

## Глава 1

ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО  
РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ  
В СФЕРЕ ЧАСТНОГО ПРАВАОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРОЯВЛЕНИЯ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ  
ПРИНЦИПОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА*М. С. Федорко*

В настоящее время Украина переживает виток в развитии социальной и экономической системы, который можно охарактеризовать как кризисный. Преодолеть подобное положение способны кардинальные реформы, целью которых является создание достойного уровня жизни граждан, снижение противоречий между участниками рыночных отношений, естественно, в условиях правового государства. В связи с тем, что, как справедливо отмечается в литературе, мерилом правового характера государства являются принципы гражданского права<sup>1</sup>, изучение их сущности, содержания, особенностей проявления, а также характера их взаимодействия представляет теоретический и практический интерес.

Для начала обратимся к исследованию категории «принцип», с точки зрения различных областей научных знаний. Слово «принцип» заимствовано русским языком в XVIII в. из французского и немецкого языков, восходит к латинскому

«principium» и обозначает основу, руководящую идею, исходное положение<sup>1</sup>.

Философский словарь определяет принцип как базу системы и центральное понятие, представляющее обобщение и распространение какого-либо положения на все явления этой области, из которой данный принцип абстрагирован<sup>2</sup>.

В логическом смысле принцип представляет собой центральное понятие, основание системы, представляющее обобщение и распространение каких-либо положений той области, из которой данный принцип абстрагирован<sup>3</sup>.

По мнению лингвистов, слово «принцип» означает какое-либо основное, исходное положение, основное начало, которым руководствуются в своем поведении, в построении какой-либо научной системы, теории<sup>4</sup>.

В правоведении категория «принцип» используется для характеристики различных юридических явлений: принципов права, принципов правотворчества, принципов юридической ответственности.

Анализ определений категории «принцип» в различных областях научных знаний позволяет определить принципы как основные идеи, исходное начало, базис, определяющие построение и концепцию той или иной системы.

Интерес к проблеме правовых принципов со стороны науки гражданского права существовал всегда — еще со времен римского права. Однако, в различные периоды развития цивилистической науки, вектор в исследовании принципов гражданского права смещался. Изменялось значение принципов как регуляторов гражданских отношений, трансформировались взгляды на их сущность и содержание, изменялась приоритетность тех или иных принципов.

<sup>1</sup> Шанский Н. М., Боброва Т. А. Этимологический словарь русского языка. — М.: Прозерпина, 1994. — С. 254.

<sup>2</sup> Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. — М., 1980. — С. 294.

<sup>3</sup> Кондаков Н. И. Логический словарь-справочник. — М.: Наука, 1975. — С. 477.

<sup>4</sup> Словарь русского языка, сост. С. И. Ожеговым. — М.: Изд-во иностранных и национальных словарей, 1953. — С. 543.

<sup>1</sup> Бондаренко Н. Я. Принципы гражданского права и их роль в нормотворческой и правоприменительной деятельности // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». - 2009. Т. 22 (61). - № 1. — С. 133.

В дореволюционный период теория правовых принципов не была сформирована как таковая, хотя классики цивилистики в той или иной мере поднимали вопрос о принципах в праве. Исследованию принципов гражданского права в тот период уделяли внимание такие ученые, как: Е. В. Васьяковский, Ю. С. Гамбаров, К. Д. Кавелин, А. И. Каминка, Н. М. Коркунов, Д. И. Мейер, Н. И. Палиенко, Л. И. Петражицкий, К. П. Победоносцев, Е. Н. Трубецкой, В. А. Удинцев, Г. Ф. Шершеневич. При этом ученые анализировали лишь принципы, сформулированные в законах.

По мнению Е. В. Васьяковского, «принципы права вообще и естественного в частности являются спорными, поскольку дело сведется к полному и бесконтрольному судебному усмотрению, от которого недалеко и до произвола»<sup>1</sup>.

Г. Ф. Шершеневич под юридическими принципами понимал общую мысль, направление, вложенное законодателем, сознательно или бессознательно, в целый ряд юридических норм<sup>2</sup>.

Впервые после революционных событий 1917 г. к исследованию принципов гражданского права обратился М. М. Агарков в 1947 году, в статье «Принципы советского гражданского права». По его мнению, «правовая форма» принципов заключается в воспроизведении содержания самого гражданского права<sup>3</sup>.

В советской правовой науке разработкой данной проблематики в разное время занимались: Т. Е. Абова, М. М. Агарков, С. С. Алексеев, М. И. Брагинский, С. Н. Братусь, В. В. Витрянский, В. П. Грибанов, М. А. Гурйич, Т. И. Илларионова, Ю. Х. Калмыков, О. А. Красавчиков, В. С. Нерсисянц, Ю. Н. Садиков, Г. А. Свердлык, Е. А. Суханов, Ю. К. Толстой и другие.

<sup>1</sup> Васьяковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов (по изданию 1913 г.). — М.: Городец, 1997. — С. 102.

<sup>2</sup> Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). — М.: Спарк, 1995. — С. 15.

<sup>3</sup> Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2-х т. Т. II. М.: АО «Центр ЮриИнформ», 2002. — С. 397.

Так, например, Ю. Х. Калмыков определял принцип как «основное начало, основную идею, пронизывающую систему норм»<sup>1</sup>.

О. А. Красавчиков под правовым принципом понимал «определенное начало, руководящую идею, в соответствии с которой осуществляется правовое регулирование общественных отношений»<sup>2</sup>.

В. П. Грибанов под принципами права понимал «руководящие положения, основные начала, выражающие объективные закономерности, тенденции и потребности общества, определяющие сущность всей системы, отрасли или института права и имеющие в силу их правового закрепления общеобязательное значение»<sup>3</sup>.

