

А. М. ГОРЯЙНОВ. САМОЗАХИСТ ЯК ЗАСІБ ПРИВАТНОГО ПРАВОВОГО ПРИМУСУ

Исследуются категория самозащиты субъективных прав и интересов участников гражданских правоотношений в нетрадиционном аспекте, а сменю – как средства частного правового принуждения. Дается характеристика принуждения, указываются его разновидности, анализируется соотношение с другими методами влияния на волю и поведение лиц, являющихся участниками гражданских правоотношений.

Відповідно до ч.5 ст. 55 Конституції України кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Дане конституційне положення знайшло свій розвиток в статтях Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Таким чином, з моменту набрання останнім чинності закінчився тривалий період монополії держави на застосування примусу в сфері захисту суб'єктивних прав та інтересів учасників цивільних відносин. Статтею 19 ЦК України врегульовано право суб'єктів самостійно захищати свої цивільні права та права інших осіб від порушень і протиправних посягань.

В зв'язку з тим, що норма про самозахист є новелою не тільки національного цивільного законодавства, але й законодавства інших країн, її дослідженню приділяли увагу багато науковців, зокрема, Азімов Ч.Н., Антонюк О.І., Муратова Д.А., Підлубна Т.М., Свердлик Г.А., Страунінг Е.Л., Сидельников Р.М. та інші. Роботи зазначених авторів присвячені розгляду різних аспектів самозахисту, однак, поза увагою дослідників залишилася проблема характеристики примусу, як приватноправового засобу, що застосовується до правопорушника. Тому метою даної статті є дослідження категорії самозахисту в нетрадиційному аспекті, а саме – як засобу приватноправового примусу.

Примус – це багатоаспектна категорія. Термін «примушувати» означає схилити людину до певної діяльності за допомогою силового тиску (усупереч його волі), обмежувати свободу вибору. Правові проблеми застосування примусу широко досліджуються науковцями як в загальній теорії держави і права, так і в окремих галузях права. Однак, незважаючи на велику кількість праць, присвячених примусу, і сьогодні відсутнє єдине загальноприйняте визначення цього поняття. Така ситуація деякою мірою пояснюється саме багатогранністю правової категорії примусу, що й обумовлює використання науковцями різних підходів в процесі з'ясування її сутності.

Так, по-перше, примус дуже часто розглядається у співвідношенні з іншим засобом впливу на волю особи – переконанням. У цьому сенсі примус визначається як процес зняття індивідуальної волі шляхом зовнішнього впливу, спрямованого на те, щоб примусити індивіда зробити щось або утриматися від яких-небудь дій¹; метод впливу, який забезпечує вчинення дій людьми всупереч їх волі, в інтересах того, хто примушує²; утвердження волі володарюючого всупереч волі підвладного, заперечення волі підвладного і зовнішній вплив на його поведінку³ тощо.

Спільним для цих засобів (примусу і переконання) є те, що вони – засоби зовнішнього впливу на волю суб'єкта з метою спонукання його до певної належної поведінки. Примус і переконання застосовуються, якщо існує конфлікт воль

© ГОРЯЙНОВ Андрій Миколайович – здобувач кафедри цивільного права № 1 Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

суб'єктів. Відмінність цих явищ полягає в тому, яким саме чином вони впливають на волю особи. Так, наслідком переконавання є зміна волі особи, яка зазнала впливу, тобто особа змінила свою поведінку, усвідомивши, що існують і інші варіанти дій, які вона може вільно обрати. Застосування ж примусу надає особі тільки один варіант поведінки, примушуючи її діяти без врахування власних бажань, всупереч своїй волі.

По-друге, в літературі застосовується різна термінологія щодо примусу. Усталеним є використання понять: «державний примус», «правовий примус», «державно-правовий примус». Крім того останнім часом з'являються нові категорії, такі як, «муніципальний примус»; «квазідержавний примус», «приватний примус» тощо. При цьому існують і різні точки зору щодо змісту цих категорій.

