

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ В АСПЕКТІ ВИБОРУ СПОСОБУ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРАВ**

Наукові праці МАУП, 2011, вип. 2(29), с. 178–182

*З огляду на загальні трансформації у цивільному праві України, формування і розвиток нових інститутів, процес удосконалення цивільного законодавства і розвиток цивільно-правової практики, особливої ваги набуває проблема захисту цивільних прав та інтересів.*

Безумовно, що з огляду на реалізацію в Україні таких принципів і цінностей правової держави, як верховенство права, законність, пріоритет прав і свобод людини і громадянина, проблеми захисту цивільних прав та інтересів набувають особливої ваги та значущості, що робить їх одним з пріоритетних предметів наукових цивільно-правових досліджень.

Актуальність аналізу проблем забезпечення права на захист в аспекті вибору способів захисту порушених прав зумовлюється кількома причинами. По-перше, необхідно наголосити на тому, що розвиток цілісної системи захисту цивільних прав та інтересів безпосередньо включає в себе існування різноманітних способів захисту порушених прав, які взаємодіють між собою, пов'язані спільними родовими ознаками і гарантують цивільні права і свободи. З огляду на це, граничної актуальності набуває науково-теоретичне дослідження тих способів захисту порушених прав, які забезпечуються чинним цивільним законодавством. По-друге, слід зазначити, що до сьогодні в науці цивільного права співіснують відмінні методологічні підходи не лише щодо визначення окремих форм захисту порушених прав, а й щодо встановлення їх родових ознак. Очевидно, що така теоретична невизначеність часто спричиняє суперечності в цивільно-правовій практиці, коли постає проблема вибору того чи іншого способу захисту порушеного права або порушених прав. По-третє, актуальність аналізу способів захисту порушених прав пов'язана з тим, що на основі дослідження зазначеної проблеми ми отримуємо змогу розв'язати цілий ряд інших важли-

вих питань сучасної науки цивільного права, які стосуються характеристики таких понять, як цивільно-правовий примус, матеріально-правові та процесуально-правові відносини захисту тощо.

Отже, ставлячи на меті дослідити цивільно-правові проблеми реалізації і забезпечення права на захист в аспекті вибору способу захисту порушених прав, потрібно вирішити такі завдання: а) визначити основні підходи в сучасній науці цивільного права до класифікації і систематизації способів захисту цивільних прав та інтересів; б) визначити специфіку примусу в динаміці цивільно-правових правоохоронних правовідносин; в) обґрунтувати зв'язок між різними формами і способами захисту в цивільному праві України.

Фактично, зміст правовідносин щодо захисту прав безпосередньо залежить від властивостей (характеристик) або стану суб'єктивного права як предмета захисту. Це право може взагалі припинитися, може бути обмежене в тому чи іншому вигляді та обсязі тощо. Відповідно до цих обставин суб'єкт права на захист буде формувати свою поведінку, тобто обирати спосіб захисту. Можливість такого вибору є одним з найважливіших аспектів характеристики права на захист як юридичної категорії і зумовлюється загальнодозвільною спрямованістю цивільного права. У чинному законодавстві України це зафіксовано, зокрема, у рішенні Конституційного Суду України № 1-2/2002 (у справі про досудове врегулювання спорів) [1], де з посиланням на ч. 5 ст. 55 Конституції України стверджується, що кожна особа має право вільно обирати не заборонений законом засіб захисту прав і свобод, у тому числі судо-

вий захист. Таким чином, способи захисту прямо корелюють із сутністю порушення суб'єктивного цивільного права або інтересу, зокрема: порушення права чи інтересу; мало місце порушення (невизнання, оспорювання) чи загроза порушення (невизнання, оспорювання) права чи інтересу; чи можливо (або чи доцільно) відновлювати право або ж усувати перепони в його здійсненні чи компенсувати результати порушення; чи взагалі слід застосовувати комплексний підхід у захисті тощо. У цілому ряді випадків взагалі не може йтися про варіанти, наприклад, якщо річ знищено, то відновлення права неможливе. Отже, на нашу думку, не є правильним намагання теоретичної редукції способів захисту до усунення перешкод у здійсненні суб'єктивного права, оскільки існують численні випадки, коли вже не може йтися про здійснення права.