Несмотря на значительный вклад советских ученых в исследование принципов гражданского права, в тот период не было выработано целостной концепции системы гражданско-правовых принципов. На начальных этапах принципы гражданского права характеризовались как идеи или начала. Впоследствии закрепилось представление о принципах гражданского права не просто как об идеях, а как о руководящих (основных) идеях и началах, выраженных в законах и отражающих основные особенности отрасли права и ее важнейших институтов. Тем самым подчеркивалось то, что сами по себе идеи (правосознание) не могут носить нормативно-регулятивного характера. То есть под принципами права подразумевались лишь такие идеи, которые получили нормативное закрепление.

В Украине впервые комплексное исследование принципов права осуществил А. М. Колодий. Среди украинских цивилистов исследованием отдельных аспектов принципов гражданского права занимались: С. М. Бервено, Т. В. Боднар, А. А. Мереж-

<sup>1</sup> Калмыков Ю. Х. Принципы советского гражданского права // Правоведение. - 1980. — № 3. — С. 70.

<sup>2</sup> Советское гражданское право: учеб. для вузов / В. А. Тархов [и др.]; под ред. Ю. Х. Калмыкова, В. А. Тархова. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1991. — Т. 1. - С. 27.

<sup>3</sup> Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. - 2-е изд., стер. — М.: Статут, 2001. — С. 223.

ко, Н. С. Кузнецова, А. С. Довгерт, В. И. Борисова, В. В. Луць, В. П. Палиук, С. А. Погребной, Е. О. Харитонов, Р. Б. Шишка, В. И. Труба и другие. Среди российских авторов следует выделить исследования: Е. В. Вавилина, А. А. Волос, В. И. Емельянова, А. Н. Климовой, Е. Г. Комиссаровой, О. А. Кузнецовой, В. А. Киракосян, Т. В. Новиковой, Т. Н. Прохорко, Н. С. Романенко, О. А. Потаповой, Л. В. Волосатова, А. А. Макрецова, О. А. Османова, Ю. Л. Ершова и других.

Многоплановость определений принципов права лишь подчеркивает их особое место и значение в формировании и развитии права. Анализ научной разработанности проблематики принципов гражданского права приводит к выводу, что понимание принципов, как основополагающих начал, руководящих идей права, определяющих его сущность, сохранилось и у современных исследователей. Однако, существуют значительные расхождения в понимании признаков принципов права, в определении и сущности конкретных гражданско-правовых принципов. В цивилистической литературе до сих пор не выработан унифицированный перечень принципов гражданского права. Авторами, как правило, рассматриваются лишь отдельно взятые принципы, без учета взаимосвязей между ними. До сих пор не достигнуто единства в понимании нормативности, как признака принципов права. Так, некоторые исследователи полагают, что принципы права «могут быть сформулированы в законе в самом общем виде либо выводиться из его содержания путем толкования»<sup>1</sup>. В этой связи С. Н. Братусь указывал на «необходимость признать, что основные принципы какой-либо отрасли права мы должны обнаружить в самих нормах, составляющих в совокупности данную отрасль, но если они там прямо не сформулированы, то они должны быть обнаружены из общего смысла самих норм»<sup>2</sup>. Отсюда в правовой доктрине стало естественным выделение норм-принципов и принципов-

<sup>1</sup> Теория государства и права: Учебник для вузов. 2-е изд. изм. и доп. / Под ред. проф. В. М. Корельского и проф. В. Д. Перевалова. — М.: Издательство НОРМА. — 2001. — С. 242.

<sup>2</sup> Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. — М., 1963. — С. 137.

идей'. Последние не имеют четко отраженной в законе формы, они «разлиты», «растворены» в праве<sup>2</sup>, поэтому нуждаются в обнаружении, выведении на основе анализа многих норм.

Ф. Н. Фаткуллин выделяет принципы двух видов: 1) принципы действующего права; 2) иные правовые принципы. Первые выступают как отправные положения (правила) права, которые входят непосредственно в его содержание, представлены в нем в качестве важнейших норм, реально выражены и закреплены в этих нормах. Вторые складываются из исходных юридических положений и идей, которые по тем или иным причинам на данном этапе в содержание действующего права не входят. Они существуют лишь в роли элемента правосознания, либо находят законодательное закрепление только в некоторые периоды, либо фигурируют в правовой деятельности в качестве весьма своеобразных, хотя и «неписанных», но непреложных отправных положений, которые иногда именуются «правовыми аксиомами»<sup>3</sup>. По мнению Л. С. Явича, принципы могут формироваться, совершенствоваться и действовать, не будучи до определенного времени четко выраженными в законодательстве, могут функционировать в сфере судебной практики и правовых обычаев (традиций), в области складывающихся комплексов субъективных прав и конкретных правоотношений, хотя, конечно, оптимальный вариант заключается в наиболее полном закреплении основных начал в законодательстве<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Лукашева Е. А. Принципы социалистического права // Советское государство и право — 1970. — № 6. — С. 21; Алексеев С. С. Проблемы теории права: Курс лекций. — Свердловск, 1972. — Т. 1. — С. 105; Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права. — М.: Юрид. лит., 1977. — С. 20-21; Явич Л. С. Право развитого социалистического общества: сущность и принципы. — М.: Юрид. лит., 1978. — С. 8-9; Васильев А. М. О правовых идеях- принципах // Советское государство и право. — 1975. — № 3. — С. 11; Семенов В. М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. — М.: Юрид. лит., 1982. — С. 14.

<sup>2</sup> Ронжин В. Н. О понятии и системе принципов социалистического права // Вестник МГУ. — 1977. — № 2. — С. 35.

<sup>3</sup> Фаткуллин Ф. Н. Проблемы общей теории правовой надстройки. — Казань, 1980. — С. 159.

