имени, другие считают, что данным признаком является наличие обособленного имущества, третьи — указывают как на определяющий признак на самостоятельную имущественную ответственность юридического лица. Однако, следует признать, что эти споры имеют, главным образом, теоретическую направленность, поскольку с практической точки зрения все признаки юридического лица являются одинаково важными. Данной точки зрения придерживается и украинская цивилистика.

Исследовав теории сущности юридического лица и его признаки, можно сделать следующий вывод.

Юридическим лицом является организация, созданная и зарегистрированная в установленном законом порядке, которая имеет обособленное имущество, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и нести обязанности, может быть истцом и ответчиком в суде.

ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРАВА НА ПРЕВЕНТИВНУЮ ЗАЩИТУ СУБЪЕКТИВНЫХ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ

Н. П. Бондарь

Понятие оснований возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав

Действующий Гражданский кодекс Украины (далее — ГК Украины) содержит специальные нормы, регулирующие превентивную защиту лишь отдельных гражданских прав (ст.ст. 282, 293, ч. 2 ст. 386, ст. 396, ч. 3 ст. 783, ч. 3 ст. 872, 1163, 1164 и др.). В этих нормах закреплены различные обстоятельства как основания возникновения права на превентивную защиту. В то же время, в книге 1 ГК Украины необходимо предусмотреть общую норму о превентивной защите любого гражданского права.

В связи с этим в ней необходимо по аналогии со ст. 15 ГК Украины закрепить единое родовое определение основания возникновения права на превентивную защиту, а именно реальную угрозу нарушения гражданских прав.

В исследовании и определении оснований возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав важное значение имеет понятие «безопасность». До сегодняшнего дня отечественные и зарубежные ученые уделяли внимание исследованию вопросов отдельных типов безопасности и вопросам правового регулирования превентивной защиты гражданских прав и интересов физических и юридических лиц. В научной литературе содержатся весьма разнообразные определения «безопасности»[1].

По нашему мнению, наиболее точно раскрывается сущность безопасности в теоретических разработках авторов, которые определение «безопасность» понимают как критерий, обстоятельство сохранности объекта и надежности его функционирования, как состояние оптимальной жизнедеятельности. То есть, где «безопасность» рассматривают как состояние отсутствия угроз в различных его вариациях[2]. В свою очередь, безопасность и меры ее обеспечения являются различными категориям, хотя и взаимосвязанными[3].

---

[1] Соловьев А. В. Право человека на жизнь: гражданско-правовые аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Львов : [б.и.], 2004. — 19 с.; Антонюк У. В. Правовое обеспечение экологической безопасности в деятельности железнодорожного транспорта: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. — К.: [б.и.], 2009. — 20 с.; Золотарь О. А. Правовая охрана как составляющая информационной безопасности гражданской авиации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. — К.: [б.и.], 2010. — 20 с. и др..

[2] Левицкая М. Б. Проблемы нормативно-правового обеспечения безопасности личности как главного объекта системы национальной безопасности Украины // Государство и право: сб. наук. тр. Юридические и политические науки; Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины. — К.: [б. и.], 2001. — Вып. 10. — С. 212–215; Тиунова Л. Б. Проблемы общесоциальной безопасности и правовая государственность // Правоведение. — 1991. — № 5. — С. 23; Тихонов А. К. Сущность категории личной безопасности и её соотношение с категориями чести и достоинства // Правоведение. — 1998. — № 1. — С. 127.

[3] Более подробно по этому вопросу смотри: Бондарь Н. П. К вопросу о теоретическом определении понятия «безопасность» в гражданском праве и путях ее обеспечения // Право.by. — 2013. — № 4. — С. 20–24.

Понятие «безопасности» в частноправовых отраслях — это состояние, которое предоставляет возможность участникам гражданского оборота осуществлять все субъективные гражданские права и интересы в условиях отсутствия угроз их нарушения и возможность требовать от всех других лиц такого поведения, которое бы не создавало указанных угроз.

Каждая отрасль права предусматривает собственные меры по обеспечению состояния «безопасности». В гражданском праве такое положение обеспечивается путем предоставления участникам гражданских отношений права на охрану от потенциальных угроз и права на превентивную защиту от реальных угроз (от опасности), права на защиту (в случае причинения вреда и т. д.), а также возложением на участников гражданских отношений обязанности собственного правомерного поведения.

Для установления и реализации действенного механизма обеспечения «безопасности» в гражданско-правовой сфере, как с теоретической, так и практической точки зрения, важным является определение момента приобретения или возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав. Последний тесно связан с основанием возникновения права на превентивную защиту, поскольку указанные категории (момент возникновения и основание) нераздельно соединены в реальном времени.

