

*На правах рукописи*

**Бондаренко Сергей Сергеевич**

**Защита гражданских прав при возникновении  
угрозы их нарушения**

Специальность 12.00.03 – Гражданское право;  
предпринимательское право; семейное право;  
международное частное право

Автореферат  
диссертации на соискание ученой степени  
кандидата юридических наук

Санкт-Петербург – 2011

Работа выполнена в Федеральном государственном автономном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Белгородский государственный национальный исследовательский университет»

**Научный руководитель –** доктор юридических наук, профессор  
**Тычинин Сергей Владимирович**

**Официальные оппоненты:** доктор юридических наук, профессор  
**Аристаков Юрий Михайлович**

кандидат юридических наук, доцент  
**Саченко Алексей Леонидович**

**Ведущая организация –** Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Башкирский государственный университет»

Защита состоится «29» июня 2011 года в \_\_\_\_ час. \_\_\_\_ мин. на заседании диссертационного совета Д 212.237.16 при Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов» по адресу: 191023, Санкт-Петербург, Москательный пер., д. 4 (юридический факультет), ауд. 102.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов».

Автореферат разослан «\_\_\_\_» мая 2011 г.

Ученый секретарь  
диссертационного совета

Новиков А.Б.

## I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы исследования.** Ст. 2 Конституции РФ устанавливает: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства». Восприятие ценности субъективных прав действительно меняется. Одно из подтверждений этому мы видим в том, что закон предоставляет защиту правам не только нарушенным, но и находящимся под угрозой нарушения.

Проблема защиты гражданских прав, находящихся под угрозой нарушения, значительно шире, чем может показаться на первый взгляд. Так, в ст. 12 ГК РФ с угрозой нарушения права напрямую увязан только один способ защиты (пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения). В действительности же многие из указанных в данной статье способов защиты могут иметь применение при угрозе нарушения права. Наиболее ярко превентивные начала воплощены в нормах ст. 1065 ГК РФ (предупреждение причинения вреда). Однако и у многих иных норм гражданского законодательства можно обнаружить превентивную направленность. Полагаем, не будет преувеличением сказать, что проблема защиты прав при угрозе их нарушения является сквозной для всей отрасли гражданского права. Конечно, в разных подотраслях она имеет разный уровень разработанности. Кроме того, для различных категорий гражданских прав данная проблема имеет различную степень значимости. Наиболее остро она стоит для абсолютных гражданских прав (жизнь и здоровье, честь и достоинство, интеллектуальные права, право собственности). Менее остро – для прав относительных (корпоративные права, права из договора).

Поскольку проблема защиты гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения является комплексной, она требует комплексного подхода. Такой подход позволяет не только лучше понять особенности защиты отдельных категорий гражданских прав, но и ответить на общие вопросы: «что такое угроза нарушения права?», «при каких условиях она возникает?». Вполне очевидно, что в отсутствие общих представлений об угрозе нарушения права эффективная защита отдельных гражданских прав затруднена.

Множество вопросов, требующих теоретического осмысления, ставит судебная практика. Их решение тем более важно, что число судебных споров, связанных с угрозой нарушения гражданских прав, заметно возросло. Определенный импульс к такому росту дал и сам законодатель, закрепив в ст. 131 ГПК РФ, что в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца.

Разработка проблемы защиты гражданских прав при угрозе их нарушения может способствовать сближению российского права с зарубежным. Через категорию угрозы нарушения права открывается возможность для воплощения в российском праве некоторых превентивных концепций, которые успешно развиваются в западной практике (например, концепции предвидимого нарушения договора, концепции соучастия в нарушении прав интеллектуальной собственности).

**Степень разработанности темы.** Комплексные исследования по рассматриваемой проблеме отсутствуют. Среди всех вопросов, связанных с угрозой нарушения гражданских прав, наибольшее внимание в литературе привлекает вопрос предупреждения причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ). Значительный вклад в его постановку и разработку внесли С.М. Корнеев и Л.В. Кузнецова. Отдельные аспекты, связанные с применением ст. 1065 ГК РФ, затрагивали в своих публикациях Д.Е. Богданов, К.В. Бубон, Л.В. Домникова и другие авторы.

Вопрос о превентивных началах в договорном праве рассматривали А.Г. Карапетов, С.В. Сарбаш, С.А. Соменков.

Интересные превентивные идеи высказывались Э.М. Мурадян, Д.Л. Семенкиным – учеными-процессуалистами, в работах которых исследуется конструкция превентивного (предупредительного) иска.

**Целью диссертационного исследования** является комплексный анализ теоретических и практических проблем, связанных с защитой гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения, и на этой основе выработка предложений по совершенствованию гражданского законодательства и правоприменительной практики.