\* Явич Л. С. Общая теория права. — М., 1976. — С. 149, 150.

Сторонники противоположной точки зрения утверждают, что именно нормативность принципов придает общеобязательный характер всей отрасли либо отдельным ее институтам. Так, по мнению Н. А. Чечины, «правовой принцип, как руководящая идея, отличается от научных и философских принципов тем, что он всегда и непременно находит свое конкретное выражение в норме или нормах права, то есть, говоря иными словами, идея находит в нормах закрепление, правовую защиту, обеспеченную силой государственной власти. Более того, о принципе можно говорить лишь постольку, поскольку он, как руководящая идея, получил нормативное закрепление: идея, не зафиксированная нормой права, не может стать правовым принципом»<sup>1</sup>. По утверждению Е. Г. Комиссаровой, «признание регулятивных способностей за принципами права требует отказа от идеи «скрытых», «растворенных» в праве принципов. Нельзя отрицать их существования, но правовыми будут лишь те, которые выражены в «букве» закона и возможны к осознанию»<sup>2</sup>.

В этом контексте следует обратить внимание на то, что нельзя отождествлять принципы права и нормы права. Как справедливо отмечается в литературе, принципы обычно обнаруживаются не в одной норме права, а в их множестве. В то же время каждая отдельная норма не раскрывает принципа права полностью. Не нормы собираются из принципов, а сами принципы есть результат обобщения, выявления существенных свойств нормы права. В связи с тем, что принципы права представляют собой основные начала, идеи, уже закрепленные в определенной системе юридических норм, они приобретают значение общих правил поведения, имеющих регулятивный характер. Принципы нормативны, ибо они — неотъемлемая часть, свой

<sup>1</sup> Чечина Н. А. Принципы советского гражданско-процессуального права и их нормативное закрепление // Правоведение. — 1960. — № 3. — С. 78.

<sup>2</sup> Комиссарова Е. Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства [Электронный ресурс]: Диссертация в виде научного доклада на соискание ученой степени доктора юридических наук. — Екатеринбург, 2002. — 46 с. — Режим доступа : <http://law.edxi.ru/book/book.asp?BookID=1237827>. — Название с экрана.

ство системы права. В составе системы права они воздействуют на общественные отношения<sup>1</sup>.

Мы полагаем, что нормы права составляют содержание определенной системы, отрасли или института права, а правовые принципы выражают сущность права. В то же время, сущность принципов гражданского права выражается в их императивности для всех без исключения участников гражданских правоотношений, что и позволяет им являться руководящими (основополагающими) идеями гражданского права, определяющими сущность отрасли, подотрасли или института гражданского права. В связи с этим, всем гражданско-правовым принципам необходимо надлежащее и соответствующее выполняемым ими функциям нормативное закрепление, так как это является залогом нормотворческой и правоприменительной деятельности и качественного законодательства.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что принципы гражданского права представляют собой основные начала, являющиеся основой для всего комплекса гражданско-правовых отношений, которые проходят через все гражданское право, определяя содержание каждого из его институтов и его норм, неотъемлемым атрибутом которых является их нормативность.

Принципы гражданского права представляют собой систему, для которой характерна внутренняя взаимосвязь. В юридической литературе общепризнанным является деление всех правовых принципов, по сфере их действия, на общеправовые принципы, отраслевые, подотраслевые принципы, институционные и межинституционные принципы<sup>2</sup>.

Одним из первых о сложной структуре принципов писал Е. В. Васьковский, по утверждению которого, принцип «нередко опирается на другой, высший принцип, который, в свою очередь, может быть» следствием более общего, и так далее вплоть до какого-либо первоначального и основного

\* Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права. — М., 1977. — С. 22-23.

<sup>2</sup> Кузнецова Н. Принципы сучасного зобов'язального права України / Українське право. — 2003. — № 4. — С. 9-15.

положения права»<sup>1</sup>. Указанный тезис в полной мере согласуется с тем, что существуют взаимосвязи общеотраслевых, отраслевых (гражданско-правовых) принципов, принципов подотраслей гражданского права и принципов его отдельных институтов. Более того, включение какого-либо из принципов в систему возможно на условии внутренней связи с остальными принципами. Так, принципы гражданского права находятся во взаимосвязи с общеправовыми (конституционными) принципами, рассматриваются в совокупности с ними и ими определяются. Например, задекларированный в ст. 41 Конституции Украины принцип неприкосновенности права собственности нашел свое отражение в норме ст. 3 Гражданского кодекса Украины (далее — ГК Украины) о недопустимости лишения права собственности, кроме случаев, установленных Конституцией Украины и законом, и в ст. 321 ГК Украины, закрепляющей неприкосновенность права собственности.

Следует отметить, что в литературе существует суждение о нецелесообразности выделения и изучения самостоятельных принципов подотраслей и институтов гражданского права. Так, по мнению Е. М. Тужиловой-Орданской, выделение самостоятельных принципов подотрасли, института, субинститута нецелесообразно. В качестве аргумента приводится тезис о том, что специфика здесь имеется, но она не выходит за пределы отрасли. Поскольку отрасль права включает в себя правовые институты, то под правовым институтом обычно понимается группа норм, регулирующих однородные и тесно связанные отношения того же вида, что и отрасль права. И, наконец, субинститут представляет собой небольшую группу норм, существующих в пределах института права. Далее следует вывод автора о том, что во всех случаях специфика не выходит за пределы особого предмета, метода и принципов самостоятельной отрасли права, поэтому, отражая принципы подотрасли, института или субинститута

<sup>1</sup> Васильковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. — М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. С. 222.

права, следует руководствоваться, прежде всего, отраслевыми принципами»<sup>1</sup>.