Действующий ГК Украины предусматривает в качестве оснований возникновения права на защиту следующие юридические факты: нарушение, непризнание или оспаривание субъективных гражданских прав и интересов (ч. 1 ст. 15 ГК Украины). Теоретически можно смоделировать ситуации, когда была бы необходимость в превентивной защите в случаях реальной угрозы непризнания или оспаривания субъективных гражданских прав и интересов. В то же время, бесспорной является позиция И. С. Канзафаровой о том, что в плане эффективного правотворчества наиболее существенно на эффективность правового регулирования влияет адекватное выявление в ходе правотворческой деятельности вопросов, требующих

правовой регламентации[1]. В объективной действительности (в реальной жизни и юридической практике) пока встречаются только случаи реальной угрозы именно нарушения субъективных гражданских прав и интересов. Следовательно, на сегодняшний день практическая потребность и обоснованность в превентивной защите существует только в случаях возникновения реальной угрозы нарушения субъективных гражданских прав и интересов.

С целью исследования понятия «основание возникновения субъективного права на превентивную защиту гражданских прав» важен анализ соотношения терминов «опасность» и «реальная угроза».

Взаимосвязанность категорий «угроза» и «опасность» прослеживается в их лексическом определении. В словарях приводятся следующие определения этих терминов:

опасность — возможность беды, несчастья, какой-то катастрофы, ущерба и т. д. или состояние, когда кому-то, почему-то что-то угрожает[2];

угроза — возможность или неизбежность возникновения чего-то опасного, неприятного, тяжелого для кого-, чего-либо; то, что может причинять какое-либо зло, какую-то неприятность[3].

Согласно этимологии слова «угроза», последняя понимается, как возможная опасность[4]. Итак, слова «угроза» и «опасность» являются синонимами, что дает нам возможность использовать их в дальнейшем как тождественные (подобные) понятия.

---

[1] Канзафарова І. С. Умови ефективності цивільно-правового регулювання // Розвиток цивільного законодавства: посткодіфікаційний період: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 175-річчю Київ. нац. ун-ту ім. Т. Шевченка (Київ, 8-9 жовт. 2009) / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К .: «Освіта», 2010. — С. 263.

[2] Кунь З. І. Універсальний словник української мови; гл. ред. Б. Будний. — Тернопіль: Навчальна книга — Богдан, 2007. — С. 488.

[3] Великий тлумачний словник сучасної української мови (доп. і перероб.) / Укл. і гол. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. — С. 387.

[4] Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70 000 слов/ С. И. Ожегов; под ред. Н. Ю. Шведовой. — 21-е изд., перераб и доп. — М.: Рус. яз., 1989. — 921 с.

Необходимость определения сущности оснований возникновения субъективного гражданского права на превентивную защиту имеет важное теоретическое и практическое значение.

Для формулировки наиболее полного определения основания возникновения права на превентивную защиту считаем необходимым провести анализ такого понятия как «угроза (опасность)».

Общими признаками, характеризующими угрозу (опасность) нарушения субъективных гражданских прав, как основание возникновения права на превентивную защиту любого гражданского права, являются следующие.

1) *Реальность.* Угроза нарушения субъективных гражданских прав должна быть реальной, а не мнимой. Это означает, что угроза существует в объективной реальности (действительности), то есть в определенный промежуток времени, в определенном месте, касается определенных субъектов, обладающих гражданскими правами. Реальную угрозу, в отличие от мнимой, можно подтвердить определенными доказательствами. Указанное не касается экологической опасности, поскольку в отношении последней существует презумпция признания любой предпринимательской деятельности экологически опасной до тех пор, пока не будут приняты все меры (как-то экологическая экспертиза) и получены необходимые разрешения, которые опровергают указанную презумпцию. На наш взгляд, трудно согласиться с А. Е. Кухаревым, который утверждает, что угроза является субъективным фактором, полностью зависит от восприятия отдельным субъектом деятельности других лиц[1]. Безусловно, что в судебной практике встречаются случаи безосновательного обращения в суд с исковым заявлением об устранении угрозы, которая на самом деле является мнимой. Примером указанных обращений может служить следующее дело. Так, Харьковский городской совет как владелец дома обратился с иском в суд о восстановлении ответчиком первона-

[1] Кухарев А. Е. Основания возникновения обязательств вследствие создания угрозы жизни, здоровью, имуществу физического лица или имуществу юридического лица // Право и безопасность: научный журнал. — 2010. — № 2. — С.205–209.

