ДЕРЖАВНА МИТНА СЛУЖБА УКРАЇНИ

АКАДЕМІЯ МИТНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Кафедра цивільно-правових дисциплін

**Курсова робота**

з дисципліни «Цивільне право України»

на тему:

**«Самозахист у цивільному праві»**

Виконав:Копотієнко А.В.

Дніпропетровськ

2008

**Зміст**

Вступ

1. Поняття і юридична природа самозахисту цивільних прав

1.1Виникнення поняття самозахисту в законодавстві України

1.2 Правова природа самозахисту прав

1.3 Сфера реалізації та ознаки права на самозахист

2. Здійснення учасниками цивільних правовідносин права на самозахист

2.1 Заходи самозахисту прав

2.2 Необхідна оборона в цивільному праві

2.3 Дії в умовах крайньої необхідності в цивільному праві

3. Особливості самозахисту у речових та зобов’язальних правовідносинах

3.1 Самозахист речових прав

3.2 Самозахист у зобов’язальних правовідносинах

3.3 Деякі аспекти заподіювання шкоди при самозахисті

Висновки

Перелік використаних джерел

**Вступ**

Виникнення цивільних прав ґрунтується на визнанні рівності учасників регульованих цивільним правом відносин, недоторканності власності, свободи договору, неприпустимості довільного втручання кого-небудь в приватні справи, необхідності безперешкодного здійснення цивільних прав, забезпечення відновлення порушених прав, їх судового захисту.

Але незалежно від рівня розвитку суспільства, правопорушення, на жаль, залишаються його невід'ємною складовою. Сучасні реалії суспільного життя пов’язують ефективність механізму цивільно-правового захисту, перш за все, з його оперативністю. Тому розвиток ринкових відносин в незалежній Україні зажадав появу додаткових оперативних способів захисту цивільних прав. Одним з елементів механізму правового захисту, який надає можливість оперативного захисту, є право особи відновлювати порушені права й усувати перешкоди у їх здійсненні без звернення до юрисдикційних органів.

Питання про те, яким чином можна ефективно захистити свої порушені цивільні права, дуже актуальне на сьогоднішній день. Від рішення цього питання багато в чому залежить стабільність цивільного обороту і упевненість кожного в гарантованості своїх прав. Разом з тим, таке явище як самозахист, яке, за логікою законодавця, повинне було зайняти місце одного з самих оперативних способів захисту, виявляє на сьогоднішній день масу складнощів, зв'язаних з розумінням його сутності як нового способу захисту цивільних прав.

Інститут самозахисту є відносно новим для українського цивільного законодавства, що породило значну розбіжність в думках щодо його змісту, а також украй обмежене застосування норми, присвяченої самозахисту. Визначення змісту самозахисту цивільних прав вимагає відповіді на питання про співвідношення його з схожими інститутами цивільного і інших галузей права, виявлення умов правомірності спричинення самостійним захистом шкоди.

Дослідження інституту самозахисту цивільних прав здійснювалося в різноманітних теоретичних аспектах. Питання самозахисту розглядалося в роботах Д.І. Мейєра, В.І. Синайського, К.Н. Анненкова, В.П. Грібанова і інших. Окремі теоретичні і практичні аспекти застосування самозахисту цивільних прав вивчалися в роботах таких найвидніших правознавців як Т.Є. Абова, Ю.Г. Басин, І.О. Дзера, О.С. Іоффе, Н.І. Клейн, О.А. Красенів, Н.С. Малєїн, І.Б. Новіцкий, В.А. Рясенцев, С.В. Сарбаш, Г.А. Свердлик, Е.Л. Страунінг, Є.А. Суханов, Ю. К. Толстой.

Аналіз наукової літератури свідчить про відсутність єдиного підходу до багатьох аспектів самозахисту. Залишаються дискусійними питання, які стосуються правової природи права на самозахист, суб’єктів, об’єктів, заходів самозахисту, підстав виникнення та меж здійснення права на самозахист.

Такий стан наукової розробки, невизначеність з ключових питань самозахисту, безумовно, не може сприяти активній реалізації права на самостійний захист цивільних прав та інтересів.

Ці обставини зумовили мету даного дослідження: проведення комплексного наукового аналізу права учасників цивільних правовідносин на самозахист.