Для достижения названной цели были поставлены **следующие задачи:**

- разработка общетеоретических представлений об угрозе нарушения гражданских прав;
- общий анализ форм и способов защиты гражданских прав в ситуации угрозы;
- определение особенностей защиты некоторых абсолютных гражданских прав при угрозе их нарушения;
- определение особенностей защиты некоторых относительных гражданских прав при угрозе их нарушения;
- выявление путей и возможностей для повышения эффективности защиты гражданских прав в ситуации угрозы.

**Объектом диссертационного исследования** являются общественные отношения, складывающиеся при защите гражданских прав, находящихся под угрозой нарушения.

В предмет диссертационного исследования вошли нормы гражданского права, регулирующие отношения по защите гражданских прав при угрозе их нарушения; научные взгляды и представления, имеющие отношение к данной проблематике; материалы судебной практики.

**Теоретическую основу исследования** составили труды таких известных ученых, как М.М. Агарков, С.С. Алексеев, Р.С. Бевзенко, В.А. Белов, Э.П. Гаврилов, В.П. Грибанов, Н.Д. Егоров, В.С. Ем, О.С. Иоффе, В.Б. Исаков, Д.Н. Кархалев, С.Ф. Кечекьян, А.С. Комаров, О.А. Красавчиков, Д.В. Ломакин, Н.С. Малеин, Л.А. Новоселова, М.А. Рожкова, М.Г. Розенберг, А.П. Сергеев, Е.А. Суханов, В.А. Тархов, Ю.К. Толстой и др.

При анализе концепции предвидимого нарушения договора использовались работы некоторых зарубежных специалистов, среди которых могут быть названы Вильям Ансон, G. Applebey, Н. Ballantine, J.W. Carter, М.А. Eisenberg, L.L. Fuller, Qiao Liu.

**Методологической основой исследования** выступают законы и категории материалистической диалектики, общенаучные методы познания (анализ, синтез, системный подход), частнонаучные методы исследования (формально-юридический, сравнительно-правовой).

**Эмпирическую основу исследования** составили нормативные правовые акты Российской Федерации, постановления российских судов (арбитражных и общей юрисдикции), законодательство и судебная практика некоторых стран ближнего и дальнего зарубежья.

**Научная новизна исследования.** Диссертация является первым комплексным исследованием по проблеме защиты гражданских прав, находящихся под угрозой нарушения. Конкретные элементы новизны выражаются в следующем:

- определено понятие угрозы нарушения права, выявлены необходимые для ее возникновения условия;
- намечены подходы к пониманию угрозы нарушения права с точки зрения теории юридических фактов;
- раскрыта система форм и способов защиты гражданских прав при угрозе их нарушения;
- обоснована позиция, что предупреждение причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ) осуществляется вне рамок обязательства. Вместо изучения обязательства внимание сосредоточено на самом иске о предупреждении причинения вреда. Проанализированы основание, условия удовлетворения данного иска, круг возможных истцов и ответчиков, перечень защищаемых благ, варианты решений суда по иску;

- на базе современного российского законодательства и зарубежного опыта выявлена специфика защиты интеллектуальных прав при возникновении угрозы их нарушения;

- обоснована позиция, что защита корпоративных прав осуществляется не через пресечение действий, создающих угрозу нарушения права, а с помощью иных превентивных способов защиты;

- на основе зарубежных источников раскрыта концепция предвидимого нарушения договора. Показано отношение российского законодателя и правовой доктрины к данной концепции, а также связь между ней и категорией угрозы нарушения права.

**Положения, выносимые на защиту.** Наиболее значимыми представляются следующие выводы диссертационного исследования.

1. Угроза нарушения права – это возможность нарушения права, означающая наличие в объективной реальности некоторых, но еще не всех, необходимых условий (предпосылок) для нарушения права.

Набор условий, необходимых и достаточных для возникновения угрозы, можно назвать составом угрозы нарушения права. В состав угрозы нарушения права входят три условия:

- наличие субъективного права;

- наличие противоправных действий. Угроза может быть связана с одним из следующих типов противоправных действий: длящиеся действия; приготовление к определенным действиям; оконченные действия, имеющие объективированный результат; длящееся бездействие;

- допустимость возникновения дополнительных (недостающих) условий, при которых противоправные действия способны привести к нарушению субъективного права.

Для возникновения угрозы нарушения права нужны все три элемента состава. Устранение любого из этих элементов означает устранение самой угрозы.

2. Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (абз. 3 ст. 12 ГК РФ) – это способ защиты абсолютных гражданских прав. При наличии между лицами относительных регулятивных правоотношений (договорных, корпоративных) названный способ не применяется, уступает место специальным способам защиты (расторжение договора, признание недействительным решения органа управления корпорации и др.). Иное решение вопроса (допущение использования иска о пресечении действий в договорных и корпоративных отношениях) приведет к конкуренции исков.