чального состояния квартиры, находящейся на первом этаже пятиэтажного дома и состоящей из двух комнат, в которой зарегистрирована ответчица. По мнению истца, она самовольно, без необходимой разрешительной документации, не получив согласия владельцев других квартир в указанном доме, разрушила внутренние перегородки и переоборудовала инженерные коммуникации. Истец также считал, что такими действиями ответчик создал реальную угрозу причинения значительного вреда несущим конструкциям многоэтажного дома, что может привести в дальнейшем к разрушению дома[1].

Согласно ч. 2 ст. 383 ГК Украины, собственник квартиры может по своему усмотрению осуществлять ремонт и изменения в квартире, предоставленной ему для использования как единого целого, при условии, что эти изменения не приведут к нарушениям прав собственников других квартир в многоквартирном доме и не нарушат санитарно-технические требования и правила эксплуатации дома.

Согласно Правилам содержания жилых домов и придомовой территории, утвержденным приказом Государственного комитета Украины по вопросам жилищно-коммунального хозяйства № 76 от 17.05.2005 г., к элементам перепланировки жилых помещений принадлежат перенос и разборка перегородок, перенос и устройство дверных проемов, устройство и переоборудование тамбуров, пристройка балконов на уровне первых этажей многоэтажных домов.

На основании документов, предоставленных соответствующими организациями, суд установил, что в указанной квартире была осуществлена именно перепланировка, а не самовольное переоборудование, реконструкция или строительство. Техническое состояние основных строительных конструкций обеспечивает несущую способность, достаточную для устройства дверных проемов и работ по перепланировке квартиры. Самовольно выполненная перепланировка квартиры соответству-

[1] Решение Фрунзенского районного суда г. Харькова от 5 октября 2009 г. по делу № 2–1282 /2009 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8605702 (дата обращения 04.03.2015). — Заглавие с экрана.

ет требованиям действующего санитарного законодательства Украины. Учитывая тот факт, что суду не было предоставлено доказательств нарушения ответчиком в результате переноса перегородок и устройства дверных проемов прав собственников других квартир или санитарно-технических требований и правил эксплуатации здания, судом было отказано в удовлетворении требований Харьковского городского совета. Можно также добавить, что в этом случае реальная угроза нарушения субъективных гражданских прав отсутствовала, поскольку она существовала только в воображении истца, а не в объективной реальности, следовательно, право на превентивную защиту также не возникало.

На основании указанного выше о «реальности» угрозы, следует подчеркнуть критерии ее определения: она существует в объективной реальности (действительности), а не только в воображении лица, которое защищает свои интересы; существует источник, который ее вызывает (поведение определенного субъекта или действие объективных факторов); в отличие от мнимой, реальную угрозу можно подтвердить соответствующими доказательствами.

2) *Высокая вероятность реализации*. Это означает, что в случае непринятия мер, направленных на предотвращение угрозы, существует высокая вероятность наступления негативных для лица имущественных и/или личных неимущественных последствий (нарушения гражданских прав или интересов).

Среди ученых существует точка зрения, что применение превентивной защиты возможно только в случае, если действия лиц, создающих угрозу нарушения гражданских прав, неизбежно приведут к такому нарушению[1]. На наш взгляд, категория «высокая вероятность реализации реальной угрозы» более соответствует потребностям реальной действительности, по-

[1] Григорьева Л. И. Применение судами законодательства о праве собственности при рассмотрении гражданских дел: научно — практический комментарий; Практика Верховного суда Украины по вопросам защиты права собственности [Электронный ресурс] / Л. И. Григорьева, С. В. Павловская. — Киев: Истина, 2014. — Режим доступа: http://pidruchniki.ws/1506091357613/pravo/zahist_prava_vlasnosti#185. — (Дата обращения: 04.03.2015) — Заглавие с экрана.

скольку установить со стопроцентной гарантией неизбежность наступления нарушения и негативных последствий в большинстве таких случаев невозможно.

3) *Наличие в настоящем времени.* Угроза должна существовать в настоящем времени, а не в прошедшем. Существующей следует считать ту опасность, которая уже возникла, но еще не привела к нарушению субъективных гражданских прав и причинению вреда. Или же, после причинения определенного вреда, существует угроза новых нарушений и нового вреда от того же лица или источника. Применение мер превентивной защиты направлено на предотвращение имеющейся угрозы, предотвращение тех вредных последствий, которые могут наступить в случае ее реализации.

