

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА

УДК 347.12

Тарнавська М. І., к.ю.н., асистент кафедри  
цивільного права та процесу ННІ права  
та психології НУ «Львівська політехніка»

### Вибір способу захисту цивільного права та інтересу: практичний аспект

У статті зосереджено увагу на особливостях вибору способу захисту цивільного права та інтересу. Розглядаються дві точки зору щодо можливості застосування судом непередбаченого законом та договором способу захисту цивільного права та інтересу. Прослідковуються тенденції в судовій практиці вищих судових інстанцій України з цього питання.

**Ключові слова:** право, інтерес, захист прав та інтересів судом, спосіб захисту, морально-правова оцінка інтересу.

В статті сфокусовано увагу на особливостях вибору способу захисту громадянського права та інтересу. Розглядаються дві точки зору щодо можливості застосування судом непередбаченого законом та договором способу захисту громадянського права та інтересу. Прослідковуються тенденції судової практики вищих судових інстанцій України по цьому поводу.

**Ключевые слова:** право, интерес, защита прав и интересов судом, способ защиты, морально-правовая оценка интереса.

The article is focused on the peculiarity selection method of protecting civil rights and interests. Two views on the possibility of application of the Treaty and unexpected legal way to protect civil rights and interests are considered. Trends in the jurisprudence of higher courts of Ukraine on this issue are traced.

**Keywords:** law, interest, protection of rights and interests by court, way of protection, moral and legal assessment of interest.

**Постановка проблеми.** Актуальність проблематики ефективного захисту прав та інтересів особи важко переоцінити. Особливої ваги це питання набуває з огляду на потреби зближення та гармонізації вітчизняного законодавства та права Європейського Союзу. Нормами, зокрема, Цивільного та Господарського кодексів передбачено цілу низку різноманітних способів захисту цивільного права та інтересу особи, однак, на практиці позивачі часто обирають інші способи, непередбачені законодавством та договором.

**Стан дослідження.** Окремі аспекти даної проблематики висвітлювались в роботах Л. М. Баранової, Т. І. Дудаш, Н. В. Коробцової, З. В. Ромовської, Р. О. Стефанчука, Т. І. Пашука, А. Г. Яреми. Важливе узагальнення судової практики з цього приводу було проведене кафедрою господарського права і процесу Одеської національної юридичної академії. Однак, залишається невирішеним, зокрема, питання морально-правової оцінки інтересів особи, яка вдається до непередбачених законом або договором способів захисту цивільного права та інтересу. Спроба висвітлити окреслені аспекти і є **метою даної статті**.

Переліки способів захисту цивільних прав та інтересів судом (далі – спосіб захисту) наведено, зокрема, у ст. 16 Цивільного кодексу України [1] (далі – ЦК України) і 20 Господарського кодексу України [2] (далі – ГК України). При цьому, норма статті 16 ЦК України [1] є більш ліберальною, аніж норма ст. 20 ГК України [2], в тому розумінні, що допускає використання інших способів захисту, встановлених не лише законом а й договором.

Низка інших статей містить окремі способи захисту права, специфічні для окремих правових інститутів (наприклад, переведення права та обов'язків покупця – для захисту порушеного права переважної купівлі тощо).

На практиці ж позивачі при формулюванні позовних вимог часто виходять за межі наведених в законодавстві переліків, використовуючи (чи намагаючись використати) способи, які узагалі не передбачені ні договором, ні законом. Щодо можливості використання таких способів захисту, серед науковців існує дві точки зору. За першою з них використання непередбачених законом способів захисту допустиме, за іншою – ні. Так, в п. 2.6 Постанові Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» від 29 травня 2013 р. № 11 [3] зазначається, що «позовна вимога про визнання правочину неукладеним не відповідає передбаченим законом способам захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів, і тому в задоволенні відповідної вимоги має бути відмовлено...». В п. 3. 2 цієї ж Постанови наголошується на тому, що «правочини можуть визнаватись дійсними виключно з підстав, визначених ч. 2 ст. 219 ЦК України і ч. 2 ст. 220 ЦК України. Вимоги про визнання дійсними правочинів з інших підстав задоволенню не підлягають з огляду на невідповідність таких вимог установленим законом способам захисту прав та законних інтересів (ч. 2 ст. 16 ЦК України, ч. 2 ст. 20 ГК України)» [3]. Аналогічні роз'яснення містяться і в п. 8 Постанови Пленуму Верховного суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 6 листопада 2009 р. № 9 [4].