Нам близка противоположная позиция, которая не отрицает целесообразности выделения самостоятельных принципов отдельных подотраслей и институтов гражданского права<sup>2</sup>. Аргументами, обосновывающими это утверждение, может послужить то, что любая подотрасль гражданского права, будь-то обязательственное право, вещное право, право интеллектуальной собственности, имеет свой предмет правового регулирования, ввиду чего является самостоятельной и имеет свои отличительные черты. Любая подотрасль права базируется на определенной системе принципов, которая состоит из общеправовых и отраслевых начал. В то же самое время существуют отдельные принципы, характерные исключительно для конкретной подотрасли права, например — принципы обязательственного права, к которым традиционно относятся принципы: свободы договора, защиты слабой стороны в обязательстве, стабильности обязательств, защиты прав кредитора, защиты должника, а также принципы исполнения обязательств (надлежащее, реальное исполнение, экономичность исполнения, содействие сторон).

Таким образом, не стоит отрицать существование самостоятельных принципов подотраслей и институтов гражданского права, которые, естественно, находятся во взаимосвязи с отраслевыми и общеправовыми принципами. А в рамках исследования системы принципов гражданского права представляет теоретический и практический интерес анализ соотношения отраслевых принципов гражданского права с принципами отдельных его подотраслей и институтов, в частности института защиты нарушенных прав и принципов института возмещения убытков. Поскольку этот анализ позволяет выявить эффективность воздействия того или иного принципа на общественные

<sup>1</sup> Тужилова-Орданская Е. М. Проблемы защиты прав на недвижимость в гражданском праве России: Монография. — М.: ООО «Издательский дом «Бук- воед», 2007. — С. 146.

<sup>2</sup> Волос А. А. Принципы обязательственного права [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2015. — 223 с. — Режим доступа: <http://www.twirpx.com/file/1804063/>. — Название с экрана.

отношения, как самостоятельно, так и во взаимосвязи с другими принципами.

Следует отметить, что система принципов гражданского права является динамичной и на ее формирование оказывают влияние различные факторы: экономические, социальные, политические. Поэтому система принципов гражданского права в советский период и в современной Украине кардинально отличаются.

Статья 3 ГК Украины устанавливает, что общими началами гражданского законодательства являются:

- недопустимость своевольного вмешательства в сферу личной жизни физического лица;
- недопустимость лишения права собственности, кроме случаев, предусмотренных исключительно законом;
- свобода договора;
- свобода предпринимательства;
- судебная защита гражданского права и интереса в случае его нарушения;
- справедливость, добросовестность и разумность.

То есть, статья 3 ГК Украины выдвигает требование законодательству — отвечать соответствующим началам. По сути, в указанной статье перечисляются принципы гражданского законодательства, которые преобладающая часть ученых справедливо отождествляет с принципами гражданского права. В обоснование этого приведем утверждение С. А. Погребного, по мнению которого, даже текстуальное отображение некоторых из них свидетельствует о том, что они касаются не только (а, возможно, и не столько) гражданского законодательства как регулятора гражданских отношений<sup>1</sup>, а применяются и при саморегулировании таких отношений, что позволяет прийти к выводу, что общие начала, закрепленные в ст. 3 ГК Украины, являются не только принципами гражданского законодательства, но и принципами права.

<sup>1</sup> Погребний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: монографія; Київ: нац. ун-т ім. Т. Шевченка. —

Как отмечается в литературе, тот факт, что многие подлинно частнопровые начала нашли закрепление в нормах гражданского законодательства в виде его принципов, подтверждает, что грань между гражданским правом и гражданским законодательством постепенно стирается<sup>1</sup>.

Перечисленные в ст. 3 ГК Украины принципы гражданского права не являются исчерпывающими, и в юридической литературе неоднократно предпринимались попытки расширить их перечень. Рассмотрим некоторые из них.

*Принцип юридического равенства* является основополагающим, поскольку равенство — это основное начало, которое пронизывает всю систему гражданского права<sup>2</sup> и характеризует правовое положение участников гражданских правоотношений. Мы полагаем, что содержание данного принципа охватывает не только равенство всех субъектов гражданского права, но также и то, что все они обладают одинаковыми юридическими возможностями и на их действия, по общему правилу, распространяются одни и те же гражданско-правовые нормы. Следует отметить, что принцип равенства не является абсолютным, поскольку может быть ограничен в интересах определенных субъектов посредством наделения этих субъектов преимущественным правом, а изъятия из принципа равенства направлены не на ущемление прав других лиц, а на стабилизацию гражданского оборота. Например, в соответствии со ст. 362 ГК Украины, в случае продажи доли в праве общей долевой собственности сособственник имеет преимущественное право перед другими лицами на ее покупку по цене, объявленной для продажи, и на других равных условиях, кроме случая продажи с публичных торгов. Преимущественные права нанимателя закреплены в ст. 822 ГК Украины, которая посвящена

<sup>1</sup> Бондаренко Н. Л. Принципы гражданского права [Электронный ресурс]: Дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. — Минск, 2007. — С. 70. — Режим доступа: <http://www.twirpx.com/>

<sup>2</sup> Калмыков Ю. Х. О значении общих положений гражданского законодательства // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С. А. Хохлова. — М.: Изд-во Междунар. центра финансово-эконом. развития, 1998. — С. 48.

регулированию двух видов преимущественных прав (на заключение договора найма на новый срок и на покупку предмета найма).

