

МЕРЫ ОПЕРАТИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ И СЕКУНДАРНЫЕ ПРАВА

Аннотация. В статье анализируется понятие оперативных мер защиты в договорных правоотношениях как мер неюрисдикционной формы защиты гражданских прав — самозащиты. Как самостоятельное юридическое явление понятие «меры оперативного воздействия», отличное от понятия «самозащита права», теряет смысл, поскольку частное право ныне допускает самозащиту гражданских прав посредством применения мер пресечения нарушения гражданских прав способами самозащиты (ст. 14 ГК РФ). Самозащита обретает черты некой широкой формы защиты прав неюрисдикционного характера, которая должна быть более детально раскрыта законодателем и должна включать в себя возможность применения в том числе некоторых мер защиты восстановительного характера. Явление самозащиты гражданских прав в современном частном праве гораздо шире допустимых к реализации уголовным правом мер необходимой обороны и защиты в состоянии крайней необходимости и включает в себя меры самопомощи во внедоговорных правоотношениях и оперативные меры защиты в договорных правоотношениях, образуя понятие односторонних правозащитных мер в частном праве. Оценивается юридический и фактический элемент в понятии мер оперативного воздействия (односторонних правозащитных мер в договорных правоотношениях). Односторонние правозащитные меры в гражданских правоотношениях проявляют фактический и юридический аспект, они применяются защищаемым как фактические, т.е. согласно с внутренней (субъективной) оценкой конкретной ситуации и по факту нарушения прав, но в то же время могут порождать правовой результат — изменения в структуре прав и обязанностей сторон в правоотношении. Рассматривается характер правового действия оперативных мер в договорном правоотношении, предлагается их классификация по признаку влияния на структуру правоотношения: меры, радикально преобразующие структуру правоотношения или прекращающие его, и меры, обеспечивающие реальное исполнение обязательства. Все правозащитные меры в различных гражданских правоотношениях реализуют определенные юридические последствия. Едва ли по этому признаку их можно разделять между собой и выделять в самостоятельное юридическое понятие, т.е. налицо реализация самостоятельным односторонним порядком правомочия на защиту (самозащиту) существующего субъективного права лица. Анализируется соотношение понятия оперативных мер с понятием секундарных (вспомогательных) прав. Критикуется выделение самостоятельных правоотношений в каждом случае реализации защиты прав (самозащиты) и наличие секундарных прав (правомочий).

Ключевые слова: защита гражданских прав, самозащита, самопомощь, меры оперативного воздействия, обеспечение исполнения обязательств, односторонняя сделка, юридический

© Южанин Н. В., 2016

* Южанин Николай Вячеславович, кандидат юридических наук, доцент Академии ФСИН России
yuzhanin15@mail.ru
390036, Россия, г. Рязань, ул. Сенная, д. 1

поступок, одностороннее изменение обязательства, прекращение обязательства, односторонний отказ от договора, секундарные права, вспомогательные права.

DOI: 10.17803/1729-5920.2016.117.8.021-032

Меры оперативного воздействия как самостоятельное научное понятие появилось в советской цивилистике в связи с отрицанием широкого явления неюрисдикционной защиты прав (самозащиты), поскольку всячески подчеркивался их особый юридический характер в противовес односторонним мерам защиты фактического характера, реализуемым во внедоговорных правоотношениях, которые в научных источниках часто и определяют в категорию гражданско-правовой самозащиты¹. В науке советского гражданского права дискуссия о самозащите в основном велась в рамках разработанных наукой уголовного права понятий мер защиты, допускающих причинение вреда в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости²; самостоятельного отраслевого понятия самозащиты гражданских прав не существовало. В условиях современного развития частного права научное понятие

«меры оперативного воздействия» получило дальнейшее обоснование в российской цивилистике и причисляется к самостоятельным способам защиты гражданских прав³. Думается, на современном этапе развития правовой надстройки как самостоятельное юридическое явление, отличное от понятия «самозащита права», оно теряет смысл, поскольку частное право ныне допускает самозащиту гражданских прав посредством применения мер пресечения нарушения гражданских прав способами самозащиты (ст. 14 ГК РФ)⁴. Пресекательный характер имеют и большинство оперативных мер воздействия на контрагента в договорных правоотношениях, поэтому самозащитой в смысле ст. 14 ГК РФ являются и односторонние правозащитные действия сторон договорного правоотношения⁵. Самозащита обретает черты некой широкой формы защиты прав неюрисдикционного характера,

¹ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 132—133.

² Грибанов В. П. Указ. соч. С. 117.

³ Карпов М. С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия. М., 2004. С. 4.

Автор отмечает, что «к понятию мер оперативного воздействия традиционно относятся способы защиты гражданских прав в договорных правоотношениях, которые предусмотрены законом и соглашением сторон и направлены на одностороннее изменение условий договора или отказ от его исполнения в связи с допущенным со стороны контрагента нарушением обязанностей». Можно заметить, что при таком определении за рамками понятия «оперативные меры» остаются некоторые односторонние обеспечительные меры, которые радикально не преобразуют договорное правоотношение.

