



Артем ШТАНЬКО

докторант
Національної академії прокуратури України,
молодший радник юстиції,
кандидат юридичних наук
shtanko85@ukr.net

УДК 347.2

ЗАХИСНА ФУНКЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

У цивілістичній науці не склалося єдиного концептуального погляду на систему основних функцій цивільного права. Одні автори (Є.О. Суханов, Н.В. Козлова [1, 48, 49]) до основних функцій цивільного права відносять лише регулятивну і охоронну. Інші поряд із зазначеними функціями вказаної галузі права пропонують виокремлювати також такі її види, як компенсаційну та превентивну (В.І. Борисова [2, 87], С.Н. Приступа [3, 21]), попереджувально-виховну й попереджувально-стимулюючу (Р.А. Майданик [4, 131]), організаційну, компенсаційну, виховну, каральну та функцію захисту (А.Я. Риженков) [5, 48; 6, 48], відновлювальну (Ш.М. Менглієв) [7, 14–17], функцію забезпечення моральності (В.В. Васильєв) [8, 160–163] тощо.

Незважаючи на те, що функціональне призначення цивільного права належить до проблем, які потребують комплексного висвітлення та проведення подальших досліджень з урахуванням нових тенденцій динамічного розвитку вказаної науки як галузі приватного права, варто наголосити, що значний внесок у розробку теоретичних і методологічних питань функцій цивільного права свого часу зробили, зокрема, Ш.М. Менглієв¹, А.Я. Риженков², Д.Г. Хещуриани³. Їхні роботи і на сьогодні не втрачають актуальності та слугують орієнтиром у наукових пошуках з окресленої тематики. На загальнотеоретичному рівні функції права досліджували А.І. Абрамов⁴, І.О. Власенко⁵, А.О. Данченко⁶, Б.Ю. Дорофеев⁷, А.В. Константинова⁸, І.А. Курцев⁹, О.С. Лапшина¹⁰, М.В. Новиков¹¹, Т.М. Радько¹², С.С. Самикін¹³, А.В. Сім¹⁴, А.А. Торопов¹⁵, О.Г. Цикаришвілі¹⁶, А.К. Ширмамедов¹⁷ та інші науковці.

Враховуючи, що система основних функцій цивільного права перебуває у процесі формування та з огляду на предмет статті, мета цього дослідження полягає в обґрунтуванні виокремлення захисної функції у вказаній галузі права.

¹ Менглієв Ш. Восстановительные правоотношения в советском гражданском праве: учеб. пособ. / Менглієв Ш.; Тадж. гос. ун-т им. В.И. Ленина. – Душанбе, 1986. – 117 с.

² Риженков А.Я. Компенсационная функция советского гражданского права / Риженков А.Я.; науч. ред. В.А. Тархов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1983. – 95 с.

³ Хещуриани Д.Г. Функции советского гражданского права: теоретические проблемы понятия и системы / Хещуриани Д.Г.; АН ГССР, Исслед. центр государства и права. – Тбилиси: Мецниереба, 1990. – 147 с.

⁴ Абрамов А.И. Проблемы реализации регулятивной функции права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Абрамов Андрей Иванович. – Самара, 2005 – 222 с.

⁵ Власенко И.А. Компенсационная функция права (вопросы теории и практики): автореф. дисс. на соискание учёной степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / И.А. Власенко. – Н. Новгород, 1995. – 18 с.

⁶ Данченко А.А. Превентивная функция российского права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Данченко Андрей Александрович. – Кострома, 2002. – 164 с.

⁷ Дорофеев Б.Ю. Права человека и функции российского права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Дорофеев Богдан Юрьевич. – Екатеринбург, 1998. – 164 с.

⁸ Константинова А.В. Формы осуществления функций права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Константинова Анна Владимировна. – Челябинск, 2014. – 179 с.

⁹ Курцев И.А. Проблемы реализации охранительной функции права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Курцев Илья Андреевич. – Самара, 2008. – 176 с.