Позиції вчених щодо співвідношення понять «державний примус» і «правовий примус» можна поділити на три групи. Так, існує точка зору, що «державний примус» і «правовий примус» є окремими категоріями. Прибічники цієї позиції виходять з того, що в своєму функціонуванні держава і право знаходяться у складній взаємодії, у взаємному двосторонньому зв'язку, у взаємній залежності. З одного боку позитивне право «залежить» від держави тим, що остання надає праву формальну визначеність. З іншого боку, існує залежність держави від права, оскільки «держава не може виконати свої завдання в суспільстві без загальнообов'язкових юридичних норм»⁴. Отже, на думку А.І. Козулина не допустимо ототожнювати категорії «правовий примус» і «державний примус». Він вважає, що «поняття державного примусу відображає один із проявів активної ролі держави в житті суспільства. Поняття правового примусу підкреслює активну роль права відносно державних органів, які здійснюють примусовий вплив»⁵.

Інші науковці не розмежовують примус на державний і правовий, а розглядають правовий примус не як самостійну правову категорію, а як таку, що є похідною від поняття «державний примус». Наприклад, В.В. Серьогіна виходить з того, що не логічно диференціювати примус «на державний, притаманний державі як класово-політичній організації влади ... і на державний примус, який виражається в праві, закріплений ним»⁶. Виходячи з цього, авторка розглядала державний примус як такий, що одночасно є і правовим. Цієї ж позиції притримувався й інші вчені. О.Є. Лейст, який досліджував проблему правового примусу, фактично розглядав категорію «державний примус»⁷. А.І. Каплунов зазначав, що «державний примус, який є різновидом загально-соціального і отримав юридичне опосередкування, одержує форму правового примусу»⁸.

Третя позиція щодо питання співвідношення понять державний і правовий примус сьогодні набула поширення. Сутність цієї точки зору полягає в тому, що державний і правовий примус – це, з одного боку, не тотожні поняття, але, з іншого і не такі, що існують паралельно, тобто не перетинаючись. С.С. Алексєєв, підкреслюючи нероздільний зв'язок між правом і державним примусом, зазначає, що «право як специфічний соціальний феномен потребує не державного примусу взагалі, а державного примусу ..., відповідного праву, їм збагаченого, тобто правового примусу»⁹. Державний примус, будучи різновидом соціального, одержує форму правового примусу після набуття юридичного призначення. Таким чином, можна зробити висновок, що державний примус, який «насичений» правом, перетворюється на державно-правовий.

Вважаємо, що саме таке співставлення категорій «державний примус» і «правовий примус» є логічним і обґрунтованим. В подальшому дослідженні ми будемо виходити саме з цієї позиції. Єдине доповнення зазначеної тези полягає в тому, що правовий примус не вичерпується тільки державним, а існують і інші види

правового примусу, зокрема, приватноправовий примус.

Ще декілька десятиліть назад термін «приватний примус» взагалі не зустрічався в працях науковців. Більше того, Н.М. Коркунов значав, що значення фактичного примусу в юридичному житті обумовлено перш за все тим, що розвиток юридичного порядку завжди призводить до заборони будь-якого приватного насилля, самоуправства. В будь-якому розвиненому юридичному побуті допускається здійснення примусу тільки з боку громадської влади, оскільки зосередження в особі держави виключного права примусу забезпечує громадянам мирний порядок їхніх взаємовідносин¹⁰. Таким чином, право на захист суб'єктивних прав включало тільки одну можливість – звернення до відповідних компетентних органів з вимогою припинити дії, що порушують їх права; усунути наслідки правопорушення; відшкодувати завдані збитки тощо. Всі «інструменти» захисту прав були виключно у цих органів.

Усталеним було твердження, що монополія на застосування примусово-правових засобів належить державі, яка має для цього відповідний апарат. Однак сьогодні така позиція вже не представляється такою беззаперечною. Все більше авторів, досліджуючи проблеми примусу в різних галузях права, висловлюються щодо існування інших, ніж держава, суб'єктів, які здійснюють примусовий правовий вплив на інших осіб. Такий примус можна назвати приватноправовим.

До речі, в наукових працях, виданих за радянських часів, зустрічаються висловлення, що в окремих виняткових випадках певні засоби примусу можуть застосовувати громадяни. Як приклад наводилося застосування необхідної оборони в кримінальному праві. Однак, вважалося, що незалежно від суб'єкта застосування примусу, останній має державно-правовий характер, оскільки здійснюється він у встановлених законом випадках і під «контролем» держави¹¹. Сьогодні важко погодитися з такою позицією, особливо щодо примусу в сфері приватного права.