4) *Независимость от возможности быть предотвращенной.* Основанием возникновения права на превентивную защиту может быть как угроза негативных последствий, которую можно предотвратить, так и та, которую предотвратить невозможно. В случае наличия угрозы, которую устранить невозможно, сущность права на превентивную защиту заключается не в противодействии опасности, а в осуществлении всех необходимых мер, направленных на уменьшение негативных последствий. В этом будет заключаться главная цель применения превентивной защиты гражданских прав в указанном случае. В данной ситуации также стоит говорить о праве физических и юридических лиц на обращение за помощью в соответствующие государственные, общественные и другие органы, учреждения и организации и об обязанности последних принять необходимые меры для предупреждения опасности, то есть применить публично-правовые способы превентивной защиты (такие как эвакуация лиц и имущества с опасных территорий, введение карантина и т. д.).

5) *Исходит от любого лица.* Реальная угроза может исходить от любого лица (физического или юридического, а также других участников гражданских отношений). При этом нужно учитывать, что угроза нарушения может быть вызвана как действиями фактического, так и действиями юридического характера. Безусловно, угроза нарушения субъективных граж-

данских прав может быть создана действиями юридического характера физических лиц только с полной, а в отдельных случаях — с ограниченной дееспособностью. В то время, как угроза нарушения субъективных гражданских прав действиями фактического характера может быть вызвана и малолетними, совершеннолетними и недееспособными физическими лицами. Состояние лица, поведение которого грозит нарушением субъективных прав другого лица, предлагается учитывать при применении такого способа превентивной защиты как действия в состоянии необходимой обороны.

Согласно действующему законодательству правомерной считается необходимая оборона не только от действия, которое в уголовно-правовом смысле является преступлением, но и от общественно опасного посягательства лица, не достигшего возраста, с которого наступает уголовная ответственность, или посягательства невменяемого лица, которое из-за отсутствия надлежащего субъекта не признается преступлением[1].

Ученые-правоведы, которые занимались проблемами необходимой обороны, М. С. Таганцев[2] и Л. Эннекцерус[3], считали, что исключением из общего положения о праве на оборону, независимо от возможности избежать столкновения, является оборона против посягательств, хотя и не разрешенных законом, но которые совершаются по неосторожности и еще в большей степени при отсутствии вины, особенно если нападает невменяемый. По их мнению, если лицо осознает указанное состояние нападающего, то запрет обороны из-за несоответствия интереса, на который посягают, был бы справедливым.

---

[1] Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины / под ред. Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка. — 9-е изд., перераб. и дополн. — К.: Юридическая мысль, 2012. — С. 113.

[2] Таганцев М. И. Уголовное право (общая часть). Часть 1 (пар.131). По изданию 1902 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: //www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum105/item870.html. (дата обращения 03.03.2015г.) — Заглавие с экрана

[3] Эннекцерус Л. Курс Германского гражданского права; пер. с нем. — М.: Изд-во иностранной литер., 1950. — Полутом 2: Введение и общая часть. — С. 442.

Теоретические разработки ученых о запрете необходимой обороны в указанных случаях и признании ее противоправной постепенно были трансформированы. Так, Л. С. Новосельцевой[1] предложено разработать специальную норму, которая бы регулировала защиту против нападения невменяемых и лиц, действующих в результате мнимой обороны. И признать неправомерной необходимую оборону против нападения невменяемых лиц и лиц, действующих в результате мнимой обороны, при явной возможности избежать опасности другим образом. Е. И. Антонюк развила это направление и внесла предложение закрепить в гражданском законодательстве Украины специальную норму, которой разрешить необходимую оборону против нападения со стороны: малолетних лиц; лиц которые не могут осознавать характер своих действий и (или) руководить ими; лиц, действующих по неосторожности или находящихся в состоянии мнимой самозащиты, — при условии, что лицо, которое защищается, знает о состоянии нападающего или неосторожности посягательства, но избежать нападения иным образом нет возможности[2]. На наш взгляд, существующие нормы уголовного законодательства Украины, регулирующие вопросы достаточности мер необходимой обороны и непревышения пределов необходимой обороны, достаточно полно учитывают интересы обеих сторон.

6) *Создание любым поведением субъекта.* Угроза может создаваться как действием, так и бездействием лица. При этом поведение субъекта может быть как противоправным, так и правомерным. О том, что бездействие лица (должника) может выступать основанием возникновения права на превентивную защиту, существует утверждение, с которым следует согласиться: так, бездействие имеет правовое значение в случаях, когда должником не выполняются обязанности создания безопасных

---

[1] Новосельцева Л. С. Возмещение вреда, причиненного в состоянии крайней необходимости и необходимой обороны: автореф. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03; Всесоюзный юридический заочный институт. — М.: [б. и.], 1971. — С. 16.