Зміст другої позиції, як видається, найкраще відображений в зауваженні А. Г. Яреми: «цілком очевидна ненормальність такої ситуації, коли особа має те чи інше право, коли вона може звернутись до суду з вимогою про захист цього права у разі його порушення, але суд не може задовольнити позов, оскільки спосіб захисту права, про який просить позивач, не передбачений законом чи договором» [5, с. 198]. Цікаво, що обидві з названих позицій відображені в практиці Верховного суду України, зокрема і в його правових позиціях, висловлених за результатами перегляду справ з мотивів неоднакового застосування норм матеріального права.

Важливо те, що хоча обидві позиції на перший погляд, видаються контраверсійними, та глибший їх аналіз показує, що насправді вони такими не є. Розглянемо детальніше аргументи за і проти кожної з наведених точок зору.

Так, з одного боку, заборона використання непередбачених законом способів захисту відповідає ст. 19 Конституції України, за якою правовий порядок ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством, а органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [6].

Водночас, ст. 55 Конституції України [6] прямо передбачає право кожного не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і

протиправних посягань. Вагомим аргументом на користь концепції, за якою переліки способів захисту права та інтересу не можуть бути законодавчо обмежені, є також стаття 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [7] (далі - Конвенція), яка хоч «не гарантує обов'язкового задоволення на національному рівні будь-якої скарги особи, що звертається за захистом свого права» [8, с. 286] та, наприклад, у справі «Реск v. The United Kingdom» [8] Європейський суд з прав людини зазначив, що за наявності органів, які могли розглянути скаргу заявника, але не мали повноваження призначити належне відшкодування цій особі, має місце порушення права на ефективний засіб юридичного захисту [9, с. 286].

Наведені аргументи є до певної міри формальними, оскільки стосуються лише відповідності/невідповідності певним нормам законодавства. Перейдімо до аргументів, що стосуються суті і причин виникнення кожної з позицій.

Надзвичайно цікавим у цьому розумінні є підготований кафедрою господарського права і процесу Одеської національної юридичної академії «Висновок, щодо узагальнення проблематики обрання сторонами у господарських спорах способів захисту прав, не передбачених ст. 16 Цивільного кодексу України та ст. 20 Господарського кодексу України, на прикладі роботи Одеського апеляційного господарського суду» [10]. У цьому Висновку проаналізовано суть окремих не передбачених законом способів захисту, зокрема визнання частки в статутному капіталі такою, що дорівнює 0%. Щодо останнього зазначається, що він не спрямований на поновлення порушених прав і «може фактично призвести до намагань одного з учасників справи позбавити у протиправний спосіб частки у статутному капіталі, належній іншій особі» [10]. Аналогічне твердження висловлене і щодо визнання договору неукладеним [10]. У Висновку підсумовується, що «у разі, коли обраний спосіб не є таким, що спричинятиме поновлення порушених прав, а тим більше, якщо він не передбачений ст. 16, ЦК України [1], ст. 20 ГК України [2], іншим правовим положенням законодавчого акту чи договору, суд не має правових підстав для задоволення відповідних позовних вимог» [10]. Отже по-суті, у цілій низці випадків за обранням стороною непередбачених законом і договором способів захисту права або інтересу стоїть намагання захистити незаконний інтерес чи іншим чином зловживати правом. Так, відомо, що подаючи позов про визнання договору неукладеним, недобросовісна сторона може мати на меті ухилитися від виконання договору, уникнути відповідальності за його невиконання чи неналежне виконання, відстрочити повернення чужих грошових коштів тощо.

Таким чином, відображена у судовій практиці України, зокрема, згаданих Постановках Пленумів Верховного та Вищого господарського судів України [3; 4] заборона на застосування непередбачених законом або договором способів захисту цивільних прав або інтересів не є самоціллю, а має на меті фактично запобігання зловживанню правом, що набуло певного поширення в юридичній практиці України. У такому розумінні ця позиція вже не може розглядатися як така, що прямо суперечить позиції, за якою «порушене право або інтерес мають захищатися передбаченими законом або договором способами, а також способами, хоч і не передбаченими законом, але такими, що відповідають змісту порушеного права, способу його порушення та наслідкам, які спричинило це порушення» [5, с. 198-199]. Та все ж, незважаючи на те, що заборона застосування непередбачених законом або договором способів захисту має під собою логічну основу, як видається вона не може бути

виправданую, оскільки далеко не завжди обрання таких способів свідчить про зловживання правом чи інші негативні дії.

