

ISSN 1994-1471

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА



№1 (10) 2009

Журнал «Актуальные проблемы российского права» издается Государственным образовательным учреждением высшего профессионального образования «Московская государственная юридическая академия» с 2004 г. и выходит четыре раза в год.

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия (свидетельство ПИ № ФС77-25128 от 28 июля 2006 г.).

В соответствии с решением Президиума Высшей аттестационной комиссии Министерства образования и науки Российской Федерации журнал «Актуальные проблемы российского права» включен в Перечень ведущих отечественных рецензируемых научных журналов и изданий гуманитарного и общественно-научного профилей, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук (решение Президиума Высшей аттестационной комиссии Минобрнауки России от 20 октября 2006 г. № 39/88).

Адрес редакции: 123995 г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9, каб. 759, УНИ МГЮА; тел. (499) 244-85-78; факс (499) 244-85-82.

Журнал издается при финансовой поддержке Академического Международного института

Учредитель и издатель не несет ответственности за ущерб, который может последовать в результате использования, неиспользования или ненадлежащего использования информации, содержащейся в настоящем издании. Полное или частичное воспроизведение в печатной или электронной форме материалов, содержащихся в настоящем издании, допускается только с письменного разрешения редакции.



Редакционная коллегия:

В. В. Блажеев, канд. юрид. наук, профессор,
ректор МГЮА
(главный редактор)

И. М. Мацкевич, д-р юрид. наук, профессор,
первый проректор МГЮА, проректор по научной работе
(зам. главного редактора)

Е. Ю. Грачева, д-р юрид. наук, профессор,
проректор МГЮА по учебной работе
(зам. главного редактора)

К. А. Бежашев, д-р юрид. наук, профессор

К. Н. Гусов, д-р юрид. наук, профессор

Г. К. Дмитриева, д-р юрид. наук, профессор

И. В. Ершова, д-р юрид. наук, профессор

Н. Г. Жаворонкова, д-р юрид. наук, доцент

И. А. Исаев, д-р юрид. наук, профессор

Е. П. Ищенко, д-р юрид. наук, профессор

С. Ю. Кашкин, д-р юрид. наук, профессор

Е. И. Козлова, д-р юрид. наук, профессор

П. А. Лупинская, д-р юрид. наук, профессор

В. П. Мозолин, д-р юрид. наук, профессор

Л. Л. Попов, д-р юрид. наук, профессор

Н. Т. Радько, д-р юрид. наук, профессор

А. И. Рарог, д-р юрид. наук, профессор

Е. Р. Россинская, д-р юрид. наук, профессор

Б. А. Страшун, д-р юрид. наук, профессор

В. Е. Усанов, ректор АМИ, член-корреспондент РАО,
д-р юрид. наук, профессор

В. Д. Элькин, канд. техн. наук, профессор

В. Е. Эминов, д-р юрид. наук, профессор

<i>Гречкина О.В.</i> ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ	144
--	-----

ПРОБЛЕМЫ ФИНАНСОВОГО ПРАВА И БУХГАЛТЕРСКОГО УЧЕТА

<i>Котов В.В.</i> СОДЕРЖАНИЕ И СТРУКТУРА НЕГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЬНОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ	151
--	-----

<i>Пономарева А.А.</i> К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ БАНКОВСКОГО НАДЗОРА	157
--	-----

<i>Онищенко О.Н.</i> ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ДОХОДОВ ОТ ПЛАТНЫХ УСЛУГ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ ВНЕВЕДОМСТВЕННОЙ ОХРАНЫ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ.	163
--	-----

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

<i>Волков А.В.</i> АСПЕКТЫ СВОБОДЫ СУБЪЕКТИВНОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	168
--	-----

<i>Латыпов Д.Н.</i> СООТНОШЕНИЕ «ОХРАНЫ» И «ЗАЩИТЫ» ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	175
---	-----

<i>Тысенко Е.О.</i> ОРГАНЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ И МУНИЦИПАЛЬНОЙ ВЛАСТИ КАК ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА ПУБЛИЧНОГО ПРАВА	180
--	-----

<i>Юрова Н.Г.</i> ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА АКЦИЙ КАК БЕЗДОКУМЕНТАРНЫХ ИМЕННЫХ ЦЕННЫХ БУМАГ: ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И НАУЧНЫЕ ДИСКУССИИ	186
--	-----

<i>Зотова И.Ю.</i> ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ АРЕНДОДАТЕЛЯ ПРИ ОБРАЩЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРАВО ДОЛГОСРОЧНОЙ АРЕНДЫ НЕДВИЖИМОСТИ В РАМКАХ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА	192
---	-----

<i>Сахарова Ю.В.</i> ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ В СФЕРЕ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КРЕДИТОВАНИЯ	198
---	-----

в п. 2 ст. 1 ГК РФ. Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых, не противоречащих законодательству условий договора. Но осуществление гражданских прав в состоянии свободы только «для себя» неполноценно и неустойчиво, если не несет в себе стремление к идеалу, находящемуся за его пределами. В человеке изначально заложено напряжение между реальным положением дел и идеалом, который он должен воплотить, между бытием и смыслом, который он должен постигнуть. Постигание смысла жизни происходит через то, что мы даем миру, обществу в ходе нашей созидательной работы и через то, что мы берем от мира, пользуясь его материальными и духовными благами. В гражданско-правовом мире субъекты права видят смысл субъективного гражданского права в возможности посредством правовых механизмов получить для себя определенные социальные блага. При этом в вопросе, как осуществлять гражданские права, лежит и вопрос, зачем их осуществлять.