¹⁰ Лапшина О.С. Охранительная функция права в системе функций права и государства: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Лапшина Ольга Сергеевна. – Тольятти, 2011. – 180 с.

¹¹ Новиков М.В. Ограничительная функция права и ее реализация в российском законодательстве: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Новиков Михаил Васильевич. – Владимир, 2004. – 171 с.

¹² Радько Т.Н. Функции социалистического общественного права: автореф. дисс. на соискание учёной степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / Радько Т.Н. – Саратов, 1967 – 20 с.; Радько Т.Н. Теоретические и методологические проблемы функций социалистического права: автореф. дисс. на соискание учёной степени д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / Т.Н. Радько – М., 1978. – 40 с.

¹³ Самыкин С.С. Охранительная функция права в сфере экономики: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Самыкин С.С. – М., 1994. – 159 с.

¹⁴ Сім А.В. Функция охраны прав и свобод личности в современном Российском государстве: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Сім Анна Вячеславовна. – Н. Новгород, 2004. – 203 с.

¹⁵ Торопов А.А. Восстановительная функция права: Вопр. теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Торопов Андрей Анатольевич. – Ярославль, 1998. – 180 с.

¹⁶ Цикаришвили О.Г. Охранительная функция российского права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Цикаришвили Ольга Гивиевна. – Саратов, 2008. – 176 с.

¹⁷ Ширмамедов А.К. Карательная функция права: проблемы теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Ширмамедов Алмамед Керим-оглы. – Владимир, 2007. – 199 с.

Система функцій права, як зазначає Т.М. Радько, безпосередньо пов'язана із системою права. Відповідно до елементів останньої вчений виокремлює групи функцій, які й утворюють власне систему функцій права, а саме: загальногалузеві (властиві усім галузям права); міжгалузеві (властиві двом галузям права і більше, але не усім); галузеві (властиві одній галузі права); правових інститутів (властиві конкретному інституту права); комплексних інститутів (властиві кільком інститутам права); норм права (властиві конкретному виду норм права). Крім того, на підставі аналізу правового впливу на суспільні відносини Т.М. Радько розрізняє основні (загальні) функції права, тобто функції, що випливають із сутності та соціального призначення права, властиві праву в цілому, а також функції менш загального значення. До основних (загальних) власне-юридичних функцій права вчений відносить регулятивну й охоронну.

В аспекті співвідношення різнорівневих функцій права Т.М. Радько зауважує, що структурним елементом системи права властиві функції, які мають певну специфіку, що визначається предметом і методом правового регулювання вказаних елементів та їх призначенням у системі права. Співвідношення основних і галузевих функцій права – це діалектичне відношення загального та особливого. Як загальне й особливе перебувають у нерозривному зв'язку, єдності, так і основні функції права пов'язані з галузевими. Оскільки особливе завжди охоплює елемент загального, функції окремих галузей права в основному, суттєво виражають зміст основних його функцій. Однак основні функції не є просто сумою галузевих. Вони слугують ніби стержнем, що пронизує зміст галузевих функцій, але не вичерпує усіх їхніх можливостей. Як особливе не повною мірою охоплюється загальним, так і функції окремих галузей не повністю охоплюються основними, тобто вид, кількість, характер галузевих функцій не можуть збігатися із кількістю та найменуванням основних функцій права [9, 123–126].

Отже, враховуючи викладену позицію Т.М. Радька щодо критеріїв (підстав) класифікації функцій права, можна дійти висновку, що і цивільному праву можуть бути властиві функції, які порівняно з основними матимуть певну специфіку, що визначається предметом і методом правового регулювання цієї галузі права,

а також її призначенням у системі права. До того ж, як слушно зауважує С.А. Красова, на більш приватному рівні – галузевому – специфіка суспільних відносин, що становлять предмет конкретної галузі права, сприяє виникненню і прояву специфічних властивостей функцій у регулятивній та охоронній сферах. Відповідно, і функції цивільного права повинні мати певну специфіку [10, 27].