[2] Антонюк Є. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Х.: [б. в.], 2004. — С. 55.

условий, возложенные на него законом (например, необеспечение функционирования спасательной службы на городских пляжах и т. д.)[1].

В гражданско-правовых нормах, закрепляющих право превентивной защиты гражданских прав, не указано, должны ли быть неправомерными действия, создающие угрозу благам других лиц. В то же время, исходя из содержания этих норм, можно сделать вывод, что правомерность или неправомерность действий, создающих угрозу, так же, как и наличие вины того, кто создал угрозу, значения не имеет. Что касается неправомерности поведения и вины должника, то они имеют значение при решении вопроса о возмещении вреда, причиненного вследствие неустранения угрозы (ст. 1165 ГК Украины)[2]. На наш взгляд, неправомерные действия в любом случае подлежат прекращению, а вот вопрос о прекращении правомерной деятельности является неоднозначным.

Интересной является по этому поводу позиция российских законодателей. Так, согласно п. 1 ст. 1065 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) опасность причинения вреда в будущем может явиться основанием к иску о запрещении деятельности, создающей такую опасность. Согласно п. 2 ст. 1065 ГК РФ, если причиненный вред является следствием эксплуатации предприятия, сооружения или другой производственной деятельности, продолжающей причинять или угрожать новым вредом, суд вправе обязать ответчика кроме возмещения ущерба приостановить или прекратить соответствующую деятельность. Согласно абз. 2 п. 2 ст. 1065 ГК РФ суд может отказать в иске о приостановлении или прекращении соответствующей деятельности в случае, если ее приостановление или прекращение противоречат общественным интересам. Правда, отказ в приостановлении или прекращении соответствующей деятельности

---

[1] Научно-практический комментарий Гражданского кодекса Украины: в 2 т. / ответ. ред. А. В. Дзера (рук. авт. кол.), Н. С. Кузнецова, В. В. Луць. — К.: Юринком Интер, 2005. — Т. II. — С. 864.

[2] Гражданский кодекс Украины: научно-практический комментарий / под. ред. Харитонова Е. О. — 3-е изд., перераб. и доп. — Х.: ООО «Одиссей», 2007. — С. 1056.

не лишает потерпевших права на возмещение вреда, причиненного этой деятельностью.

Безусловно, возможности реализации любого способа защиты гражданских прав не безграничны. Все имеет свои пределы. Пределом реализации защитного механизма ст. 1065 ГК РФ служат общественные интересы, так как возможны ситуации, когда общественным интересам будет отвечать не устранение опасности относительно отдельного субъекта гражданского права, а продолжение потенциально опасной деятельности, например, большого градообразующего предприятия, электростанции и т. п. То есть, приоритет будет отдан публичному интересу как ограничителю частноправового произвола[1].

Также следует отметить, что поведение субъектов, вызывающее реальную угрозу нарушения гражданских прав и интересов других лиц, может быть как активным, так и пассивным. Кроме того, указанное поведение может быть как виновным, так и без вины. К тому же, вина может быть в форме умысла и неосторожности.

В отличие от лица, овладеющего правом и (или) осуществляющего право превентивной защиты, которое обязательно должно осознавать опасность, реально угрожающую его гражданским правам и интересам, субъект, который своим поведением создает указанную угрозу, может и не осознавать опасность последней. Несмотря на это обстоятельство, право на превентивную защиту субъективных прав и интересов все равно возникает.

То есть, для определения источника опасности не имеет значения наличие или отсутствие вины в поведении субъекта, создающего реальную угрозу нарушения права или интереса. Правовая категория вины становится определяющей лишь во время привлечения или освобождении от гражданско-правовой ответственности в конкретных правоотношениях.

Также следует отметить, что право на превентивную защиту не возникает, как не возникает состояние необходимой оборо-

[1] Богданов Д. Е. Эволюция гражданско-правовой ответственности. Опыт сравнительно-правового исследования: монография. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. — С. 41.

ны в случае «защиты» охраняемых законом прав и интересов от действия, которое в силу малозначительности не представляет общественной опасности[1].