Полагаем, что принцип равенства, являясь общеотраслевым, проходит через все гражданское право, определяя содержание каждого из его институтов и подотраслей и находясь в тесной взаимосвязи с остальными принципами. В конкретном гражданско-правовом отношении происходит переход от общего предписания юридического равенства к определенной модели поведения участников данных отношений. Например, общеправовой принцип равенства субъектов, закрепленный в ст. 21 Конституции Украины, является одним из важнейших принципов гражданского права, отражающих его сущность, который проявляется в конкретных его институтах, в том числе в институте ответственности. В связи с чем, интересным будет суждение С. А. Киракосян, которая выделила ряд императивов в институте ответственности, являющихся важными для понимания реализации принципа равенства в институте ответственности, а именно: 1) равные для всех субъектов права основания привлечения к гражданско-правовой ответственности; 2) установление мер ответственности имущественного характера; 3) соответствие размера ответственности размеру причиненного вреда или убытков<sup>1</sup>. Последний императив является ни чем иным, как проявлением принципа соразмерности, который будет рассмотрен нами далее. Таким образом, прослеживается взаимосвязь между принципами равенства и соразмерности в институте ответственности.

Помимо юридического равенства, многие авторы в числе принципов гражданского права выделяют принцип диспозитивности. Мы поддерживаем суждение Н. С. Кузнецовой, которая отмечает, что, хотя ст. 3 ГК Украины и не называет принцип диспозитивности среди общих положений гражданского зако-

<sup>1</sup> Киракосян С. А. Принцип равенства в российском гражданском праве [Электронный ресурс]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов-на-Дону, 2009. — 25 с. — Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID-1348886>. — Название с экрана.

нодательства, вряд ли возникнут какие-либо сомнения относительно его принадлежности к последним<sup>1</sup>.

Содержание принципа диспозитивности было сформулировано еще дореволюционными учеными-юристами. В частности, Е. В. Васильковский, характеризуя принцип диспозитивности, отмечал, что «отличительная черта гражданских прав состоит в том, что они предоставлены в полное распоряжение своих обладателей. Граждане пользуются в области своих частных отношений автономией, ограничиваемой законом только в виде изъятия, в немногих случаях»<sup>2</sup>.

Принцип диспозитивности нашел отражение в нормах ГК Украины. Так, в соответствии с п. 1 ст. 12 ГК Украины, лицо осуществляет свои гражданские права свободно, по своему усмотрению. В соответствии с п. 2 ст. 12 ГК Украины неосуществление лицом своих гражданских прав не является основанием для их прекращения, кроме случаев, установленных законом. Аналогичная норма содержится в п. 1 и п. 2 ст. 9 Гражданского кодекса Российской Федерации. Таким образом, субъекты права могут совершать действия, содержащиеся в гражданских правах, или воздерживаться от них, причем отказ от осуществления права — это отказ не от самого права, а лишь воздержание от его реализации.

Принцип диспозитивности применим и конкретизирован в различных субъективных гражданских правах. Являясь, как было отмечено выше, отраслевым принципом, он находит отражение и специфику реализации в обязательственном праве, как подотрасли гражданского права, и в отдельных его институтах, в частности, в институте договора, где принцип диспозитивности коррелирует с принципом свободы договора. Также принцип диспозитивности проявляется в институте возмещения убытков, так как право на взыскание убытков во всех случаях является правом, а не обязанностью того лица, которому они причинены.

<sup>1</sup> Кузнецова Н. С. Принципы сучасного зобов'язального права України // Господарство і право. — 1998. — № 3. — С. 99.

<sup>2</sup> Васильковский Е. В. Учебник гражданского процесса. М.: Издание Бр. Башмаковых, 1917. — С. 124.

Ю. К. Толстой, помимо принципа равенства сторон и диспозитивности, выделял также принцип полного восстановления нарушенного положения субъектов гражданского права и принцип всеобщности судебной защиты гражданских прав<sup>1</sup>.

Принцип восстановления нарушенного положения субъектов вытекает из присущей гражданскому праву восстановительной функции. Согласно данному принципу нарушенные гражданские права подлежат восстановлению в полном объеме. Данный принцип пронизывает всю систему гражданско-правового регулирования общественных отношений и представляет собой гарантию восстановления того положения, которое существовало до нарушения. Определяющая роль этого принципа связана с тем, что, как справедливо отмечается в литературе, большинство отношений, регулируемых гражданским правом, составляют имущественные отношения, поэтому и гражданско-правовая ответственность носит имущественный (компенсационный характер), то есть потерпевшая сторона должна получить соответствующую компенсацию, направленную на восстановление ее имущественного положения<sup>2</sup>.

В российском гражданском законодательстве, в отличие от украинского, принцип обеспечения восстановления нарушенных гражданских прав прямо закреплен в ст. 1 Гражданского кодекса, в числе основных начал (принципов) гражданского законодательства.

Указанный принцип находится в тесной взаимообусловленной связи с принципом равенства, так как восстановительная функция обусловлена тем, что гражданское право регулирует отношения, которые покоятся на равенстве их участников, а в числе этих отношений преобладают товарно-денежные имущественные отношения. Таким образом, здесь проявляется взаимосвязь двух отраслевых принципов, которая выражается в том, что принцип равенства является предпосылкой для реализации принципа восстановления нарушенных прав, а оба

<sup>1</sup> Толстой Ю. К. Принципы гражданского права // Правоведение. — 1992.

№ 2. — С. 49.

<sup>2</sup> Романец Ю. В. Восстановительная природа гражданской ответственности // Законодательство. — М.: Гарант, 2011. — № 4. — С. 14.

гарантируют и дополняют друг друга. Указанная взаимосвязь четко прослеживается в институте возмещения убытков.

Принцип восстановления нарушенных прав начинает действовать непосредственно после нарушения права. У потерпевшего лица появляется право на защиту, возможность восстановить нарушенное право способами, предусмотренными в законе.

