

ПРЕДИСЛОВИЕ

Монография А.Х. Ульбашева «Общее учение о личных правах» посвящена одному из важнейших институтов современного частного права. Обращение автора к проблемам гражданско-правового регулирования личных неимущественных отношений обусловлено целым рядом факторов, среди которых центральное место занимает признание законодателем указанных общественных отношений составной частью предмета современного российского гражданского права. Ведь не случайно в п. 1 ст. 2 ГК РФ прямо указывается, что гражданское законодательство регулирует имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников, подчеркивая при этом, что защита неотчуждаемых прав и свобод человека и других нематериальных благ осуществляется гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ (п. 2 ст. 2 ГК РФ). В связи с этим монографическое исследование современного феномена личных прав, базирующееся на твердой частноправовой основе, приобретает высокую актуальность.

В работе прежде всего решается чрезвычайно важная задача, касающаяся понимания самих личных прав, которое складывается, с одной стороны, из анализа гражданского законодательства, регулирующего содержание, осуществление и защиту личных прав (личных прав в объективном смысле), а с другой стороны, из исследования понятия, правовой природы и элементов субъективных личных прав. Первый аспект этой проблемы находит воплощение в изучении эволюции законодательных и доктринальных подходов к пониманию личных прав, второй же аспект — в рассмотрении содержания и структуры личных прав, а также нематериальных благ как объектов данных прав.

Говоря о личных правах в объективном смысле, автор обоснованно позиционирует их в качестве целостного института частного права, правовые нормы которого направлены на признание за гражданами неотчуждаемых и непередаваемых нематериальных благ. При этом в работе используется богатый обзорный материал, дающий представление об истории вопроса частноправового регулирования личных прав как в зарубежном, так и в отечественном праве.

В монографии вывод о месте личных прав как структурного подразделения гражданского права аргументируется на основе изучения

и анализа взглядов зарубежных и отечественных ученых-цивилистов XIX–XX вв. о включении личных неимущественных отношений в предмет гражданско-правового регулирования.

Поддерживая позицию автора о возможности выделения в гражданском праве личных прав как самостоятельного и целостного структурного подразделения, следует отметить, что модернизация ГК РФ¹ дала веские основания для утверждения о том, что личные права должны рассматриваться в качестве складывающейся самостоятельной подотрасли современного российского гражданского права.

Исследование автором понятия, правовой природы и элементов субъективных личных прав позволило рассматривать их как самостоятельную разновидность субъективных гражданских прав. Причем самостоятельность их базируется на справедливом утверждении о том, что они представляют собой юридически гарантированную меру личной свободы гражданина по реализации возможностей, заложенных в правовой норме, закрепляющей принадлежность человеку нематериальных благ. Таким образом, в работе субъективные личные права в гражданском праве обоснованно представлены в качестве правового средства обеспечения личной (индивидуальной) сферы гражданина от постороннего вмешательства². В этой связи действительно всякое субъективное личное право, как верно подчеркивает автор, имеет целью обеспечение индивидуальной свободы (человеческой «самости», индивидуальности), защиту достоинства личности и/или физической и социальной неприкосновенности.

Безусловной поддержки заслуживает подход автора к определению правовой природы субъективного личного права. Прежде всего следует признать обоснованным мнение автора о том, что основное регулятивное назначение субъективных личных прав состоит именно в признании самого факта принадлежности лицу нематериальных благ, а их видовые особенности определяются производностью от личности человека и нематериальным характером тех благ, принадлежность которых эти права закрепляют.

Это дает возможность отнесения данных прав к абсолютным субъективным гражданским правам и формирования представления об их содержании. Автор полагает, что по общему правилу субъективные

¹ См.: гл. 8 «Нематериальные блага и их защита» части первой ГК РФ в ред. Федерального закона от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ. (СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3434).

² См.: Российское гражданское право: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2010. С. 888.

личные права, как и всякие другие абсолютные субъективные гражданские права, включают в себя правомочие на собственные действия, правомочие требования от неопределенного круга лиц воздерживаться от всякого умаления принадлежащего управомоченному лицу соответствующего нематериального блага и правомочие на защиту. Однако последовательное применение этого подхода приводит к необходимости выделения двух разновидностей абсолютных субъективных личных прав, а именно «полных» и имеющих «усеченный» характер, т.е. содержащих лишь два правомочия (правомочия требования и правомочия на защиту), что вряд ли может быть признано без тщательного обоснования. В работе же дается лишь констатация данного положения и приводятся примеры права на имя как классического «полного» личного права и права на защиту чести, достоинства и деловой репутации как права «усеченного» характера.