Так, у справі №6-32цс13 позивачі – судді одного з районних судів м. Чернігова звернулись з позовом про здійснення перерахунку оплати за комунальні послуги [11]. У першій інстанції позов був задоволений, однак суди апеляційної та касаційної інстанції відмовили в задоволенні позову, оскільки ст. 16 ЦК України [1] не передбачено такого способу захисту як зобов'язання відповідача здійснити перерахунок оплати за надані послуги з електро-, тепло-, водопостачання та утримання будинків і споруд та прибудинкової території. Верховний суд України, скасовуючи рішення апеляційної та касаційної інстанцій, зазначив, зокрема, що «обраний позивачами спосіб захисту своїх прав, а саме їх права на 50-відсоткову знижку плати за займане ними та членами їх сімей житло та комунальні послуги, не суперечить положенням ст. 16 ЦК України [1]. ... Оскільки положення Конституції України та Конвенції (Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – М. Т.) мають вищу юридичну силу (ст. 8, 9 Конституції України), а обмеження матеріального права суперечать цим положенням, порушення цивільного права чи цивільного інтересу підлягають судовому захисту і у спосіб, не передбачений законом, зокрема, ст. 16 ЦК України [1], але який є ефективним засобом захисту, тобто таким, що відповідає змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням. Неправильне тлумачення касаційним судом ст. 16 ЦК України [1] суперечить зазначеним положенням і призвело до неправомірної відмови позивачам у реалізації їхнього права на судовий захист» [11]. У справі 6-20цс11 Верховний суд України зазначив про недопустимість обмеженого тлумачення ст. 16 ЦК України [1], що може призвести до неправомірної відмови позивачу в реалізації його права на судовий захист. ВСУ наголосив також на тому, що законодавчі обмеження матеріально-правових способів захисту підлягають застосуванню з дотриманням положень ст. 55, 124 Конституції України [6] та 13 Конвенції [7]. Втім, наведене не увійшло до правової позиції, сформульованої ВСУ по цій справі [12].

Водночас, у справі 6-110цс12 Верховний суд України скасував судові рішення суду касаційної інстанції та направив справу на новий розгляд, «оскільки суд обрав спосіб захисту, не передбачений ст. 16 ЦК України» (зобов'язання укласти договір) [13].

Отже, навіть на рівні правових позицій Верховного суду України немає чіткої визначеності щодо можливості застосування непередбачених законом чи договором способів захисту цивільних прав чи інтересів. З цього приводу підсумуємо:

1. Донедавна в практиці вищих судових інстанцій переважав підхід, за яким обрання позивачем непередбачених законом способів захисту як правило, призводило до відмови в позові.

2. Сьогодні відмова у позові з наведеної підстави уже не є такою однозначною, зокрема, ВСУ вказує на можливість такої відмови у разі невідповідності суті порушеного права і обраного способу захисту, неспрямованості способу захисту на відновлення порушеного права.

3. Втім, при формулюванні позовних вимог варто все ж орієнтуватись на законодавчо закріплені способи захисту.

4. Якщо ж серед них все ж немає ефективного способу захисту, в позовній заяві варто окремо обґрунтувати необхідність застосування обраного (сформульованого вами) способу захисту. При цьому слід звернути увагу на а) відповідності обраного

способу захисту змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням; б) спрямованості цього способу на відновлення порушеного права; в) реальній ефективності обраного способу захисту, що не передбачений законом, більшій його ефективності у порівнянні з «суміжними» способами захисту, що передбачені законом.

Загалом, слід визнати позитивним відхід від практики «автоматичної» відмови в позові з причин обрання непередбаченого законом або договором способу захисту права. Адже, як уже зазначалось, обрання такого способу може зумовлюватись як цілком законним і добросовісним намаганням якнайефективніше захистити своє право чи інтерес, так і намаганням зловживати правом та/або захистити незаконний інтерес. Водночас, на нашу думку, суди не в повній мірі використовують наявний в законодавстві інструментарій для оцінки ситуації і боротьби з проявами зловживання правом. Зокрема, у ст. 3 ЦК України [1] справедливість, добросовісність, розумність віднесено до загальних засад цивільного права, ст. проголошує можливість захисту цивільного інтересу, що не суперечить загальним засадам цивільного права, ст. 13 ЦК України [1] зобов'язує кожного не зловживати своїми правами, а ст. 16 ЦК України [1] дає можливість суду відмовити у захисті права в разі порушення позивачем вимог ст. 13 ЦК України [1]. Так, непоодинокими є випадки, коли суд, констатувавши «для себе» недобросовісність інтересу позивача, не відображає цю оцінку в тексті судового рішення, а відмовляє в позові з формальних підстав, що не сприяє ефективності і справедливості українського судочинства. Певним поясненням, але аж ніяк не виправданням такої практики є труднощі в мотивуванні судового рішення в частині, що стосується морально-правової оцінки інтересу (адже ст. 3, ЦК України [1] вимагає оцінити інтерес на предмет відповідності його засадам добросовісності, справедливості, розумності). На нашу думку, моральне оцінювання інтересів особи найдоцільніше здійснювати через «прив'язку» його до конкретного вчинку. Зокрема, для задоволення того чи іншого інтересу особи слід вчинити певні діяння, які є, ясна річ, свідомі і мотивовані, тягнуть за собою певні наслідки, а отже, можуть оцінюватись як вчинок. Тож при оцінюванні інтересу особи останній може бути зведеним до вчинку, оскільки в будь-якому випадку передбачає певну діяльність, спрямовану на задоволення потреб особи. Розглянемо це на прикладі ще донедавна поширеної практики звернення до суду позичальників з позовами про визнання кредитних договорів в іноземній валюті недійсними. Позивачі, покликаючись на ст. 227 ЦК України [1], стверджували, що банки вчинили оспорюваний правочин без наявності індивідуальної ліцензії на надання і одержання резидентами кредитів в іноземній валюті. Однак відсутність ліцензії фактично ніяк не порушувала права та законні інтереси самого позичальника, адже кошти були ним отримані і використовувались за призначенням. Інтерес позичальника, який він насправді намагався захистити, полягав у несплаті відсотків за користування грошовими коштами при фактичному їх використанні, що очевидно суперечить засадам добросовісності і справедливості.

