

## ПРЕОДОЛЕНИЕ И РАЗРЕШЕНИЕ ДЕФЕКТОВ ИНСТИТУТА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

**П. Д. Портянова**

*Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск*

В статье дано определение дефекта института гражданско-правовой защиты. Обосновано включение в институт гражданско-правовой защиты не только норм, регулирующих применение средств гражданско-правовой защиты, но и мер гражданско-правовой ответственности. Перечислены общие, специальные и институциональные меры предотвращения и разрешения (преодоления и устранения) дефектов института гражданско-правовой защиты. К общим мерам отнесен большой перечень способов, доступных к реализации во всех отраслях отечественного права. К специальным способам отнесены применение аналогии права и закона, преобразование в законодательство сложившейся практики применения аналогии права и закона, законодательное определение иерархии целей, задач и принципов правового регулирования гражданского права. В рамках последней (институциональной) группы способов предложено законодательное закрепление принципов института гражданско-правовой защиты. Принципы института гражданско-правовой защиты разделены на общеправовые и отраслевые. Те из названных принципов, которые не закреплены в Гражданском кодексе РФ, предлагается ввести в ст. 1, гл. 2 и гл. 25 Гражданского кодекса РФ как принципы общеправовые, принципы гражданско-правовой защиты (в узком смысле), принципы гражданско-правовой ответственности соответственно. К общеправовым принципам следует отнести принцип законности, принцип справедливости, принцип целесообразности, к принципам гражданско-правовой защиты (в узком значении) – принцип полного возмещения убытков, к принципам гражданско-правовой ответственности – принцип неотвратимости ответственности, принцип персонификации (индивидуализации) ответственности, принцип недопустимости двойной ответственности.

**Ключевые слова:** *дефект института гражданско-правовой защиты, гражданско-правовая ответственность, предупреждение и разрешение дефектов института гражданско-правовой защиты, принципы института гражданско-правовой защиты.*

Теория цивилистической дефектологии – одна из наиболее перспективных областей современных научных знаний, активно развивающаяся и требующая разработки на примере конкретных институтов гражданского права.

В более ранних статьях на основе анализа современных научных точек зрения на явление правового дефекта в отраслях частного права, в частности, изложенных в трудах М. А. Жильцова [3, с. 10] – в трудовом праве, Н. И. Хлуденевой [15, с. 90] – в экологическом праве, И. П. Кожокаря [5, с. 240; 6, с. 8] – в гражданском праве, нами было сформулировано определение дефекта гражданского права как такого негативного свойства 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) [12]. Таким образом, дефект гражданского права и любого из элементов его системы приводит к дискретности гражданского права (в узком смысле) или, по-другому, дефектности его системы.

Институт гражданско-правовой защиты, как и любой иной элемент системы гражданского права, подвержен дискретности и содержит различные формы гражданско-правовых дефектов.

В рамках настоящей статьи под институтом гражданско-правовой защиты понимается

вся совокупность норм, регулирующих применение средств гражданско-правовой защиты и мер гражданско-правовой ответственности. Представляется, что подобное расширительное толкование (объединение средств защиты и мер ответственности в один институт) имеет право на существование. Аналогичного подхода придерживаются, например, В. П. Кутина [9, с. 91] и Л. В. Тихонравов [14, с. 16].

Объясняется такая позиция тем, что одним из ключевых факторов разделения гражданского права на структурные элементы является функциональная направленность выделенных в отдельный институт норм, обеспечения совокупностью данных норм максимально полного гражданско-правового регулирования. Близкую к высказанной позицию занимает В. В. Васильев [2, с. 3].

Предлагается выделить в механизме предупреждения и разрешения (преодоления и устранения) дефектов института гражданско-правовой защиты общие, специальные и институциональные способы предупреждения и разрешения дефектов.