⁴ Меры защиты — это конкретные действия субъекта защиты. Способы защиты могут быть пресекательными и восстановительными. Пресечь нарушение или восстановить нарушенное право можно как несколькими действиями (мерами), так и одной мерой, поэтому понятия «мера» и «способ» защиты могут совпадать по содержанию.

⁵ Современная судебная практика относит любые односторонние защитительные действия в рамках договорного правоотношения к самозащите гражданских прав (ст. 14 ГК РФ). См., например, в определении ВАС РФ от 25 марта 2014 г. № ВАС-3142/14: «Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что досрочное расторжение договора в одностороннем порядке само по себе не является гражданско-правовым нарушением, а является способом защиты права, допускаемым законом, выбор участником гражданского оборота такого способа самозащиты не может быть обусловлен дополнительным обременением в виде уплаты денежной суммы»; в постановлении Арбитражного суда Поволжского округа от 2 июня 2015 г. № Ф06-23363/15 по делу № А55-15385/2014: «Досрочное расторжение договора в одностороннем порядке (односторонний отказ от исполнения договора — ст. 310, п. 3 ст. 450 ГК РФ) само по себе не является гражданско-правовым нарушением, а является способом самозащиты права, допускаемой законом (ст. 14 ГК РФ), и выбор участником гражданского оборота такого способа самозащиты не может быть обусловлен дополнительным обременением в виде уплаты денежной суммы, поскольку законом в такой форме способ самозащиты не предусмотрен (ст. 12 ГК РФ)».

которая должна быть более детально раскрыта законодателем и должна включать в себя возможность применения в том числе некоторых мер защиты восстановительного характера⁶. Меры самозащиты в договорных и во внедоговорных правоотношениях удобно именовать односторонними правозащитными мерами, а вместе с односторонними предупредительными мерами в правоотношениях (самоохраной)⁷ они образуют более широкое понятие односторонних правоохранительных мер. Таким образом, в современном механизме частноправового регулирования самозащита обретает более широкие рамки, зачастую подобные элементы скорой и оперативной защиты субъективных прав развиваются самостоятельно участниками правоотношений, поэтому принцип соразмерности действий как условие правомерности самозащиты получает свое конкретное развитие при использовании норм частного права и в конкретных случаях правоприменения, главным образом в арбитражно-судебной практике⁸.

Итак, явление самозащиты гражданских прав в современном частном праве гораздо шире допустимых к реализации уголовным правом мер необходимой обороны и защиты

в состоянии крайней необходимости. Понятие необходимой обороны вообще является исключительно уголовно-правовым, поскольку противодействие направлено против реального и наличного преступного посягательства. В рамках отрасли частного права следует дискутировать лишь о компенсационных последствиях подобных действий. Отражение наличного посягательства на частные права, например, вещного характера следует считать явлением особой пресекающей гражданско-правовой оборонительной самопомощи, допускающей, например, выдворение силой нарушителя владения или пресечение попыток незаконного извлечения выгоды. При этом причиняемый при такой самозащите вред нарушителю не должен выходить за рамки гражданско-правового и должен быть соразмерен его противоправным действиям. К таким нарушениям относятся: простое и ничем необуловленное, но своевольное, а значит, незаконное нахождение человека и его вещей в пределах объекта вещного правообладания, что означает стеснение в обычном режиме осуществления вещного права, сбор плодов и другое извлечение выгоды помимо воли владельца и др. Очевидно, что при наличии лишь

⁶ Например, восстановительный характер имеют агрессивные защитные действия владельца вещи, направленные на возврат фактически утраченного владения своими силами — «виндикационная самопомощь» («право кулака»). Такие действия имеют определенное сходство с защитой в состоянии необходимой обороны, тем не менее есть существенные различия, поскольку речь идет уже о состоявшемся захвате чужой вещи во владение (случившийся факт завладения вещью правонарушителем), но в силу шаткости такого завладения оно сиюминутно прекращается встречными защитными действиями лица, самостоятельно восстановившего временно утраченное владение посредством своих эффективных защитительных действий.

⁷ В существовании всего правоохранительного механизма следует выделить самостоятельно реализуемые односторонние предупредительные меры — меры «самоохраны», по-другому их можно обозначить как односторонние «превентивные», или «предупредительные», меры, реализующиеся в основном в рамках абсолютных правоотношений, и односторонние правозащитные меры, реализующиеся в связи с нарушением права или реальной угрозой такого нарушения. На примере абсолютных вещных прав меры самоохраны правообладателя (односторонние превентивные меры) реализуются в рамках правомочия по пользованию имуществом; самоохраной (превенцией) будет являться, например, устройство различных предупредительных приспособлений: сигнализация в доме, в автомобиле, ограждение недвижимого объекта, клеймение домашних животных и др.

⁸ На сегодняшний день суды, по сути, развивают скупо выраженные нормы ГК РФ о самозащите, рассматривая это явление достаточно широко, например, нормы о самозащите как общие стали применяться к праву удержания, иным мерам оперативного воздействия, радикально преобразующим договорное правоотношение, а также распространяются на действия по сбору доказательств в гражданском процессе (видеосъемка правонарушения без согласия частного лица — участника таких действий). См., например: решение Арбитражного суда Ростовской области от 27 декабря 2013 г. по делу № А53-24192/2013; решение Арбитражного суда г. Москвы от 31 декабря 2013 г. по делу № А40-99324/13; решение Арбитражного суда г. Москвы от 28 февраля 2014 г. по делу № А40-164027/13.

