

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

---

УДК 347.2/3

О.Г. БУДНЕВА,

*старший преподаватель*

*Институт экономики, управления и права (г. Казань)*

### АБСОЛЮТНАЯ ЗАЩИТА КАК ПРИЗНАК ВЕЩНОГО ПРАВА

*В статье исследуются вопросы, связанные с абсолютной защитой вещных прав. На основании анализа теории охранительных и регулятивных правоотношений, а также соотношения понятий «защита» и «охрана» гражданских прав обосновывается вывод о самостоятельном характере такого признака субъективного вещного права, как абсолютная защита.*

В науке гражданского права до сих пор ведутся дискуссии о понятии вещного права и присущих ему особенностях. При этом большинство исследователей в качестве одного из конститутивных признаков вещного права называют абсолютный характер его защиты.

Считается, что абсолютная защита – признак вещных прав, который закреплен на законодательном уровне наряду с правом следования. Существует, однако, позиция, в соответствии с которой абсолютная защита (как впрочем, и право следования) является не признаком, а «специальным правовым последствием классификации субъективного гражданского права как вещного» [1]. Доля логики в этом рассуждении присутствует, так как ст. 216 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) [2], в которой, по мнению ученых, закреплены признаки вещных прав, не использует понятие «признаки» либо другой подобный термин.

По поводу соотношения таких категорий, как «абсолютность вещного права» и «абсолютная защита», в современной юридической литературе единодушия мнений среди ученых не прослеживается. Одни авторы считают оба

признака самостоятельными, каждый из которых по-своему характеризует сущность вещных прав [3, с. 495]. Другие ученые вовсе отвергают существование абсолютного правоотношения и предлагают выделять в качестве признака вещного права только абсолютную защиту [4, с. 26–27]. Третьи исследователи, наоборот, указывают, что «абсолютный характер защиты является лишь одним из признаков абсолютного права, причем признаком второстепенным, производным от основных» [5, с. 50]. Таким образом, вопрос взаимосвязи таких признаков, как абсолютность вещных правоотношений и абсолютная защита, является актуальным для современного гражданского права.

Вещно-правовая защита распространяется против всякого нарушителя, что вполне естественно для абсолютных прав. В случае же предъявления обязательственного иска, ответчиком по нему выступает заранее определенное лицо – должник нарушенного обязательства.

Отметим, что гражданское право должно обеспечивать стабильность имущественного оборота не только посредством урегулирования поведения участников, но и представления достаточного

набора защитных средств как вещно-правового, так и обязательственного характера. Поэтому, по нашему мнению, определенный интерес по исследуемой проблеме вызывает вопрос о соотношении регулятивного и охранительного правоотношения.

Деление правоотношений на регулятивные и охранительные признается практически всеми учеными. Тем не менее исследователи охранительных правоотношений по-разному трактуют содержание, основания возникновения, субъектный состав и другие частные вопросы теории охранительных правоотношений.

Смысл существования охранительных правоотношений в правовой системе, по мнению В.Н. Протасова, в том, что они призваны опосредовать деятельность государства по обеспечению функционирования правового механизма и социальной структуры [6, с. 75].

Схожей позиции придерживается В.В. Бутнев: «Главное достоинство теории охранительных правоотношений состоит в том, что она нацеливает на исследование механизма защиты субъективных прав и интересов как одного из «блоков» механизма правового регулирования» [7, с. 7].

Одним из последовательных разработчиков теории охранительного правоотношения выступает Е.Я. Мотовиловкер, который указывает, что нарушение регулятивного субъективного гражданского права влечет возникновение нового охранительного права [8, с. 93]. Таким образом, момент возникновения охранительного правоотношения связывается с правонарушением, которое является юридическим фактом, при наличии которого и возникает охранительное правоотношение.

Е.В. Васьковский еще в конце XIX в. указывал: «Для предъявления иска суду необходимо, чтобы право действительно нуждалось в защите. Пока его никто не оспаривает, не мешает осуществлять, пока нет основания опасаться будущего его нарушения, до тех пор иск будет преждевременным, а потому бесцельным и безуспешным» [9, с. 194].