Державно-правовий примус існує як в сфері публічного, так і приватного права. Безперечно, в публічному праві примусовий вплив на поведінку суб'єктів займає пріоритетне місце. Специфіка ж взаємоположення учасників приватноправових відносин та особливий характер регулювання цих відносин по-перше, значно звужують сферу розповсюдження державно-правових примусових засобів у приватному праві, і, по-друге, обумовлюють можливість примусового впливу суб'єктів правовідносин один на одного. Про доцільність поширення приватноправового примусу в сфері приватного права свідчить диспозитивний характер методу правового регулювання відносин цієї сфери. Як відомо крім зовнішнього (централізованого) регулювання приватних, зокрема, цивільних відносин, існує також внутрішнє їх регулювання. Таке внутрішнє правове регулювання відносин самими учасниками іменують саморегулюванням. Відповідно до ст. 6 ЦК України учасники цивільних відносин наділені широкими можливостями здійснювати регулювання конкретних відносин на засадах диспозитивності. Так, по-перше, сторони договору мають право укладати договори, які не встановлені актами цивільного законодавства, за умови їх відповідності загальним засадам цивільного права. У цьому випадку учасники цивільних відносин «змушені» самостійно визначати умови договору, оскільки відсутнє їх законодавче (централізоване) регулювання. По-друге, сторони договору можуть при укладенні договору, встановленому актами цивільного законодавства, самостійно визначати відносини, які не врегульовані цими актами. І, останнє, найбільш важливе положення – учасники цивільних відносин укладаючи договір можуть відступати від положень актів цивільного законодавства і самостійно врегульовувати свої відносини.

Такий відступ є неможливим лише у випадках, встановлених законом. Отже, цілком справедливим є припущення, що у разі здійснення учасниками цивільних відносин саморегулювання вони повинні мати можливість і впливати на поведінку контрагента у випадку порушення умов договору. В науці цивільного права точиться дискусія стосовно сфери цивільних відносин, в межах яких може здійснюватися самозахист. Так, окремі автори вважають, що міри самозахисту застосовуються тільки при порушенні абсолютних прав¹². Однак, норма про самозахист має загальний характер. Отже, в Україні не актуальною є дискусія щодо сфери застосування цього способу протидії правопорушенню. Необхідно виходити з того, що у такій спосіб можна захистити будь-яке цивільне право чи охоронюваний законом інтерес, якщо закон не містить прямої заборони його застосування щодо захисту певних прав.

При розгляді проблеми захисту будь-яких суб'єктивних прав традиційно визначаються поняття «форма», «засіб» та «спосіб» захисту. Під формою захисту розуміють комплекс внутрішньо погоджених організаційних заходів щодо захисту прав і охоронюваних законом інтересів¹³. Розрізняють юрисдикційну форму захисту суб'єктивних цивільних прав, сутність якої полягає у зверненні за захистом права до відповідного компетентного органу, і неюрисдикційну форму, тобто здійснення захисту власними діями.

Окремі науковці пропонують в соціальному та формально-юридичному аспектах розглядати інститут судового захисту, захисту, що виходить від органів державної влади та місцевого самоврядування, від нотаріуса та самозахисту в ЦК України як однопорядкові правові явища¹⁴. Однак, така позиція є неприйнятною, якщо досліджувати ці явища крізь призму примусового впливу на правопорушника. Категорія самостійного захисту цивільних прав не може бути поставлена в один ряд з іншими способами, які віднесені до юрисдикційної форми захисту, оскільки їм притаманні різні види примусу.

При самозахисті вплив на правопорушника відбувається шляхом застосування засобів примусу, а не переконання. Д.М. Кархальов зазначає, що «примус виражається ... в тому, що дії в порядку самозахисту однієї особи змушують іншу особу (проти її волі, без згоди) припинити протиправну дію, ліквідувати його наслідки або здійснити інші дії з відновлення права»¹⁵. Отже, засоби захисту юрисдикційної та неюрисдикційної форм мають характер примусових. Основна відмінність способів самозахисту полягає в тому, що захист цивільних прав відбувається без залучення (звернення) відповідних компетентних органів держави. Отже, примусовий вплив на волю правопорушника відбувається не з боку держави, а від певної особи, яка не наділена владними повноваженнями в сфері захисту прав. При здійсненні самозахисту держава делегує учасникам цивільних відносин повноваження щодо здійснення захисту суб'єктивних прав. Однак, постає питання щодо характеру примусу, який реалізується не державою, а приватною особою.

