

77-51037/513355 Право на защиту как одно из правомочий субъективного права

Гуманитарный Вестник # 09, сентябрь 2012

УДК: УДК 347.422

автор: Донсков А. В.

кафедра юриспруденции МГТУ им. Н.Э. Баумана

donandrej@yandex.ru

Для нормального существования гражданских правоотношений необходимо наличие не только широкого разнообразия признанных за субъектами прав, но и их реальная обеспеченность правовой охраной. Предоставляя субъектам гражданские права, но, при этом, не обеспечивая их надежными средствами защиты, невозможно заявлять об обеспечении и соблюдении прав граждан и юридических лиц. В данном случае, построенная система будет представлять собой лишь «декларативное право». Такое право, пусть и провозглашенное в законе, может рассчитывать лишь на «добровольное уважение со стороны неуправомоченных членов общества и в силу этого приобретает характер лишь морально обеспеченного права, покоящегося лишь на сознательности членов общества и авторитете государственной власти»¹ до тех пор, пока на его обеспечение не будут брошены правоохранительные меры.

В настоящее время, в теории гражданского права сложилось устойчивое определение понятия «охрана гражданских прав» как всей совокупности мер, гарантирующих естественный процесс осуществления прав. Данное понятие охватывает собой помимо мер правового характера, также внеправовые меры: экономические, политические, организационные и др., но при этом объединенные одной общей целью – обеспечение достаточных условий для осуществления гражданских прав. Под правовыми же мерами охраны, в данном случае, понимаются меры как гарантирующие восстановление уже нарушенных субъективных прав, так и обеспечивающие нормальное

¹ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. - М.: "Статут", 2001. С. 104

существование и развитие гражданских правоотношений до их нарушения. В качестве примера последних можно привести меры, закрепляющие гражданскую право-, дееспособность субъектов, установление определенных обязанностей и т.п.²

Помимо расширительного понимания правовой охраны, законодательство оперирует и понятием охраны в узком смысле. В данном случае исключаются меры не обладающие праввосстановительным и защитным характером. Таким образом, понятие охраны в узком смысле слова, включает в себя лишь меры, направленные на защиту и обеспечение прав и законных интересов в случае их нарушения или оспаривания. Для того чтобы исключить терминологическую путаницу в использовании терминов «охрана» в широком и в узком смыслах, последний именуют защитой гражданских прав.³

Хотя у цивилистов-теоретиков имеются некоторые расхождения по поводу квалификации понятия «право на защиту», все же самым обобщенным определением является следующее: право на защиту – это юридически обеспеченная возможность управомоченного субъекта гражданских прав на применение средств правоохранительного характера в целях восстановления нарушенных или оспариваемых прав. Суть споров же сводится к тому, можно ли включить право на защиту в состав субъективного гражданского права как такового или же оно является полностью самостоятельным.

Наиболее устоявшейся является позиция⁴, в соответствии с которой право на защиту, по сути, является одним из элементов самого субъективного права и выступает как одноуровневое с такими правомочиями как право на собственные действия и право требования от обязанных лиц. В соответствии с иной, но не имеющей принципиальных противоречий, позицией право на защиту выступает не как отдельное правомочие, а как качество правомочий, включенных в субъективное право, так как без этой обеспеченности возможностью государственного принуждения они бы выступали, как уже отмечалось выше, «декларативным правом»⁵. Хотя в приведенных позициях и существуют определенные расхождения, все же они обе рассматривают право на защиту как составную и неотъемлемую часть субъективного права.

Совершенно иного взгляда придерживается другая группа ученых, в соответствии с которым право на защиту является самостоятельным гражданским правом и ни коим

² Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В. Гражданское право М., 2010. Т.1. С. 210.

³ Там же.

⁴ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. - М.: "Статут", 2001. С. 105.

⁵ Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С.73-74.

образом не может включаться в состав какого-либо другого субъективного права⁶. Данное право может быть реализовано только в рамках охранительного гражданского правоотношения, поэтому и как реальная правовая возможность оно появляется лишь в результате отклонения от нормального развития регулятивного гражданского правоотношения, а именно, в момент нарушения или оспаривания субъективного права.