3. Предупреждение причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ) осуществляется вне рамок обязательства, поскольку:

- здесь нельзя говорить ни о переходе материальных благ от одного субъекта к другому, ни о воздержании от определенных действий (п. 1 ст. 307 ГК РФ);

- требование об устранении опасности причинения вреда не способно к самостоятельному существованию (например, не может быть передано в порядке цессии), неразрывно связано с основным субъективным правом, в отношении которого возникла угроза (если основное субъективное право переходит к другому лицу, за ним автоматически следует и требование об устранении опасности);

- иск по ст. 1065 ГК РФ может быть направлен против любого лица, осуществляющего в настоящий момент те действия, которые привели к возникновению опасности (например, если опасный объект начинает эксплуатировать новый собственник, иск следует предъявлять именно к нему).

4. В ст. 1065 ГК РФ наряду с запрещением (приостановлением, прекращением) деятельности ответчика необходимо предусмотреть возможность обязания ответчика принять необходимые меры по устранению опасности (установить, заменить, отремонтировать, демонтировать и т.п.). В частности, именно путем обязания ответчика к позитивным действиям может быть устранена опасность, связанная с длящимся бездействием; окончательными действиями, имеющими объективированный результат. Кроме того, предлагаемое дополнение позволяет снять противоречие между частными и общественными интересами, заложенное в абз. 2 п. 2 ст. 1065 ГК РФ. Придя к выводу, что запрещение деятельности ответчика противоречит общественным интересам, суд не отказывал бы в иске, а обязывал ответчика принять необходимые меры по устранению опасности.

5. Специфика защиты интеллектуальных прав при угрозе их нарушения проявляется в следующем:

- у правообладателя есть широкие возможности по использованию административного порядка защиты (обращение в палату по патентным спорам, таможенные органы, антимонопольные органы);

- при использовании иска о пресечении действий, создающих угрозу нарушения интеллектуальных прав, можно дополнительно ориентироваться на предписания ст. 1065 ГК РФ;

- иск о пресечении действий, создающих угрозу нарушения интеллектуальных прав, может быть направлен в том числе против косвенных нарушителей – лиц, деятельность которых может способствовать нарушению интеллектуальных прав (например, распространяющих предметы или оборудование, предназначенные для нарушения интеллектуальных прав).

6. Представления об угрозе нарушения права способны послужить теоретической основой для идеи предвидимого нарушения договора. Данная идея активно развивается в западной практике, но почти неизвестна российскому законодательству. О предвидимом нарушении договора можно говорить:

- при неправомерном отказе должника от договора, заявленном прямо (письменно или устно) до наступления срока исполнения. Российское законодательство в подобной ситуации оставляет кредитора фактически беззащитным;

- когда поведение или положение должника несовместимы с осуществлением надлежащего исполнения в будущем. Российское законодательство с подобной ситуацией считается лишь в нескольких частных случаях (например, п. 2 ст. 328, п. 2 ст. 715, п. 1 ст. 821 ГК РФ).

Целесообразно включить в ГК РФ общие правила о предвидимом нарушении договора. Способами защиты прав кредитора могут выступать одностороннее внесудебное расторжение договора (с правом на возмещение убытков); приостановление исполнения своего обязательства. Перспективной мерой, не известной российскому законодательству, является требование о предоставлении гарантий исполнения.

**Теоретическая значимость исследования** определяется полученными выводами и обобщениями, позволяющими судить о сущности угрозы нарушения права, о формах и способах защиты гражданских прав при угрозе, об особенностях защиты отдельных категорий гражданских прав. В диссертации очерчен круг основных проблем, связанных с угрозой нарушения гражданских прав, и предложены варианты их решения. Результаты исследования могут использоваться в ходе дальнейших научных изысканий в данной сфере.

**Практическая значимость исследования** обусловлена наличием в диссертации конкретных выводов и рекомендаций, пригодных для использования на практике. Некоторые предложения сформулированы *de lege ferenda* и способны найти применение в законотворческой деятельности. Материалы диссертации могут использоваться в процессе преподавания курса гражданского права, а также различных спецкурсов.

**Апробация результатов исследования.** Некоторые результаты исследования доложены на международных конференциях («Проблемные вопросы гражданского и хозяйственного права», Харьков, 16 февраля 2007 г.; «Развитие гражданского законодательства стран-участниц СНГ на современном этапе», Белгород, 15-16 ноября 2007 г.). Основные результаты исследования опубликованы в юридических журналах из перечня ВАК РФ (5 научных статей общим объемом 4,6 п.л.).

Диссертация обсуждена на заседании кафедры гражданского права и процесса Белгородского государственного университета. Результаты

исследования получили поддержку на внутривузовском конкурсе грантов БелГУ; внедрены в учебный процесс.