Прибічники теорії існування виключно державного примусу, не вступаючи в дискусію, однозначно зазначають, що «самозахист – це форма державного примусу»¹⁶. В обґрунтування цієї позиції наводиться теза, що, незважаючи на те, що способи самозахисту реалізуються не державним апаратом, саме держава санкціонує можливість здійснення самозахисту та контролює діяльність суб'єктів, які самостійно захищають свої права.

Автори, які відстоюють позицію щодо наявності приватноправового примусу, зазначають, що примусові засоби, які застосовуються особою, яка не має відповідної компетенції, втілюють в собі саме її зовнішній вплив на волю іншого суб'єкта, але не держави. Крім того, однією з ознак державно-правового примусу

є формальна визначеність процесу застосування відповідними органами примусових засобів. Стосовно самозахисту можна зазначити два моменти. По-перше, в ст. 19 ЦК України закріплено положення, що особа може використовувати не тільки ті засоби самозахисту, які встановлені договором або актами цивільного законодавства, але і застосовувати такі засоби протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. По-друге, в законі відсутня регламентація процедури здійснення самозахисту, а визначаються тільки загальні засади та межі застосування примусових засобів. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що самозахист є засобом недержавного примусу, який, враховуючи суб'єкт застосування, можна назвати приватноправовим примусом.

Не торкаючись питання примусу при дослідженні такого правового явища як самозахист, деякі автори пропонують ввести термін «приватний правозахист», а способи юрисдикційної форми захисти умовно назвати «державний правозахист»¹⁷. Питання щодо доцільності врахування цієї пропозиції в законодавстві є неоднозначним. Однак, такий підхід повною мірою відображає необхідність враховувати той факт, що при здійсненні захисту цивільних прав може застосовуватися як державно-правовий примус, так і приватний.

Специфіка реалізації мір примусу при самозахисті цивільних прав та інтересів полягає в тому, що їх застосування не завжди ініціюються особою, право якої порушується. Відповідно до ч.1 ст. 19 ЦК України особа має право на самозахист не тільки свого цивільного права, але й права іншої особи. Це положення неоднозначно сприймається цивілістами. В ст. 19 ЦК України суб'єкт здійснення самозахисту визначається як особа. З одного боку це поняття є родовим, що включає дві категорії учасників цивільних відносин: фізичних та юридичних осіб. З іншого – в ЦК України термін «особа» використовується і в більш широкому розумінні цього слова. Наприклад, в ст. 202 ЦК України закріплено визначення поняття правочину як дії особи, спрямованої на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Зрозуміло, що правочини можуть вчиняти будь-які учасники цивільного обороту, в тому числі й суб'єкти публічного права (державна Україна, Автономна республіка Крим, територіальні громади). Таким чином, законодавець у даному випадку змістовно розширює поняття «особа». Саме тому цілком виправданим є питання, що суб'єктного складу категорії «особа», що визначена в ст. 19 ЦК України. На відміну від інших питань щодо самозахисту проблема суб'єктів здійснення самозахисту розглядається цивілістами практично однаково. Усталеною є позиція, що самостійно захистити свої права та права іншого суб'єкта можуть фізичні та юридичні особи. Разом з тим навряд чи ними можуть бути такі учасники цивільних відносин як держава, органи державної влади чи органи місцевого самоврядування, оскільки особливість їх в тому, що вони можуть реалізувати своє право на захист через відповідні компетентні органи¹⁸. Така група учасників цивільних правовідносин як держава та територіальні громади не можуть скористатися правом на самозахист, оскільки їхньою особливістю є те, що вони для реалізації свого права на захист повинні діяти тільки через відповідні компетентні органи (державні або інші)¹⁹. Вважається, що позиція науковців щодо неможливості суб'єктами публічного права здійснювати самозахист у разі порушення їх цивільних прав, може бути підкріплена й іншими аргументами. Як вже зазначалося, при захисті цивільних прав діями особи, яка не уповноважена на це, правопорушник зазнає приватного примусу. Держава, Автономна Республіка Крим і територіальні громади навіть будучи учасниками цивільних відносин не можуть бути суб'єктами застосування приватноправових примусових засобів.