Общие способы предупреждения и разрешения дефектов, применимые к институту гражданско-правовой защиты, были сформулированы после анализа многочисленных исследований в области теории государства и права (В. К. Бабаева [1], В. А. Рыбакова [13], Д. В. Щербика [16] и др.). Данные способы являются универсальными и могут применяться к дефектам системы права в целом. К ним предлагается отнести:

1) учет опыта предыдущих поколений при формировании и реформировании системы права;

2) совершенствование юридической техники, в частности использование способов лингвистического уточнения значения текста (заслуживают внимание конкретные методы, предложенные Г. С. Иваненко [4]);

3) создание законодательства, максимально подробно регулирующего общественные отношения, и, как следствие, преобладание нормативности над справедливостью в сущности права (в области применения мер гражданско-правовой ответственности указанный способ раскрывается, в частности, через законодательное определение мер гражданско-правовой ответственности и выделение перечня указанных мер);

4) отказ от формирования и использова-

ния правового регулирования в качестве политического инструмента;

5) законодательное определение иерархии целей, задач и принципов правового регулирования правовой системы в целом;

6) идентификация естественной дискретности (естественных пробелов, мнимых дефектов) и отказ от попыток ее устранения.

Специальные способы предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты не применимы к праву в целом, но применимы к гражданско-правовым дефектам. В их число входят:

1) применение аналогии права и закона;

2) преобразование в законодательство сложившейся практики применения аналогии права и закона;

3) законодательное определение иерархии целей, задач и принципов правового регулирования гражданского права.

Сразу следует оговориться, что первая из названных мер является мерой по преодолению, вторая – по устранению, а третья – преимущественно по предотвращению и преодолению дефектов института гражданско-правовой ответственности.

Меры по ускорению реализации любой из указанных мер также могут рассматриваться как средство по преодолению и (или) разрешению дефекта института гражданско-правовой защиты. Например, такой «сопроводительной» мерой могло бы стать введение автоматизированной систематизации случаев применения судами аналогии права и закона, предлагавшееся в более ранней статье автора [11].

К институциональным способам предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты относятся те способы, которые могут применяться исключительно для целей устранения дефектов института, в настоящем случае – института гражданско-правовой защиты. Представляется, что законодательное закрепление принципов института гражданско-правовой защиты позволит предупредить, преодолеть, а в ряде случаев даже устранить гражданско-правовые дефекты названного института.

В ходе исследования существующих точек зрения относительно содержания принципов института гражданско-правовой защиты были выделены следующие принципы:

1) общеправовые:

• из числа закрепленных в Граждан-

ском кодексе РФ: принцип судебной защиты нарушенного права;

- из числа не закрепленных в Гражданском кодексе РФ: принцип законности, принцип справедливости, принцип целесообразности, принцип неотвратимости ответственности; принцип персонификации (индивидуализации) ответственности; принцип недопустимости двойной ответственности;

2) отраслевые:

- из числа закрепленных в Гражданском кодексе РФ: принцип равенства сторон, принцип необходимости обеспечения восстановления нарушенных гражданских прав; принцип диспозитивности (принцип дозволенной направленности гражданско-правового регулирования), принцип добросовестности;

- из числа не закрепленных в Гражданском кодексе РФ: принцип полного возмещения убытков.

Вместе с тем, так как доктринальное декларирование перечисленных принципов не является эффективным способом предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты, предлагается определить перечень принципов, которые подлежат законодательному закреплению. Для этого следует выделить принципы, которые не закреплены и определить место для их закрепления в Гражданском кодексе РФ.

Учитывая пандектный принцип построения нормативно-правовых актов, в Гражданском кодексе РФ представляется целесообразным разделить принципы института гражданско-правовой защиты на три блока:

1) общеправовые принципы, применимые к институту гражданско-правовой защиты (в широком значении), закрепление которых в силу их универсальности допустимо в основных началах гражданского законодательства в ст. 1 Гражданского кодекса РФ;

2) принципы гражданско-правовой защиты (в узком значении) для закрепления их в гл. 2 Гражданского кодекса РФ (путем введения ст. 11.1);

3) принципы гражданско-правовой ответственности для закрепления их в гл. 25 Гражданского кодекса Российской Федерации (путем введения ст. 394.1).