Правонарушение как основание возникновения охранительного права признается подавляющим большинством авторов. Именно по основанию возникновения проводится классификация охранительных и регулятивных правоотношений, что

особенно ярко прослеживается в трудах исследователей советского периода [10; 11; 12].

Однако некоторые авторы справедливо указывают, что основанием возникновения охранительного правоотношения является не только правонарушение, но и другие действия и события, включая правомерное поведение, если оно привело к нарушению субъективного права, но не сопровождалось при этом одновременным нарушением конкретной нормы права [13; 14; 15].

Действительно, именно правонарушение в большинстве случаев является основанием для возникновения охранительного правоотношения. Так, лицо, которое создает препятствия собственнику в пользовании вещи, несомненно, нарушает чужое право собственности, на основании чего возникает охранительное негативное правоотношение.

Но возможен и другой пример, когда вещь выбывает из владения собственника и в последующем приобретает добросовестным приобретателем. Представляется, что незаконный владелец не совершал противоправного деяния (в случае его добросовестности), но, тем не менее, охранительное виндикационное правоотношение между владельцем и собственником вещи все же возникло. Иными словами, не всякое нарушение субъективного права является следствием противоправного поведения. Следовательно, основаниями возникновения охранительного права являются не только правонарушения, но и любые препятствия в реализации регулятивных гражданских прав. Отсюда следует, что функциональной задачей охранительных прав является восстановление нарушенного (оспариваемого) права. Регулятивные правоотношения, в свою очередь, возникают на основании сделок и иных правомерных юридических фактов и направлены на регулирование прав субъектов гражданского оборота в нормальных условиях его функционирования.

Безусловно, регулятивные и охранительные правоотношения возникают по различным основаниям, но провести четкую грань между ними не всегда возможно. Использование правонарушения в качестве единственно возможного основания возникновения охранительного правоотношения не охватывает всех юридических действий, способных привести в действие охра-

нительные нормы. В данном случае, полагаем, уместнее использовать деление юридических фактов на дозволенные и недозволенные действия, где дозволенные – это действия, призванные порождать нормальные для гражданского оборота юридические последствия и требующие применения регулятивных норм, в то время как недозволенные действия – это проступки и правонарушения, которые, как следствие, требуют применения охранительных норм права [16]. Но даже при таком подходе неучтенными остаются такие юридические факты, как события, которые также могут выступать основаниями возникновения охранительных и регулятивных отношений. В силу этого разграничивать охранительные и регулятивные правоотношения по основанию возникновения возможно лишь условно, ибо основным выступает признак выполняемой функции в правовом регулировании.

В последнее время утверждается позиция, согласно которой критерием разделения гражданских правоотношений на регулятивные и охранительные является наличие у субъективных прав и юридических обязанностей, составляющих содержание правоотношения, способности к принудительной реализации. При этом авторы подразделяют регулятивные правоотношения на три группы: 1) правоотношения с обязанностями активного типа; 2) правоотношения с обязанностями пассивного типа; 3) правоотношения с иным пассивным содержанием. Причем, только правоотношения с обязанностями активного типа могут выступать основанием для возникновения охранительных правоотношений [17]. Полагаем, что согласиться с такой позицией нельзя, так как осуществление любого субъективного права обеспечивается возможностью применения мер принуждения при его нарушении, право без принуждения было бы неэффективным в силу того, что именно санкция способствует надлежащему исполнению права. В случае нарушения права собственности основной обязанностью правонарушителя является восстановление права собственности с помощью определенных мер принуждения. Важнейшей характеристикой субъективного права является его защищенность, обеспеченность объективным правом. Приобретение субъективного права означает одновременно и то, что будет обеспечена его защита. Возмож-

ность требования восстановления регулятивного права гарантирована государством – право на защиту провозглашено в Конституции РФ [18] (ст. ст. 45, 46). Соответственно, если имеется правонарушение со стороны пассивно обязанных лиц, то применяются меры принуждения, которые являются по своей сути мерами защиты права.