7) *Конкретность.* Угроза должна быть конкретной, то есть иметь проявление в объективной реальности. Этот критерий основания возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав имеет важное практическое значение. Так, Г. Мошак в своей работе отмечает, что в последнее время увеличилось число критических публикаций по поводу чрезмерного контроля правопослушных граждан без конкретного подозрения и преобразования правового государства ФРГ в «государство безопасности», где осуществляются аресты лиц, не совершивших преступления, по признаку их «опасности», вводится тотальное наблюдение[2]. Безусловно, подобная ситуация не должна иметь место в правовом государстве, в частности в Украине.

8) *Угроза может быть как очевидной для рядовых граждан, так и требующей специальных знаний от лица, которое фиксирует такую опасность. В последнем случае лицо, правам которого угрожает опасность,* может реализовать право на превентивную защиту, если в соответствии со ст. 53 и 54 ГПК Украины судебный эксперт или необходимый специалист предоставит экспертное заключение или консультацию, что подтвердит наличие фактов, представляющих реальную угрозу нарушения субъективных гражданских прав. В случае, когда угроза не очевидна, а управомоченное лицо лишь предполагает о ее существовании, реализация права на превентивную защиту в неюрисдикционной форме, на наш взгляд, не представляется возможной.

Приведенные выше признаки угрозы нарушения субъективных гражданских прав, как основания возникновения права на превентивную защиту любого гражданского права, характеризуют разнообразные аспекты ее реальности.

---

[1] Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины / под ред. Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка. — 9-е изд., перераб. и дополн. — К.: Юридическая мысль, 2012. — С. 113.

[2] Мошак Г. Г. Использование средств частного права в предупреждении преступности (по материалам ФРГ): монография. — Х. : Кроссроуд, 2010. — 196 с.

Следует также отметить, что далеко не все угрозы могут выступать основанием возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав, хотя косвенно могут представлять опасность (реальную угрозу нарушения) субъективных гражданских прав. Например, военная, политическая и другие угрозы, создающие состояние опасности для широкого круга лиц, противостоять которому одно лицо не в состоянии. В данном случае целесообразными и эффективными будут публично-правовые средства превентивной защиты.

Таким образом, в качестве момента возникновения права на превентивную защиту следует признать момент возникновения реальной угрозы нарушения субъективных гражданских прав и интересов, а основанием возникновения субъективного гражданского права на превентивную защиту есть те сложные юридические факты и фактические составы, которые порождают или вызывают возникновение реальной угрозы (опасности) нарушения регулятивных субъективных гражданских прав и интересов. То есть, то поведение субъектов и объективные обстоятельства (события), которые объединены причинно-следственной связью с реальной угрозой нарушения субъективного гражданского права или интереса, причинения вреда объектам гражданских прав или потери субъективного гражданского права.

Общими признаками, характеризующими угрозу (опасность) нарушения субъективных гражданских прав и интересов, причинения вреда объектам гражданских прав или потери регулятивных субъективных гражданских прав и интересов, как обязательный квалификационный элемент основания возникновения права на превентивную защиту какого-либо субъективного гражданского права, являются: 1) реальность; 2) высокая вероятность реализации; 3) наличие в настоящем времени; 4) независимость от возможности быть предотвращенной; 5) возможность исходить от любого лица; 6) создание любым поведением субъекта; 7) конкретность; 8) может быть как очевидной для рядовых граждан, так и требующей специальных знаний от лица, которое фиксирует такую опасность.

Виды оснований возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав

На практике основания возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав и цель защиты являются едва ли не главными факторами, влияющими на избрание способа и формы его реализации. Именно поэтому в качестве критерия разделения на виды оснований возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав и интересов целесообразно избрать «взаимосвязанность форм и способов реализации превентивной защиты».

В зависимости от формы осуществления превентивной защиты основания возникновения права на превентивную защиту гражданских прав можно подразделить на универсальные и специальные. Универсальными являются основания, позволяющие применять способы превентивной защиты, которые могут быть реализованы как в юрисдикционной, так и в неюрисдикционной форме. Специальные же основания, наоборот, предоставляют возможность применить исключительно одну из форм.

В свою очередь, специальные основания следует подразделить на две подгруппы. К первой следует отнести те, которые позволяют применить исключительно способы превентивной защиты, реализуемые в юрисдикционной форме. Ко второй относятся основания, при наличии которых способы превентивной защиты могут быть реализованы только в неюрисдикционной форме.

Рассмотрим основания, закрепленные действующим законодательством Украины, согласно приведенному подразделению на виды.