**Структура диссертации** обусловлена целью и задачами исследования и состоит из введения, трех глав, объединяющих шесть параграфов, заключения и списка использованных источников.

## **II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

Во **введении** обосновывается актуальность выбранной темы, характеризуется степень ее разработанности, определяются цель, задачи, объект и предмет исследования, его методологическая, теоретическая и эмпирическая основы, раскрывается научная новизна, теоретическая и практическая значимость работы, формулируются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения об апробации полученных результатов.

**Глава первая «Угроза нарушения права как основание для защиты гражданских прав»** состоит из двух параграфов.

В **параграфе 1.1. «Понятие угрозы нарушения гражданских прав»** отмечается, что угроза нарушения права представляет собой определенного рода возможность. Основываясь на понимании категории «возможность» в материалистической диалектике, автор формулирует следующее определение: угроза нарушения права – это возможность нарушения права, означающая наличие в объективной реальности некоторых, но еще не всех, необходимых условий (предпосылок) для нарушения права.

В целях конкретизации представлений об угрозе в диссертации предложена конструкция состава угрозы нарушения права (набора условий, необходимых и достаточных для возникновения угрозы). В состав угрозы нарушения права диссертант включает три условия: наличие субъективного права; наличие противоправных действий; допустимость возникновения дополнительных (недостающих) условий, при которых противоправные действия способны привести к нарушению субъективного права.

Первым очевидным условием, необходимым для возникновения угрозы нарушения права, является наличие самого субъективного права. При отсутствии субъективного права не может возникнуть и угроза его нарушения. Большинство законодательных и судебных примеров касаются угрозы нарушения абсолютных гражданских прав. Защита относительных гражданских прав при угрозе встречается реже.

Вторым условием, входящим в состав угрозы нарушения права, является наличие противоправных действий. Угроза нарушения права всегда связана именно с противоправными действиями. Действия правомерные, даже если они несут известную долю опасности

(эксплуатация источников повышенной опасности, опасных производственных объектов), а также события (например, стихийное бедствие, нападение дикого зверя) создавать угрозу нарушения права не могут.

Противоправные действия – это действия, нарушающие конкретные нормы права, либо противоречащие общим началам и смыслу гражданского законодательства (В.П. Грибанов). В диссертации выделено четыре типа противоправных действий, с которыми может быть связана угроза:

- длящиеся действия (например, использование детских аттракционов с истекшим сроком технической эксплуатации; оказание услуг общественного питания с нарушением санитарных требований);

- приготовление к определенным действиям (утверждение проекта строительства мусоросжигательной печи недалеко от жилого массива; настройка оборудования и приобретение материалов, которые будут использоваться для производства контрафактных экземпляров произведения);

- оконченные действия, имеющие объективированный результат (установка на окна решеток в нарушение правил пожарной безопасности; размещение гиперссылки, ведущей на сайт с нарушающей интеллектуальные права информацией);

- длящееся бездействие (отсутствие действий по ремонту имущества, пришедшего в аварийное состояние; отсутствие действий должника по подготовке к исполнению договора).

Третьим условием, включенным в состав угрозы нарушения права, является допустимость возникновения дополнительных (недостающих) условий, при которых противоправные действия способны привести к нарушению субъективного права. Возникновение в будущем дополнительных (недостающих) условий не является неизбежным, а в некоторых случаях – является даже случайным (например, при установке на окна учреждения решеток в нарушение правил пожарной безопасности – возникновение пожара в учреждении). Поэтому в отношении дополнительных (недостающих) условий диссертант говорит просто о допустимости возникновения с точки зрения общечеловеческого опыта.

Для появления угрозы нарушения права нужны все три элемента состава. Устранение любого из этих элементов означает устранение самой угрозы. Чаще всего угроза нарушения права ликвидируется путем пресечения противоправных действий (абз. 3 ст. 12, ст. 1065 ГК РФ); реже – путем прекращения субъективного права (например, п. 2 ст. 715 ГК РФ). Теоретически можно представить устранение угрозы и через воздействие на третий элемент состава.

Предложенная конструкция состава угрозы нарушения права актуальна не только при угрозе совершения первого нарушения, но и при угрозе повторного нарушения. Само по себе нарушение права в прошлом, даже неоднократное, автоматически угрозы в настоящем не влечет (например, когда собственнику периодически чинятся препятствия в пользовании имуществом). Вывод о наличии угрозы нарушения права должен быть основан на объективно существующих условиях, предпосылках, а не на субъективных ожиданиях, предположениях. Простое рассуждение по типу «нарушал в прошлом, может нарушить и в будущем» не будет достаточным, нужны доводы и доказательства, свидетельствующие о том, что предпосылки для нарушения уже начали складываться.