В частности, после совершения правонарушения или иных действий, препятствующих реализации регулятивного вещного права, возникает необходимость в вещно-правовой защите и, соответственно, новое охранительное правоотношение, направленное на восстановление нарушенного права. Отметим, что существует позиция, согласно которой при осуществлении защиты права собственности новое охранительное правоотношение не возникает. Так, по мнению И.Б. Живихиной, возможность защиты органично вписывается в содержание самого права собственности [19]. Такой вывод следует из понимания права на защиту как необходимого элемента субъективного права, что по нашему мнению, представляется не совсем верным. Таким образом, защита права проявляет себя именно в рамках охранительных правоотношений. Охранительные правоотношения устанавливают связь относительного характера между управомоченным на защиту и конкретным правонарушителем (лицом, обязанным восстановить нарушенное право), но при этом абсолютность защиты вещных прав продолжает существовать. Вызвано это тем, что право на защиту неразрывно связано с самим субъективным материальным правом.

Таким образом, право на защиту зависит от того, какое право (вещное / абсолютное или обязательственное / относительное) было нарушено. Поэтому представляются ошибочными суждения Ю.А. Тарасенко о том, что для целей восстановления нарушенного субъективного права совершенно безразлично, имело ли оно абсолютный или относительный характер, иными словами иррелевантно, какое право – вещное или обязательственное нарушается [17, с. 508]. Зависимость требования от характера нарушенного права очевидна, и проявляется она во многих случаях. Так, к примеру, при уничтожении объекта виндикации (вещи) удовлетворение вещных притязаний становится уже невозможным, удовлетворить свои интересы лицо сможет только

лишь предъявлением деликтных требований. Следовательно, особенности защищаемых прав оказывают непосредственное воздействие на содержание охранительного правоотношения. Соответственно, абсолютная защита вещных прав во многом взаимосвязана с абсолютностью самого вещного права, что представляется вполне естественным, поскольку именно субъективное вещное право предопределяет особенности его защиты. Но при этом право на защиту не является частью самого субъективного права, а входит в структуру особого охранительного правоотношения. Таким образом, абсолютность защиты вещных прав находится в прямой зависимости от сущности самого права, но при этом не теряет своей самостоятельности, так как возникает в рамках нового охранительного правоотношения.

Другая проблема при исследовании механизма гражданско-правового регулирования отношений по защите вещных прав связана с исследованием единства и дифференциации таких правовых категорий, как «охрана» и «защита» субъективных прав.

Большинство исследователей сходятся во мнении, что охрана субъективных прав – понятие более широкое, чем защита [20; 21; 22]. Охрана и защита вещных прав – категории, безусловно, во многом пересекающиеся, так как направлены на правовое обеспечение прав, но, тем не менее, не совпадающие друг с другом. Поэтому нельзя согласиться с пониманием защиты и охраны прав как тождественных друг другу правовых конструкций, имеющих одинаковое содержание.

В действующем российском гражданском законодательстве понятия (определения) защиты и охраны субъективных прав не закреплены, поэтому существует проблема разработки и формулирования этих двух дефиниций.

Так, В.И. Абрамов под охраной понимает совокупность законодательных актов и систему государственных, муниципальных и общественных мероприятий, направленных на создание условий для реализации субъективных прав и охраняемых законом интересов [23]. Однако более удачным представляется определение охраны прав, предложенное А.А. Новоселовой, по мнению которой «система охраны вещных прав – это нормативно закреплённая совокупность правовых средств (мер) регулятивного, превентивного, штрафного

и восстановительного (компенсационного) действия, условий, принципов, гарантий, обеспечивающих реализацию вещных прав на их защиту» [24]. Следуя такому подходу, можно утверждать, что охрана является институциональным понятием, включающим в себя защиту. Охрана вещных прав проявляется и в охранительных, и в регулятивных правоотношениях. Механизм защиты субъективного вещного права реализуется только в рамках охранительного правоотношения.

Защита прав, в отличие от охраны, предполагает совершение активных действий. Она представляет собой действие или совокупность действий, направленных на предупреждение и (или) пресечение незаконного ограничения и (или) незаконного лишения прав [25].

Некоторые авторы рассматривают защиту права лишь с процессуальной стороны, характеризуя не содержание, а форму осуществления защиты [26; 27]. По нашему мнению, защиту права при рассмотрении ее в отношении вещных прав необходимо понимать не с процессуальной точки зрения, а рассматривать непосредственно материально-правовой аспект защиты права.