В результаті проведеного дослідження можна зробити певні висновки.

Вважається, що державний примус є більш дієвий, оскільки, по-перше, держава має певні органи, які здійснюють примусові функції, а, по-друге, державний примусовий вплив може бути психологічним і фізичним. Інші види соціального примусу (недержавні) не забезпечені спеціальними органами, які застосовують примус, і, як правило, виражаються тільки в психологічному впливі на волю суб'єкта. Але положення статті 19 ЦК України легалізувало право учасників цивільних відносин застосовувати приватно-примусові міри впливу один до одного. При цьому, щоб уникнути негативних явищ саморозправи та самосуду, в законі визначено підстави, умови та межі застосування особою способів самостійного захисту цивільних прав.

Залежно від суб'єкта застосування примусу, останній можна поділити на державно-правовий та приватноправовий. Державно-правовий примус реалізується державою в особі уповноважених нею органів, посадових осіб. Приватноправовий примус застосовують приватні суб'єкти (фізичні та юридичні особи). Відмінність державно-правового та приватноправового примусів. По-перше, сфера застосування державного примусу значно ширша, ніж сфера приватного примусу. По-друге, суб'єкт реалізації державного примусу не є стороною (учасником) тих відносин, з яких випливає спір. Особа, яка застосовує приватний примус, як правило, є стороною спірних відносин (виняток, при самозахисті). По-третє, порядок (процедура) реалізації державного примусу врегульована законом. Процедура застосування приватного примусу зазначена в законі приблизно.

1. Каплунов А.И. Об основных чертах и понятии государственного принуждения // Государство и право. – 2004. – № 12. – С. 10. **2. Кожевников С.Н.** Государственное принуждение: особенности и содержание // Советское государство и право. – 1978. – № 5. – С. 48. **3. Бахрах Д.Н.** Административная ответственность граждан в СССР. – Свердловск: Издание Уральск. ун-та, 1989. – С. 11. **4. Алексеев С.С.** Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М.: Статут, 1999. – С. 40. **5. Козулин А.И.** Правовое принуждение: (Правовые начала государственного принуждения в советском обществе): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1986. – С. 9. **6. Серегина В.В.** Государственное принуждение по советскому праву. – Воронеж: Изд-во Воронежск. ун-та, 1991. – С. 7. **7. Лейст О.Э.** Санкции и ответственность по советскому праву. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1962. – С. 81. **8. Каплунов А.И.** Цит. работа. – С. 12. **9. Алексеев С.С.** Общая теория права: Учеб. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – С. 192. **10. Коркунов Н.М.** Лекции по общей теории права. – Изд-е 9-е. – Спб.: Изд. юрид. кн. маг. Н.К. Мартьянова, 1914. – С. 263. **11. Серегина В.В.** Государственное принуждение по советскому праву. – Воронеж: Изд-во Воронежск. ун-та, 1991. – С. 43. **12. Кархалев Д.Н.** Охранительное гражданское правоотношение. – М.: Статут, 2009. – С. 77. **13. Бутнев В.В.** Понятие механизма защиты субъективных гражданских прав // Механизм защиты субъективных гражданских прав: Сб. науч. трудов. – Ярославль: Типография Ярославского политехнического института, 1990. – С. 16. **14. Сидельников Р.Н.** Самозащита гражданских прав: необходимость терминологической определенности // Проблемы законности. – 2005. – Вып. 72. – С. 32. **15. Кархалев Д.Н.** Охранительное гражданское правоотношение. – М.: Статут, 2009. – С. 77. **16. Диденко А.Г.** Гражданско-правовые формы борьбы с нарушениями хозяйственных договоров: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Алма-Ата, 1971. – С. 21. **17. Сидельников Р.Н.** Цит. работа – С. 33. **18. Луспенник Д.Д.** Реалізація права на самозахист цивільних прав – новела нового Цивільного кодексу України: поняття і межі здійснення // Адвокат. – 2004. – № 11. – С. 4. **19. Підлубна Т.М.** Самозахист як форма захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів // Держава і право. – 2009. – Вып. 43. – С. 366.