стеснения в режиме вещного права, когда не наносится вред имуществу, противодействие посредством выдворения нарушителя не должно предполагать какого-то причинения ему вреда, следует лишь устранить источник такого стеснения. Напротив, если нарушитель причиняет какой-либо вред имуществу или извлекает выгоду, противодействие может быть более радикальным (речь не идет о противодействии преступному деянию, оценку правомерности самозащиты против которого дает уголовное право). Противодействие таким нарушениям предполагает дополнительное использование еще и ретенционной самопомощи, то есть дозволенного самоуправного захвата вещей нарушителя⁹, которые служат гарантией восстановления прав частного правообладателя.

Вредоносные действия защищаемого в состоянии крайней необходимости в связи с устранением опасности необязательно могут причинять существенный вред (уголовно наказуемый вне состояния опасности), они могут и не выходить за рамки внешнего проявления гражданского деликта. Кроме того, при крайней необходимости речь не идет о посягательстве со стороны субъекта права, источник опасности может быть и природного характера или вовсе непонятного происхож-

дения на момент оценки его угрозы защищаемым. Устранение опасности посредством вредоносных действий защищаемого может причинять лишь гражданско-правовой вред третьим лицам, что будет являться самопомощью в состоянии крайней необходимости. В любом случае такие вредоносные частноправовые действия, как и более радикальные вредоносные действия, допустимые уголовным правом, подлежат компенсации (ст. 1079 ГК РФ). К сожалению, в ГК РФ не урегулирована ситуация освобождения от компенсации защищаемого при причинении им вреда владельцу вещи, от которой исходит опасность (повреждение такой вещи или уничтожение ее).

Таким образом, понятие самозащиты как неюрисдикционной внесудебной формы защиты прав предполагает включенность в него различных мер противодействия нарушениям прежде всего вещных прав, а также возможности реализации односторонних мер защиты в договорных правоотношениях. Хотя в современной цивилистике чуть ли не доминантой стало разделение всех реализуемых односторонним порядком мер защиты на фактические (самозащита во внедоговорных правоотношениях) и юридические (меры оперативного воздействия). Понятие права и факта в цивили-

⁹ К понятию ретенционной самопомощи следует относить односторонние правозащитные действия, дозволенные объективным правом данного государственного правопорядка, по самоуправному завладению вещами, принадлежащими предполагаемому нарушителю, как правило, абсолютных прав, например в форме причинения потрав скотом, извлечения выгоды из имущества и др. Чаще всего вещи правонарушителя фактически оказываются во владении потерпевшего, который не предпринимает каких-либо агрессивных действий по завладению ими. Вещи могут случайно оказаться в правозащитном владении и субъекта, имевшего относительную правовую связь с нарушителем, например у арендодателя, который их удерживает, получив случайное фактическое владение ими, поскольку имеет доступ к недвижимому объекту аренды, будучи его собственником. Чаще всего захват происходит «мягко»: не силовым воздействием, а в связи с фактом нахождения вещей, принадлежащих нарушителю, в фактическом обладании лица, применяющего подобную самопомощь. Самоуправное завладение предполагает, как правило, последующий упрощенный порядок реализации таких вещей, хотя на нарушителя оказывается воздействие и самим фактом удержания во владении таких вещей, что стимулирует его к добровольному восстановлению прав. Допустимость подобных действий следует рассматривать как особую меру не только пресекающего характера (факт задержания чужих вещей — орудий нарушения пресекает это нарушение), но и восстановления прав при наличии в объективном праве возможности самостоятельной реализации таких вещей. Однако не следует подобные правозащитные меры отождествлять с правом удержания как ретенционной мерой в рамках изначального титульного характера владения в договорном правоотношении (ст. 359 ГК РФ). К сожалению, современное отечественное право не разделяет эти правовые меры, а поэтому возможен конфликт во внедоговорных правоотношениях с нормами уголовного права, не допускающими самоуправства (ст. 330 УК РФ), поскольку распространение ст. 359 ГК РФ на внедоговорные правоотношения сомнительно, требуется внятная детализация таких действий в законе.

листике традиционно относится к спорным элементам. Любой факт, порождающий какие-либо правовые последствия, является юридическим фактом, поэтому меры защиты абсолютных прав, реализующиеся самостоятельно, без государственных органов, тоже имеют юридический характер, только их воздействие направлено на пресечение нарушения прав (угрозы нарушения) посредством обеспечения стабильности абсолютного права. Поэтому при реализации таких мер необходимо отметить не только факт или «физическое воздействие», но и правовой элемент — не только пресекается наличное нарушение, но может и восстанавливаться нарушенное, например в структуре вещного права происходит восстановление нарушенного владения или правомочия пользования. Обычно особый юридический характер мер оперативного воздействия связывают с тем, что их реализация влечет такие же последствия, как и сделка (односторонняя сделка), то есть такие действия направлены на изменение правового положения должника, вследствие чего они и относятся к мерам юридического порядка.