Відповідно задачами дослідження, вирішення яких дозволило досягнути вказаної мети, виступили:

- обґрунтування поняття і юридичної природи та сфери реалізації самозахисту цивільних прав;

- визначення способів здійснення учасниками цивільних правовідносин права на самозахист та їх реалізації, зокрема, таких заходів як: необхідна оборона, дії в умовах крайньої необхідності, тощо;

- аналіз особливостей самозахисту у речових та зобов’язальних

правовідносинах, деяких аспектів заподіяювання шкоди при самозахисті.

Об'єктом дослідження виступають відносини, що складаються з приводу самозахисту в цивільному праві України.

Предмет дослідження складають теоретичні і практичні аспекти самозахисту цивільних прав в законодавстві України.

В роботі використані такі загальнонаукові методи, як діалектичний, метод логічного аналізу, синтезу, індукції, дедукції і формалізації. Разом з вище переліченими використані такі методи, як історичний, порівняльно-правовий, техніко-юридичний і системно-структурний методи дослідження.

Робота складається із вступу, трьох розділів, об’єднуючих дев’ять підрозділів, та висновків.

**1. Поняття і юридична природа самозахисту цивільних прав**

**1.1 Виникнення поняття самозахисту в законодавстві України**

Самозахист прав як елемент механізму правового захисту, який надає можливість оперативного захисту, знаходив законодавче закріплення у найдавніших правових джерелах і у сучасному законодавстві різних держав.

Самозахист у стародавні часи був традиційною формою захисту, однак з посиленням державної влади можливості самозахисту обмежувалися, поступаючись праву на судовий захист, за деякими винятками (зокрема, необхідної оборони, дій у стані крайньої необхідності, відмови від договору у певних випадках).

Зарубіжні та вітчизняні нормативно-правові акти більш пізнього періоду теж закріплювали численні можливості самостійного захисту, хоча загальної норми щодо права на самозахист у більшості з них не було. У деяких з них містилася загальна норма про те, що самозахист можливий лише у випадках, передбачених законом. Законодавство окремих держав обмежувало самозахист лише можливістю необхідної оборони [12, с. 229].

Можливості самозахисту закріплювалися й у вітчизняному законодавстві як у дорадянський, так і радянський періоди, хоча термін «самозахист» не вживався. Законодавство радянського періоду також не містило загальної норми щодо права на самозахист. Тому більшість учених дотримувалися думки про можливість самозахисту лише заходами, закріпленими у законодавстві, та визначали це право як виняток, розрахований на ситуацію, коли юрисдикційний захист неможливий, хоча окрім права на дії у стані крайньої необхідності жодна з можливостей самозахисту не була пов’язана у законодавстві з неможливістю юрисдикційного захисту [8, с. 16].

Інтерес до цього права підвищився у зв’язку з тим, що однією з новел Конституції України [1] стала загальна норма щодо права на самостійний захист, за якою особа має право на захист своїх прав будь-якими засобами, які не заборонені законом. У Конституції право на самозахист не пов’язується з неможливістю отримати державний захист, тому пропозиції внести такі обмеження на галузевому рівні у загальні положення щодо права на самозахист слід вважати такими, що суперечать Конституції.

Отже, право на самозахист на рівні Основного закону було визнано самостійною та рівноцінною можливістю правового захисту, скористатися якою особа може на власний розсуд.

Це конституційне положення знайшло подальше впровадження у Цивільному кодексі [5], де загальним питанням самозахисту присвячена окрема стаття та вперше на законодавчому рівні право на самозахист було закріплено як правову категорію, чим було відкрито шлях для широкого її використання: у нормативних актах, у літературі, в рішеннях суду, у повсякденній правовій лексиці.

Позитивним є те, що під час закріплення цього права у Цивільному кодексі був використаний вироблений юридичною наукою термін «самозахист», який, на відміну від термінів «необхідна оборона», «крайня необхідність», «самодопомога», «оперативно-господарські санкції», охоплює всі дії щодо самостійного захисту.

Верховна Рада України пішла шляхом загально-дозвільного порядку регулювання права на самозахист, закріпивши у ст.19 ЦК право самостійно обирати заходи самозахисту або застосовувати заходи, передбачені у законодавстві чи у договорі. Аналіз норм цивільного законодавства свідчить про розширення переліку законодавчо врегульованих заходів самозахисту порівняно з радянським законодавством.

Поняття "самозахист" в цивільному праві близько до понять "необхідна оборона" і "крайня необхідність" в праві кримінальному. Сама поява в ЦК України (і Росії) норми про самозахист, стало результатом серйозних наукових досліджень, проведених вітчизняними цивілистами, які підготували грунт для запровадження в українське і російське цивільне законодавство цього нового для них інституту.