Одним із найважливіших аспектів права на захист є примусовість відносно правопорушника. Це прямо видно з розуміння цього права як наданої управленій особі можливості застосування заходів правоохоронного характеру для поновлення порушеного права [2], а також з пов'язаності захисту права з правовим впливом на правопорушника [3]. З цього безпосередньо випливає ще один рівень характеристики права на захист – аспект примусового впливу на порушника, дій, завдяки яким це стає можливим, вимог, які при цьому висувуються. Справді, за своїм матеріально-правовим змістом право на захист включає: а) можливість управненої особи використовувати дозволені законом засоби власного примусового впливу на правопорушника, захищати належне цій особі право власними діями фактичного порядку (самозахист цивільних прав); б) можливість застосування безпосередньо управненою особою юридичних заходів оперативного впливу на правопорушника (засоби оперативного впливу або оперативні санкції, які особливо актуалізувалися з прийняттям Господарського кодексу України); в) можливість управненої особи звернутися до компетентного органу з вимогою спонукання зобов'язаної особи до певної поведінки [4].

Незважаючи на те, що серед засобів впливу на правопорушника є ті, які не припускають звернення до державних органів з метою застосування державного примусу, тим не менш, доволі часто саме ця властивість зазначається як основоположна характеристика права на захист. Більше того, саме в цьому вбачається відмінність останнього від права на охорону. Так, вказується, що

логічний обсяг цих понять дає змогу їм перетинатися, адже при здійсненні форми захисту можна виявити елементи охорони, а діяльність суб'єктів права охоронного порядку може здійснюватися із застосуванням державного примусу, що є важливою ознакою захисту. Деякі автори навіть отожднюють поняття захисту суб'єктивного права й державного примусу, як це робив свого часу В. Ардашкін [5].

Таким чином, у динаміці правоохоронних правовідносин можна говорити про примус, який завжди має місце за наявності порушення права (на стадії його захисту) і про який було попереджено в нормі права (на стадії охорони права). Такий примус може здійснюватися особою самостійно (самозахист і оперативні заходи) і шляхом звернення до юрисдикційних органів. Способи захисту права однієї особи є формами примусової реалізації певних обов'язків іншої особи. Тобто захист, як правило, містить примус, і тому для однієї особи (права якої порушені) він є правом як мірою дозволеної поведінки, а для іншої особи – мірою примусу. У цьому сенсі примус – це аномальне явище для приватно-правової сфери. Тією ж мірою, якою аномальним у певному сенсі є й механізм захисту цивільного права, адже воно, як і приватно-правова суспільна структура, розраховане на нормальну, безперешкодну реалізацію й несе у собі лише потенційну можливість захисту, примусової реалізації. Водночас, примус як категорія у найзагальнішому вигляді визначається через такий стан, коли зовнішня поведінка об'єкта примусу зводиться до необхідної форми (об'єктивна сторона примусу) незалежно від його волі (суб'єктивна сторона примусу). Здебільшого категорія примусу в юридичній науці є предметом дослідження такої галузі, як адміністративне право, коли сам примус тлумачиться насамперед як один з методів діяльності держави у сфері управління. Однак слушний у межах адміністративного права, такий підхід не може повною мірою застосовуватись у цивільному праві, оскільки тоді ми будемо змушені характеризувати цивільно-правовий примус, подібно до адміністративно-правового примусу, як різновид державного примусу, що викликає очевидні для сучасної цивілістики заперечення.

Справді, якщо ретельно проаналізувати конкретні цивільні відносини, що регулюються нормами цивільного права, то виявиться, що примус у них може бути реалізований взагалі без звернення до органів держави. Зокрема, самозахист та заходи оперативного впливу такого звернен-

ня не потребують. З огляду на це, на нашу думку, цивільно-правовий примус у межах правовідносин із захисту цивільних прав може бути визначений як приведення законним способом юридично значущої поведінки особи, яка порушує (не визнає, оспорує) суб'єктивне цивільне право, у стан, який забезпечує усунення такого порушення (невизнання, оспорування) та/або усунення (компенсацію) наслідків такого порушення (невизнання, оспорування). Зазначене стосується й примусу при захисті законних інтересів. Стосовно державного примусу, то він може бути реалізований лише в межах юрисдикційного захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів. У зв'язку з чим, слід нагадати, що всі способи захисту поділяються за формою захисту на юрисдикційні та неюрисдикційні, залежно від того, чи вдається управнена особа до захисту суду або іншого правоохоронного органу або здійснює захист своїми діями – самостійно або спільно з іншими особами.