Как можно видеть, применение любой самостоятельной меры защиты, вне зависимости от правоотношения, в котором она реализуется, происходит, как правило, спонтанно, с опорой защищаемого лица лишь на внутреннее убеждение в правомерности и адекватности (соразмерности) своих односторонних действий. Поэтому все односторонние правозащитные меры, по сути, применяются защищаемым как «фактические», то есть согласно с внутренней (субъективной) оценкой конкретной ситуации и по факту нарушения прав, но в то же время они могут порождать правовой результат — изменения в структуре прав и обязанностей сторон в правоотношении. Это подчеркивает условность и дуализм в «фактическом» и «юридическом» элементах. Неизбежность «юридического» результата применения правозащитных мер в виде, например, одностороннего прекращения или изменения договорного правоотношения может быть еще под сомнением — их должна не оспаривать сторона, на которую они направлены. Кроме того, не все односторонние правозащитные меры в договорных правоотношениях имеют направленность на существенное преобразование базовой структуры правоотношения. Когда происходит стимулирующее приостановление исполнения встреч-

ного обязательства или удержание имущества должника, подобные правозащитные действия несравнимы по последствиям своего воздействия на базовую, идеально сформированную структуру прав и обязанностей сторон с такими мерами, как полный или частичный односторонний отказ от исполнения обязательства или изменение его условий в одностороннем порядке. Последние действия, реализуемые односторонним порядком, являются актами реализации защитительного правомочия, которое может прекратить существование всего субъективного права или его части, соответственно прекратится и изменится правоотношение целиком или в части. Так как субъективное право входит в структуру гражданского правоотношения, то движение правоотношения неразрывно связано и с движением субъективных прав в его содержании. Однако реализация защитительного правомочия может быть направлена на выравнивание нарушенной правовой связи сторон до первоначальной идеальной его модели. С успешной реализацией защитительного правомочия правовая модель, подобно пружине, возвращается в первоначальное состояние, поэтому в этом случае базовые элементы правоотношения не изменяются и не прекращаются. Они изменялись, лишь временно пока осуществлялось правозащитное, например стимулирующее, действие правозащитной меры. Но это происходит только в тех ситуациях, когда восстановить такую модель правового отношения еще возможно и есть интерес у самого защищаемого.

Восстановительные действия реализуются непосредственно самой стороной, нарушившей право, на волю которой произошло правозащитное воздействие, когда, осознавая последствия неправомерности своих действий, сама же их и устраняет. Например, вернув себе утраченное владение или обеспечив нормальное пользование вещью, собственник восстанавливает свое право в первоначальном содержании. То же происходит и в динамичном обязательстве, когда его элементы восстанавливаются в первоначальном виде в результате стимулирующего действия односторонних правозащитных мер. Действия по восстановлению нарушенного права в этом случае реализует сам нарушитель. По этому поводу профессор О. А. Красавчиков отмечает, что «не исключены и такие случаи, когда правоотношение в целом не претерпевает изменений,

а приходит в движение только один из его элементов — субъективное право. Развитие последнего (вне связи с движением правоотношения в целом) происходит в направлении от правомочия к правопритязанию. Возможно движение субъективного права и в обратном направлении, то есть правопритязание, теряя напряженный характер, превращается в правомочие»¹⁰. Далее автор указывает, что «движение правоотношения — это движение и субъективных прав, но движение последних еще не означает движения правоотношения в целом»¹¹.

Правозащитные обеспечительные действия в обязательствах по своему механизму близки с правозащитными действиями в абсолютных правоотношениях, которые всегда направлены на сохранение и обеспечение их статичности, то есть элемент статичности присутствует и в обязательственных правах, но которые характеризуются главным образом как динамичные. Действия по защите прав в рамках абсолютного правоотношения также являются правовыми, хотя и не направлены непосредственно на динамику (изменение или прекращение) правоотношения. Они не влекут результат в виде движения правоотношения и даже косвенно на него не направлены, но они обеспечивают его стабильность (неприкосновенность), поэтому результат их применения тоже правовой: реализуется правомочие на защиту в рамках абсолютного субъективного права. Действие этого правомочия в правопритязательном аспекте направлено на возврат абсолютного правоотношения в первоначальное ненарушенное состояние. О. А. Красавчиков, критикуя позицию Д. М. Генкина в обсуждении конкретных видов юридических действий, отмечает, что «любое действие, поскольку оно только фактическое, то есть не имеет юридической значимости, никогда не вызывает юридических последствий»¹².

Вызвало такую критику следующее высказывание Д. М. Генкина: «В ряде случаев фактические действия людей порождают юридические последствия, хотя эти действия совершаются и не с намерением достичь того или другого правового результата».