Представляется, что такая дифференциация в рамках единого вида абсолютных субъективных личных прав не может быть теоретически обоснована. Суть проблемы кроется в том, что объектом правовой охраны является не собственно само нематериальное благо (жизнь, здоровье, честь, достоинство и деловая репутация, имя и т.п.), а юридическая возможность носителя этого блага распоряжаться этим правом, но не благом, и лишь в пределах, установленных законом. Вот почему в содержании любого абсолютного субъективного личного права отсутствует правомочие на собственные действия, а имеются только правомочия требования от неопределенного круга лиц воздерживаться от всякого умаления принадлежащего управомоченному лицу соответствующего нематериального блага и правомочие на защиту.

Завершая исследование абсолютного субъективного личного права, автор особое внимание уделяет характеристике нематериальных благ как объектов этих прав. Весьма интересным является материал, посвященный проблеме генерализации объекта регулирования как одного из основных законодательных способов регламентации личных прав. В работе приводится анализ решения данной проблемы в Германии и во Франции, приводятся позиции российских ученых-цивилистов. Сам автор отдает предпочтение идее генерализации объекта регулирования, однако с определенными оговорками, в конечном счете предлагая компромиссный вариант, которым может стать законодательное формулирование общего принципа охраны и защиты личных прав, но лишь при условии, что в законе будут названы основные группы (категории) объектов личных прав, т.е. нематериальных благ.

С таким подходом следует согласиться, но не столько потому, что, не называя отдельные виды нематериальных благ (или по крайней мере не устанавливая критерии отнесения тех или иных благ к числу нематериальных), законодатель тем самым создает для правоприменительной практики серьезные трудности для толкования и имплементации норм закона о личных правах, сколько потому, что действующими нормами, содержащимися в ГК РФ, данный вопрос принципиально не решен. Так, ст. 152.2 ГК РФ демонстрирует тенденцию к «генерализации», в особенности: «1. Если иное прямо не предусмотрено законом, не допускаются без согласия гражданина сбор, хранение, распространение и использование любой информации о его частной жизни, в частности сведений о его происхождении, о месте его пребывания или жительства, о личной и семейной жизни». Однако содержание ст. 152 и 152.1 ГК РФ, посвященных защите чести, достоинства и деловой репутации, а также охране изображения гражданина, свидетельствует о прямо противоположной тенденции.

Глубокий анализ признаков нематериальных благ, их видов и особенностей приводит автора к выводу о том, что, несмотря на кажущееся многообразие нематериальных благ, названных в законе, в действительности они представляют собой лишь «дробные части» более крупных и целостных объектов правовой охраны, таких как: 1) индивидуальная свобода; 2) достоинство человека; 3) физическая и социальная неприкосновенность человеческой личности.

Учитывая, что способы и пределы осуществления субъективных гражданских прав в значительной степени определяются природой этих прав, автор сосредоточивает внимание на проблеме осуществления субъективных личных прав. Будучи абсолютными правами, они осуществляются на основе двух общих принципов: во-первых, невмешательства кого-либо в частные дела и, во-вторых, диспозитивности, т.е. осуществления прав по усмотрению управомоченного лица. Общим же пределом их осуществления в соответствии с данными принципами выступает юридически значимый публичный интерес, в соответствии с которым законом допускаются случаи «вторжения» в личную сферу и ограничения усмотрения управомоченного лица.

В работе подробно анализируется сущность рассматриваемых принципов с широким привлечением зарубежного опыта. Так, весьма интересным и познавательным является изучение категории «приватность» в США и в ряде европейских стран применительно к принципу невмешательства в частные дела при осуществлении личных прав.

Не менее важным представляется и материал, касающийся ограничения принципа диспозитивности осуществления личных прав для предотвращения возможности «расщепления» личных прав, а также в целях представительства применительно к осуществлению личных прав. Автор поднимает в связи с этим вопросы о соотношении понятий «гудвилл» и «деловая репутация», полагая, в частности, что пример гудвилла может иллюстрировать возможность в отдельных случаях осуществления некоторых прав опосредованными способами, несмотря на неотчуждаемость нематериальных благ. В работе также описываются исключительные ситуации, когда осуществление личных прав с использованием института представительства может быть обусловлено самим же законом. Так, в отдельных случаях, когда речь идет о праве на защиту и праве ребенка на фамилию, имя и отчество, закон возлагает осуществление правомочий, содержащихся в указанных правах, непосредственно на родителей или иных лиц (абз. 2 п. 1 и п. 3 ст. 56, п. 2 и 3 ст. 58, п. 1 ст. 59 СК РФ).