В завершение параграфа ставится вопрос о природе угрозы нарушения права с точки зрения теории юридических фактов. Рассмотрев несколько вариантов ответа на данный вопрос, автор приходит к выводу, что наиболее убедительным является понимание угрозы в качестве юридического факта-состояния. Угроза отвечает всем признакам состояния. Во-первых, как и любое состояние, угроза нарушения права носит длящийся характер, порождая правовые последствия именно в период своего существования. Во-вторых, как и любое состояние, угроза нарушения права имеет в своем основании другие юридические факты. Угроза возникает в силу такого юридического факта, как наличие противоправных действий (два остальных элемента состава угрозы нарушения права юридическими фактами, вероятно, не являются).

**Параграф 1.2. «Формы и способы защиты гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения»** начинается с рассмотрения юрисдикционной формы защиты: судебного и административного порядка. Чаще всего угроза нарушения гражданских прав устраняется в судебном порядке. Строго формализованная процедура судебной защиты не отличается быстротой. Для повышения оперативности судебного реагирования могут использоваться такие механизмы, как обеспечение иска, обращение решения суда к немедленному исполнению, институт частных определений. В некоторых случаях до обращения в суд целесообразно прибегнуть к административному порядку защиты. Направление жалобы в вышестоящий орган или в органы контроля (надзора) может способствовать более быстрому и менее затратному разрешению ситуации.

Угроза нарушения гражданских прав может устраняться и в рамках неюрисдикционной формы защиты, то есть без обращения к органам власти. Так, действия в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости иногда связаны именно с угрозой нарушения права. То же самое следует сказать и в отношении мер оперативного воздействия.

Переходя к рассмотрению способов защиты гражданских прав при угрозе, автор в первую очередь выделяет пресечение действий, создающих угрозу нарушения права (абз. 3 ст. 12 ГК РФ). Разновидностями данного способа защиты являются:

- иск о предупреждении причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ);
- негаторный иск (ст. 304 ГК РФ), используемый в превентивных целях (возможность использования негаторного иска при угрозе нарушения права собственности или законного владения отмечена в п. 45 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29.04.2010 № 10/22);
- иск о пресечении действий, создающих угрозу нарушения интеллектуальных прав (п. 1 ст. 1251, п. 1 ст. 1252 ГК РФ).

Как известно, негаторный иск не может быть предъявлен, если стороны состоят в договорных отношениях. Объясняют это тем, что наше гражданское законодательство не допускает конкуренции исков, и при наличии договорных отношений должны использоваться специальные, обязательственные требования (Е.А. Суханов). Во избежание конкуренции исков следует признать, что не только негаторный, но и любой иной иск о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, не может использоваться в сфере договорных отношений (к примеру, если наниматель совершает действия, угрожающие сохранности жилого помещения, наймодатель не вправе вчинить иск о предупреждении причинения вреда, поскольку нужно заявлять специальные договорные требования, предусмотренные ст. 687 ГК РФ). Иск о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, не может использоваться также и в сфере корпоративных отношений (например, если орган управления корпорации принимает незаконное решение, участник корпорации не вправе предъявить иск о пресечении действий по исполнению этого решения, так как следует использовать специальный иск о признании решения недействительным).

Таким образом, иск о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения – это способ защиты абсолютных гражданских прав. При наличии между лицами относительных регулятивных правоотношений (договорных, корпоративных) названный способ не применяется, уступает место специальным способам защиты. Иное решение вопроса приведет к конкуренции исков.

Второй базовый способ защиты гражданских прав в ситуации угрозы – прекращение или изменение правоотношения (абз. 11 ст. 12 ГК РФ). Возможность использования данного способа при угрозе нарушения обязательственных прав подтверждена в диссертации на конкретных нормах законодательства (п. 2 ст. 328, п. 2 ст. 715, п. 1 ст. 821 ГК РФ и др.).

Опираясь на научную литературу и материалы судебной практики, автор показывает, что при угрозе нарушения гражданских прав могут иметь применение и такие способы защиты, как признание права; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления (как нормативного, так и ненормативного); признание недействительным решения органа управления корпорации.

Диссертант приходит к выводу, что угроза нарушения гражданских прав устраняется исключительно с помощью мер защиты. Меры ответственности (возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда) не позволяют ликвидировать угрозу, поэтому не могут использоваться в качестве основного, самостоятельного способа защиты прав при угрозе нарушения.

**Глава вторая «Защита некоторых абсолютных гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения»** включает два параграфа.

**Параграф 2.1. «Предупреждение причинения вреда»** открывается небольшим историческим обзором, показывающим, что идея предупреждения вреда имеет корни как в зарубежной, так и в российской юриспруденции.