Нельзя не согласиться с позицией В.П. Грибанова, который рассматривая материально-правовое содержание права на защиту выделяет следующие элементы:

- во-первых, возможность управомоченного лица использовать дозволенные законом средства собственного принудительного воздействия на правонарушителя, защищать принадлежащее ему право собственными действиями фактического порядка (самозащита гражданских прав);
- во-вторых, возможность применения непосредственно самим управомоченным лицом юридических мер оперативного воздействия на правонарушителя;
- в-третьих, возможность управомоченного лица обратиться к компетентным государственным или общественным органам с требованием понуждения обязанного лица к определенному поведению⁷.

При этом, данные возможности непосредственно связаны с характером самого защищаемого права. Так, возможности защиты при нарушении права собственности или иного вещного права иные, нежели при нарушении какого-либо обязательственного права, возникшего из договора. И это различие в возможностях диктуется различием в природе названных субъективных гражданских прав. В отличие от права собственности, в обязательственных правоотношениях (которые, по своей природе являются относительными) предполагается, что, как правило, субъективное право стороны в обязательстве может быть нарушено лишь другой стороной этого же обязательства. Поэтому, очевидно, нет нужды наделять кредитора возможностями по защите его права от всех иных лиц, помимо должника и, поэтому, виндикационный и негаторные иски свойственны именно защите прав собственника, а не кредитора. В тех же случаях, когда из обязательства возникают отдельные правомочия, имеющие сходство с правомочиями

⁶ См. Елисейкин П.Ф. Правоохранительные нормы: понятие, виды, структура // Защита субъективных прав и гражданское судопроизводство. Ярославль, 1977; Крашенинников Е.А. Структура субъективного права и право на защиту // Проблема защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1979. Вып. 4.; Власова А.В. Структура субъективного гражданского права. Ярославль. 1998. С. 94.

⁷ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. - М.: "Статут", 2001. С. 107.

собственника либо субъекта вещного права (например, правомочия по владению и пользованию имуществом), законодатель предоставляет такому субъекту возможности по их защите, аналогичные тем, которыми наделен собственник (см., например, ст. 305 Гражданского кодекса Российской Федерации)⁸.

Так же, можно отметить, как пример, что самозащита гражданских прав в форме необходимой обороны не может быть средством защиты права на имя, но может быть применена собственником при физическом посягательстве на его имущество. Отказ от просроченного исполнения характерен для обязательных прав, но не свойствен праву собственности, и т.п. Неразрывная связь конкретного содержания права на защиту с охраняемым гражданским правом является дополнительным подтверждением того, что с материально-правовой точки зрения право это (на защиту) следует рассматривать лишь как одно из правомочий самого материального права⁹.

Любое содержание бессмысленно без его формы, всякая сущность должна выражаться вовне через определенные формы. Это же правило распространяется и на право на защиту. Защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты¹⁰ – на этом сходятся все позиции авторов изучающих проблему защиты прав кредиторов. Однако, это единогласие мнений испаряется, когда дело доходит до определения, что же имеют в виду авторы, используя такие термины как «форма», «средство», «способ» защиты прав. В связи с этим возникает необходимость в более подробном рассмотрении и соотнесении между собой данных понятий.

Одним из главных требований юридической техники является требование единства юридической терминологии. Оно подразумевает, что одинаковые термины должны иметь одно и то же значение. Поэтому многозначность терминов недопустима.

Проблема правильного применения юридической терминологии, в настоящий момент, является одной из наиболее актуальных проблем современной российской юриспруденции. Данная проблема прослеживается как в науке, так и на практике, в законодательной и правоприменительной деятельности. А ведь именно наука, должна выстраивать базис, на который будет опираться практика, и именно наука должна заниматься унификацией терминологии и внедрением этой единой терминологии в

⁸ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 3-е изд., стер. – М.: Статут, 2011. С. 721.

⁹ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. - М.: "Статут", 2001. С. 107.

¹⁰ Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В. Гражданское право М., 2010. Т.1. С. 295.

обиход. В противном же случае может создаться такая ситуация, когда юристы при взаимодействии друг с другом, обсуждая одни и те же понятия, но различными терминами, просто перестанут понимать своих оппонентов.

Авторы, занимающиеся проблемами юридической техники, высказывают мнение, что в качестве одной из причин выступает тот факт, что нынешнее российское законодательство, по сути, является законодательством переходного периода: все еще сильно наследие советского законодательства, но, при этом, введено большое количество новых норм, которые не всегда адекватно регулируют соответствующие общественные отношения, в результате чего возникают коллизии¹¹.