Защита гражданских прав определяется в литературе, как «предусмотренная законом система мер, направленных на обеспечение неприкосновенности права, восстановление нарушенного права и пресечение действий, нарушающих право»<sup>1</sup>. Право считается восстановленным, когда имеет место то положение, которое существовало до нарушения. Достигается это прежде всего путем применения такого способа защиты, как возмещение убытков (вреда). Если убытки (реальный ущерб и упущенная выгода) возмещены в полном объеме, можно считать, что право восстановлено в полном объеме, а принцип обеспечения восстановления права реализован полностью. Однако по отдельным видам обязательств, связанным с определенным родом деятельности (например, в обязательствах по перевозке грузов) законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков. Принцип восстановления нарушенного права является одним из принципов защиты гражданских прав и выражается, кроме возмещения убытков, в таких формах, как возмещение морального вреда, взыскание неустойки, защита чести, достоинства и деловой репутации гражданина и юридического лица, то есть реализуется, естественно со своей спецификой, в указанных правовых институтах.

Взаимосвязанным с принципом восстановления нарушенных прав и принципом равенства является *принцип эквивалентности*. Целиком очевидно, что большинство отношений, регулируемых гражданским правом, по сути являются товарно-денежными, которым присущи признаки возмездности и эквивалентности.

Следует отметить, что выводы исследователей касательно такой категории как «эквивалентность» являются неоднознач-

<sup>1</sup> Защита гражданских прав: Монография / отв. ред. М. К. Сулейменов. — Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2011. — С. 17.



ными, поскольку, как отмечается в литературе, «эквивалентность» является научным понятием высокой степени абстракции, что, тем не менее, не умаляет ее значения в правовой теории<sup>1</sup>. В отечественной цивилистике «эквивалентность» является категорией, наполненной противоречивыми суждениями — от полного отрицания эквивалентности как принципа гражданского права до суждения Л. С. Мамут о том, что эквивалентность является «коренным принципом права». Этим началом, по выражению автора, определяется также соразмерность суммы и «объемов» правомочий и обязанностей. Их диспропорции нарушают отношения формального равенства сторон, выводят носителей диспропорциональных, несбалансированных правомочий и обязанностей из сферы права<sup>2</sup>.

Реализация принципа эквивалентности в различных правоотношениях имеет свои особенности. Эквивалентность проявляется, прежде всего, в институте ответственности, которая в гражданском праве имеет компенсационный характер, соответствующий принципу эквивалентности (равнозначности), однако, в зависимости от характера нарушенных прав, имеет свои особенности проявления. Так, А. М. Эрделевским справедливо отмечено, что в случае причинения морального вреда принцип эквивалентности, который свойственен гражданскому праву, не срабатывает, что предусматривает применение относительно компенсации морального вреда, как способа защиты нарушенных прав, другого, более «низшего», по сравнению с принципом эквивалентности, принципа адекватности<sup>3</sup>. Очевидно, что компенсация неимущественного (морального) вреда не может в полном объеме восстановить утраченное или повреж

<sup>1</sup> Романенко Н. С. Эквивалентность в российском гражданском праве [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов-на-Дону, 2009. — 242 с. — Режим доступа: [dlib.rsl.ru/loader/view/01003486217?get=pdf](http://dlib.rsl.ru/loader/view/01003486217?get=pdf). — Название с экрана.

<sup>2</sup> Мамут Л. С. Социальное государство с точки зрения права // Государство и право. — 2001. — № 7. — С. 5-14.

<sup>3</sup> Эрделевский А. М. Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве [Электронный ресурс]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1995. — С. 16-17. — Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1228992>. — Название с экрана.

денное благо, но, в определенной степени она призвана смягчить негативные последствия нарушения. То есть в отношениях, связанных с компенсацией неимущественного (морального) вреда, принцип эквивалентности не может применяться в силу специфики, выражающейся в невозможности реализовать сравнительно-оценочную функцию нарушенных нематериальных благ и возмещения.

В отношениях, связанных с возмещением имущественного вреда (убытков), принцип эквивалентности реализуется в полном объеме при соответствии размера возмещения размеру причиненного вреда. Анализируя особенности реализации принципа эквивалентности в отношениях, связанных с возмещением убытков, следует отметить, что при взыскании убытков в виде реального ущерба обосновать его размер значительно проще, чем при взыскании упущенной выгоды. При возмещении реального ущерба в связи с утратой имущества, эквивалентность возмещения определяется с учетом реальной (рыночной) стоимости имущества на момент утраты. При повреждении имущества размером реального ущерба будет служить разница в уменьшении его стоимости, то есть требуется установить размер расходов, необходимых для восстановления имущества (его ремонта) до состояния, предшествовавшего повреждению. При повреждении имущества доказывание убытков, таким образом, будет сводиться либо к обоснованию произведенных расходов по восстановлению имущества, либо к обоснованию расходов, которые потерпевшая сторона должна будет произвести для восстановления имущества.

В силу требования законодательства, истец должен обосновать избранную им методику расчетов убытков в виде упущенной выгоды и каждую цифру в расчетах (представить материальные доказательства по приведенным цифрам, которых истец может и не иметь в силу нахождения их у ответчика, в связи с утерей и т. п.), что на практике вызывает большое затруднение.

Обосновывая упущенную выгоду, кредитор должен доказать, что эти доходы (выгода) построены не на возможных ожиданиях, а действительно были бы им получены, если бы обяза

тельство не было нарушено должником, подтверждением чему могут служить соответствующие договоры с контрагентами, которые соответствуют целям его деятельности и опосредуют его имущественный интерес.

