Портянова П. Д.

ОСОБЕННОСТИ ДЕФЕКТОВ ИНСТИТУТА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

Portyanova P. D.

PECULIARITIES OF DEFECTS OF THE INSTITUTION CIVIL-LAW PROTECTION

Статья посвящена анализу особенностей дефектов института гражданско-правовой защиты, в рамках которого рассматриваются и средства гражданско-правовой защиты, и меры гражданско-правовой ответственности. Дана классификация видов и форм дефектов гражданского права, на примерах проиллюстрирован вывод о том, что институту гражданско-правовой защиты присущи все виды и формы дефектов гражданского права. Обосновывается тезис о наличии особенностей проявления дефектов института гражданско-правовой защиты по сравнению с иными институтами гражданского права. Утверждается, что механизм предотвращения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты содержит общие, специальные и институциональные способы борьбы с дефектами. В качестве институционального способа предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты предложено законодательное закрепление принципов института гражданско-правовой защиты.

Ключевые слова: дефект гражданского права, дефект института гражданско-правовой защиты, гражданско-правовая ответственность, предупреждение и разрешение дефекта гражданского права, принципы института гражданско-правовой защиты.

The article is devoted to the analysis of the defects of the institution of civil-law protection, which includes civil remedies, and civil liability measures. A classification of defects in civil law into types and forms is given. The examples illustrate that the institution of civil-law protection includes all types and forms of defects of civil law. It is substantiated that there are peculiarities of manifestation of defects in the institution of civil-law protection in comparison with other institutions of civil law. It is argued that the mechanism for prevention and resolution defects in the institution of civil-law protection contains general, special and institutional ways to deal with defects. As an institutional way of prevention and resolution defects in the institution of civil-law protection, it is proposed to legislatively consolidate the principles of the institution of civil-law protection.

Keywords: defect of civil law, defect of the institution of civil-law protection, civil liability, prevention and resolution of a defect in civil law, principles of the institution of civil-law protection.

«Дефекты в праве» – не новый и не сугубо национальный правовой термин, упоминания о нем появились в зарубежных исследованиях еще в начале XX века [1, 2]. В отечественной доктрине термин начал активно применяться уже в XX веке, в последние годы проходит этап становления теория дефектологии отдельных отраслей права.

На данный момент рядом исследователей сформулировано несколько определений «правового дефекта» в частном

праве. Именно на основе этих изысканий была разработана и концепция дефектов в гражданском праве.

Одно из первых фундаментальных исследований частноправовых дефектов было проведено М.А. Жильцовым. Ученый определял дефекты трудового права как «недостатки, противоречия, несовершенство трудового права и трудовые конструкции, которые приводят к проблемам правоприменения, нарушению трудовых прав и законных интересов субъектов

ектов трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений» [3, с. 10].

Позже теория отраслевой дефектологии была развита в работах Н.И. Хлуденовой, которая уточнила, что дефекты – это только такие недостатки правовой материи, которые оказывают негативное влияние на качество правового регулирования правоотношений. При этом ученый обратила внимание на то, что одни и те же правовые явления (пробел в праве, правовая коллизия, деформации в построении и выражении правовых норм и т. д.) могут быть или не быть дефектом в зависимости от того, несут ли они в себе «отрицательный заряд». [7, с. 90].

В рамках цивилистической науки одним из самых ярких исследователей дефектов в праве является И.П. Кожокар. В своей научной работе ученый определяет дефект механизма гражданско-правового регулирования «в качестве недопустимого отклонения в содержании, структуре или форме такого механизма, существенного изъятия его отдельного элемента или связи его элементов, вызывающего соответствующие специфические юридические последствия, отличные от тех, что наступают при нормальном ходе процесса гражданско-правового регулирования» [5, с. 240].

При этом, рассматривая дефекты права как более широкое понятие, И.П. Кожокар выделяет в числе них технико-юридические дефекты, правовые процедурные дефекты, дефекты правоотношений, юридических фактов, правопонимания, правосознания, другие дефекты правовых явлений [6, с. 8].

После анализа и обобщения указанных выше, а также иных взглядов на правовую природу и содержание дефектов в праве предлагается под дефектом гражданского права понимать какое-либо негативное свойство гражданско-правовых норм, актов их толкования и их реализации, которое ведет к невозможности соблюдения, исполнения, использования или применения гражданского права (как сформулированных нормативных положений, так и несформулированных, но логически вытекающих из основных начал гражданского законодательства и принципов гражданского права).

Под институтом гражданско-правовой защиты в рамках настоящей статьи предлагается понимать совокупность норм, регулирующих не только применение средств гражданско-правовой защиты, но и мер гражданско-правовой ответственности.