К универсальным основаниям возникновения права на превентивную защиту гражданских прав, которые могут быть реализованы как в юрисдикционной, так и в неюрисдикционный форме, относится только реальная угроза нарушения личных неимущественных прав (права на жизнь, права на охрану здоровья) или имущественных прав (собственности или иного вещного права, обязательственного или иного имущественного права). Указанное основание предоставляет уполномоченному лицу возможность направить требования непосредственно к ли-

цам, которые создают угрозу, о ее устранении (прекращение определенных действий или наоборот применение определенных мер по устранению реальной угрозы — опасности) или подать соответствующий иск в суд — в зависимости от конкретных обстоятельств и волеизъявления уполномоченного лица.

Специальными основаниями возникновения права на превентивную защиту гражданских прав, которые могут быть реализованы исключительно в неюрисдикционной форме (то есть без обращения в компетентные органы), служат следующие юридические факты.

Некоторые состояния необходимой обороны. К основаниям возникновения права на превентивную защиту субъективных гражданских прав относятся только те состояния необходимой обороны, в которых существует только реальная угроза нарушения субъективных гражданских прав, а не начато нападение (посягательство). Указанная угроза может быть выражена в действиях, бездействии, угрозах. В случаях, когда нападение уже начато, превентивная защита не может быть применена. То есть, не любое состояние необходимой обороны является основанием для превентивной защиты в неюрисдикционной форме.

Одним из признаков необходимой обороны является то, что этим действиям свойственна правомерность причинения вреда. Если же лицо в сложившейся обстановке не осознавало и не могло осознавать ошибочности своего предположения относительно реальности общественно опасного посягательства, но превысило пределы защиты, которую необходимо было применить, его действия должны расцениваться как превышение пределов необходимой обороны.

Состояние крайней необходимости. Состояние крайней необходимости может признаваться основанием превентивной защиты субъективных гражданских прав, когда реальная угроза нарушения гражданских прав может быть устранена только путем причинения вреда другим лицам (путем нарушения прав других лиц), которые не причастны к возникновению угрозы, и никак иначе. И только те случаи, когда защищают гражданские права и интересы лица или лиц, права и интересы государства и общества в целом, являются предметом публич-

но-правовой превентивной защиты, правоотношения по реализации которой регулируются другими отраслями права.

Важно отметить, что условием правомерности причинения вреда в состоянии крайней необходимости является невозможность при определенных обстоятельствах устранить угрозу другими средствами. В отличие от необходимой обороны, где вред наносится тому, кто осуществляет посягательство, при крайней необходимости вред причиняется лицу, поведение которого является правомерным. При крайней необходимости защита блага, которому угрожала опасность, осуществляется за счет нарушения интересов лица, которое не имеет отношения к созданию возникшей опасности. ГК Украины, в ст. 1171, возлагает на причинителя вреда, поведение которого является правомерным, обязанность возместить вред. Признаками необходимой обороны как обстоятельства, исключающего противоправность и общественную опасность деяния, а следовательно и освобождающего от юридической ответственности за причинение вреда, являются: необходимая оборона является сознательным и волевым поступком; по своему содержанию необходимая оборона является общественно полезной; исключает общественную опасность и противоправность деяния и тем самым юридическую ответственность[1].

Особенностью указанного основания возникновения права на превентивную защиту является то, что состояние крайней необходимости может быть создано не только поведением определенных субъектов, но и действием объективных факторов.

Физическое или психическое принуждение к причинению вреда правоохраняемым интересам. Физическое принуждение имеет место в случае применения в отношении лица физического насилия с целью принуждения его к совершению противоправных действий или к противоправному несовершению определенных действий вопреки его воле.

Действия, которые являются физическим принуждением: 1) или лишают лицо, в отношении которого они применены,

[1] Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за заподіяння шкоди: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — О. [б. в.], 2008. — С. 13.

физической возможности действовать (вследствие связывания, лишения свободы с замыканием в помещении, причинения телесных повреждений, которые привели к потере сознания и т. д.); 2) или направлены на то, чтобы сломать психологическое сопротивление лица и заставить его совершить запрещенные законом деяния (при истязании, пытках и т. д.).

Психическое принуждение понимается как воздействие на психику человека с целью заставить его вопреки его воле к совершению определенных противоправных действий или к противоправной бездеятельности. Психическим принуждением, в частности, являются: а) угроза применения соответствующего физического насилия, в том числе при помощи оружия; б) применение или угроза применения насилия к родным, близким, другим лицам, судьба которых важна для лица, от которого требуют совершения определенных действий или бездействия; в) уничтожение или угроза уничтожения имущества, принадлежащего потерпевшему, его родным, близким, другим лицам, судьба которых важна для лица, от которого требуют совершения определенных действий или бездействия; г) угроза разглашения сведений, которые лицо желает сохранить в тайне; д) влияние на психику лица с помощью гипноза или других подобных средств.

