



Определением Апелляционной палаты от 18 июня 2009 г. апелляционная жалоба прокурора была отклонена и удовлетворена жалоба защиты с отменой приговора и направлением дела на новое рассмотрение. При повторном рассмотрении Д.Д. был осужден по статье 175 УК РМ к 4 годам лишения свободы условно, с испытательным сроком 2 года. По статье 173 был оправдан. Прокурор не согласился и с этим приговором, более мягким, чем предыдущий, и обратился с кассационной жалобой в Высшую судебную палату, настаивая на квалификации совершенного Д.Д. преступления по статье 206 УК РМ.

Коллегия по уголовным делам Высшей судебной палаты отклонила кассационную жалобу прокурора и оставила в силе приговор, по которому Д.Д. был осужден по статье 175 УК РМ к 4 годам лишения свободы условно, с испытательным сроком 2 года. (Определение Коллегии по уголовным делам ВСП №1ча-155/10 от 23 февраля 2010 г. Бюллетень ВСП, 2011 № 10, с.5-6). Как видно, Высшая судебная палата ни разу не употребила термин «педофилия», хотя статья 175 УК РМ и предусматривает ответственность за развратные действия, определяемые в психиатрии как педофилия.

Полагаем, что при очередной гуманизации УК РМ следует учитывать и законодательство других стран, предусматривающие более мягкие наказания за аналогичные преступления. Тогда в УК РМ останется меньше статей, предусматривающих пожизненное заключение.

Литература:

1. Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu. Redactor Barbăneagră A. Chişinău, 2009.
2. Уголовный Кодекс Российской Федерации 1996 г.
3. «Dreptul», 27 апреля 2012 г.
4. Судебная психиатрия. Под ред. Шостаковича В.Б. Москва, «Зерцало» 1997 г., с.321.

ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

О. ОВЧИННИКОВА,

**доктор права, доцент, кафедра частного права
Славянского университета**

*«Государство берет право под свою охрану и всякими мерами, могущими привести к желаемой цели, защищает обладателя права от нарушения его: органы власти государственной - судебной и исполнительной - призваны оказывать защиту пострадавшему от правонарушения» [1].
(Д.И.Мейер).*

Приведенная фраза, написанная еще в 19 веке, свидетельствует о том, что защита гражданских прав бралась государством под охрану с давних времен. Современный законодатель востребовал эти демократические идеи из дореволюционного Российского гражданского права.

В современном гражданском праве эти идеи получили дальнейшее развитие.

Нормальный гражданский оборот предполагает не только признание за субъектами определенных гражданских прав, но и обеспечивает их надежной правовой охраной, под которой понимается вся совокупность мер, обеспечивающих реализацию прав. Сюда включаются меры не только правового, но и экономического, политического, организационного характера, направленные на создание необходимых условий для осуществления субъективных прав.

Право на защиту является одним из правомочий субъективного гражданского права, элементом его содержания и представляет собой возможность применения мер правоохранительного характера управомоченным лицом, или иначе «это самостоятельное, охранительное, субъективное гражданское право» [2].

Следует отметить, что в литературе и в законодательстве употребляются разные термины. В частности, мы встречаем термины «защита», «охрана», «обеспечение», «гарантирование» (см. ст.ст.16.18.24 и др. Конституции РМ).

В связи с этим высказана точка зрения, что как функция охрана связана с обеспечением прав до тех пор, пока права и законные интересы не будут ограничены на основании закона или нарушены.

Соотношение этих понятий удачно охарактеризовал Н.И. Матузов: охраняются субъективные права постоянно, а защищаются только тогда, когда нарушаются [3].

Охрану в узком значении этого слова принято называть защитой гражданских прав. Защита гражданских прав – одна из важнейших категорий гражданского права.

Право на защиту определяется как предоставленная управомоченному лицу возможность применения мер правоохранительного характера для восстановления его, нарушенного или оспариваемого права.

В условиях создания правового государства право на защиту имеет особое значение и рассматривается как элемент субъективного гражданского права, представляющего собой юридически закрепленную возможность управомоченного лица использовать специальные меры правоохранительного характера.