Как писал еще О.С. Иоффе: «все в области права можно назвать институтом,

начиная от самого права и кончая его единичными нормами» [8, с. 51]. Поэтому решение о рассмотрении мер ответственности и способов защиты права в рамках единого института гражданского права вполне допустимо.

Более того, такое расширительное толкование термина «защита» отвечает интересам задачи по изучению гражданско-правовых дефектов системы гражданского права, поскольку, во-первых, именно комплексное изучение средств защиты и мер ответственности позволяет увидеть дефекты структурных связей, которые невозможно было бы увидеть, ограничиваясь только отдельным изучением мер гражданско-правовой защиты или гражданско-правовой ответственности; во-вторых, в законодательстве отсутствует четкое деление мер гражданско-правового воздействия на меры защиты и меры ответственности, и любое разграничение, в случае его осуществления, было бы условным.

Анализ особенностей дефектов института гражданско-правовой защиты по сравнению с дефектами, присущими гражданскому праву в целом, возможно, провести сразу по нескольким основаниям.

Во-первых, определить, имеются ли особенности классификации видов и форм дефектов института гражданско-правовой защиты.

Во-вторых, можно ли говорить о наличии особенностей проявления дефектов по сравнению с иными институтами гражданского права.

В-третьих, существуют ли элементы механизма предупреждения и разрешения дефектов, использующиеся исключительно к институту гражданско-правовой защиты.

При анализе особенностей классификации видов и форм дефектов института гражданско-правовой защиты для сравнения с ней была взята ранее разработанная автором настоящей статьи классификация дискретности гражданского права (дискретность права в узком значении является синонимом «дефектности» права), обоснование целесообразности, введения которой дано в более ранних научных трудах автора (Иваненко П.Д. Дискретность правового регулирования применения гражданско-правовых средств защиты и мер ответственности // Современные проблемы приобретения и защиты прав участников гражданских отношений / под ред. канд. юрид. наук Г.С. Демидовой, канд. юрид. наук Т.П. Подшивалова Сер. «Современная российская цивилистика». – М.: Юрлитинформ, 2015 – С. 116-128).

Согласно указанной классификации дефекты гражданского права можно условно разделить на два вида: дефекты гражданско-правовых норм и актов их толкования и дефекты реализации гражданского права.

Первый вид дефектов гражданского права – дефекты гражданско-правовых норм и актов их толкования – проявляется в следующих формах:

- различные формы правовой неопределенности;
- «мертвая норма»;
- законы, не соответствующие основным началам гражданского законодательства и принципам гражданского права;
- статичная коллизия.

При этом «правовая неопределенность» как более широкое понятие включает следующие формы гражданско-правовых дефектов: пробел в гражданском праве, в том числе естественный гражданско-правовой пробел, иные формы позитивной и негативной гражданско-правовой неопределенности.

Под естественным гражданско-правовым пробелом, который выделен в отдельную форму дефекта гражданского права, предлагается понимать лакуну в гражданском законодательстве, вызванную действительной невозможностью урегулирования конкретного вопроса нормативным путем в связи с субъективной природой неурегулированного отношения. Указанная форма дефекта не требует разрешения, может быть названа мнимым дефектом.

Под статичной коллизией предлагается понимать правовую коллизию между нормами различных институтов и отраслей права; между механизмами применения различных мер; между принципами и нормами; между определениями ключевых понятий, фигурирующих в законодательстве, между другими элементами системы гражданского права, различие правовых взглядов и позиций.

Второй вид дефектов гражданского права – дефект реализации – проявляется в следующих формах:

- динамичная коллизия;
- несоответствие действий, осуществляемых субъектами права в процессе его реализации, нормам гражданского права;
- следование субъектами права буквальному толкованию закона, а не заложенному в нем смыслу.

Под динамичной коллизией предлагается понимать различное применение одних и тех же норм судебными и иными государственными органами, неединоо-

бразное соблюдение, использование и исполнение правовых норм гражданами, организациями и объединениями.

При анализе дефектов института гражданско-правовой защиты сделан вывод о наличии в нем всех из обозначенных выше видов и форм дефектов (дискретности) гражданского права.

В качестве примеров правовой неопределенности можно перечислить нижеизложенные.

1. В качестве правовых пробелов: отсутствие реальной законодательной возможности взыскания компенсации морального вреда в пользу пострадавшего в случае распространения о юридическом лице сведений, порочащих его деловую репутацию; отсутствие способа защиты права, позволяющего блокировать интернет-ресурс в случае его анонимности (невозможности установления владельца или администратора); невозможность привлечь «анонимный» интернет ресурс к ответственности в виде блокировки сайта по пункту 5 статьи 15.1 Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 г.

