертация состоит из четырех глав и обладает внутренним единством. Первая глава имеет вводный характер. В ней раскрывается понятие здоровья и вреда. Сомнение вызывает место § 3 главы 1 «Основы формирования концепции возместимости физического вреда в гражданском праве», поскольку название самой диссертации «Цивилистическая концепция возместимости физического вреда», а указанный параграф включает не только формирование концепции, но и изложение ее постулатов. Вторая глава посвящена формам и способам возмещения физического вреда в историческом и современном аспектах. В третьей главе анализируются физический вред с позиции его объема, при этом используется законодательство, судебная практика и доктрина зарубежных стран. В четвертой главе выявляются особенности возмещения физического вреда в определенных сферах (ситуациях). Объем диссертации составляет 450 страниц (вместе со списком источников 552 с.).

Достоверность сделанных научных выводов подтверждается работой диссертанта с источниками правового регулирования, судебной практикой, юридической литературой.

В диссертации О.В.Колесниченко показано развитие законодательства, регулирующего отношения по возмещению вреда здоровью. С помощью историко-правового метода в § 1 и в § 2 главы 2 рассмотрены формы и способы возмещения физического вреда (от Свода законов гражданских 19 в. до современных источников).

Диссертация О.В.Колесниченко базируется на исследование действующих норм Гражданского кодекса РФ, Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», других нормативных актов.

Фрагментарно использованы Гражданские кодексы Чехии, Польши, Италии, Голландии, ГГУ Германии, Кодекс частного страхования Италии, Кодекса социального обеспечения Франции, Закон Израиля о компенсации жертвам дорожно-транспортных происшествий, а также некоторые международные акты. Диссертант свободно ориентируется в зарубежном законодательстве и использует сравнительно-правовой метод исследования для обоснования своей собственной позиции. Следует заметить, что при цитировании зарубежных актов, в том числе Таблиц по определению вреда здоровью, не ставятся кавычки (с. 261,270,272,283,356,366-367,386,388 и др.), что затрудняет отграничение (определение начала) авторского текста.

В диссертации отражена судебная практика. Достаточно полно представлены акты высших судебных органов, в частности, Постановления Пленумов Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1, от 15 ноября 2022 г. № 33, от 23 июня 2015 г. № 25, от 24 марта 2016 г. № 7, от 30 ноября 2017 г. № 49 и др. Соискатель обращается также к решениям отдельных судов с преобладанием судебных решений в период с 2019 по 2022 годы.

В диссертации О.В.Колесниченко широко используется научная юридическая литература. В списке источников указано 629 работ российских и зарубежных авторов. В диссертации цитируются труды дореволюционных ученых-юристов таких как Г.Ф. Шершеневич, И.М.Тютрюмов, В.П.Литвинов-Фалинский, И.А.Покровский и др., советских цивилистов -

О.А.Красавчиков, Н.Д.Носов, Н.С. Малеин, М.Я. Шиминова, Комаров А.С. и др., а также отдельных современных цивилистов таких как И.А.Михайлова, Ю.Н.Андреев, А.Х.Ульбашев, И.В.Бакаева, А.М.Эрделевский и др. Значителен список цитируемых зарубежных авторов. Причем соображения диссертанта сформулированы с учетом имеющихся мнений цитируемых авторов.

Практическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что при совершенствовании законодательства могут быть учтены предложения автора диссертации по изменению статей 1064,1072,1081-1086 Гражданского кодекса РФ и введение новой статьи —1086.1 ГК РФ. Собранный материал можно использовать при обобщении судебной практики в виде предложений по формированию постановления Пленума Верховного Суда РФ, касающегося применения положений главы 59 Гражданского кодекса РФ. Положения диссертации могут быть применены также в образовательном процессе при проведении лекционных и семинарских занятий по дисциплине «Гражданское право».

Более подробно остановимся на **степени обоснованности и новизне** отдельных положений, выносимых на защиту.

Можно согласиться с утверждениями диссертанта о том, что «модернизация института нематериальных благ так и не была осуществлена законодателем» (с.44 диссертации), что здоровье «измеримо с помощью объективных показателей, но и существует в объективной действительности» (с.31). Заслуживает внимание изучение «анатомо-функционального компонента» телесных повреждений (с. 201).

В диссертации правильно обращается внимание на то, что «отдельные суды подменяют назначение компенсации морального вреда и определяют его размер исходя из доводов истцов о необходимости оплаты лечения, потере источника средств к существованию» (с.7 диссертации). Поэтому можно поддержать стремление автора подойти к защите здоровья путем изучения «сочетания различных форм и способов возмещения» возникшего вреда (с.9). Разумно согласиться с тем, что при определении компенсации за физи-

ческий вред «не рекомендуется прибегать к установлению верхних пределов выплат по типам нарушений» (с.295). Диссертантом правильно отмечено, что несмотря на общее значение нормы ст. 1095 ГК РФ об основаниях возмещения вреда в отношениях с участием потребителей, некорректным представляется само указание законодателем на возможность наличия конструктивных недостатков у услуги ввиду отсутствия «конструкции» у таковой» (с.391).