Специально анализируется в работе вопрос о злоупотреблении личными правами. Рассматривая его с позиции, глубоко и всесторонне исследованной и разработанной в начале 70-х годов XX в. В.П. Грибановым, автор справедливо отмечает, что наличие у гражданина субъективного гражданского права и его осуществление в противоречии с социальным назначением являются необходимыми для квалификации всякого злоупотребления правом, т.е. применительно не только к личным, но и к имущественным правам. Вместе с тем, по мнению автора, в случае со злоупотреблением личными правами также необходимо и третье условие: наличие в составе данного субъективного права специального правомочия на совершение собственных действий. Как отмечалось ранее, данное правомочие применительно к субъективным личным правам вызывает скептическое отношение. Представляется, что дело не в наличии или отсутствии «специального правомочия на совершение собственных действий», а в установленной законом и в определенных им пределах юридической возможности носителя нематериального блага распоряжаться этим правом, но не благом. Понятно, что возможность гражданина распоряжаться субъективным личным правом сводится исключительно к использованию этого права иными (третьими) лицами, но ни в коем случае не к отчуждению, которому препятствует неотчуждаемость и непередаваемость самих нематериальных благ.

Вместе с тем автор справедливо отмечает, что для целого ряда личных прав в принципе неприменимы правила о злоупотреблении

правом, и в этом действительно проявляется специфика личных прав, закрепляющих многообразные проявления человеческой личности.

Анализ проблемы осуществления субъективных личных прав завершается определением места соглашения в механизме осуществления этих прав. Прежде всего в работе с использованием доктринальных разработок и действующего законодательства обоснованно отмечается, что возможность обособления специальных обязательств с неимущественным содержанием в настоящее время отсутствует. Однако если неимущественный интерес проявляется в обязательстве как вспомогательный, имеющий факультативный характер и не составляющий основное юридическое содержание такого обязательства, то, по мнению автора, он может быть реализован и защищен в рамках обязательственного правоотношения.

Представляются взвешенными и убедительными рассуждения и аргументы, приводимые в пользу имущественного содержания обязательств об оказании услуг, а также организационных договоров в гражданском праве.

Большой интерес вызывает исследование соглашений неимущественного характера, которые чаще всего встречаются в семейном законодательстве (заключение брака, соглашения о порядке осуществления родительских прав, договор суррогатного материнства и т.п.). По мысли автора, они не являются гражданско-правовыми соглашениями (договорами), а представляют собой разновидность юридических фактов — действий *sui generis*, направленных на согласование воли управомоченных лиц при осуществлении принадлежащих им личных прав. В связи с этим применение к этим соглашениям норм гражданского законодательства должно носить исключительный характер.

Монографическое исследование завершается освещением проблем гражданско-правовой защиты субъективных личных прав. Характеризуя в самом общем виде право на защиту, автор в первую очередь отмечает, что для целей защиты личных прав управомоченным лицом могут быть использованы все три возможности, содержащиеся в праве на защиту, включая самозащиту гражданских прав, применение мер оперативного воздействия, а также обращение в юрисдикционные органы. Вместе с тем, исследуя возможность применения мер оперативного воздействия для защиты личных прав, автор приводит пример возмездного оказания медицинских услуг, в рамках которого пациент вправе в одностороннем порядке отказаться от медицинской помощи. Думается, что такая трактовка вряд ли может быть поддержана, поскольку, очевидно, направлена на разрыв обязательственно-право-

вой связи для защиты именно имущественного интереса, да к тому же не соответствует высказанному ранее автором тезису о возможности реализации и защиты неимущественного интереса в рамках обязательственного правоотношения, только когда он проявляется в обязательстве как вспомогательный, имеющий факультативный характер и не составляющий основное юридическое содержание такого обязательства.

Что же касается идеи о необходимости повышенной защиты правопорядком субъективных личных прав в силу их особенной ценности для граждан и затруднительности их самостоятельной защиты без обращения к органам публичной власти, то она должна, безусловно, быть поддержана, включая предложение о полном отказе от обязательного досудебного рассмотрения соответствующих споров.