Право на защиту предоставляет управомоченному лицу три группы возможностей:

Во первых- самозащиту имущественных и неимущественных прав и интересов;

Во вторых – применения мер к неисправному контрагенту так называемых мер оперативного воздействия;

В третьих – обращения к компетентным государственными органам



за защитой своего права с требованием применения к правонарушителю мер государственно-принудительного характера [4].

В соответствии с Постановлением Пленума Высшей судебной палаты РМ «О практике применения судами некоторых положений Конституции» за январь 1996 г. судебные инстанции обязаны обеспечить надлежащую защиту прав и свобод человека путем своевременного и правильного рассмотрения судебных дел. Здесь же содержится указание на то, что нарушение права на защиту является основанием для отмены судебного решения.

В соответствии со ст.26 Конституции РМ, право на защиту гарантируется; каждый человек имеет право самостоятельно реагировать законными способами на нарушение своих прав и свобод.

В главе II Раздела I ГК РМ 2002г. устанавливаются основные положения, касающиеся защиты гражданских прав, приводится конкретный перечень способов защиты гражданских прав.

Право на судебную защиту является правом, гарантированным ст. 20 Конституции РМ, а также ст.ст. 5,6 ГПК РМ.

Кроме того, право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами гарантируется ст.8 Всеобщей декларацией прав человека 1948г. и ст.13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950г.

Как любое субъективное право, право на защиту включает в себя, с одной стороны, возможность совершения управомоченным лицом собственных положительных (законных) действий и, с другой стороны, возможность требовать определенного поведения от обязанного лица.

Право на собственные действия включают в себя такие меры воздействия на нарушителя, как например, необходимая оборона, применение так называемых оперативных санкций. Право требования определенного поведения от обязанного лица охватывает, в основном, меры воздействия, применяемые к нарушителю компетентными государ-

ственными органами, к которым потерпевший обращается за защитой нарушенных прав.

Субъективные гражданские права должны быть не только реально осуществимыми. Субъекты этих прав должны быть наделены возможностями по пресечению нарушения прав, их восстановлению, компенсации всех потерь, вызванных нарушением субъективных прав. Как правильно отмечал В. П. Грибанов: «Субъективное право, предоставленное лицу, но не обеспеченное от его нарушения необходимыми средствами защиты, является лишь декларативным правом» [5].

Всякое субъективное гражданское право подлежит защите, а носитель этого права обладает соответствующими полномочиями на его защиту с помощью средств, предусмотренных законодательством. Это полномочие является одним из элементов субъективного гражданского права.

Однако объем правомочий по защите субъективных прав неодинаков, он определяется природой этих прав. Так, при нарушении права собственности или иных вещных прав, возможности их защиты иные, чем при нарушении обязательственных прав, возникших из договора.

Право собственности, как абсолютное право, защищается особыми вещно-правовыми исками: виндикационным и негаторным.

В обязательственных (относительных) правоотношениях права сторон в обязательстве могут быть нарушены лишь другой стороной обязательства, к которой кредитор может предъявить свои требования.

Кроме того, объем требований по защите нарушенного права зависит от вида и степени его нарушения. Это хорошо видно на примере ненадлежащего исполнения и неисполнения обязательства. В первом случае уплата должником неустойки и возмещения убытков не освобождает должника от исполнения обязательства в натуре, а во втором – эти же действия должника являются основанием к освобождению его от исполнения обязательства в натуре.

Кроме того, объем правомочий по защите нарушенного права зависит от правового статуса лица, допустившего правонарушение.

Основанием ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства признается наличие вины лица, допустившего нарушение обязательства в форме умысла или неосторожности (см. ч. 1 ст. 603 ГК РМ).

Что же касается коммерческих юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, то основанием их освобождения от ответственности за нарушение обязательства может служить невозможность исполнения обязательства вследствие непреодолимой силы, если иное не будет предусмотрено законом или договором. Таким образом, в этом случае кредитор располагает более широкими возможностями для защиты нарушенного права.

Защита гражданских прав имеет специальный объект в виде субъективного права, закрепленного законодательством за участником гражданского оборота.

Предметом защиты являются не только субъективные гражданские права, но и охраняемые законом интересы (ст. 4 ГПК РМ), поскольку в основе субъективного права лежит тот или иной интерес. Так, интерес кредитора в пользовании имуществом выступает в форме субъективного права владения и пользования имуществом, защитой которого обеспечивается и защита соответствующего интереса.