Возвращаясь непосредственно к теме данной работы, необходимо рассмотреть такое понятие как «форма» защиты. Так, В.П. Грибанов писал: право на защиту необходимо рассматривать исключительно в единстве материально-правового содержания и процессуальной формы. Материальное право, писал К.Маркс, имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы. «Судебный процесс и право, - писал он, - так же взаимосвязаны друг с другом, как, к примеру, формы растений связаны с растениями, а формы животных - с мясом и кровью животных. Один и тот же дух должен одушевлять судебный процесс и законы, ибо процесс есть форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»¹².

Сущность единства материально-правового содержания права на защиту и его формы сводится к тому, что те возможности, которые предоставляются управомоченному лицу правом на защиту, предполагают, так же, и возможность их осуществления в определенной процессуальной форме.

«Форма» чего либо, в соответствии с толковым словарем Ожегова, представляет собой: во-первых, способ существования содержания, неотделяемый от него и служащий его выражением; во-вторых, совокупность приемов и средств¹³. Таким образом, можно сделать вывод, что В.П. Грибанов, термин «форма защиты прав» использовал, прежде всего, в контексте его первого значения.

В настоящее время, позиция авторов, разрабатывающих проблемы защиты прав изменилась. Так, одни авторы¹⁴, под формой защиты права понимают комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите гражданских прав и законных

¹¹ А.В. Черкаев. Юридическая терминология в российском публичном праве // <http://www.fpa.su/problems-teorii-gosudarstva-i-prava/yuridicheskaya-terminologiya-v-rossijskom-publichnom-prave-a-v-cherkaev.html>

¹² К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т.1, стр. 158.

¹³ <http://www.ozhegov.ru/slovo/57275.html>

¹⁴ Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В. Гражданское право М., 2010. Т.1. С. 295.

интересов. Другие - лаконично характеризуют форму как определенный процессуальный и процедурный порядок применения способов защиты¹⁵.

Однако, все они сходятся во мнении, выделяя всего две формы: юрисдикционную и неюрисдикционную¹⁶. Юрисдикционная форма защиты прав представляет собой деятельность государственных или уполномоченных на то государством, органами. Суть данной формы сводится к тому, что лицо, чьи права и охраняемые законом интересы нарушены, вправе обратиться к компетентным органам, таким как арбитражный, третейский суды, в вышестоящий орган, для того чтобы указанные органы приняли меры, в целях восстановления нарушенных или пресечения нарушаемых прав.

Текущее законодательство, в рамках юрисдикционной формы предусматривает два порядка защиты нарушенных прав: общий (судебный) и специальный (административный).

По умолчанию защита прав и законных интересов граждан осуществляется в судебном порядке. Так, в соответствии с п.1 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ), защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд.

При судебном порядке защиты нарушенных прав лицо, чьи права нарушены или нарушаются, использует право на иск. Некоторыми авторами¹⁷ высказывается мнение, что в данном случае иск (как требование, обращенное, во-первых, к суду об осуществлении правосудия, и, во-вторых, как материально-правовое, к – ответчику, о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения) выступает в качестве средства защиты гражданских прав и законных интересов. Однако большинство авторов использует понятия «средство» и «способ» как синонимы.

Следует согласиться с мнением В.Н. Карташова¹⁸, который обращает внимание на необходимость разграничения таких понятий как «средство» и «способ». При этом под средствами необходимо понимать допустимые правом и законом предметы и явления, с помощью которых обеспечивается достижение поставленных целей и получение необходимых результатов. А под способами, в свою очередь, понимаются пути достижения намеченных целей и результатов с помощью конкретных средств. Т.е. в

¹⁵ Суханов Е.А. Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть: учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению 521400 «Юриспруденция» и по специальности 021100 «Юриспруденция». 3-е изд., перераб и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 561.

¹⁶ См.: Гражданское право. Ч. 1. Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева.

¹⁷ Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В. Гражданское право М., 2010. Т.1. С. 296.

¹⁸ Карташов В.Н. Юридическая техника (обзор материалов научно методического семинара) Государство и право. 2000. № 3. - с. 108.

данном случае «способ» понимается шире чем «средство», и таким образом, система средств защиты прав формирует способ.

Что касается специального порядка защиты прав и охраняемых законом интересов граждан, то под ним, в соответствии с п.2 ст. 11 ГК РФ понимается административный порядок. Защита прав в таком порядке может осуществляться лишь в случаях, предусмотренных в законе.