Д.Г. Хещуріані акцентує увагу на тому, що для визначення функціональних особливостей цивільного права, а відтак, і встановлення системи його функцій, передусім необхідно з'ясувати набір підфункцій, закладений у межах загальних, інтегральних для вказаної галузі права функцій, серед яких, зокрема, вчений виокремлює й спеціально-юридичні функції цивільного права – регулятивну та охоронну. Ґрунтуючись на ознаках, спеціалізації, цільовій спрямованості й підставах застосування заходів захисту і заходів відповідальності, які, за визначенням Д.Г. Хещуріані, становлять зміст системи охоронних заходів цивільного права, є «елементарними частками» охоронної підсистеми цієї галузі права і слугують здійсненню її загальної охоронної функції, у межах останньої вчений виокремлює такі підфункції: відновлювальна (реституція, відшкодування договірних збитків, позадоговірної шкоди тощо); припинювальна (відмова від договору, заходи недійсності, оперативні заходи, негативний позов тощо); каральна (позбавлення права, стягнення неустойки, штрафу на користь держави, відшкодування збитків тощо).

Із вказаних функцій винятково заходами відповідальності здійснюється каральна підфункція, тому що лише такі заходи визначають обсяг цивільно-правового покарання правопорушника. Припинювальна підфункція здійснюється заходами захисту. А що ж до відновлювальної підфункції, то вона реалізується як заходами захисту, так і заходами відповідальності. Як бачимо, функції заходів захисту та відповідальності певною мірою можуть збігатися.

У групі спеціально-юридичних функцій цивільного права регулятивна функція, як вказує Д.Г. Хещуріані з огляду на предмет цивільно-правового впливу, займає провідне становище. Цивільне право, будучи забезпечене державним примусом¹⁸, виконує і охоронну функцію, спрямовану на захист порушених цивільних прав,

¹⁸ При цьому важливо мати на увазі, що основна особливість примусу у цивільному праві полягає в тому, що воно, як зазначає В.Ф. Яковлев, слугує ланкою, елементом дозвільного цивільно-правового регулювання. Примусові заходи є тут переважно засобами захисту конкретних суб'єктивних прав. Вони забезпечують необхідні умови для здійснення суб'єктивних прав, припиняють їх порушення, відновлюють порушені права або іншим способом усувають наслідки їх порушення. Усі примусові заходи, зокрема й заходи цивільно-правового захисту, охоплюються загальним ланцюгом дозвільного регулювання. Використання захисту з метою захисту суб'єктивних прав надає можливість сконструювати саму вимогу про застосування примусу як право потерпілої особи, суб'єкта, що потребує захисту. Побудова примусових заходів відображає й інші ознаки цивільно-правового методу регулювання суспільних відносин: правову диспозитивність, ініціативу, юридичну рівність сторін. Суб'єкти цивільного права користуються певною свободою розсуду як у встановленні примусових заходів, так і в їх застосуванні. Реалізація

однак у підсумку ця функція слугує безперешкодному здійсненню регулятивної функції вказаної галузі права та їй підпорядкована. Службова підлеглисть охоронної функції проявляється у тому, зокрема, що основною ланкою охоронної підсистеми цієї галузі права є заходи захисту, які становлять переважну більшість цивільно-правових охоронних заходів і мають багатший арсенал, аніж заходи відповідальності. Саме заходи захисту, що забезпечують припинювально-відновлювальну спрямованість цивільно-правового охоронного впливу, найбільш придатні для всебічної охорони суб'єктивних цивільних прав. Крім того, вказаною вище обставиною пояснюється певна пристосованість заходів відповідальності до відновлювальних завдань охоронної функції цивільного права, про що свідчить наведений вище факт збігу функцій заходів захисту і заходів відповідальності [11, 74, 97, 98].