Под «юридическими» последствиями особой природы оперативных мер авторы, по видимому, понимают их безусловное отнесение к понятию сделки, но это утверждение не бесспорно, поскольку такое широкое понимание сделки, которое включает в себя односторонние действия, в современной юридической литературе подвергается справедливой критике¹³. Часто звучит вопрос, следует ли считать сделками любые действия сторон в рамках реализации обязательства, уже порожденного договором — сделкой, которое уже является цельным (самодостаточным) правоотношением? Как было отмечено, некоторые односторонние правозащитные меры в договорных правоотношениях изначально имеют направленность на обеспечение неприкосновенности правоотношения (обязательства) и могут носить исключительно обеспечительный характер, то есть направлены на обеспечение реального исполнения обязательства. Они лишь временно влекут частичное изменение правоотношения в связи с правозащитным фактом применения подобной меры (факт приостановления исполнения встречного обязательства, например приостановление продавцом передачи неоплаченных товаров до полной оплаты всех ранее переданных товаров (п. 5 ст. 486 ГК РФ)). Основная базовая структура договорного правоотношения (организующая товарно-денежное отношение) при применении подобной меры не меняется. Бессмысленно некоторые подобные меры исключать из круга выделяемых в самостоятельный институт мер оперативного воздействия в договорных

¹⁰ Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права // Избранные труды : в 2 т. М., 2005. Т. 2 : Юридические факты в советском гражданском праве. С. 130.

¹¹ Красавчиков О. А. Указ. соч. С. 130.

¹² Красавчиков О. А. Указ. соч. С. 212.

¹³ Меркулов В. В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений. Рязань, 1994. С. 12—17.

Автор критикует само понятие «односторонняя сделка». Позиция данного правоведа сводится к тому, что общепринятым и естественным считается, что сделка — это понятие, родственное договору, а иные правомерные волевые действия, по его мнению, являются актами одностороннего волеизъявления, которые не всегда приводят к результату — возникновению прав и обязанностей, следовательно, неверно их относить к сделкам.

правоотношениях¹⁴, ведь они также защитительные по своей природе, но не влекут некий чрезвычайный результат в виде движения базовой структуры правоотношения. Односторонние обеспечительные (стимулирующие) меры реализуются так же, как правозащитные, поскольку рассчитаны на предотвращение последствий нарушения субъективных прав. Хотя и отрицать факт временного изменения элементов правоотношения (субъективное право находится в состоянии правопритязания) в связи с применением односторонних обеспечительных (стимулирующих мер) тоже бессмысленно. Это еще раз подчеркивает ошибочность придания некой исключительности и догматичности понятию мер оперативного воздействия в гражданском праве как мер, направленных исключительно на изменение и прекращение правоотношения, поскольку правозащитный характер последствий их применения весьма различен. Все оперативные меры в договорном обязательстве направлены на их защиту. Выделение в эту правовую категорию лишь оперативных мер в договорных правоотношениях, которые изначально направлены на существенную его динамику в виде прекращения договорного правоотношения или существенного изменения его базовой структуры, является нелогичным, ведь это всего лишь часть таких правозащитных инструментов договорного обязательственного права. Другая часть таких мер, имеющих стимулирующий (правозащитно-обеспечительный) характер, оказывается в рамках этой концепции в некоем подвешенном состоянии, поскольку классические способы обеспечения обязательств, как правило, носят договорный характер, образуют в большинстве случаев самостоятельное, но акцессорное обязательство, чего нельзя заметить при применении односторонних обеспечительных мер.

Итак, главным признаком большинства выделяемых в отдельную конструкцию мер опе-

ративного воздействия является то, что они проявляют себя таким образом, что радикально воздействуют на структуру правоотношения, в котором реализуются. Такой эффект их действия более связан с самой природой договорного правоотношения, которое изначально динамично само по себе. К числу таковых относятся меры, реализующие прекращение правоотношения, и меры, существенно (радикально) корректирующие его структуру. Подобные меры имеют признаки односторонней сделки согласно п. 2 ст. 154 ГК РФ, по-видимому, в большей степени в силу этого основания и отмечается в доктринальных источниках их особый юридический характер. Думается, подобные юридические факты следует относить к понятию юридического поступка из-за их направленности на защиту своего положения в правоотношении. Остальные односторонние оперативные меры, стимулирующие к реальному исполнению договорного обязательства, не направлены на существенное, то есть радикальное, преобразование действующего правоотношения. Например, при реализации различных правозащитных мер, приостанавливающих встречное обязательство, субъективное право находится в состоянии напряжения, несущественно корректируются сроки исполнения, но не меняется основной организационно-преобразовательный механизм этого правоотношения. То есть такие меры имеют стимулирующий к исполнению обязательства характер. Таким образом, все правозащитные меры в различных гражданских правоотношениях реализуют определенные юридические последствия. Едва ли по этому признаку их можно разделять между собой и выделять в самостоятельное юридическое понятие, то есть налицо реализация самостоятельным односторонним порядком правомочия на защиту (самозащиту) существующего субъективного права лица.

¹⁴ Карпов М. С. Указ. соч. С. 76.

Автор самостоятельной концепции мер оперативного воздействия в гражданском праве считает, что таковыми являются только те меры, которые направлены на изменение и прекращение правоотношения. М. С. Карпов ставит под сомнение отнесение некоторых обеспечительных мер к такому понятию. Следуя этой логике, непонятно, почему тогда в этом концептуальном взгляде на односторонние правозащитные меры в число мер оперативного воздействия включается обеспечительное право удержания, причем еще и как исключение. При этом приостановление исполнения встречного обязательства рассматривается как рядовая оперативная мера, в то время как эта мера, крайне родственная с удержанием вещи должника, проявляет обеспечительный признак, то есть направленность на обеспечение реального исполнения обязательства.