2. В качестве естественных правовых пробелов: невозможность применения унифицированного подхода при определении размера компенсации морального вреда, в частности, в делах о защите чести, достоинства и деловой репутации; сложность взыскания морального вреда в случае распространения недостоверных порочащих сведений в отношении юридического лица.

3. В качестве иных форм правовой неопределенности можно перечислить: проблемы применения правила эстоппель при использовании такого способа защиты права как отказ в защите права, в частности, отсутствие четкого критерия выбора применимой нормы права (конкуренция пункта 5 статьи 166 и пункта 2 статьи 431.1 Гражданского кодекса Российской Федерации), а также наличие неоправданного дифференцированного подхода к праву субъекта на использование правила эстоппель в зависимости от процессуального статуса лица; неоправданное применение более широкого понятия при определении перечня сделок, к которым может быть применено правило эстоппель (пункт 2 статьи 431.1 Гражданского кодекса Российской Федерации); отсутствие четких критериев для снижения судом размера взыскиваемых судебных расходов, ведущее к дифференциации размеров взыскиваемых сумм в зависимости от подведомственности дел; отсутствие правовой определенности в от-

ношении причисления внесения платы за загрязняющие вещества в составе сточных вод и платы за негативное воздействие на систему водоотведения к мерам гражданско-правовой ответственности за нарушение нормативов (имеет значение в целях определения правомерности одновременного взыскания указанной платы и начисленной на нее неустойки, предусмотренной законом или договором); неочевидность объема понятия «неактуальная информация» в пункте 1 статьи 10.3 Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 г.

Представителями «мертвых норм» можно назвать норму, предусматривающую возможность применения к недействительным сделкам (понятие которых включает ничтожные) правила эстоппель, в то время как на основании системного толкования гражданского законодательства применение правила эстоппель возможно только к оспоримым сделкам; норму о применении «права на забвение» в отношении информации, распространенной с нарушением закона.

В качестве закона, не вписывающегося в общую законодательную канву, можно назвать норму, устанавливающую меру ответственности за неисполнение денежного обязательства (статья 395 Гражданского кодекса Российской Федерации), в контексте отсутствия аналогичной нормы о применении меры ответственности за нарушение неденежного обязательства в рамках договора подряда.

В качестве примеров дефектов реализации института гражданско-правовой защиты можно назвать отсутствие единообразия правоприменения статьи 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (споры относительно возможности признания недействительным акта юридического лица); сложность практического исполнения «права на забвение» поисковыми системами; невозможность последовательного применения судами «правила эстоппель»; невозможность соблюдения основных принципов гражданско-правовой ответственности в случае отсутствия оснований для объективной невозможности.

Таким образом, следует заключить, что в классификации дефектов института гражданско-правовой защиты (деления на виды и формы) отсутствуют особенности по сравнению с классификацией дефектов гражданского права в целом.

При анализе особенностей проявления дефектов института гражданско-правовой защиты по сравнению с иными институтами гражданского права, автором

был сделан следующий вывод об их наличии по двум причинам.

Во-первых, можно констатировать, что институт гражданско-правовой защиты, безусловно, обладает спецификой по сравнению с любым иным институтом права хотя бы потому, что имеет свое собственное содержание (наполнение гражданско-правовыми нормами и актами их толкования) и реализацию этого содержания. Данный тезис обусловлен самим фактом возможности выделения института гражданско-правовой защиты в отдельный элемент системы гражданского права. Все перечисленные в настоящей статье примеры различных видов и форм дефектов гражданского права являются фактами, обуславливающими специфику дефектов именно института гражданско-правовой защиты.

Во-вторых, индивидуальность дефектов института гражданско-правовой защиты может быть выявлена при рассмотрении структурных элементов данного института между собой. Однако указанная задача является достойной проведения отдельного исследования.

Анализируя механизм предупреждения и разрешения дефектов гражданского права на предмет особенностей в области применения его мер к институту гражданско-правовой защиты, можно заключить, что возможно выделить отдельный перечень мер, относимых только к мерам по предупреждению и разрешению дефектов указанного института.

Однако, прежде, чем описать указанные особенности, следует внести правовую определенность в понятийный аппарат, используемый автором настоящей статьи.

Под механизмом предупреждения и разрешения дефектов гражданского права понимается совокупность мер и способов как по предотвращению возникновения дефектов гражданского права, носящих превентивный характер (предупреждение), так и по преодолению и устранению дефектов гражданского права (формы разрешения дефектов).