В некоторых случаях критерием для решения вопроса о наличии убытков в виде упущенной выгоды является возможность реального получения доходов при обычных обстоятельствах. В этом случае, как справедливо отмечается в литературе, «свидетельством причинения вреда в виде упущенной выгоды является уменьшение объемов выпуска и реализации кредитором продукции, которую он постоянно производит и реализует», что может подтверждаться соответствующими бухгалтерскими и налоговыми документами. Следует также учитывать, что размер упущенной выгоды рассчитывается с вычетом не понесенных (сохраненных) потерпевшей стороной затрат, необходимых для получения дохода, но реально не осуществленных в связи с нарушением обязательства (стоимость сырья и основных материалов, заработная плата, плата за аренду, амортизация), что делает невозможным неосновательное обогащение потерпевшей стороны за счет нарушения договора. Также при расчете упущенной выгоды нужно учитывать норму ч. 4 ст. 623 ГК Украины, согласно которой, при определении неполученных доходов (упущенной выгоды) учитываются меры, принятые кредитором для их получения, и правило п. 3 ст. 22 ГК Украины, в соответствии с которым размер упущенной выгоды не может быть меньше доходов, полученных лицом, которое нарушило право.

Как видим, эти законоположения призваны стабилизировать гражданский оборот и реализовать в полноте принципы равенства сторон, восстановления нарушенного права, эквивалентности. Однако, при возмещении убытков, особенно упущенной выгоды, суды, в большинстве случаев, отказывают из-за недоказанности наличия как самих убытков, так и необоснованности их размера. То есть принцип эквивалентности в большин-

стве случаев не реализуется, и, как следствие, нивелируются принцип восстановления, так как положение, существовавшее до нарушения не достигнуто, и принцип равенства, так как нарушитель находится в преимущественном положении перед потерпевшим.

Продолжая рассматривать проявление принципа эквивалентности, отметим, что Гражданский кодекс закрепил возможность оспаривания действительности кабальных (неэквивалентных) соглашений, определив их в ст. 233 ГК Украины как сделки, которые лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях. Такая сделка может быть признана недействительной независимо от того, кто был инициатором такой сделки. Законодатель четко определил критерии, в рамках которых несоразмерность имущественных предоставлений сторон может привести к оспариванию действительности сделки как кабальной. Такими критериями являются:

а) стечение тяжелых обстоятельств, вследствие которых заключается такая сделка; б) крайне невыгодные условия сделки для потерпевшего; в) сознательное использование тяжелого положения потерпевшего другой стороной.

*Принцип неприкосновенности собственности*, по мнению ряда ученых, относится только к подотрасли вещных прав, но, на наш взгляд, является отраслевым. Посредством данного принципа обеспечивается возможность использовать имущество в своих интересах, свободно распоряжаться имуществом, заключая сделки и т. д. Ведь именно «собственность связывает в целое общественные отношения, превращая их из «совокупности» в «систему», передающую импульс системности самим имущественным отношениям»<sup>1</sup>.

*Принципы справедливости, добросовестности и разумности* названы началами гражданского законодательства, то есть являются ориентирами для всех принимаемых законодательных гражданско-правовых актов. Анализ структуры изложе-

<sup>1</sup> Вороной В. Добросовестность как гражданско-правовая категория // Законодательство. — 2002. — № 6. — С. 11.

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: у 2-х т. Т. 2 / Відп. ред. В. Г. Ротань. — 2-ге вид. — Х.: Фактор, 2010. — С. 79.

ния принципов законодательства, закрепленных в статье 3 ГК Украины, позволяет прийти к выводу, что законодатель закрепляет единый принцип из трех взаимодополняющих составляющих. Только в единстве этих категорий раскрывается их сущность. Однако объединение указанных категорий не исключает возможность рассмотрения каждой из них отдельно.

Категории справедливости, добросовестности и разумности, несмотря на то, что они регламентируются множеством статей ГК Украины, не находят позитивного определения в праве. В большинстве зарубежных правовых порядков наблюдается аналогичная ситуация, за некоторыми редкими исключениями. Так, Единообразный торговый кодекс (ЕТК) США в п. 19 ст. 1-201 определяет добросовестность как фактическую честность в поведении или сделке<sup>1</sup>. Гражданский кодекс Нидерландов определяет добросовестность как сочетание «справедливости и разумности»<sup>2</sup>. Фактически, указанные определения не раскрывают сущности исследуемых категорий, дать четкое определение которым затруднительно ввиду того, что они являются оценочными, то есть не имеющими четкого содержания. Между тем, отсутствие четкого содержания исследуемых категорий позволяет правоприменителю выявить признаки конкретного деяния и соотнести их с объективными критериями содержания оценочного понятия, то есть проявить некоторую свободу действий, что способствует гибкости нормы права.

В литературе, как правило, добросовестность и справедливость определяются через морально-этические категории — такие как «честность», «совесть», «честь». Так, по мнению

В. И. Трубы, справедливость представляет собой соответствие поведения субъектов главенствующим в обществе морально-этическим и моральным нормам, а добросовестность, по мнению ученого, означает фактическую честность субъектов в их

<sup>1</sup> Единообразный торговый кодекс США: Пер. с англ. / Международный центр финансово-экономического развития; науч. ред. и авт. введения

С. Н. Лебедев. — М., 1996. — С. 59.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Нидерландов: Новая кодификация / пер. с голл. М. Фершман; под ред. Ф. Й. М. Фельдбрюгге. М.: Изд-во «Наука», 2008. — С. 110.

поведении<sup>1</sup>. По мнению М. М. Агаркова, начало доброй совести, введенное в надлежащие рамки, означает «честность в отношениях между людьми. Оно означает, что каждый должен оправдать то доверие, без которого невозможно совершение гражданских сделок. Начало доброй совести означает борьбу с прямым или косвенным обманом, с использованием чужого заблуждения или непонимания»<sup>2</sup>. Мы поддерживаем суждение В. Е. Жеребкина — в части того, что добросовестность является понятием с открытой структурой, все признаки которого перечислить невозможно, так как можно всегда добавить еще один признак<sup>3</sup>. Мы полагаем, что подобное утверждение можно распространить и на категорию справедливости.