Не вызывает возражений подход автора, состоящий в том, что «физический вред возмещается по правилам ст. 1085 ГК как взыскание расходов на лечение и восстановление и по правилам ст. 151 ГК компенсация за физическую боль и страдания» (С.97 диссертации). Но верно отмечается, что если «родственники потерпевшего в связи с отвлечением на обычные повседневные задачи последнего утрачивают собственный заработок, то это «не препятствует взысканию в пользу третьего лица экономического эквивалента такой способности (ее компонента), частично или полностью возмещенного в пользу потерпевшего в натуральной форме данным лицом» (с.241).

В диссертации представлена своя авторская классификация нематериальных благ (с.42-43 диссертации) и предложена методика расчета компенсации физического вреда состояния (с.297).

Вместе с тем целый ряд выводов, сделанных в диссертации, требует обсуждения.

1. Одним их ключевых понятий, на базе которого складываются последующие рассуждения, является понятие «здоровье». Автор диссертации пишет о здоровье как «базовом физическом ресурсе, необходимом для участия субъекта во всех формах общественных отношений, налаживания личных и социальных связей, осуществления профессиональных планов» (с.106 диссертации), как «нематериальном благе, способном облекаться для целей гражданско-правового регулирования в некую,.... материальную компоненту» (с.55), как «объективное состояние, лишенное неблагоприятных ощущений, вызванных травмой или внезапным заболеванием, которое составляет

самостоятельный ресурс, «актив» личности, формирующий материальную основу ее жизнедеятельности для любого, «среднестатистического» потерпевшего» (с 51).

Сделанные определения вызывают вопросы: бывает ли такое состояние организма «среднестатистического» человека, когда отсутствуют неблагоприятные ощущения в связи с травмой или заболеванием? Какая некая материальная компонента воплощает в себе здоровье?

2. В связи с предложенной классификацией нематериальных благ (духовные нематериальные блага, блага в себе (самоценные), смешанные блага /с.25,41-43 диссертации/), требуется дополнительное объяснение того, почему бы здоровье отнести не к особой группе самоценных благ, а по выражению автора – к благам смешанного типа, поскольку имеется как личное и социальное восприятие здоровья и самим пациентом и разными врачами, другими лицами (например, при призыве на военную службу, приеме на работу), так существуют и объективные параметры здоровья по анализам и приборам. Кроме того при подходе к месту блага «здоровье» в группе «блага в себе» исключено понимание психического здоровья, базирующегося как раз на духовной сфере личности.

Не совсем понятно, что означает с позиции автора то, что «здоровье... не подвержено приращению или умалению в имущественных отношениях» (с.42 диссертации). Ведь оценка здоровья явно изменится и в имущественном эквиваленте. Это проявляется, в частности при страховании здоровья. Применительно к одному и тому же человеку договор страхования в 25 и 75 лет будет строиться исходя из разной имущественной оценки.

Вряд ли можно согласиться с категоричным утверждением того, что здоровье представляется нематериальным не из-за существования в духовной сфере личности, а потому, что здоровье «создается совокупностью естественных факторов независимо от воли человека» (с.42). Не отрицая генетической основы здоровья, заметим, что здоровья меняется также по воле чело-

века в результате профилактических мер (вакцинации), реабилитации (посещение санаториев), переезда в другую благоприятную среду (из промышленного города – в курортный) или отказа от лечения и пр.

3. В диссертации используются обороты «возместительная обязанность» (с.69,187), «концепция возместимости вреда» (с.83), «специальный субъект, исполняющий возместительную обязанность» (с.16,194), «возместительное страхование» (с.183) и т.п.

Но, на мой взгляд, не было обосновано введение новой терминологии, а именно «возместимость вреда» вместо «возмещения вреда».

4. На с.6 диссертант пишет о «потребности в создании прочного теоретического фундамента для признания вреда здоровью возместимым в его непосредственном, физическом значении», на с. 8 – о «возможности возмещения такого вреда в его материальном, физическом значении», на с. 225 – «органический вред существует помимо имущественного и морального».

Такие обороты приводят к возможному толкованию возмещения вреда здоровью не в форме взыскания убытков или компенсации морального вреда, а - в возмещении вреда в натуре в действиях по лечению, реабилитации (которые непосредственно производятся лечебно-профилактическими организациями). Вероятно, диссертант не имел в виду такой вариант толкования, но это следует из сделанных выражений.

5. Нельзя согласить с выводом диссертанта (с..218,266,313) о том, что в п.1 ст.1085 ГК РФ перечень дополнительно понесенных расходов, вызванных повреждением здоровья, является закрытым.