С учетом сказанного, любое субъективное право в своем высшем философском смысле — это свобода, возможности субъекта не только для себя, но «для» и «ради других». Злоупотребления этой свободой «для себя» и составляет социально-правовую природу того зла, которое причиняется при осуществлении права с нарушением его внутренних пределов. При этом в гражданском праве под злом понимается вред (ущерб), убытки либо нарушение или реальная угроза нарушения прав других субъектов права в любых формах. «Отдавать» в юридический мир субъекты могут уважительное отношение к правам других лиц, которое предполагает как минимум их соблюдение и запрет самому себе на их какое бы то не было нарушение.

Латыпов Д.Н.,

аспирант Пермского государственного университета

СООТНОШЕНИЕ ОХРАНЫ И ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Гражданский кодекс РФ не закрепляет легальных понятий как защиты, так и охраны гражданских прав. Между тем само существование субъективного гражданского права обуславливается наличием данных правовых категорий, поскольку субъективное право представляет собой предусмотренную законом и обеспечиваемую государством меру возможного (дозволенного)

поведения лица по удовлетворению своих законных интересов. Из этого определения следует, что обязательным условием существования субъективного права является возможность защитить нарушенное или оспоренное право с помощью государства — суда или административных органов (ст. 11 Гражданского кодекса РФ). При отсутствии государственной защиты право не может существовать, а при утрате возможности защитить нарушенное право оно по существу прекращается. К примеру, если собственник утратил возможность истребовать имущество из чужого владения, прекращается ключевое правомочие собственника — право владения имуществом, что влечет прекращение и иных предусмотренных ст. 209 Гражданского кодекса Российской Федерации правомочий (права по распоряжению и пользованию имуществом), а следовательно, и права собственности в целом. Утраченное право собственности не подлежит защите ни в судебном (путем удовлетворения иска о признании права), ни в административном (путем государственной регистрации) порядке.

Примечательно, что указанная позиция подтверждается судебной практикой¹.

Следует, однако, отметить, что понятие защиты гражданских прав нередко рассматривается в сопоставлении с понятием их охраны, что, по мнению большинства авторов, способствует наиболее глубокому анализу существа защиты, ограничению смежных правовых категорий.

Некоторые авторы выделяют ряд концепций, по-разному определяющих защиту и охрану субъективных прав и интересов граждан.

Представители первой концепции, к числу которых можно отнести А.П. Сергеева, рассматривают в качестве правовых мер охраны все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например закрепление гражданской право- и дееспособности субъектов, установление обязанностей и т.п., так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов². При этом охрана в узком смысле слова именуется защитой и включает в себя лишь меры, направленные на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании. Аналогичного мнения придерживается также О.С. Иоффе, отмечая, что охрана интересов личности — категория более объемная, чем одна только сфера борьбы с гражданскими правонарушениями, и что практически, а также в научном отношении, гораздо более значимы те гражданско-правовые нормы, которые

¹ Постановление ФАС СКО от 11 июля 2006 г. № Ф08-3140/2006 // СПС «КонсультантПлюс».

² Сергеев А.П. Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. М.: Проспект, 2002. С. 335.

обеспечивают охрану интересов личности в процессе их вполне нормальной реализации¹. Таким образом, О.С. Иоффе и А.П. Сергеев придают понятию охраны самое широкое значение, включая в него как меры, применяемые до нарушения права, направленные на нормальную реализацию субъектом своих интересов, так и меры, направленные на устранение «аномальных» правовых явлений. При этом О.С. Иоффе не определяет понятия защиты, употребляя его в качестве синонима охраны.

Представители другой концепции (в частности, Л.С. Явич, А.Ф. Черданцев и другие) в отличие от авторов, приведенных выше, рассматривают охрану субъективных гражданских прав достаточно узко. Она определяется как деятельность государственных органов, применяющих санкции к правонарушителям². При этом охрана гражданских прав становится возможной лишь после нарушения правовой нормы. Думается, что данная позиция не вполне удачна, поскольку в этом случае охрана не охватывает «предупредительные» функции. Фактически указанные авторы отождествляют два понятия, урезая признаки понятия охраны до категории защиты.