Одним из главных условий законности субъективных гражданских прав является законность основания их возникновения. Однако гражданское право допускает возникновение прав из оснований, не предусмотренных законодательством, исходя из принципа «разрешено все, что не запрещено законом», руководствуясь, общими началами и смыслом гражданского законодательства (ст.1,5,8 ГК РМ).

При несоответствии действительному смыслу гражданского законодательства за совершенными действиями не признается юридическая сила и в отношении порождаемых ими прав не осуществляется гражданско-правовая защита. Так, не подлежат

судебной защите требования физических и юридических лиц, связанные с организацией игр и пари или с участием в них, за исключением требований лиц, участвовавших в играх и пари под влиянием обмана, угрозы или злостного соглашения их представителя с организатором игр или пари.

При несоответствии действий принципам гражданского права такие действия считаются противозаконными независимо от содержания или отсутствия запретительных норм.

Закон может в ряде случаев поставить в защиту прав в зависимости от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно (ст. 9 ГК РМ).

Основанием для защиты субъективного гражданского права является реальное или потенциальное препятствие для его осуществления, т.е. правонарушение. Защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения определенной формы средств и способов защиты.

Основной формой по защите гражданских прав и охраняемых законом интересов является судебная форма защиты, которая осуществляется в определенной процессуальной форме, именуемой гражданско-процессуальной формой.

В науке гражданского права различают две основные формы защиты: юрисдикционную и неюрисдикционную.

Юрисдикционная форма защиты – это деятельность уполномоченных государственных органов по защите нарушенных или оспариваемых субъективных прав.

Юрисдикционная форма защиты означает возможность защиты гражданских прав в судебном или административном порядке. Чаще всего защита осуществляется в судебном порядке, который наиболее соответствует принципу равенства участников гражданских правоотношений (см. ч.1 ст. 10 ГК РМ, ст.19 ГПК РМ).

Средством защиты в судебном порядке является иск, т.е. обращенное к суду требование, об отправле-

нии правосудия, с одной стороны, и обращение к ответчику требование о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения.

Специальным порядком защиты гражданских прав в соответствии со ст. 10 ГК РМ следует признать административный порядок их защиты. Он применяется в виде исключения из общих правил, т.е. только в случаях, указанных в законе, а за субъектом сохраняется право обжаловать в суд решение, принятое в административном порядке путем подачи жалобы.

В некоторых случаях предусмотрен смешанный порядок, т.е. административно-судебный порядок защиты. В этом случае потерпевший, прежде чем предъявить иск в суд, должен обратиться с жалобой в соответствующий орган управления.

В таком порядке рассматриваются споры патентного характера, жалобы на решения налоговых органов.

Защитой гражданских прав занимаются и нотариальные органы, деятельность которых тесно сопрягается с судебной.

Суд рассматривает жалобы на нотариальные действия, или отказ в их совершении, нотариальные акты оспариваются в порядке искового производства в суде (ч.2. ст.29 Закона РМ «о Нотариате»).

Неюрисдикционная форма защиты охватывает действия граждан и организаций, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения к государственным и иным уполномоченным органам. Статья 13 ГК РМ указанные действия называет «Самозащита».

При самозащите обладатель нарушенного или оспариваемого права может использовать различные способы защиты, но они должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для пресечения. К таким мерам относятся действия лица в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости, применение мер оперативного воздействия.

Лицо, совершившее действие по самозащите, исходя из ошибочного предположения о праве на самоза-

щите, обязано возместить убытки, причиненные другой стороне, хотя бы ошибка произошла не по его вине (ч.5 ст.13 ГК).

Вопрос о соразмерности мер самозащиты вызывает споры в юридической литературе и практике. Оценка соразмерности самозащиты от правонарушения должна производиться с учетом объективных и субъективных факторов и обстоятельств.

Самозащита не может признаваться правомерной, если она явно не соответствует способу и характеру нарушения и причиненный (возможный) вред является более значительным, чем предотвращенный.