Подводя итог, можно определить, что защита права – это осуществление возможности требовать восстановления нарушенного или оспариваемого права, пресечения его нарушения в рамках охранительного правоотношения. При этом абсолютная защита вещных прав – это самостоятельный признак вещного права, выражающийся в осуществлении возможности требовать восстановления нарушенного или оспариваемого права, пресечения его нарушения со стороны любого лица, реализуемый в рамках особого охранительного правоотношения.

#### Список литературы

1. Рыбалов А.О. Ограниченные вещные права: проблемы определения // Закон. – 2007. – № 2. – С. 115.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Федеральный закон РФ от 30 ноября 1994 г. (с изм. от 8 мая 2010 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; 2010. – № 19. – Ст. 2291.
3. Российское гражданское право: учебник. В 2-х т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010.
4. Братусь М.Б. Вещно-правовые способы защиты прав собственности и владения: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.

5. Краснова С.А. Защита права собственности и иных вещных прав посредством восстановления владения: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007.
6. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. – М.: Юридическая литература, 1991.
7. Бутнев В.В. Несколько замечаний к дискуссии о теории охранительных правоотношений // Вопросы теории охранительных правоотношений: материалы научной конференции. – Ярославль: Изд-во Ярославского гос. ун-та, 1991.
8. Мотовиловкер Е.Я. Теория охранительных правоотношений и основы гражданского законодательства Союза ССР и республик // Регламентация защиты субъективных прав в основах гражданского законодательства: сб. науч. тр. – Ярославль, 1992.
9. Васильковский Е.В. Учебник гражданского права. – М.: Статут, 2003.
10. Вершинин А.П. Охранительные материально-правовое отношения и право на судебную защиту // Вопросы теории охранительных правоотношений: материалы научной конференции. – Ярославль: Изд-во Ярославского гос. ун-та, 1991. – С. 36.
11. Орлова Е.А., Носов В.А. Охранительные гражданско-правовые нормы и правоотношения // Материально-правовое и процессуальные проблемы защиты субъективных прав. – Ярославль, 1983. – С. 14.
12. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 58–61.
13. Басманова Н.К. К вопросу о противоправных действиях как основании возникновения правоотношений возмещения и компенсации // Адвокат. – 2008. – № 7. – С. 109–111.
14. Бутнев В.В. Несколько замечаний к дискуссии о теории охранительных правоотношений // Вопросы теории охранительных правоотношений. – Ярославль: Изд-во Ярославского гос. ун-та, 1991. – С. 8.
15. Сироткина Т.А. Понятие охранительных гражданских правоотношений // Гражданин и право. – 2010. – № 4. – С. 18.
16. Рожкова М. Юридические факты в гражданском праве // Хозяйство и право. – 2006. – № 7. Приложение. – С. 39.
17. Бабаев А.Б., Белов В.А. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – С. 258.
18. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета. – 1993. – 25 декабря.
19. Живихина И.Б. Гражданско-правовые проблемы охраны и защиты права собственности: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2007. – С. 7.
20. Гражданское право: учебник. В 3-х т. Т. 1 / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2004. – С. 335.
21. Никитин А.С. К вопросу о понятиях «охрана» и «защита» в российском праве // Государство и право. – 2008. – № 4. – С. 21–26.
22. Свердлык Г.А. Страупинг Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав: учеб. пособие. – М.: Лекс-книга, 2002. – С. 6.
23. Абрамов В.И. Соотношение понятий «охрана», «защита», «гарантированность», «обеспечение» прав ребенка // Государство и право. – 2006. – № 6. – С. 70.
24. Новоселова А.А. Вещные правоотношения: содержание и развитие: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2007. – С. 149.
25. Мальцев М.Н. Категория защиты в современной российской юриспруденции: теоретические вопросы // Вестник Волжского ун-та им. Татищева. – Вып. 41. – 2004. – С. 37.
26. Алексеев С.С. Общая теория права. В 2-х т. Т. 1. – М.: Юридическая литература, 1981. – С. 280.
27. Цихоцкий А.В. Рецензия на кн. Вершинина А.П. Выбор способа защиты гражданских прав. – СПб., 2000 // Правоведение – 2001. – № 2. – С. 245.

*В редакцию материал поступил 19.01.11*

---

**Ключевые слова:** вещное право, абсолютная защита, охрана гражданских прав.

---