Между тем законодатель перед перечислением таких расходов приводит оборот «в том числе», что позволяет толковать, что помимо указанных прямо расходов, есть и иные. Поэтому, считаем, перечень дополнительных расходов в п.1 ст. 1085 ГК РФ открытым, поддающимся расширительному

толкованию. Такой подход отражен и в юридической литературе (Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / Г.Е. Авилов, М.И. Брагинский, В.В. Глянецев и др.; под ред. О.Н. Садикова. 5-е изд., испр. и доп. -М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2006, Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая: учебно-практический комментарий (постатейный) / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, К.М. Арсланов и др.; под ред. А.П. Сергеева. -М.: Проспект, 2010)

6. На с.17,193-194 (положение № 4 на защиту) раскрывается «принцип поглощения большей вины меньшей».

Конечно, сочетание разных форм компенсации, имеется. Но если поглощение одного наказания другим уместно при одном и том же субъекте уголовной ответственности, то названное правило «поглощения большей вины меньшей» применяется к разным субъектам и вряд ли допустимо говорить о некоем зачете вины разных лиц. Сомнительно называть этот механизм и принципом как основополагающим началом гражданского права.

7. На с.21 (положение № 15 на защиту) сделано утверждение о том, что возместимость физического вреда, причиненного в сфере медицинской деятельности, обеспечивается действием специальной презумпции грубой ошибки при оказании медицинской помощи. Такая презумпция в законе не установлена. Кроме того спорность термина «врачебная ошибка» также не позволяет презюмировать «грубую ошибку».

8. В некоторых случаях диссертант обозначает возникшую проблему, но оставляет ее без решения, например:

- обращается внимание на разницу в терминах «дополнительное питание» и «лечебное питание» (только в медицинских организациях), но не предлагаются меры для изменения закона для возможности возмещения сделанных расходов на дополнительное питание (с.266);

- поставлен вопрос об определении нуждаемости в санаторно-курортном лечении на основании рекомендации (показания к реабилитации) врача.

Но далее заключение диссертанта о том, что потребности в реабилитационных мероприятиях направлены на «обеспечение сохранения достойного уровня жизни пострадавшего субъекта» как «способе приспособления к изменившимся условиям жизнедеятельности, во – первых, спорный, поскольку на наш взгляд, все-таки реабилитации является этапом лечения; во-вторых, нет вывода о том, что же будет достаточно для суда в обосновании нуждаемости в этом случае (С.262-267).

Есть замечания **по оформлению** диссертации.

В диссертации допущены опечатки или ошибки (с.46,48,121,303,370 диссертации и пр.). Имеются неточности в оформлении сносок: при использовании коллективных работ в сноске надо указывать, кто автор параграфа, главы, цитаты (с.29,30,33,34 и др.); законы, другие нормативные акты указываются в сноске с указанием официального источника, а не базы данных «Консультант плюс» (с.60,61 и др.).

Следует отметить, что диссертация написана диссертантом самостоятельно, содержит новые научные результаты и положения, выдвигаемые для публичной защиты, что свидетельствует о личном вкладе автора диссертации в науку гражданского права. Основные результаты диссертации опубликованы в рецензируемых научных изданиях.

Общий вывод о соответствии п.п. 9-14 Положения о присуждении ученых степеней: несмотря на сделанные замечания и предложения в целом можно сделать вывод, что представленная на соискание учёной степени доктора юридических наук по специальности 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки диссертация О. В. Колесниченко «Цивилистическая концепция возместимости физического вреда» является оригинальным, написанным на высоком теоретическом уровне научным исследованием, обладаю-

щим признаками новизны, актуальности, достоверности, соответствует критериям, установленным в Положении о присуждении ученых степеней (утв. постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. № 842), которым должна отвечать диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук, а автор заслуживает присуждения ученой степени доктора юридической наук по специальности 5.1.3 Частно-правовые (цивилистические) науки.

Официальный оппонент
 профессор кафедры Гражданского права
 Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА),
 профессор, доктор юридических наук

14.03.2025

М.Н.Малеина

Я, Малеина Марина Николаевна, выражаю согласие на обработку, размещение и передачу третьим лицам своих персональных данных в рамках требований законодательства Российской Федерации и документов, регламентирующих деятельность диссертационного совета.

14.03.2025.

М.Н.Малеина

Подпись заверяю
 Начальник отдела по учетно-аналитической работе
 Управления кадров
 Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Малеина
 (подпись) / (Ф.И.О.) 2025.



Сведения об официальном оппоненте:

Фамилия, имя, отчество: Малеина Марина Николаевна

Ученая степень: доктор юридических наук

Ученое звание: профессор

Место работы: ФГАОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Занимаемая должность: профессор кафедры гражданского права

Почтовый адрес: 123242, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9, стр.1

Тел.: 8 (499) 244-88-88; электронная почта: mnmaleina@msal.ru