Физическое или психическое принуждение в таких случаях должно рассматриваться как своеобразное проявление опасности, угрожающей личности, ее родным, близким, другим людям, судьба которых важна для данного лица, их законным правам и интересам[1].

Статья 231 ГК Украины предусматривает возможность лица защищать свои права и интересы путем заключения против его настоящей воли сделки вследствие влияния насилия (психического или физического давления) со стороны другого лица, обратиться в суд и признать такую сделку недействительной. На наш взгляд, заключение сделки в данной ситуации является способом превентивной защиты. Поскольку, в случае, если

[1] Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины / под ред. Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка. — 9-е изд., перераб. и дополн. — К.: Юридическая мысль, 2012. — С. 130.

лицо не заключит подобную сделку, угрозы о нарушении его прав и/или интересов могут быть реализованы.

Под насилием в гражданском праве понимается психическое и физическое давление на человека (контрагента) или его близких с целью заставить его совершить сделку (избиение, пытки, угроза совершения таких действий в будущем)[1].

Кроме того, для признания сделки недействительной как такой, которая совершена под влиянием насилия, не обязательно, чтобы контрагент лично осуществлял насилие. Необходимо лишь, чтобы он знал о факте насилия и использовал это в свою пользу для принуждения лица к совершению сделки[2]. Часть 1 ст. 40 Уголовного кодекса Украины полностью исключает уголовную ответственность лица за действие или бездействие, которым причинен вред право охраняемым интересам, совершенное под непосредственным воздействием физического принуждения, вследствие которого лицо не могло руководить своими поступками. Вопрос об ответственности лица за причинение вреда охраняемым интересам под влиянием физического принуждения, вследствие которого лицо сохраняло возможность руководить своими действиями, а также под влиянием психического принуждения, в соответствии с ч. 2 ст. 40 УК Украины решается на основе положений УК о крайней необходимости.

Угроза имущественным правам иного лица. Предотвращение указанной угрозы происходит способом, который предусмотрен главами 79 и 80 ГК Украины — путем ведения чужих дел без поручения (negotiorum qestio). Обязательства, возникающие во время реализации указанного способа превентивной защиты субъективных гражданских прав других лиц, аналогичны тем, которые основаны на договоре поручения (mandatum), отсюда — их квазидоговорный характер. Соответствующие действия возможны, если они происходят не против воли лица (если не запрещены заинтересованным лицом) и если оно само

---

[1] Гражданский кодекс Украины: Комментарий / под общ. ред. Е. О. Харитонова, О. М. Калитенко. — Харьков: Одиссей, 2003. — Т. 1. — С. 334.

[2] Научно-практический комментарий Гражданского кодекса Украины: в 2 т. — 5-е изд., перераб. и дополн. / под ред. А. В. Дзеры (рук. авт. кол.), Н. С. Кузнецовой, В. В. Луця. — К.: Юринком Интер, 2013. — Т. 1. — С. 397.

не может позаботиться о своих делах. Действия ведущего дела (gector) могут быть фактическими (ремонт дома, которому угрожает обвал) и юридическими (уплата чужого долга). Нормы права, регулирующие указанные отношения, закреплены в действующем ГК Украины (главы 79 и 80). В соответствии с этими нормами право на превентивную защиту может быть реализовано не тем субъектом, правам которого угрожает опасность, а третьими лицами. Это, в свою очередь, доказывает, что право на защиту в случаях, прямо предусмотренных законом, может быть реализовано не только его обладателем.

Среди специальных оснований, вызывающих право на превентивную защиту гражданских прав, которые могут быть реализованы исключительно в юрисдикционной форме, можно выделить квазиделикты.

Требования из так называемых «квазиделиктов» предусмотрены гл. 81 ГК Украины — когда бездействие владельца угрожает жизни, здоровью или имуществу других лиц (ст. 1163 ГК Украины), которые могут требовать по суду принятия соответствующим лицом неотложных мер по устранению угрозы, запрета деятельности, создающей угрозу (ст. 1164 ГК Украины).

Подводя итог изложенному, следует отметить, что основания возникновения, сформулированные и приведенные выше, характерны только для права превентивной защиты. А следовательно, служат одним из оснований, которое позволяет говорить о самостоятельности субъективного гражданского права на превентивную защиту, поскольку специфический момент возникновения отделяет указанное право от других субъективных гражданских прав.