У межах першої форми найпоширенішими і такими, що відповідають загальним засадам цивільного законодавства (ст. 3 ЦК України), є судові способи захисту, що переважно перелічені у ч. 2 ст. 16 ЦК: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідносин; припинення правовідносин; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Пропонується також поділяти матеріально-правові способи захисту на присічні, відновлювальні і штрафні. Зміст перших полягає в тому, що вони припиняють незаконні або несприятливі дії, внаслідок чого поновлюється можливість безперешкодного використання прав особи [6]. До присічних способів захисту належить скасування довіреності в період строку її дії (п. 2 ч. 1 ст. 248, ст. 249 ЦК), яке “присікає” недобросовісні або некомпетентні дії представника; дії в порядку самозахисту (ст. 19 ЦК) та ін. Державна примусовість захисту в межах його юрисдикційної форми виявляє ще один важливий аспект характеристики правовідносин захисту – їх зв'язок із процедурно-процесуальними правовідносинами. Останні виникають уже на підставі відповідних норм процесуального законодавства,

вони мають свій суб'єктний склад, об'єкт, зміст, ініціативність виникнення з встановленням певного порядку подання відповідних заяв тощо [7].

Правовідносини, які виникають побічно до матеріально-правових відносин захисту, можуть бути як процесуальними, так і процедурними в широкому розумінні, якими охоплюється діяльність відповідних органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, нотаріату. Традиційно під формою захисту розуміється регламентований правом комплекс особливих процедур, здійснюваних органами, які застосовують право, і самою управненою особою в межах правозахисного процесу і спрямованих на відновлення (підтвердження) порушеного (оспоруваного) права. Водночас форма захисту права являє собою комплекс внутрішньоузгоджених організаційних заходів по захисту суб'єктивних цивільних прав, які мають перебіг у рамках єдиного правового режиму, що дає змогу виокремити безспірний та спірний порядки (форми) примусового здійснення цивільних прав та інтересів. Найпоширенішим є судовий захист права, який відбувається в певній формі, що саме й відрізняє правосуддя від іншої юрисдикційної діяльності. Як відомо, в Україні правосуддя здійснюється судовими органами на підставі низки принципів: загальноправових (демократизм, гуманізм, законність), міжгалузевих (здійснення правосуддя тільки судом, рівність перед законом і судом, незалежність суддів, національна мова судочинства, гласність, об'єктивна істина) і галузевих (для цивільного процесу – диспозитивність, змагальність, усність, безпосередність, безперервність) [8]. Звичайно, що цей розгляд має не тільки підлягати певним процесуальним правилам, а й бути універсальним для всіх і захищати права всіх осіб, застосовуючи однакові підходи і виносити неупереджені рішення, керуючись лише законами та принципами права, а не, скажімо, державними інтересами, як іноді дозволяють собі висловлюватися посадові особи державних органів, звинувачуючи господарські суди в тому, що вони мають ставити на перше місце інтереси державних та приватних, а не комерційних осіб.

Наведені аргументи переконливо свідчать про істотний зв'язок матеріально-правової, процесуальної і процедурної сторони захисту цивільних прав та інтересів, а також стверджують правильність тієї позиції, яка визначає захист цивільних прав як міжгалузевий комплексний правовий інститут: оскільки захист межує зі здійснен-

ням прав (позиція про примусовість здійснення прав), що свідчить про його належність до сфери матеріального права, і знаходить свій зовнішній вираз у певній діяльності юрисдикційних органів, що вимагає втілення цього права у процесуальні (процедурні) форми, захист суб'єктивного цивільного права (інтересу) постає змішаним, матеріально-процесуальним правовим інститутом, який перебуває на межі матеріального і процесуального права. Водночас твердження про те, що захист права здійснюється за допомогою відносно самостійних і різних за галузевою належністю матеріально-правових способів захисту суб'єктивних прав й інтересів та процесуальних форм, що охороняються законом, і засобів їхнього здійснення, на наш погляд, не входить у суперечність з положенням про комплексність підходу в правовому регулюванні захисту. Більше того, це питання варто розглядати не лише в аспекті захисту прав спільною однонаправленою дією норм матеріального і процесуального (у тому числі цивільного, господарського, адміністративного процесуального) права, а й в ракурсі дії положень господарського законодавства, в якому також доволі широко представлені способи захисту прав. Зазначене набуває особливої ваги з огляду на те, що у практиці розгляду справ господарськими судами деякими вченими пропонується використовувати норми саме Господарського кодексу України як норми спеціальні порівняно з положеннями ЦК України [9]. Така пропозиція виглядає дещо спірно, що породжує потребу у більш глибокому теоретичному вивченні питання щодо галузевої належності матеріально-правових способів захисту суб'єктивних прав і інтересів, що охороняються законом, а також процесуальних форм і засобів їх здійснення.