Есть ли теоретическая необходимость это правомочие выводить из субъективного права и придавать ему самостоятельное значение в виде права на защиту или какого-то особого правомочия вспомогательного содержания — секундарного права? Само защитительное правомочие в структуре субъективного права является вспомогательным элементом его реализации, поскольку защита реализуется лишь в случаях нарушения идеальной конструкции правоотношения. Так, довольно частым на страницах научной литературы стало выделение особенных вспомогательных, то есть секундарных, прав, понятие о которых было подробно раскрыто в трудах немецких ученых¹⁵, чуть ли не во всех ситуациях односторонних действий субъектов правоотношений¹⁶. Оставим за скобками дискуссию о возможности существования секундарных прав в случае действий субъектов гражданских прав так называемого правообразовательного характера, поскольку направление оферты конкретному лицу определенным образом связывает оферента с акцептантом, поэтому дискуссия в этом случае небесспорна. Однако распространение теории особенных секундарных прав на ситуации реализации защиты цельного субъективного права лица, так же как и выделение отдельных охранительных правоотношений в каждом случае состояния напряженности субъективного права, например в рамках договорного правоотношения, подрывает цельное и самостоятельное понятие субъективного права и правоотношения, регулирующего конкретное базисное общественно-экономическое отношение.

Стоит ли вообще вести дискуссию о вспомогательности прав или правомочий в ситуациях

реализации оперативных мер в организационно-преобразовательном правоотношении, которое находится в состоянии напряжения посредством неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства или в состоянии предвидимого его нарушения?

Например, некоторые цивилисты выделяют самостоятельную группу секундарных прав так называемого лишающего действия¹⁷, в результате осуществления которых умалается или прекращается право пассивной стороны. Авторы классифицируют секундарные права, «оставляя определенный простор для выделения других членов»:

- 1) прекращение обязательственного права в отношении управомоченного субъекта;
- 2) изменение содержания обязательственного права в отношении управомоченного субъекта;
- 3) затруднение реализации права в отношении управомоченного субъекта;
- 4) отчуждение субъективного гражданского права (вещного, обязательственного, исключительного, в интересах управомоченного субъекта). Можно видеть, что в указанной конструкции в основном присутствуют правозащитные меры, реализация которых в рамках существующего организационно-преобразовательного правоотношения (договорного обязательства) связана с различными юридическими фактами — правонарушениями со стороны контрагента, кроме ситуаций, когда подобные односторонние действия реализуются в силу некоторой специфики самого договорного правоотношения (фидуциарное поручение, обязательства из бессрочных договоров, обязатель-

¹⁵ Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2.

¹⁶ Кравченко А. А. Секундарные права в российском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 26.

Автор относит к секундарным правам право на действия в условиях необходимости (право на необходимую оборону и право на действия в условиях крайней необходимости). Думается, такая формулировка не точна, хотя бы потому, что явление необходимости в частном праве значительно шире, в случаях крайней необходимости и обороны всегда присутствуют вредоносные действия защищаемого. Явление крайности в частном праве необязательно предполагает причинение вреда (совершение сделки вследствие стечения тяжелых обстоятельств). Следуя логике правоведа, к секундарным правам можно было бы отнести и право на самопомощь во внедоговорных отношениях, например, задержание вещи нарушителя или самостоятельное устранение препятствий в пользовании вещью. Очевидно, что подобные действия не выходят за рамки осуществления правомочий абсолютного правообладателя в рамках субъективного права.

¹⁷ Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики : в 2 т. / под общ. ред. В. А. Белова. М., 2015. Т. 2.

ства из договоров, в которых существенное значение имеет личность контрагента, например услугодателя, и др.). В подобных ситуациях следует вести речь о реализации защитительного правомочия в структуре субъективного права и правоотношения, а не об особенных вторичных правах (правомочиях). Иначе придется в структуре субъективного права выделить еще четвертое правомочие — вторичное. Вряд ли в этом есть необходимость, ведь правомочие на защиту субъективного права как раз и предполагает существование возможности прибегнуть в предусмотренных законом случаях к односторонним правозащитным действиям, в том числе без посредства государственного органа (самозащита как неюрисдикционная форма защиты права).

Известно, что доктрина советского права допускала защиту только при посредстве органов государственной власти, хотя сам механизм защиты всегда зависит от активности действий защищаемого лица. Защитительные действия в частном праве сами по себе вспомогательные.

Порождает ряд вопросов и предложенная выше классификация оперативных мер на четыре группы, хотя и имеющая открытый характер. Условия предлагаемой систематики оперативных мер не бесспорны, поскольку в первых двух группах эти меры систематизируются по признаку их влияния на структуру правоотношения (его прекращения или изменения). Третья группа мер обеспечительного характера также логична, поскольку речь идет о временном изменении структуры договорного правоотношения (приостановление исполнения обязательства, дефензивное удержание имущества). Эти меры направлены на реальное исполнение обязательства, поэтому правоотношение временно, но изменяется, во всяком случае, находится в напряженном со-

стоянии субъективное право. Четвертая группа мер, направленных на отчуждение права, в представленной классификации родственна с первыми двумя группами, поскольку при реализации вещи правоотношение либо существенно изменяется, либо вообще прекращается, поэтому не совсем логично ее выделение при существовании трех других.