К формам самозащиты можно отнести и меры оперативного воздействия - это меры правоохранительного характера, которые применяются к правонарушителю гражданских прав и обязанностей самим управомоченным лицом без обращения к компетентным государственным органам за защитой своего права. Они применяются управомоченным лицом в одностороннем порядке и служат как бы ответом на ненадлежащее поведение другой стороны (например, перевозчик не выдает получателю груз до оплаты перевозки; поклажедателю не выдается вещь до внесения платы за хранения и др.).

Нормативные акты

1. Конституция Республики Молдова, принята Парламентом 29 июля 1994г. (Monitorul Oficial RM № 1, 1994)
2. Гражданский Кодекс РМ: принят 6 июня 2002г. (Monitorul Oficial № 82-86, 2002г.)
3. Гражданский Процессуальный Кодекс РМ: принят 30 мая 2003г. (Monitorul Oficial №111-115, 2003г.)
4. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948г. (РМ присоединилась 28 июля 1990г.).
5. Европейская Конвенция О защите прав человека и основ-



ных свобод от 4 ноября 1950г. (на территории Молдовы действует с 12 сентября 1997г.)

6. Бюллетень Высшей судебной палаты №2, 1996.

Литература

1. Мейер Д.И. Русское гражданское право в 2ч. По исправленному и дополненному 8 изд. 1902. – М. «СТАТУТ», 2003г. (Классика российской цивилистики).

2. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Учебник для вузов - М. «СТАТУТ», 2001г. (Классика российской цивилистики). С.104

3. Матузов Н.Н. Правовая система и личность - Саратов, 1987.С.131

4. Гражданское право. Учебник. Т.1. Под ред. Е.А.Суханова – М. «Валтерс Клувер», 2004. С.556

5. Грибанов В.П. Указ.соч. С.104

SYSTEM OF JUSTICE DEVELOPMENT PROBLEMS

KARPOV NIKIFOR SEMYONOVICH,
doctor of jurisprudence, docent, Professor of the chair of criminal procedure Kiev National University of Internal affairs

Development of the system of justice is one of the most urgent and most complicated questions reflecting the core of the problem of interaction of person's rights protection and provision of criminality prevention means efficiency. International experience testifies to the fact that when fighting organised crime causing «criminal weather», traditional means are powerless or, at the best, are ineffective. Therefore, for the purpose of organised crime eradication in Ukraine it is necessary to strengthen legal means in the course of proof collecting by means of establishing new criminal interdictions and application of increased sanctions and new measures of legal protection for the purpose of struggle against illegal actions of the persons relating to organised crime. All this demands elaboration and introduction of new, including nonconventional, means and methods, as well as new approaches to the choice and realisation of these means into law enforcement bodies activities, otherwise today's struggle against criminality cannot be productive and effective. But there is a number of obstacles in the course of solution of this problem: discrepancy between tasks for fighting criminality put before law enforcement bodies and possibilities given for their solution; obvious inconsistency in solution of problems of development of means and methods of struggle against it; insolubility within the limits of the accepted approaches and contradiction in correlation of human rights protection and provision of necessary conditions for struggle against criminality.

Nowadays in order to develop means and methods of struggle against criminality it is not enough to study only a crime and ways of its commitment, it is necessary to investigate criminal activity as a social phenomenon, as it is merely impossible to combat, for example organised crime, using old means and methods. Today in order to disclose and study crimes, with the purpose of struggle against criminality as a whole, it is necessary to study not only who and how commits a crime but also the way the world is arranged, what actions beyond the limits of direct crime commitment and how are carried out by criminals for maintenance of their living.

The judicial-investigatory system of Ukraine is not contestant in its essence, however, in the process of its modernisation elements of a contes-

tant one are being introduced into it, but this concerns the form and not the essence. For example, starting from participation of the defender from the moment of appearance of the suspect and actually up to real competitiveness of the parties which are to be judged. Consequently, as a rule, procedural difficulties arise before the investigator. Conditions of provision of the right to protection in Ukraine are much wider, than those accepted in Europe.

It testifies to the fact that at “introduction” of “advanced provisions of procedural systems of the West» concerning human rights protection in criminal legal proceedings of Ukraine we seek to be «ahead the whole planet», forgetting about essential differences of our judicial-legal system and conditions in which it operates. Solution of this state does not lie in