Переходя к ст. 1065 ГК РФ, автор пытается опровергнуть сложившееся в науке представление об обязательственной природе данной статьи:

- распространено мнение, что обязательства всегда связаны с перемещением от одного субъекта к другому материальных благ (О.С. Иоффе, Н.Д. Егоров). Иск о предупреждении причинения вреда направлен на запрещение опасной деятельности ответчика, никакого перехода материальных благ при этом не наблюдается;

- применительно к ст. 1065 ГК РФ нельзя говорить и о воздержании от определенных действий (п. 1 ст. 307 ГК РФ). Как отмечается в литературе, требование о прекращении совершения уже происходящего действия – это совсем не то же самое, что требование о воздержании от совершения еще не начавшегося действия (В.А. Белов);

- иск о предупреждении причинения вреда имеет много общего с негативным иском. В основе обоих исков лежит один и тот же способ защиты: пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. В отношении негативного иска об обязательстве не говорят, поскольку негативное требование следует за правом собственности и неразрывно с ним связано, не может существовать самостоятельно (М.М. Агарков). В силу этих же причин нельзя говорить об обязательстве и в отношении иска о предупреждении причинения вреда. Требование по ст. 1065 ГК РФ не способно к самостоятельному существованию (например, не может быть передано в порядке цессии),

неразрывно связано с основным субъективным правом, в отношении которого возникла угроза (если основное субъективное право переходит к другому лицу, за ним автоматически следует и требование об устранении опасности);

- иск по ст. 1065 ГК РФ может быть направлен против любого лица, осуществляющего в настоящий момент те действия, которые привели к возникновению опасности (например, если опасный объект начинает эксплуатировать новый собственник, иск следует предъявлять именно к нему). Это еще раз доказывает, что опасность причинения вреда никакого обязательства как особой связи конкретных лиц не порождает.

Вместо того чтобы изучать обязательство, предлагается сосредоточить внимание на иске о предупреждении причинения вреда (именно об иске говорит и сам законодатель в тексте ст. 1065 ГК РФ). За основу диссертант взял схему, которую используют при характеристике негативного иска: понятие иска, его предмет и основание, условия удовлетворения, круг истцов и ответчиков (А.П. Сергеев).

В диссертации выделены и обоснованы следующие характеристики иска о предупреждении причинения вреда:

- основанием иска является опасность причинения вреда, создаваемая деятельностью (действиями) ответчика. Опасность могут создавать длящаяся деятельность; приготовление к определенной деятельности; оконченные действия, имеющие объективированный результат; длящееся бездействие;

- условием удовлетворения иска является противоправность действий ответчика. Чаще всего противоправность связана с нарушением того или иного свода правил (строительных или санитарных норм и правил, правил пожарной безопасности, правил эксплуатации и др.);

- вина ответчика значения не имеет. Запрещение деятельности по ст. 1065 ГК РФ – это мера защиты, а не мера ответственности (Д.Н. Кархалев);

- иск о предупреждении причинения вреда может быть направлен на защиту любых абсолютных гражданских прав. При наличии между лицами относительных регулятивных правоотношений (в том числе договорных) иск не используется;

- в роли истца выступает потенциальный потерпевший – физическое или юридическое лицо, права которого оказались под угрозой. Часто истцом является орган власти, обращающийся в защиту прав неопределенного круга лиц (например, орган Роспотребнадзора; прокурор). Ответчик по иску – физическое или юридическое лицо, действия которого создают опасность. Не исключены ситуации, когда в качестве ответчика выступает публично-правовое образование или орган власти;

- опасность причинения вреда устраняется путем запрещения деятельности ответчика в форме приостановления или прекращения соответствующей деятельности.

По мнению диссертанта, предписания ст. 1065 ГК РФ по части вариантов судебных решений недостаточны. Наряду с запрещением (приостановлением, прекращением) деятельности ответчика необходимо предусмотреть возможность обязания ответчика принять необходимые меры по устранению опасности. В частности, именно путем обязания ответчика к позитивным действиям может быть устранена опасность, связанная с длящимся бездействием (например, при отсутствии действий по ремонту имущества, пришедшего в аварийное состояние – обязательство произвести ремонт); с оконченными действиями, имеющими объективированный результат (например, при установке на окна решеток в нарушение правил пожарной безопасности – демонтировать решетки; при раскопке траншеи вдоль фундамента здания – засыпать траншею; при осуществлении самовольной перепланировки или переустройства – привести объект в прежнее состояние). Кроме того, предлагаемое дополнение позволяет снять противоречие между частными и общественными интересами, заложенное в абз. 2 п. 2 ст. 1065 ГК РФ. Придя к выводу, что запрещение деятельности ответчика противоречит общественным интересам, суд не отказывал бы в иске, а обязывал ответчика принять необходимые меры по устранению опасности.