Думается, следует выделять две группы оперативных мер:

- 1) меры обеспечительного характера — удержание вещи, приостановление исполнения встречного обязательства, первичные стимулирующие к исполнению обязательства меры, например обеспечение возможности исправления нарушений в виде первичного предупреждения и предоставления льготного срока для исправления недостатков исполнения¹⁸, предоставление прочих разумных сроков для исправления недостатков (доукомплектование товара);
- 2) меры, радикально воздействующие на структуру правоотношения, которые направлены на его изменение или прекращение. К этой группе мер следует относить все допустимые односторонние действия стороны правоотношения, направленные на прекращение или изменение обязательства в части, а также меры, направленные на изменение обязательства в любой его части, необязательно в части нарушенного, например, п. 1 ст. 523 ГК РФ. Таким образом, в перечисленных ситуациях вряд ли стоит вести речь о каких-то вспомогательных (вторичных) правах.

Вернемся к вопросу об односторонних мерах, реализующихся в рамках правоотношения, когда происходит их влияние на структуру этого договорного правоотношения, а именно о мерах, которые по закону предоставляют как бы ничем не обусловленное основание для прекращения правоотношения или изменение его структуры, например ст. 782 ГК РФ.

¹⁸ Карпетов А. Г. Расторжение нарушенного договора в российском и зарубежном праве. М., 2007. Автор развивает идею о необходимости повсеместного внедрения института *Nachfrist*, закрепляемого в ГГУ, который, по его мнению, также непоследовательно выражен в нашем законодательстве, лишь в отдельных обязательствах закрепляется обязательность предоставления в той или иной форме времени для устранения недостатков в исполнении обязательства, а в некоторых случаях такой обязательности нет. То есть предлагается включить в законодательство обязательный льготный срок для исправления дефекта в исполнении договорного обязательства до реализации одностороннего расторжения договора. Думается, что подобное действие является самостоятельной односторонней правозащитно-обеспечительной мерой, которая, безусловно, расширяет односторонний правозащитный спектр действий кредитора в договорном правоотношении.

Подобные правовые возможности немногочисленны, более того, они реализуются явно в специфических, нетипичных правоотношениях, например в рамках фидуциарной правовой связи (п. 2 ст. 997 ГК РФ). Что происходит в данном случае, идет ли речь о защите слабой стороны правоотношения, чем реализуется основное начало равенства субъектов правоотношения п. 1 ст. 1 ГК РФ? Возникает также вопрос, следует ли в подобных односторонних действиях усмотреть специфику прав вторичных? Последний подобный подход только осложняет понимание механизма гражданско-правового регулирования.

Определенное объяснение этому правовому феномену находит М. А. Егорова, предлагающая отнести подобные правовые возможности все же к случаям защиты, но не права, а интереса. Автор предлагает в подобных случаях вести речь о защите законного интереса стороны правоотношения. Правовед отмечает: «Сложившаяся в юридической доктрине парадигма, в соответствии с которой основанием применения мер защиты служит только нарушение права, должна быть изменена. Обязательство может быть прекращено соглашением сторон без нарушения права. В этих случаях прекращение обязательства также следует рассматривать в качестве способа защиты, но защиты не нарушенного права, а законных интересов сторон обязательства. Особенностью использования прекращения обязательства в качестве способа защиты гражданских прав является то, что для его реализации в предусмотренных законом случаях может не требоваться наличия юридических фактов — нарушения обязательства. В этих случаях основанием для реализации прекращения обязательств является охраняемый законом интерес, основанный на усмотрении законодателем возможности в одностороннем порядке, без согласования с контрагентом решить судьбу обязательства»¹⁹. Указанный автор в этих ситуациях говорит о презумпциях, которые являются юридической фикцией, квазиделиктом. По мнению М. А. Егоровой, «презумпция заменяет или представляет собой юридический факт». Однако следует все же учесть, что допустимость односторонних преобразовательных действий связана в перечис-

ленных случаях с особенностью самого правоотношения, в котором одна из сторон может оказаться более слабой как в ситуации недоверия контрагенту, так и в условиях существенно меняющейся ситуации, например в случае бессрочности обязательства. Подобные ситуации не идентичны традиционным встречным правоотношениям, в которых происходит неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства контрагентом. Мотивы такого одностороннего поведения безразличны для возможности реализации данного права, они определены внутренней волей субъекта, вне зависимости от каких-либо фактов — критериев (нарушение прав). Поэтому, даже если вести речь в данном случае о широком явлении защиты (включающей защиту интереса стороны), то вторичным правам тем более не остается места и в рамках этой допустимой правом конструкции одностороннего поведения.