Разом з тим, не можна не зважати на висловлення про те, що захист припускає органічне сполучення конкретних способів, засобів та форм з активними цілеспрямованими діями суб'єкта, права якого порушені [10]. Маючи чимало схожих рис із цивільно-правовим захистом, господарсько-правові способи захисту, викладені у ст. 20 ГК, так само мають відновлювальний характер (що полягає у відновленні становища, що існувало до порушення прав або інтересів особи, присуджені до виконання в натурі або відшкодування шкоди) або присічний характер (припинення дій, які порушують право або створюють загрозу порушення). Щоправда, відмічається окрема група способів захисту, які зводяться до застосування господарських санкцій. Але це пи-

тання, на наше переконання, слід розглядати вже у дещо іншому ракурсі співвідношення мір захисту та мір відповідальності.

Отже, підбиваючи підсумки проведеного дослідження, можемо викласти їх таким чином. По-перше, юридичними фактами, які є підставою активізації механізму цивільно-правового захисту, є порушення, невизнання чи оспорювання суб'єктивних цивільних прав чи інтересів, що охороняються законом. Зазначені факти вичерпують підстави перетворення механізму цивільно-правового захисту з потенційного у реальний стан. При цьому особа обирає способи захисту свого права на власний розсуд, але враховуючи сутність права, сутність порушень права, доцільність та ефективність того чи іншого способу захисту. По-друге, примусовість захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів, що охороняються законом, тісний зв'язок механізму такого захисту із процедурно-процесуальними нормами права дає можливість говорити про інститут захисту суб'єктивних цивільних прав як про комплексне юридичне утворення на рівні інституту права. По-третє, правовідносини, які виникають побічно до матеріально-правових відносин захисту, можуть бути як процесуальними, так і процедурними в широкому розумінні, якими охоплюється діяльність відповідних органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, нотаріату. Істотний зв'язок матеріально-правової (зміст) та процесуальної, процедурної (форма) сторони захисту цивільних прав та інтересів дає змогу визнавати правильність тієї позиції, яка визначає захист цивільних прав як міжгалузевий комплексний правовий інститут.;



## Література

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням ТОВ "Торговий Дім "Кампус Коттон клуб" щодо офіційного тлумачення положення частини 2 статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) від 09.07.2002 р., № 1-2/2002 // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 28. – Ст. 1333.
2. Гражданское право: Учебник: В 3 ч. / Под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. – М.: Проспект, 1997. – Ч. 1. – С. 291.
3. Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатеевої, В. Л. Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т. 1. – С. 257.

4. Грибанов В. П. Интерес в гражданском праве / В. П. Грибанов // Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2000. – С. 107.
5. Ардашкин В. Д. О принуждении по советскому праву / В. Д. Ардашкин // Советское государство и право. – 1970. – № 7. – С. 37.
6. Вершинин А. П. Способы защиты гражданских прав в суде. – СПб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1997. – С. 38.
7. Тertyшников В. И. Формы защиты и осуществления субъективных прав граждан, иностранных граждан, лиц без гражданства и юридических лиц. – Х.: Консум, 1999. – С. 4–6.
8. Цивільне процесуальне право України / За ред. В. В. Комарова. – Х.: Право, 1999. – С. 32–45.
9. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / За заг. ред. В. К. Макутова. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – С. 16.
10. Шевченко Н. Способы защиты прав субъектов хозяйствования / Н. Шевченко // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 8. – С. 52.

*Досліджено цивільно-правові проблеми забезпечення права на захист у контексті вибору способу захисту порушених прав. Схарактеризовано основні способи захисту цивільних прав та інтересів, визначено їх родові ознаки, вказано на зв'язок між змістом і формою захисту цивільних прав та інтересів.*

*Исследуются гражданско-правовые проблемы обеспечения права на защиту в контексте выбора способа защиты нарушенных прав. Выделяются основные способы защиты гражданских прав и интересов, указывается на их родовые признаки, исследуется связь между содержанием и формой защиты гражданских прав и интересов.*

*The article investigates the civil-law problems of maintenance of the right on protection in a context of a way of protection of the broken rights choice. The author characterises the basic ways of protection of the civil rights and interests, specifies their general attributes, investigates correlation between the contents and form of protection of the civil rights and interests.*

Надійшла 22 лютого 2011 р.