К первой группе следует отнести принцип законности, принцип справедливости, принцип целесообразности, к принципам гражданско-правовой защиты (в узком значении) –

принцип полного возмещения убытков.

К принципам гражданско-правовой ответственности относятся: принцип неотвратимости ответственности, принцип персонификации (индивидуализации) ответственности, принцип недопустимости двойной ответственности.

При этом важно акцентировать внимание на том, что реализация принципов института гражданско-правовой защиты, предлагаемых к законодательному закреплению, должна осуществляться исходя из принципа разумности, осознания их «неабсолютности», поскольку сама природа гражданско-правовых отношений (субъективная, диспозитивная) в ряде случаев не позволяет руководствоваться предлагаемыми к закреплению принципами [10]. Однако указанный факт не означает, что закрепление институциональных принципов является мерой бессмысленной, поскольку наличие исключений присуще практически любым установленным правилам.

### Литература

1. Бабаев, В. К. О преемственности между социалистическими и прошлыми типами права / В. К. Бабаев // Советское государство и право. – 1975. – № 12. – С. 102–107.

2. Васильев, В. В. Понятие гражданско-правового института как структурного элемента системы гражданского права / В. В. Васильев // Вестник Пермского государственного университета. Серия «Юридические науки». – 2012. – № 1 (15). – С. 98–103.

3. Жильцов, М. А. Дефекты трудового права и способы их преодоления: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук / М. А. Жильцов. – Екатеринбург, 2011. – 55 с.

4. Иваненко, Г. С. Лексикография и лингвистическая экспертиза: перспективы взаимоотношений / Г. С. Иваненко // Юрлингвистика. – 2018. – № 7–8. – С. 98–118.

5. Кожокар, И. П. Сущность и классификация дефектов в механизме гражданско-правового регулирования: отдельные методологические замечания / И. П. Кожокар // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. – 2016. – № 4. – С. 239–242.

6. Кожокар, И. П. Техничко-юридические дефекты в российском праве: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук / И. П. Кожокар. – М., 2020. – 46 с.

7. Кузнецова, О. А. Нормативное оформление и значение гражданско-правового

принципа добросовестности / О. А. Кузнецова // Принцип добросовестности в гражданском праве: проблемы реализации: материалы международной научно-практической конференции (кафедра гражданского права и процесса Южно-Уральского государственного университета, 11–12 сентября 2015 г.). – Челябинск: Полиграф-Мастер, 2015. – С. 27–33.

8. Кузнецова, О. А. Принцип необходимости восстановления нарушенных гражданских прав / О. А. Кузнецова // Принципы гражданского права и их реализация: монография / под ред. Т. П. Подшивалова, Г. С. Демидовой. – М.: Проспект, 2017. – С. 55–66.

9. Кутина, В. П. Мера ответственности как способ защиты гражданских прав / В. П. Кутина // Гражданско-правовая защита имущественных прав субъектов гражданских правоотношений: монография. – СПб.: Издательство Санкт-Петербургского университета управления и экономики, 2014. – С. 91–124.

10. Портянова, П. Д. Нарушение принципов гражданско-правовой ответственности как причина возникновения законодательной дискретности / П. Д. Портянова // Алтайский юридический вестник. – 2017. – № 2 (18). – С. 133–136.

11. Портянова, П. Д. Эффективность применения аналогии права и закона в условиях дискретности гражданского законодательства

/ П. Д. Портянова // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2017. – № 2. – С. 70–73.

12. Портянова, П. Д. Особенности дефектов института гражданско-правовой защиты / П. Д. Портянова // Проблемы права. – 2020. – № 5. – С. 59–63.

13. Рыбаков, В. А. Преемственность и рецепция – способы развития национального права / В. А. Рыбаков // Юридическая техника. Ежегодник. Вторые Бабаевские чтения: Преемственность в праве: доктрина, российская и зарубежная практика, техника. – Н. Новгород, 2010. – С. 19–25.