Таким образом, можно констатировать, что в условиях развитого частного права конструкция самозащиты прав обретает значительно более широкие рамки, включает в себя односторонние правозащитные меры в любых гражданских правоотношениях. Это неюрисдикционная форма защиты прав, реализующаяся не только пресекательным, но иногда и восстановительным порядком (продажа вещи хранителем, односторонняя отмена дарения), а во внедоговорных правоотношениях — это ретенционная самопомощь в виде внедоговорного задержания вещей нарушителя, владельческая (виндикационная) самопомощь — право силовыми действиями отобрать вещь, только что вышедшую из владения, до тех пор, пока это возможно реализовать скорым порядком, негаторная самопомощь — самостоятельное устранение препятствий в пользовании вещью и другие меры, посредством которых лицо самоуправно пресекает и восстанавливает нарушения. К сожалению, существование столь широких возможностей восстановительной самозащиты требует законодательных изменений. Такие способы пресечения и восстановления нарушенных прав, реализующиеся мерами самозащиты (односторонними правозащитными мерами), не образуют самостоятельного охранительного правоотношения и не являются вспомогательными (вторичными) правами

¹⁹ Егорова М. А. Прекращение обязательств: опыт системного исследования правового института. М., 2013.

(правомочиями), речь идет о реализации правомочия защиты в рамках цельного субъективного права и правоотношения. Понятие самозащиты права более доступно и понятно для участников гражданского оборота в силу его естественно-правовой природы, в то время как категория вторичных прав осложняет механизм гражданско-правового регулирования.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики : в 2 т. / под общ. ред. В. А. Белова. — М., 2015. — Т. 2.
2. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. — М., 2000.
3. Егорова М. А. Прекращение обязательств: опыт системного исследования правового института. — М., 2013.
4. Зеккель Э. Вторичные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. — 2007. — № 2.
5. Карапетов А. Г. Расторжение нарушенного договора в российском и зарубежном праве. — М., 2007.
6. Карпов М. С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия. — М., 2004.
7. Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права // Избранные труды : в 2 т. — М., 2005. — Т. 2 : Юридические факты в советском гражданском праве.
8. Меркулов В. В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений. — Рязань, 1994.

Материал поступил в редакцию 24 марта 2016 г.

MEASURES OF OPERATIVE EFFECT AND SECONDARY RIGHTS

YUZHANIN Nikolay Vyacheslavovich — Ph.D., Associate Professor at the Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia
yuzhanin15@mail.ru
390036, Russia, Ryazan, ul. Sennaya, d. 1.

Review. This article analyzes the concept of prompt measures of protection in contractual relations as the measures of a non-judicial form of protection, namely: self-protection. As an independent legal phenomenon the concept of "measures of prompt effect" that is different from the concept of "self-protection of a right" is meaningless, since private law now allows for self-protection of civil rights by means of providing a tremendous opportunity for applying measures of preventing civil rights violations by means of self-protection (Article 14 of the Civil Code of the Russian Federation). Self-defense acquires features of a wider form of non-judicial protection of rights that must be disclosed in more detail by the legislator and cover the ability to apply some measures of protection restorative in nature. The phenomenon of self-protection of civil rights in modern private law is much broader than permitted in criminal law measures of the necessary self-defense and protection in extreme need and includes measures of self-help in non-contractual matters and prompt measures of protection in contractual relations thus establishing the concept of unilateral remedial actions in private law. The paper evaluates legal and factual elements in the concept of measures of prompt effect (unilateral remedial action in contractual relations). Unilateral remedial measures in civil legal relations manifest factual and legal aspects, they are applied by the injured participants as factual, i.e. in accordance with the internal (subjective) assessment of a specific situation and with regard to the fact of the violation of rights, but at the same time they may cause legal consequences, namely, changes in the structure of rights and obligations of the parties to the legal relation. The author considers the nature of legal validity of operative measures in a contractual legal relation and suggests that they can be classified in accordance with their influence on the structure of a legal relation: measures that radically transform the structure of the relationship or terminate it and measures that ensure the performance of the obligation. All rights protection measures in various civil legal relations implement certain legal consequences. They can hardly be divided and allocated in an independent legal concept, i.e. we face with an implementation of the right to protection (self-protection) of an existing legal right of a person in an autonomous unilateral order. The author examines the interrelation of the concept of operative measures with the concept of secondary (accessory) rights. He also criticizes the allocation of independent legal relations in each case of implementation of rights protection (self-protection) and secondary rights (entitlements).

Keywords: *protection of civil rights, self-protection, self-help, measures with immediate effect, providing the performance of the obligation, unilateral transaction, legal act, unilateral change to an obligation, termination of an obligation, unilateral cancellation of the contract, secondary rights, accessory rights.*

BIBLIOGRAPHY

1. Civil Law. Actual Problems of Theory and Practice. In 2 volumes. V. 2 / Ed. by V. A. Belov. M., 2015.
2. *Gribanov, V. P.* Implementation and protection of human rights. M., 2000.
3. *Yegorova, M. A.* Termination of obligations: Experience of systematic research of the legal institution. M., 2013.
4. *Zekkel', E.* Secondary rights in civil law // The Bulletin of Civil Law. 2007. № 2.
5. *Karapetov, A. G.* Termination of a broken contract under Russian and foreign law. M., 2007.
6. *Karpov, M. S.* Civil law measures of immediate effect. M., 2004.
7. *Krasavchikov, O. A.* Categories of the science of civil law. Selected works. In 2 volumes. V. 2. Legal facts in Soviet civil law. M., 2005.
8. *Erkulov, V. V.* The civil law contract in the mechanism of regulation of commodity-money relations. Ryazan, 1994.