Весьма интересный и познавательный материал предлагается читателю в рамках выделенной в работе проблемы пропорциональности как доктрины судебной защиты личных прав. Прежде всего справедливо подчеркивается, что хотя в большинстве случаев защита личных прав осуществляется преимущественно гражданско-правовыми способами (ст. 12, ст. 150–152.2 ГК РФ), почти во всех континентально-европейских правопорядках сложилось «двухэтажное» регулирование неимущественных отношений. На первом «этаже» законодательства – в гражданских кодексах и иных специальных законах содержатся детальные нормы, обеспечивающие всемерную правовую охрану личных прав, а на втором «этаже» аналогичные нормы формулируются в источниках публичного (главным образом конституционного) права. Причем нормы гражданско-правового института личных прав и конституционно-правовые положения, закрепляющие правовой статус личности, не идентичны и имеют различную регулятивную направленность.

В связи с этим, по справедливому мнению автора, может существенно затрудниться реализация права на защиту личных прав. В работе совершенно верно подчеркивается, что «столкновение» прав ведет к их «сжатию», препятствует реализации правомочий, содержащихся в субъективных гражданских правах. Выход из этого положения видится автору в выработке самостоятельной методологии, позволяющей находить баланс «конфликтующих» прав, которой становится доктрина пропорциональности. В работе исследуются истоки данной доктрины, ее применение в России и за рубежом, отмечается наличие материально-правовой и институциональной гибкости как возможности, с одной стороны, при рассмотрении каждого конкретного случая устанавливать объем правомочий каждого конкретного лица, а также

очерчивать пределы осуществления прав, а с другой стороны, наличия у суда значительной дискреции в интерпретации норм права.

Подводя итог, автор отмечает, что современная доктрина пропорциональности предполагает выполнение судьей по каждому конкретному делу специального поэтапного теста, включающего в себя выявление двух коллидирующих субъективных прав и решение вопроса о необходимости ограничения осуществления одного или обоих из двух самостоятельных прав в результате их «столкновения», обоснование законности ограничения одного из этих прав или их обоих и определение наиболее эффективных средств правовой защиты. Далее автор подчеркивает, что правоприменитель в этой ситуации не вправе сам ограничительно толковать нормы, гарантирующие правовую охрану нематериальных благ, поскольку ограничение личных прав является исключительной прерогативой законодателя. В зарубежных правовых порядках проблема применения доктрины пропорциональности возникает при защите приватности.

Автор не без оснований полагает, что под влиянием ЕСПЧ и Конституционного Суда РФ доктрина пропорциональности будет находить все большую поддержку и в российской правде, поскольку ее преимуществами являются аргументированность, единство методологии, а также совместимость с национальными правовыми традициями.

Завершая свое исследование, автор касается проблем отдельных способов защиты субъективных личных прав. Наибольшее внимание здесь уделяется прежде всего специальным способам защиты, применяемым в делах о защите чести, достоинства и деловой репутации гражданина. Вместе с тем в работе приводятся интересная судебная практика и доктринальные подходы в связи с рассмотрением способов защиты частной жизни гражданина, права на имя, а также способов защиты, характерных для споров о защите неимущественных прав и законных интересов создателей результатов интеллектуальной деятельности (авторов). Несколько выходя за пределы освещения отдельных способов защиты субъективных личных прав, автор предлагает даже с учетом специфики личных авторских прав не выводить их из числа традиционных личных прав и критикует встречающиеся в российской судебной практике дифференцированные подходы к их регламентации и защите.

Хотелось бы особо отметить и поддержать общую мысль автора о том, что доктрина личных прав призвана поставить во главу угла не общество и государство, а индивидуальность, личность человека, поэтому все более и более должна пробивать себе дорогу тенденция

развития института личных прав как взаимодействия частных и публично-правовых начал. Однако институт личных прав, как справедливо отмечает автор, — это не «комплексный», «частно-публичный» правовой гибрид, поскольку в противном случае происходило бы очередное подчинение «всего частного всему публичному», что уже имело место в истории отечественного права и самым губительным образом отразилось на развитии как института личных прав, так и всего частного права в целом.

Подводя итоги вышеизложенному, можно с уверенностью утверждать, что коллекция цивилистических работ, посвященных гражданско-правовому регулированию личных неимущественных отношений и проблемам понятия, содержания, осуществления и защиты субъективных личных прав, пополнилась очень интересной, познавательной и, главное, полезной для научной общественности и практикующих юристов монографией.

*Заведующий кафедрой гражданского права
юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова,
заслуженный деятель науки Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
Е.А. Суханов*

*Профессор кафедры гражданского права
юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова,
доктор юридических наук
А.Е. Шерстобитов*