С учетом сказанного, в диссертации предложена следующая редакция ст. 1065 ГК РФ:

«1. Опасность причинения в будущем вреда может явиться основанием к иску:

1) о запрещении (приостановлении, прекращении, запрете на будущее время) деятельности, создающей такую опасность;

2) об обязанности ответчика принять необходимые меры по устранению опасности.

Если запрещение деятельности ответчика противоречит общественным интересам, суд вправе по собственной инициативе обязать ответчика принять необходимые меры по устранению опасности.

2. Если причиненный вред является последствием эксплуатации предприятия, сооружения либо иной производственной деятельности, которая продолжает причинять вред или угрожает новым вредом, суд вправе, помимо возмещения вреда, применить меры, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи».

Диссертант отмечает близость иска о предупреждении причинения вреда и негативного иска. Многие характеристики у исков совпадают (условием удовлетворения обоих исков является противоправность действий ответчика, вина ответчика значения не имеет; негативный иск,

равно как иск о предупреждении вреда, не может использоваться, если стороны находятся в обязательственных отношениях). Некоторые предписания ГК РФ, касающиеся негаторного иска, представляются справедливыми и для иска о предупреждении вреда (например, абз. 5 ст. 208; ст. 305 ГК РФ).

При защите вещных прав перед управомоченным лицом в некоторых случаях может возникнуть проблема выбора между негаторным иском и иском о предупреждении вреда. Самый очевидный критерий для такого выбора состоит в следующем. Иск по ст. 304 ГК РФ позволяет пресечь некое дрящееся неудобство в пользовании имуществом; иск по ст. 1065 ГК РФ направлен на недопущение в будущем нежелательного инцидента, чаще всего разового.

**В параграфе 2.2. «Угроза нарушения интеллектуальных прав»** автор отмечает, что восстановление нарушенных интеллектуальных прав не всегда оказывается эффективным. Это вызвано нематериальностью объектов интеллектуальной собственности, сложностями оценки последствий нарушения, возможной неплатежеспособностью нарушителей. Поэтому во всех случаях, когда есть соответствующая возможность, целесообразно предупредить нарушение.

Защита интеллектуальных прав при угрозе их нарушения осуществляется в судебном и административном порядке. Судебный порядок нуждается в совершенствовании, учитывая перспективу вступления России в ВТО (в ГПК РФ отсутствуют механизмы предварительного обеспечения иска и предварительного обеспечения доказательств, предусмотренные ст. 50 Соглашения ТРИПС). Возможности по использованию административного порядка защиты являются весьма широкими (например, подача возражения в палату по патентным спорам; обращение в таможенные органы для включения объекта интеллектуальной собственности в таможенный реестр; обращение в антимонопольные органы).

Основной способ защиты интеллектуальных прав при угрозе – пресечение действий, создающих угрозу нарушения права. Используя данный способ защиты, можно дополнительно ориентироваться на предписания ст. 1065 ГК РФ (поскольку нарушение интеллектуальных прав представляет собой деликт и в субсидиарном порядке могут применяться нормы § 1 гл. 59 ГК РФ, значит, могут применяться и нормы о предупреждении деликта).

При угрозе нарушения интеллектуальных прав используются и иные способы защиты: признание права, признание недействительным акта государственного органа и др.

Автор выделяет несколько отдельных ситуаций, связанных с угрозой нарушения интеллектуальных прав. Так, иск о пресечении действий,

создающих угрозу нарушения права, может быть направлен против косвенных нарушителей – лиц, деятельность которых может способствовать нарушению интеллектуальных прав (например, распространяющих предметы или оборудование, предназначенные для нарушения интеллектуальных прав).

**Глава третья «Защита некоторых относительных гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения»** включает два параграфа.

**В параграфе 3.1. «Угроза нарушения корпоративных прав»** ставится следующий вопрос: может ли для защиты корпоративных прав использоваться требование о пресечении действий, создающих угрозу нарушения права? Диссертант анализирует научную литературу, судебную практику и приходит к отрицательному ответу. При угрозе нарушения корпоративных прав применяются специальные способы защиты. Использование вместо этих способов защиты требования о пресечении действий приведет к конкуренции исков.

Среди специальных способов защиты, которые могут иметь применение при угрозе нарушения корпоративных прав, следует назвать признание недействительными решений органов управления корпорации. Данный способ защиты по самой своей природе является мерой превентивного характера (Д.В. Ломакин). Еще один способ защиты, способный иметь превентивное значение – признание недействительными отдельных положений устава или внутренних документов корпорации.

Угроза нарушения корпоративных прав может быть устранена не только в судебном, но и в административном порядке, в частности путем обращения в органы Федеральной службы по финансовым рынкам.

Перед институтом косвенного иска задача защиты прав при угрозе не ставится. Встречающиеся в литературе предложения по приданию косвенному иску превентивной направленности представляются неубедительными.