Следует также иметь в виду, что решение, касающееся защиты гражданских прав принятое в административном порядке, в любом случае может быть обжаловано в суд (п. 2 ст. 11 ГК РФ). Обращение заинтересованного лица в вышестоящий в порядке подчиненности орган или к должностному лицу не является обязательным условием для подачи заявления в суд (ст. 247 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации).

Сущность неюрисдикционной формы защиты прав сводится к тому, что в данном случае подразумевается что все меры, применяются теми физическими и юридическими лицами, чьи субъективные права и охраняемые законом интересы нарушены или оспариваются, самостоятельно, без вмешательства государственных или иных, уполномоченных на защиту органов.

В рамках же каждой из форм выделяются отдельные способы защиты прав. В данном случае, под способами защиты гражданских прав, прежде всего, принято понимать законодательно предусмотренные материально-правовые меры принудительного характера, с помощью которых пресекаются, предотвращаются, устраняются нарушения права, осуществляется его восстановление или компенсируются потери, вызванные нарушением права. Примерный перечень указанных мер содержится в ст. 12 ГК РФ. К ним относятся:

- признание права;
 - восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
 - признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки;
 - признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
 - самозащита права;
-

- присуждение к исполнению обязанности в натуре;
- возмещение убытков;
- взыскание неустойки;
- компенсация морального вреда;
- прекращение или изменение правоотношения;
- неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
- иные способы, предусмотренные законом.

Следует отметить, что данный перечень не является безоговорочно обоснованным и непротиворечивым с научной точки зрения. Так, некоторые авторы¹⁹ указывают на его необоснованность, ссылаясь на то, что отдельные из указанных способов взаимоперекрывают друг друга, а так же на то, что в данном перечне способов указана форма защиты (самозащита). В любом случае необходимо указать и положительный момент. Ведь наличие даже в таком несовершенном виде наиболее распространенных способов защиты в законодательстве позволяет сориентировать потерпевшего в выборе мер, необходимых ему для защиты.

Указанные в ст. 12 ГК РФ способы защиты субъективных прав неоднородны по своей юридической природе, что оказывает неоспоримое влияние на возможности их применения. В литературе существует большое количество возможных подходов к их классификации.

Так, в зависимости от метода осуществления, можно выделить следующие виды:

- 1) Предъявление иска в суд (общей юрисдикции, арбитражный, третейский);
- 2) Обращение в государственные органы;
- 3) Самостоятельное применение мер защиты (самозащита и меры оперативного воздействия).

По сфере применения, способы подразделяются на универсальные и специальные. При этом, универсальные способы указаны в ст. 12 ГК РФ и, подразумевается, что данные способы возможно использовать для защиты практически любого гражданского права. Специальные же, предусматриваются либо для защиты строго определенного права либо для защиты от конкретного вида нарушения.

Отдельно следует остановиться на классификации способов защиты, в соответствии с которой способы делятся на меры гражданско-правовой ответственности и меры защиты в узком смысле. К первому виду принято относить возмещение убытков, взыскание

¹⁹ Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В. Гражданское право М., 2010. Т.1. С. 297.

неустойки и имущественную компенсацию морального вреда²⁰. Ко второму – все остальные способы защиты, предусмотренные ст. 12 ГК РФ. Однако, взыскание неустойки и возмещение убытков имеют двойственную природу, о чем будет сказано позднее. Авторы, классифицирующие способы защиты указанным способом основываются на том, что меры ответственности реализуют компенсаторно-восстановительную функцию, носят ретроспективный характер, в отличие от мер защиты, которые выполняют, прежде всего, превентивную и пресекательную функции.

В зависимости от характера последствий использования способов защиты их можно систематизировать следующим образом: Способы, направленные на: 1) подтверждение оспариваемого права или на прекращение (изменение) обязанности; 2) предупреждение и пресечение правонарушения; 3) восстановление нарушенного права и компенсацию ущерба.

Таким образом, были представлены лишь некоторые примеры общих классификаций способов защиты субъективных прав. При этом одни авторы считают, что первоочередной классификацией является одна и, соответственно, критикуют все другие классификации, а другие авторы – что другая. Следует отметить, что все классификации имеют право на существование и для изучения того или иного аспекта проблемы защиты прав должна использоваться соответствующая классификация.

²⁰ Суханов Е.А. Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть: учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению 521400 «Юриспруденция» и по специальности 021100 «Юриспруденция». 3-е изд., перераб и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 558.