Преодоление дефекта гражданского права означает возможность участника гражданско-правовых отношений при столкновении в процессе реализации гражданских прав с дефектом гражданского права путем осуществления определенных действий, использования механизма предупреждения дефектов гражданского права реализовать то субъективное право, форма закрепления которого либо реализация которого содержат в себе дефект. При этом сам факт наличия дефекта гражданского права сохраняется.

Устранение дефекта гражданского права в отличие от преодоления означает полное прекращение существования дефекта. Основным способом устранения дефекта гражданского права является внесение изменений в законодательство.

Следует отметить, что подобное деление на устранение и преодоление не ново, например, его использует в своих научных трудах И.П. Кожокар[4].

Проанализировав способы предупреждения и разрешения (преодоления и устранения) дефектов института гражданско-правовой защиты, автором предлагается условное деление данных способов на общие (применимые к дефектам системы права в целом), специальные

(применимые исключительно в отношении гражданско-правовых дефектов) и институциональные (конкретные способы устранения дефектов института гражданско-правовой защиты).

Именно выделение институциональных способов обуславливает наличие особенностей механизма предупреждения и разрешения дефектов гражданского права в области применения его мер к институту гражданско-правовой защиты.

В качестве такого институционального способа предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты предложено законодательное закрепление принципов института гражданско-правовой защиты.

Литература

1. Taft W. Delays and Defects in the Enforcement of Law in This Country // The North American Review. Vol. 187. 1908. No. 631. P. 851–861.
2. Bates H. Defects in Our Legal System. The University of Michigan Law School Scholarship Repository, 1914. P. 167–184.
3. Жильцов М.А. Дефекты трудового права и способы их преодоления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2011. 55 с.
4. Кожокар И.П. Преодоление (устранение) дефектов подсистемы гражданских правоотношений и юридических фактов // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2018. №1. С. 24–33.
5. Кожокар И.П. Сущность и классификация дефектов в механизме гражданско-правового регулирования: отдельные методологические замечания // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. 2016. №4. С. 239–242.
6. Кожокар И.П. Техничко-юридические дефекты в российском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2020. 46 с.
7. Хлуденева Н.И. Дефекты в экологическом праве: понятие и виды // Журнал российского права. 2014. № 11. С. 85–95.
8. Иоффе О.С. Структурные подразделения системы права (на материалах гражданского права) // Учен. зап. ВНИИСЗ. 1968. Вып. 14. С. 45–60.

References

1. Taft W. Delays and Defects in the Enforcement of Law in This Country // The North American Review. Vol. 187. 1908. No. 631. P. 851–861.
2. Bates H. Defects in Our Legal System. The University of Michigan Law School Scholarship Repository, 1914. P. 167–184.
3. Zhil'tsov M.A. Defekty trudovogo prava i sposoby ikh preodoleniya: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. Yekaterinburg, 2011. 55 s.
4. Kozhokar'I.P. Preodoleniye (ustraneniye) defektov podsystemy grazhdanskikh pravootnosheniy i yuridicheskikh faktov // Vestnik Ural'skogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii. 2018. №1. S. 24–33.
5. Kozhokar'I.P. Sushchnost' i klassifikatsiya defektov v mekhanizme grazhdansko-pravovogo regulirovaniya: ot del'nyye metodologicheskiye zamechaniya // Vestnik KGU im. N.A. Nekrasova. 2016. №4. S. 239–242.
6. Kozhokar'I.P. Tekhniko-yuridicheskiye defekty v rossiyskom prave: avtoref. dis. ... d-rayurid. nauk. M., 2020. 46 s.
7. Khludeneva N.I. Defekty v ekologicheskom prave: ponyatiye i vidy // Zhurnal rossiyskogo prava. 2014. № 11. S. 85–95.
8. Ioffe O.S. Strukturnyye podrazdeleniya sistemy prava (na materialakh grazhdanskogo prava) // Uchen. zap. VNIISZ. 1968. Vyp. 14. S. 45–60.

ПОРТЯНОВА Полина Дмитриевна, аспирант кафедры гражданского права и гражданского судопроизводства Юридического института Южно-Уральского государственного университета. 4545080, г. Челябинск, пр. Ленина, 76, главный корпус, ауд. 240. E-mail: polina.portyanova@gmail.com.

PORTYANOVA Polina Dmitrievna, postgraduate student of Department of civil law and civil procedure Law Institute of the South Ural state University. Chelyabinsk city, Lenin Ave., 76, main building, au. 240. E-mail: polina.portyanova@gmail.com.