**В параграфе 3.2. «Предвидимое нарушение договора»** показано, что представления об угрозе нарушения права могут послужить основой для идеи предвидимого нарушения договора.

Концепция предвидимого нарушения договора возникла в англо-американской практике, однако оказалась востребованной и за пределами системы общего права. Нормы о предвидимом нарушении договора есть в Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., Принципах международных коммерческих договоров (Принципах УНИДРУА), Принципах европейского договорного права, законодательстве отдельных европейских стран (в том числе в Гражданском уложении Германии).

В англо-американской доктрине принято считать, что в ситуации предвидимого нарушения договора должник нарушает некую косвенную обязанность, по смыслу вытекающую из договора (обязанность не подвергать риску возможность исполнения). Такое обоснование выглядит несколько искусственным: это попытка увидеть нарушение там, где его еще нет. Отдельные западные специалисты (Н. Ballantine) предлагают исходить из того, что при предвидимом нарушении договора имеет место не наличествующее, а угрожающее нарушение.

Изучение зарубежного опыта позволило выделить следующие основные формы предвидимого нарушения договора:

- неправомерный отказ должника от договора, заявленный прямо (письменно или устно) до наступления срока исполнения. Российское законодательство в подобной ситуации оставляет кредитора фактически беззащитным.<sup>1</sup>

- поведение или положение должника, несовместимые с осуществлением надлежащего исполнения в будущем (например, полное отсутствие действий по подготовке к исполнению или чрезмерная медлительность этих действий; недостаточная платежеспособность; некомпетентность или неукомплектованность штата работников). Российское законодательство с подобной ситуацией считается лишь в нескольких частных случаях (п. 2 ст. 328, п. 2 ст. 715, п. 1 ст. 821 ГК РФ).

Диссертант анализирует аргументы российских ученых, выступающих за (С.А. Соменков) и против (М.С. Каменецкая) идеи предвидимого нарушения, и приходит к выводу о целесообразности включения в ГК РФ общих правил о предвидимом нарушении договора.

Способами защиты прав кредитора могут выступать одностороннее внесудебное расторжение договора (с правом на возмещение убытков);

---

<sup>1</sup> Неправомерный отказ от исполнения обязательства является правонарушением (ст. 310 ГК РФ) и влечет ответственность в виде возмещения убытков. Однако сам договор при неправомерном отказе продолжает действовать (из п. 3 ст. 450 ГК РФ следует, что расторжение договора влечет лишь правомерный отказ). Добросовестная сторона не может расторгнуть договор ни в одностороннем порядке (закон такого случая одностороннего расторжения не предусматривает), ни в судебном порядке в связи с существенным нарушением (существенное нарушение в смысле неисполнения или ненадлежащего исполнения договора еще не состоялось и не могло состояться, так как не наступил срок исполнения обязательства). Таким образом, добросовестная сторона имеет право на возмещение убытков, но не имеет возможности расторгнуть договор. При этом неясно, в чем могут состоять убытки, если договор сохраняет силу и все еще подлежит исполнению в будущем. Получается, что сторона, совершившая правонарушение в виде неправомерного отказа, не несет никакой ответственности, а добросовестная сторона остается связанной явно ненадежным договором.

приостановление исполнения своего обязательства. Перспективной мерой, не известной российскому законодательству, является требование о предоставлении гарантий исполнения. В диссертации рассмотрены особенности применения каждой из названных мер.

Вероятно, о предвидимом нарушении договора нельзя говорить, основываясь только лишь на фактах допущенных ранее нарушений. Однако если нарушенный договор был сохранен в силе и появляются новые обстоятельства, обуславливающие ненадежность договора, о предвидимом нарушении говорить можно.

В **заключении** сформулированы основные, наиболее существенные выводы диссертационного исследования.

### **III. ОСНОВНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ ПО ТЕМЕ ДИССЕРТАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ**

**1. Бондаренко С.С. Предупреждение причинения вреда (статья 1065 ГК РФ) // Современное право. - 2008. - № 8. - С. 90-95. - 0,6 п.л.**

**2. Бондаренко С.С. Предвидимое нарушение договора // Известия высших учебных заведений. Правоведение. - 2009. - № 1. - С. 179-193. - 1,1 п.л.**

**3. Бондаренко С.С. Угроза нарушения интеллектуальных прав // Патенты и лицензии. - 2009. - № 11. - С. 25-31. - 0,6 п.л.**

**4. Бондаренко С.С. Защита гражданских прав при возникновении угрозы их нарушения // Закон. - 2010. - № 6. - С. 198-207. - 0,9 п.л.**

**5. Бондаренко С.С. Иск о предупреждении причинения вреда // Закон. - 2011. - № 2. - С. 115-129. - 1,4 п.л.**