У свою чергу, Т.І. Іларіонова зауважує: право, у тому числі цивільне, виникло із колізії соціально можливого та належного. Його розвиток відбувається шляхом обрання й удосконалення способів задоволення інтересів учасників звичайних соціальних зв'язків і форм вирішення конфліктних ситуацій. Відповідно, маються на меті: 1) створення юридичних умов нормального руху суспільних відносин шляхом координації поведінки їх учасників; 2) забезпечення правової охорони порушених інтересів. Така мета програмується у матерії права заходами різного змісту, які виражають обсяг регулятивної та охоронної функцій галузі права. Співвідношення цих заходів у галузі специфічні [12, 14].

Система цивільно-правових охоронних заходів має доволі складну функціональну структуру. Основу функціональної композиції заходів становить стійка залежність двох форм прояву функції охорони – захисту і відповідальності. Заходи кожної із цих форм, впливаючи на суспільні відносини, мають свою цільову спрямованість. Функція захисту порушеного інтересу не пов'язана з активним цілеспрямованим впливом на порушника. Її заходи не виключають певних майнових втрат з боку порушника, але їм не надається цільового юридичного значення. Функція відповідальності полягає у цілеспрямованому активному впливі на порушника шляхом утиску його майнових прав та інтересів. Відповідно, заходи, виокремлені за цільовим моментом забезпечення відновлення інтересів потерпілого, належать до заходів захисту. Заходи, мета яких полягає у майновому впливі на правопорушника, охоплюються категорією заходів відповідальності [13, 11].

Отже, із викладених позицій Д.Г. Хещуриани та Т.І. Іларіонової можна зробити такі висновки. По-перше, зміст системи охоронних заходів цивільного права складається із заходів захисту та заходів відповідальності, які з огляду на їхні ознаки, спеціалізацію, цільову спрямованість і підстави застосування слугують здійсненню загальної охоронної функції цивільного права й утворюють у структурі останньої відповідні підфункції. По-друге, захист та охорона є формами прояву функції охорони.

У контексті наведеного варто зауважити, що в юридичній науці наявна позиція, згідно з якою заходи захисту охоплюють заходи відповідальності, а при більш диференційованому підході до поняття захисту цивільних прав і його співвідношенні, зокрема і з такою суміжною цивільно-правовою категорією, як «цивільно-правова санкція», зазначається: заходи захисту складаються з організаційно-превентивних заходів (заходів оперативного впливу) та цивільно-правових санкцій. Санкції, у свою чергу, можуть охоплювати санкції, які є заходами відповідальності, і санкції, які не є заходами відповідальності (Г.О. Свєрдлик та Е.Л. Страунінг) [14, 11]. Із тим, що заходи захисту охоплюють заходи відповідальності погоджується О.Є. Богданова, яка зазначає: категорія «захист» поглинає категорію «відповідальність»; захист за обсягом змісту є ширшим поняттям; захист – родове поняття стосовно поняття «відповідальність» [15, 92].

Наступним аргументом, що обґрунтовує доцільність виокремлення функції захисту цивільного права, є передбачення її виділення як самостійної в теорії держави і права та у цивільно-теоретичній науці.

Так, О.Ф. Скакун до основних юридичних функцій права поряд із регулятивною відносить охоронну та захисну, яким надає таке загально-теоретичне визначення.

Охоронна (попереджально-обмежувальна) – це функція установлення і гарантування державою профілактичних і запобіжних заходів, порядку їх покладання і виконання, що мають на меті усунення (витіснення) шкідливих, небажаних для суспільства відносин, їх обмеження та охорону позитивних. Охоронно-обмежувальний (попереджальний) вплив права здійснюється за наявності конфліктів, спорів про право, не доведених до правопорушення, і пов'язаний із установленням заборон, що спрямовані на охорону суб'єктивних прав та забезпечення соціальної справедливості. Охоронна функція виражається у фізичному і психічному примусі, іноді винятково у психічному (переконанні), нерідко потребує

примусових заходів відбувається, як правило, за ініціативою суб'єктів цивільного правовідношення. Примусові заходи будуються на основі взаємності і їх односторонності для усіх учасників цивільних зв'язків (Див.: Яковлев В.Ф. Сущность и основные черты гражданско-правового метода регулирования общественных отношений / В.Ф. Яковлев // Правоведение. – 1972. – № 6. – С. 81–90).