14. Тихонравов, Л. В. Правовая природа права на защиту / Л. В. Тихонравов // Гражданско-правовая защита имущественных прав субъектов гражданских правоотношений / под ред. В. П. Кутиной. – СПб.: Издательство Санкт-Петербургского университета управления и экономики, 2014. – С. 7–18.

15. Хлуденева, Н. И. Дефекты в экологическом праве: понятие и виды / Н. И. Хлуденева // Журнал российского права. – 2014. – № 11. – С. 85–95.

16. Щербик, Д. В. Дискретность в преемственном развитии национального права / Д. В. Щербик // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия Д. Экономические и юридические науки. – 2008. – № 10. – С. 129–132.

**Портянова Полина Дмитриевна** – аспирант кафедры гражданского права и гражданского судопроизводства, Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск. E-mail: polina.portyanova@gmail.com.

*Статья поступила в редакцию 16 декабря 2020 г.*

## OVERCOMING AND RESOLVING DEFECTS IN THE INSTITUTION OF CIVIL PROTECTION

**P. D. Portyanova**

*South Ural State University, Chelyabinsk, Russian Federation*

The article provides a definition of a defect in the institution of civil protection. It is justified to include in the institution of civil protection not only the rules governing the use of civil remedies, but also measures of civil liability. General, special and institutional measures to prevent and resolve (overcome and eliminate) the defects in the institution of civil protection are listed. The general measures include a large list of methods available for implementation in all branches of the domestic law. The special methods include the application of the analogy of law and law, the transformation into legislation of the established practice of applying the analogy of the law and legislation, the legislative definition of the hierarchy of goals, objectives and principles of legal regulation of civil law. Within the framework of the last (institutional) group of methods, it is proposed to legislatively consolidate the principles of the institution of civil protection. The principles of the institution of civil protection are divided into general legal and sectoral. Those of the named principles that are not enshrined in the Civil Code of the Russian Federation are proposed to be introduced into Article 1, Chapter 2 and Chapter 25 of the Civil Code of the Russian Federation as general legal principles, principles of civil protection (in a narrow sense), principles of civil liability, respectively. General legal principles should include the principle of legality, the principle of justice, the principle of expediency; and the principles of civil legal protection (in a narrow sense): the principle of full compensation for losses; the principles of civil liability: the principle of inevitability of responsibility, the principle of personification (individualization) of responsibility, the principle inadmissibility of double responsibility.

**Keywords:** *defect of the institution of civil protection, civil liability, prevention and resolution of defects of the institution of civil protection, principles of the institution of civil protection.*

### References

1. Babayev V. K. [About the continuity between the socialist and the previous types of law]. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo [The soviet state and law]*, 1975, no. 12, pp. 102–107. (in Russ.)
2. Vasil'yev V. V. [The concept of civil law Institute as a structural element of the system of civil law]. *Vestnik Permskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya «Yuridicheskiye nauki» [Bulletin of the Perm State University. Series "Legal Sciences"]*, 2012, no. 1 (15), pp. 98–103. (in Russ.)
3. Zhil'tsov M. A. *Defekty trudovogo prava i sposoby ikh preodoleniya: avtoreferat dis. ... d-ra yurid. nauk [Defects in labour and ways to overcome them. Abstract Dis. D-ra (Law)]*. Ekaterinburg, 2011, 55 p.
4. Ivanenko G. S. [Lexicography and linguistic expertise: prospects of mutual relations]. *Yurlingvistika [Jurilinguistic]*, 2018, no. 7–8, pp. 98–118. (in Russ.)
5. Kozhokar' I. P. [Essence and classification of defects in the mechanism of civil law regulation: separate methodological remarks]. *Vestnik KGU im. N.A. Nekrasova [Vestnik KSU named after N. A. Nekrasov]*, 2016, no. 4, pp. 239–242. (in Russ.)
6. Kozhokar' I. P. *Tekhniko-yuridicheskiye defekty v rossiyskom prave: avtoreferat dis. ... d-ra yurid. nauk [Technical and legal defects in Russian law. Abstract Dis. D-ra (Law)]*. Moscow, 2020, 46 p.