Сторонники третьей теории четко разграничивают понятия охраны и защиты гражданских прав. Между тем их взгляды на рассматриваемые явления не всегда полностью совпадают. Так, А.И. Базилевич соглашается с точкой зрения австрийского цивилиста Е. Месснера (E. Messner)³, согласно которой под охраной прав и законных интересов следует понимать только такую деятельность государственных и общественных органов, которая содержит в себе мероприятия предупредительного характера. В тех случаях, когда нарушение права уже произошло, в действие вступает защита. Таким образом, с понятием охраны А.И. Базилевич связывает мероприятия, направленные на предупреждение нарушения прав, а целью защиты определяет восстановление прав: нарушенных или тех, которым угрожает нарушение⁴. При этом защита гражданских прав и законных интересов определяется им как реализация юридических санкций гражданско-правовых норм компетентным органом либо непосредственно управомоченным или обязанным лицом в правоотношении в целях осуществления субъективных прав и законных интересов в случае, когда последние оспариваются кем-либо или нарушены.

¹ Иоффе О.С. Гражданско-правовая охрана интересов личности / под ред. Б.Б. Черепахина. М.: Юрид. лит., 1969. С. 3–4.

² Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во Ленинградского университета, 1976. С. 219; Черданцев А.Ф. Основы теории государства и права. Изд. 2-е / под ред. С.С. Алексеева. М.: Юрид. лит., 1971. С. 339.

³ Messner E. Formpflicht und Konsumentenschutz. Muenster, 1990. P. 27.

⁴ Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2001. С. 34.

Аналогичной позиции придерживается В.А. Тархов, отмечающий, что охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения, а к защите прав появляется необходимость прибегнуть лишь при нарушении или угрозе их нарушения¹. Представляет интерес также позиция А.П. Вершинина, который, не останавливаясь на понятии охраны, определяет защиту прав как «юридическую деятельность по устранению препятствий на пути осуществления субъектами своих прав и пресечению правонарушения, восстановлению положения, существовавшего до правонарушения»².

Анализируя изложенные взгляды, следует отметить, что защита гражданских прав связывается авторами прежде всего с совершенным правонарушением. При этом охрана в основном определяется в качестве мер предупредительного характера, применяемых до свершившегося факта нарушения права. В принципе, аналогичное понятие защиты закрепляется и законодателем, который употребляет термин «защита» исключительно по поводу нарушения или оспаривания гражданских прав (п. 1 ст. 11 ГК РФ).

Между тем ряд авторов полагают, что обращение за защитой возможно не только в связи с нарушением либо оспариванием прав. По их мнению, к этому выводу можно прийти при исследовании такого установленного законом способа защиты гражданских прав, как признание права (ст. 12 ГК РФ)³.

Однако представляется, что указанное мнение несколько не соответствует сложившейся судебной практике, а следовательно, и действительности. В частности, если рассматривать такой же способ защиты, как «признание права», обязательным условием для вывода о возможности предъявления иска о признании, к примеру, права собственности, думается, будет являться наличие спора о праве⁴. Указанная позиция обусловлена тем, что защите в силу ст. 4 АПК РФ и ст. 3 ГПК РФ подлежит только нарушенное право. Следовательно, факт нарушения права подтверждается наличием спора, когда право собственности оспаривается, отрицается или не признается третьим лицом⁵. В противном случае теряется весь смысл защиты вещного права.

¹ Тархов В.А. Охрана имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1966. С. 8.

² Вершинин А.П. Способы защиты гражданских прав в суде. СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского университета, 1997. С. 17.

³ Остаток Н. В. Понятие и формы защиты гражданских прав. Особенности нотариальной защиты гражданских прав // Юрист. 2006. № 4, 5.

⁴ Постановление ФАС УО от 12 апреля 2006 г. по делу № Ф09-2538/06-С3 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Постановление ФАС СЗО по делу № А56-35988/03 // СПС «КонсультантПлюс».

Далее необходимо отметить, что истоками многочисленных споров правоведов о соотношении понятий «защита» и «охрана» безусловно будут являться лексические различия данных двух категорий. В соответствии со Словарем русского языка С.И. Ожегова «охранять» означает оберегать, стеречь¹. «Защищать» — охраняя, оградить от посягательств, от враждебных действий, от опасности². На основании данных определений можно прийти к выводу, что понятие охраны включает в себя защиту как ее частный случай, когда необходимо применение активных мер, направленных против чьих-либо посягательств. Рассматривая данные понятия с этой точки зрения, представляется, что действительности более соответствует теория А.П. Сергеева.

Говоря об особенностях «защиты гражданских прав» следует отметить, что данное понятие содержит и «материально-правовой, и процессуально-правовой смысл, так как специальной терминологии для разграничения защиты в области материальных и процессуальных прав не имеется»³. Под защитой гражданских прав можно понимать как систему мер материально-правового порядка, применяемую в целях устранения препятствий на пути осуществления права, так и деятельность по применению этих мер, осуществляемую компетентными органами в определенной процессуальной форме.

Обобщая изложенное, можно сделать следующие выводы. Под защитой гражданских прав следует понимать применение предусмотренных законом мер юридического и фактического воздействия компетентными органами либо уполномоченными лицами в целях восстановления нарушенных либо оспариваемых прав. Охрана гражданских прав представляет собой как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, так и восстановление нарушенных или оспоренных прав.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Швелоной. М.: Русский язык, 1987. С. 418.

² См.: Там же. С. 196.

³ Воложин В.П. Несудебные формы разрешения гражданско-правовых споров. Свердловск, 1974. С. 5-6.