обвинувальної діяльності (привід, арешт майна, затримання як підозрюваного).

Захисна (відбудова) – це функція установлення і гарантування державою засобів юридичного впливу, пов'язаного зі спричиненням шкоди суб'єктам права, посяганням на їх правовий стан і «захисною» реалізацією права – спрямованістю на захист суб'єктивних прав. Захисний вплив права виявляється за наявності правопорушення, вчинення шкоди суб'єктам права; іноді виражається у застосуванні примусових заходів (фізичного примусу – позбавлення волі особи, котра вчинила злочин) і, як правило, потребує охоронної діяльності, діяльності з побудови, відновлення, порушених прав та інтересів правового стану (поновлення на роботі чи посаді незаконно звільненого працівника; сплата аліментів, захист особи від необгрунтованого обвинувачення, осуду, обмеження її прав і свобод; самозахист прав тощо).

Водночас О.Ф. Скакун зауважує, що охоронна і захисна функції права не дублюють одна одну, вони взаємопов'язані та витікають одна з одної, бо немає об'єктів, які б тільки охоронялися чи тільки захищалися [16, 236, 237].

У свою чергу, А.Я. Риженков залежно від способу впливу та форми реалізації права виокремлює регулятивну, охоронну й захисну функції права. Зокрема, регулятивній функції права відповідає такий спосіб впливу, як дозвіл, а також форма реалізації права, якою є використання. Охоронній функції, відповідно, – заборона та дотримання, тоді як для функції захисту характерними є зобов'язуючий спосіб впливу права та виконання як форма його реалізації. Водночас виконанню відповідає також регулятивна функція права¹⁹.

Визначаючи захисну функцію дещо самостійною функцією права поряд із регулятивною та охоронною, А.Я. Риженков зазначає і про їхні відмінності, і про тісний взаємозв'язок між ними. Так, на думку вченого, подібність захисної і регулятивної функцій права полягає в тому, що вони здійснюються (регулятивна функція частково) у межах однієї форми реалізації права – виконання. Однак в основі реалізації регулятивної функції права – активні юридичні обов'язки, які виникають із правомірних дій, водночас захисна функція здійснюється за допомогою активних юридичних обов'язків, що виникають із неправомірної поведінки суб'єктів права.

Із охоронною функцією права захисну функцію зближує суттєва ознака останньої – профі-

лактична дія в аспекті недопущення порушень правил поведінки, які містяться у нормах права. Способами здійснення охоронної функції та захисної функції є стадії одного процесу, пов'язаного з можливістю застосування або застосування державного примусу. На стадії захисту суб'єктивних цивільних прав розкривається позитивний зміст цивільно-правових заборон. Різняться ці функції за способами впливу на поведінку людей і формами реалізації права. Якщо охоронна функція здійснюється за допомогою дотримання суб'єктами права правил поведінки, що містяться в нормах права, то захисна функція – тоді, коли йдеться про виконання як форму реалізації права [5, 34–36].

Свого часу В.Ф. Яковлев вказував на наявність у цивільному праві, крім регулятивної та охоронної функцій, також правозахисної, або правовідновлювальної функції, змістом якої охоплюється попередження правопорушень і ліквідація наслідків порушення суб'єктивного права [17, 37–40].