7. Kuznetsova O. A. [Normative design and significance of the civil law principle of good faith]. *Printsip dobrosovestnosti v grazhdanskom prave: problemy realizatsii: materialy mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [The principle of good faith in civil law: problems of implementation: materials of the international scientific and practical conference]. Chelyabinsk, 2015, pp. 27–33. (in Russ.)
8. Kuznetsova O. A. [The principle of the need to restore violated civil rights]. *Printsipy grazhdanskogo prava i ikh realizatsiya* [Principles of civil law and their implementation]. Moscow, 2017, pp. 55–66. (in Russ.)
9. Kutina V. P. [Measure of responsibility as a way to protect civil rights]. *Grazhdansko-pravovaya zashchita imushchestvennykh prav sub'yektov grazhdanskikh pravootnosheniy* [Civil-legal protection of property rights of subjects of civil legal relations]. St. Petersburg, 2014, pp. 91–124. (in Russ.)
10. Portyanova P. D. [Violation of the principles of civil liability as a reason for the emergence of legislative discreteness]. *Altayskiy yuridicheskiy vestnik [Altai Legal Bulletin]*, 2017, no. 2 (18), pp. 133–136. (in Russ.)
11. Portyanova P. D. [Efficiency of application of the analogy of law and law in the conditions of discreteness of civil legislation]. *Vestnik Yuzhno-Ural'skogo Gosudarstvennogo Universiteta. Seriya «Pravo» [Bulletin of the South Ural State University. The " Law " series]*, 2017, no. 2, pp. 70–73. (in Russ.)
12. Portyanova P. D. [Peculiarities of defects of the Institute of civil protection]. *Problemy prava [Problems of law]*, 2020, no. 5, pp. 59–63. (in Russ.)
13. Rybakov V. A. [Continuity and reception-ways of development of national law]. *Yuridicheskaya tekhnika. Ezhegodnik. Vtoryye Babayevskiye chteniya: Preyemstvennost' v prave: doktrina, rossiyskaya i zarubezhnaya praktika, tekhnika [Yuridicheskaya tekhnika. Yearbook. Second Babayevskie read: the Continuity of law: doctrine of the Russian and foreign practice, engineering]*, N. Novgorod, 2010, pp. 19–25. (in Russ.)
14. Tikhonravov L. V. [Legal nature of the right to protection / 1. v. tikhonravov]. *Grazhdansko-pravovaya zashchita imushchestvennykh prav sub'yektov grazhdanskikh pravootnosheniy* [Civil-legal protection of property rights of subjects of civil legal relations]. St. Petersburg, 2014, pp. 7–18. (in Russ.)
15. Khludeneva N. I. [Defects in environmental law: concept and types]. *Zhurnal rossiyskogo prava [Journal of Russian law]*, 2014, no. 11, pp. 85–95. (in Russ.)
16. Shcherbik D. V. [Discreteness in the successive development of national law]. *Vestnik Polotskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya D. Ekonomicheskkiye i yuridicheskkiye nauki [Vestnik Polotsk State University. The D-Series. Economic and legal sciences]*, 2008, no. 10, pp. 129–132. (in Russ.)

**Polina Dmitrievna Portyanova** – postgraduate student of Department of Civil Law and Civil Justice, South Ural State University, Chelyabinsk, Russian Federation. E-mail: polina.portyanova@gmail.com.

*References 16 December 2020.*

#### ОБРАЗЕЦ ЦИТИРОВАНИЯ

Портянова П. Д. Преодоление и разрешение дефектов института гражданско-правовой защиты / П. Д. Портянова // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2021. – Т. 21, № 1. – С. 58–63. DOI: 10.14529/law210109.

#### FOR CITATION

Portyanova P. D. Overcoming and resolving defects of the institution civil protection. *Bulletin of the South Ural State University. Ser. Law*, 2021, vol. 21, no. 1, pp. 58–63. (in Russ.) DOI: 10.14529/law210109.