Антиподом добросовестности является недобросовестность, которая имеет схожие черты с виной, раскрываясь в законодательстве посредством формулировки «знал и (или) должен был знать». В связи с чем, можно согласиться с выводом М. В. Новикова о том, что элемент знания, предполагающий психические операции, становится определяющим критерием добросовестности. Поэтому недобросовестность, как и виновность, включает в себя интеллектуальные (осознание своих действий и предвидение возможного результата) и волевые элементы (желание или нежелание наступления этого результата). При этом интеллектуальная сторона подчиняет себе волевую сторону. Формула «знал и должен был знать» предполагает наличие человека, обладающего средними психическими способностями (разумностью). Из этого следует, что разумность является неотъемлемой частью добросовестности<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2-х ч. Ч. 1 / А. Ю. Бабаскін, І. А. Безклубий, Н. В. Безсмертна, В. А. Бернацький, Ю. В. Білоусов; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, ун-т права. — К.: Вид. дім «Ін Юре», 2004.

<sup>2</sup> Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. II. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. — С. 376.

<sup>3</sup> Жеребкин В. Е. Логический анализ понятий права. — Киев: Вища школа 1976. — С. 138.

<sup>4</sup> Новиков М. В. Понятие добросовестности в гражданском праве: теоретический анализ // Молодой ученый. — 2012. — №1, Т. 2. — С. 41.

Принципы добросовестности, разумности и справедливости являются определяющими для обязательственных отношений, что прямо закреплено в ч. 3 ст. 509 ГК Украины, в соответствии с которой обязательственное отношение должно основываться на принципах добросовестности, разумности и справедливости<sup>1</sup>.

Указанные принципы непосредственно проявляются практически во всех институтах гражданского права, а в спорах о возмещении неимущественного (морального) вреда они являются практически единственным ориентиром в определении конкретной суммы возмещения. Также указанные категории имеют свои особенности проявления и реализации в институте возмещения убытков, который мы и рассмотрим подробнее сквозь призму действия принципов добросовестности, разумности и справедливости. В этой связи представляют интерес некоторые новеллы ГК Российской Федерации. Так, 08.03.2015 г. Федеральным законом РФ была дополнена ст. 293, согласно абзацу 2 п. 2 которой «возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом»<sup>2</sup>. Полагаем, что в указанном законоположении находит непосредственное проявление принцип справедливости, так как акцент делается не на восстановлении нарушенного права, как это было по ранее действовавшему законодательству, а на признании за кредитором права на получение тех выгод и преимуществ, которые причитались ему, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом. Справедливость в данном случае уравнивает право и обязанность, причинение вреда и ответственность за причиненный вред.

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]: Закон України від 16.01.2003 р., із змін., внес. згідно із Законом України. — Електрон, дан. (20 файлів). — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая [Электронный ресурс]: Принят Государственной Думой 21 октября 1994 года (в ред. Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 268-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2015. — № 29. — Ст. 4394).

Далее принцип справедливости последовательно раскрывается в п. 5 ст. 293 ГК РФ, в соответствии с которым «размер подлежащих возмещению убытков должен быть установлен с разумной степенью достоверности. Суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков определяется судом с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства».

Следует отметить, что п. 2 и п. 5 ст. 293 ГК РФ являются взаимосвязанными, поскольку требование о том, что кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом, является той моделью правового результата, к которому суду необходимо прийти в силу требований п. 5 ст. 239 ГК РФ, в случаях когда очевидно, что должник допустил нарушение, которое явно должно было повлечь потери у кредитора, убытки должны быть возмещены, даже если их точный размер доказать невозможно, исходя из суммы, которая в данных обстоятельствах является разумной и справедливой. Невозможность расчета убытков кредитора в этом случае не следует расценивать как его недобросовестность.

Следует обратить внимание на корреляцию принципов справедливости, добросовестности и разумности, проявляющуюся в отношениях по возмещению убытков. Так, в соответствии со ст. 616 ГК Украины, суд имеет право уменьшить размер убытков и неустойки, которые взыскиваются с должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных нарушением обязательства, или не принял меры относительно их уменьшения.

То есть в случае, когда кредитор умышленно или по неосторожности содействует увеличению убытков, то уменьшение размера возмещаемых ему убытков является следствием реализации принципа справедливости в силу недобросовестности

кредитора. Анализ нормы ст. 616 ГК Украины позволяет прийти к выводу, что лицо, права которого нарушены, обязано принять меры к уменьшению убытков, в противном случае у суда будет основание уменьшить их размер. Здесь может возникнуть вопрос о характере и квалификации подобных мер, предпринимаемых кредитором, в связи с чем, по нашему мнению, представляется удачной формулировка подобного законоположения в ГК РФ, в соответствии с п. 1 ст. 404 которого непринятие кредитором разумных мер к уменьшению размера убытков является основанием для уменьшения ответственности должника.

Подводя итоги, следует сказать, что на сегодняшний день в литературе, при многообразии дефиниций принципов гражданского права, можно выделить характеристики, отражающие их сущность, которые сводятся к тому, что гражданско-правовые принципы представляют собой руководящие положения, определяющие вектор в регулировании гражданских отношений, которые, с учетом выполняемых ими функций, нормативно закреплены, обладают стабильностью и выражают особенность содержания гражданского права.

Принципы гражданского права представляют собой систему, для которой характерна внутренняя взаимосвязь принципов подотраслей и институтов гражданского права, которые находятся во взаимосвязи с отраслевыми и общеправовыми принципами. В такой взаимосвязи проявляется особенность реализации того или иного принципа в конкретных отношениях, а также обеспечивается эффективность воздействия того или иного принципа на общественные отношения.