Водночас для об'єктивності доведення наукової гіпотези вбачається за доцільне викласти й критичні зауваження з приводу самостійності захисної функції. Так, С.А. Краснова питання про можливість виокремлення функції захисту як самостійної в галузі цивільного права безпосередньо пов'язує зі співвідношенням понять «охорона» і «захист». На думку вченої, у юридичній термінології поняття «захист» варто розглядати як нетотожне «охороні», як таке, що має інше, більш вузьке значення; захист є лише одним із проявів охоронювального впливу права, що виражається не лише у безпосередньому правовому регулюванні (встановлення заборон, санкцій, конкретного правового зв'язку з метою притягнення до юридичної відповідальності), а й у інших формах – інформаційній, ціннісно-орієнтаційній. Інакше кажучи, охоронювальний вплив відбувається уже з огляду на наявність встановлених у законі заборон, санкцій. А вплив захисного характеру проявляється в основному через таку форму, як правове регулювання (встановлення підстав виникнення охоронних правовідносин, а також правових гарантій досягнення необхідного результату у разі порушення права). При цьому основним способом впливу в межах захисту є зобов'язальний спосіб (покладення юридичного обов'язку активного характеру). А оскільки захист – це лише один із аспектів впливу охоронювального характеру у випадку

¹⁹ С.А. Краснова, критично ставлячись до запропонованого А.Я. Риженковим підходу щодо розмежування функцій права, наголошує на неможливості говорити про логічну «чистоту» такого поділу через передбачення можливості використання однієї і тієї ж форми реалізації права (у вказаному випадку виконання) одночасно у межах і регулятивної, і захисної функцій, а також зауважує, що не є правильним пов'язувати правовий вплив у регулятивній або охоронній сферах лише з одним способом: правове регулювання, наприклад, здійснюється не лише за допомогою дозволу, а й через накладення на суб'єктів юридичних обов'язків активного та пасивного характеру. Тому, як зазначає вчена, правильніше стверджувати, що кожній функції властивий основний, але не єдиний спосіб впливу (Див.: Краснова С.А. Система способів захисту вещных прав: монографія / Краснова С.А. – М.: ИНФРА-М, 2015. – С. 28. – 148 с. – (Серия «Научная мысль»)).

вчинення правопорушення і з огляду на це властивий усім галузям права, зокрема й цивільному праву, варто визнати недоцільним виокремлення захисної функції як самостійної поряд із охоронною функцією [10, 28–30].

Погоджуючись із С.А. Красновою у тому, що питання про можливість виокремлення захисної функції як самостійної в галузі цивільного права безпосередньо пов'язано із зіставленням понять «охорона» і «захист», необхідно зазначити, що у сучасній цивілістиці наявна тенденція до їх чіткого розмежування²⁰ [18, 46]. Наприклад, Я.В. П'янова, вбачаючи не лише сенс, а й можливість у цьому, за умови відхилення стереотипів, що склалися, відміння зазначенні поняття за їх сутністю. Як зауважує науковець, охорона і захист є різноплановими, різноплосинними категоріями. Охорона – категорія етапу нормального існування суб'єктивного права, причому категорія, що належить до явищ об'єктивного права, яким регулюються ті можливості, що надаються суб'єктам як учасникам конкретних правовідносин. Захист – категорія суб'єктивного права в порушеному стані. Це міра можливої поведінки особи, права якої порушені, яку вона обирає з тих можливостей, що їй надаються об'єктивним правом. На думку науковця, про охорону прав слід говорити як про правовий засіб, що попереджає порушення, а про захист – як про такий, що настає після порушення і спрямований на відновлення відповідного суб'єктивного права [19, 4, 7]. Вважається, що в основу правової охорони покладено принцип забезпечення непорушності та здійснення цивільних прав, у той час як захист спрямований на відновлення конкретного суб'єктивного права й усунення перешкод до його реалізації. Інакше кажучи, під охороною розуміються дії щодо забезпечення і закріплення прав та превентивні заходи запобігання посяганням на суб'єктивні права. Захист, у свою чергу, полягає в правовому реагуванні на конкретне порушення, тобто настає після нього і має на меті відновлення відповідного суб'єктивного права. Вказане досягається за допомогою реалізації уповноваженим суб'єктом належного йому права на захист [18, 46].