Як видається, аналогічно можна дати оцінку діям позивача, що обрав непередбачений законом або договором спосіб захисту права чи інтересу. Як і наголошує ВСУ, слід визначити, чи відповідає суті порушеного права обраний спосіб захисту, і чи спрямований він на відновлення порушеного права. Продовжуючи думку ВСУ, зазначимо, що у разі, якщо відповіді на ці питання будуть негативні, у рішенні суду слід зазначати про реальну спрямованість позову, ґрунтуючись на вищенаведених

статтях ЦК України [1] дати їй належну морально-правову оцінку.

Стрімкий розвиток суспільних відносин і їх різноманітність потребує ретельного аналізу кожної окремої ситуації. Повна заборона застосування непередбачених законом або договором способів захисту не є ефективною, оскільки не спонукає суддю виявити суть відносин між сторонами і дати належну оцінку діям позивача. Відтак, вона може негативно вплинути на ефективність правозастосування, стати перешкодою для ефективного захисту порушених прав та законних інтересів суб'єктів цивільних прав.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільний кодекс України від 16. 01. 2003 р. // ВВР. – 2003. – № 40-44. - ст. 356.
2. Господарський кодекс України від 16. 01. 2003 р. // ВВР України. – 2003. – № 18, № 19-20, № 21-22. – ст. 144.
3. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» № 11 від 29. 05. 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0011600-13/print1389887244544339>
4. Постанова Пленуму Верховного суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» № 9 від 06. 11. 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09/print1389887244544339>
5. Ярема А. Г. Право особи на ефективні засоби судового захисту цивільних прав та інтересів / А. Г. Ярема // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 20 (59). – 2007. – № 1. - С. 195-202.
6. Конституція України від 28. 06. 1996 р. // ВВР України. – 1996. – № 30. – ст. 141.
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004/print1389887244544339](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004/print1389887244544339)
8. Case of Peck v. The United Kingdom [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60898#{"itemid":\["001-60898"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60898#{)
9. Дудаш Т. І. Практика Європейського суду з прав людини / Т. І. Дудаш. – К.: Алерта. – 2013. – 368 с.
10. Висновок кафедри господарського права і процесу Одеської національної юридичної академії щодо узагальнення проблематики обрання сторонами у господарських спорах способів захисту прав, не передбачених ст. 16 Цивільного кодексу України та ст. 20 Господарського кодексу України, на прикладі роботи Одеського апеляційного господарського суду. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://onua.edu.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=596&Itemid=296&lang=en](http://onua.edu.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=596&Itemid=296&lang=en)
11. Постанова Верховного суду України від 12. 06. 2013 р. у справі № 6-32ц13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCkQFjAA&url=http%3A%2F%2Fsc.gov.ua%2Fuploads%2Ftiny\\_mce%2Ffiles%2F6-32%25D1%2586%25D1%258113.doc&ei=P6hWU5DwJMSPOKHPgYgC&usq=AFQjCNHlpAEgdTkCvs-iZHEoSd-bxlwakg](http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCkQFjAA&url=http%3A%2F%2Fsc.gov.ua%2Fuploads%2Ftiny_mce%2Ffiles%2F6-32%25D1%2586%25D1%258113.doc&ei=P6hWU5DwJMSPOKHPgYgC&usq=AFQjCNHlpAEgdTkCvs-iZHEoSd-bxlwakg)
12. Постанова Верховного суду України від 21. 05. 2012 р. у справі № 6-20ц11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24704776>
13. Постанова Верховного суду України від 10.10. 2012 р. у справі № 6-110ц12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/26497408>