Крім того, Я.В. П'янова, розмежовуючи регулятивні, охоронні правовідносини та правовід-

носини, які виникають при реалізації особою свого права на захист, зазначає таке. Якщо охорона передуватиме захисту і ще не пов'язана з порушенням суб'єктивного права, то логічно припустити, що в охоронних правовідносинах відбувається попередження порушень прав та інтересів приватних осіб, недопущення цих порушень. Тому неправильно називати правовідносини, пов'язані із захистом цивільних прав, охоронними. Вони різняться за суб'єктивним складом, адже на відміну від охоронних і регулятивних правовідносин, які більшою мірою абсолютні (хоча в них визначено лише одну сторону), у відносинах, що виникають під час захисту порушеного права, ці суб'єкти чітко визначені, оскільки не можна захищати право взагалі й невідомо від кого [19, 7, 8]. А якщо захист має місце після правопорушення, то це вже само по собі свідчить про те, що правовідносини змінилися і спрямовані на відновлення порушених чи оспорюваних прав та інтересів. У такому разі можна стверджувати, що внаслідок правопорушення мало місце перетворення правовідносин – з охоронних вони змінилися на захисні, в яких уже можуть бути інші вимоги й інші наслідки. При цьому такі наслідки будуть несприятливими для порушника, що є однією з відмінностей цих правовідносин від охоронних і додатково підсилює особливості захисту порівняно з охороною [20, 22, 23].

У наведеному контексті хотілося б також висвітлити і точку зору Д.В. Горбася, який, обґрунтовуючи позицію щодо відмінності за своїм змістом понять «охорона суб'єктивного цивільного права» та «захист суб'єктивного цивільного права», зазначає таке. Охорона – це сукупність заходів, спрямованих на недопущення порушень суб'єктивного цивільного права, а захист є сукупністю заходів, спрямованих на припинення порушення та відновлення чи визнання порушеного або оспорюваного суб'єктивного цивільного права. У зв'язку з цим вказані поняття не поєднуються і не поглинають одне одного [21, 7].

Викладеним вище обґрунтовується можливість виокремлення захисної функції цивільного права.

²⁰ Варто зазначити, що раніше в одній із попередніх статей у контексті розвитку парадигми інституту цивільно-правового захисту автором було узагальнено результати наукових пошуків представників теорії держави і права та цивільного права щодо співвідношення понять охорони і захисту. Висновком такого узагальнення стало те, що вказаними представниками співвідношення аналізованих понять здійснюється переважно на однакових засадах. Проте при визнанні охорони ширшою за обсягом ніж захист, ці поняття не є однопорядковими, оскільки відрізняються метою, способами (засобами) здійснення, а також режимом функціонування. Існе розмежування проводиться і на рівні правовідносин та функцій права (Див.: Штанько А.О. Співвідношення понять охорони та захисту в контексті розвитку парадигми інституту цивільно-правового захисту / А.О. Штанько – Правова держава. – 2015. – Вип. 26. – С. 516–526).

Список використаних джерел:

1. *Суханов Е.А.* Функции гражданского права / Е.А. Суханов, Н.В. Козлова // Гражданское право: в 4 т. – Т. 1: Общая часть: [учеб. для студ. вузов, обучающихся по направлению 521400 «Юриспруденция» по специальности 021100 «Юриспруденция»]; [Ем В.С. и др.]; отв. ред. Е.А. Суханов. – [3-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 736 с. – (Серия «Классический университетский учебник» / Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова).
2. *Борисова В.* Тенденції розвитку цивільного права як галузі приватного права / В. Борисова. – Приватне право. – 2013. – № 1. – 81–93.
3. *Пристапа С.Н.* Функції цивільного права // Цивільне право: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – [2-ге вид., переробл. та допов.]. – Х.: Право, 2014. – Т. 1. – 656 с.
4. *Майданик Р.А.* Цивільне право: Загальна частина / Майданик Р.А. – Т. I: Вступ у цивільне право. – К.: Алерта, 2012. – 472 с.
5. *Рыженков А.Я.* Компенсационная функция советского гражданского права / Рыженков А.Я.; науч. ред. В.А. Тархов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1983. – 95 с.
6. *Рыженков А.Я.* Функции гражданского права: вопросы теории / А.Я. Рыженков // Пробелы в российском законодательстве. – 2012. – № 4. – С. 44–49.
7. *Менглиев Ш.* Восстановительные правоотношения в советском гражданском праве: учеб. пособ. / Менглиев Ш.; Тадж. гос. ун-т им. В.И. Ленина. – Душанбе, 1986. – 117 с.
8. *Васильев В.В.* Теоретические проблемы детерминизма в системе гражданского права Российской Федерации: моногр. / Васильев В.В. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2015. – 351 с. – (Серия «Научные издания для юристов»).
9. *Радько Т.Н.* Теория функций права: моногр. / Радько Т.Н. – М.: Проспект, 2014. – 272 с.
10. *Краснова С.А.* Система способов защиты вещных прав: моногр. / Краснова С.А. – М.: ИНФРА-М, 2015. – 148 с. – (Серия «Научная мысль»).
11. *Хецуриани Д.Г.* Функции советского гражданского права: теоретические проблемы понятия и системы / Хецуриани Д.Г.; АН ГССР, Исслед. центр государства и права. – Тбилиси: Мецниереба, 1990. – 147 с.
12. *Илларионова Т.И.* Система гражданско-правовых охранительных мер / Илларионова Т.И. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1982. – 168 с.
13. *Илларионова Т.И.* Механизм действия гражданско-правовых охранительных норм: учеб. пособ. / Илларионова Т.И.. – Свердловск, 1980. – 76 с.
14. *Свердлык Г.А.* Защита и самозащита гражданских прав: учеб. пособ. / Г.А. Свердлык, Э.Л. Страунинг. – М.: Лекс-Книга, 2002. – 208 с.
15. *Богданова Е.Е.* Принцип доброй совести и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях: моногр. / Богданова Е.Е. – М.: Юрлитинформ, 2014. – 344 с.
16. *Скакун О.Ф.* Теорія права і держави: підруч. / Скакун О.Ф. – [2-ге вид.]. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
17. *Яковлев В.Ф.* Гражданско-правовые средства обеспечения интересов личности в договорных отношениях / Яковлев В.Ф. // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР: межвуз. сб. науч. трудов. – Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1977. – Вып. 53. – С. 34–46.
18. Харьковская цивилистическая школа: защита субъективных гражданских прав и интересов: моногр. / И.В. Спасибо-Фатеева, М.Н. Сибилев, В.Л. Яроцкий и др.; под общ. ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Х.: Право, 2014. – 672 с.
19. *Пянова Я.В.* Судовий захист майнових цивільних прав: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Я.В. Пянова. – Х., 2009 – 20 с.
20. *Пянова Я.В.* Судовий захист майнових цивільних прав [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук / Я.В. Пянова. – Х., 2009. – 224 с.
21. *Горбась Д.В.* Здійснення суб'єктивних цивільних прав фізичних осіб: поняття, способи, межі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д.В. Горбась; НДІ приват. права і підприємництва Акад. правов. наук України. – К., 2009. – 20 с.

Артем ШТАНЬКО

ЗАХИСНА ФУНКЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Обґрунтовується можливість виокремлення захисної функції цивільного права.

Ключова слова: захист; охорона; функція цивільного права; захисні правовідносини.

Артем ШТАНЬКО

ЗАЩИТНАЯ ФУНКЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Обосновывается возможность выделения защитной функции гражданского права.

Ключевые слова: защита; охрана; функция гражданского права; защитные правоотношения.

Artyom SHTANKO

PROTECTIVE FUNCTION OF CIVIL LAW

Substantiated the possibility of removing the protective function of civil law.

Keywords: defense; security; the function of civil law; protective relationship.