Проте такі законодавчі новели викликали жваву дискусію стосовно змісту цього правового феномену.

Можливість самозахисту є одним з елементів права на захист. Право на самозахист природних прав людини є її природним правом.

Право на самозахист є типовим для цивільного права, адже правова активність суб’єктів має тут юридично значимий характер. Це право забезпечує оперативний, дієвий, економний захист, сприяє зростанню соціальної активності і правосвідомості, укріпленню законності та правопорядку. Визначення ж меж цього права спрямоване на забезпечення соціального миру та стабільності у суспільстві.

Норми щодо здійснення права на самозахист утворюють субінститут цивільного права, який входить до інституту правового захисту.

**1.2 Правова природа самозахисту прав**

Термін «самозахист» не позначає спосіб чи об’єкт захисту, а наголошує на особливостях суб’єкта захисту. Самостійна ж діяльність управненої особи щодо захисту, як і діяльність інших суб’єктів захисту, має свої особливості та здійснюється у певному порядку і певними способами, що дозволяє виділити чотири форми здійснення захисту: судову, адміністративну, нотаріальну й особисту, якою і є самозахист.

Досить широкий розкид думок з цього питання обумовлений перш за все тим, що в основі розмежування і класифікації форм захисту дослідники застосовують неоднакові критерії. Так, О.А. Красавчиков вважає, що форми захисту слід розмежовувати з урахуванням специфіки об'єкту і характеру права, що захищається [36, с. 95 – 97].

А.П. Сергєєв, розуміючи під формою захисту комплекс внутрішньо злагоджених організаційних заходів щодо захисту суб'єктивних прав і що охороняються законом інтересів, відзначає дві основні її форми: юрисдикційну і неюрисдикційну. Рамками юрисдикційної форми захисту охоплюється захист в судовому (загальний порядок) і в адміністративному порядку (спеціальний порядок). Самостійна діяльність громадянина або організації по захисту цивільних прав без звернення до державних або інших компетентних органів кваліфікується як неюрисдикційна. Разом з тим він висловлюється проти кваліфікації самозахисту як одного із способів захисту цивільних прав. На його думку, самозахист цивільних прав - це форма, а не спосіб захисту [13, с. 268 – 270]. Таку точку зору слід вважати досить обґрунтованою.

Не випадково до цієї позиції близька точка зору Г.А. Свердлика і Е.Л. Страунінга, що доводять існування в чинному законодавстві трьох форм захисту: судової, адміністративної і самозахисту. У зв'язку з чим вони запропонували п. 2 ст. 11 ЦК РФ висловити в наступній редакції: "Захист цивільних прав в адміністративній формі або у формі самозахисту здійснюється у випадках, передбачених законом. Дії по самозахисту цивільних прав, а також рішення, прийняті в адміністративному порядку, можуть бути оскаржені до суду". Вказані автори також запропонували виключити з тексту ст. 12 ЦК РФ "Способи захисту цивільних прав" слова "самозахисту права", оскільки, на їх думку, "самозахист є формою, а не способом захисту порушених цивільних прав" [32, с. 37].

На наш погляд, Г.А. Свердлику і Е.Л. Страунінгу вдалося довести, що самозахист дійсно повинен бути визнаний як форма захисту цивільних прав і інтересів. Враховуючи, що ЦК допускає захист порушених цивільних прав самостійно управненою особою, яка, захищаючи що належить їй право, встановлює фактичні обставини, застосовує норми матеріального права, визначає спосіб захисту від посягання і ухвалює конкретне рішення, яке сама і утілює, цілком логічно представити самозахист як форму захисту цивільних прав [32, с. 37].

Таким чином, самозахисту поряд з судовим, адміністративним захистом є формою захисту цивільних прав і інтересів. Проте з рештою висновків Г.А. Свердлика і Е.Л. Страунінга в частині внесення змін в чинне законодавство погодитися не можна. Вважаючи, що в ЦК слід разом вказати на адміністративний порядок захисту і на самозахист, вони фактично зрівняли обидві ці форми, оскільки запропонували такий захист здійснювати у випадках, передбачених законом. Разом з тим адміністративна форма захисту ґрунтується на авторитеті держави, влади, на державному примушенні. Для самозахисту це, природно, невластиво. Крім того, якщо адміністративний захист можливий у випадках, передбачених законом, то самозахист згідно ЦК передбачається загальним правилом. Ніяких обмежень із цього приводу немає. Якщо законодавець сприйме запропоновані поправки, то можливості самозахисту будуть істотно обмежені. Самозахист допускатиметься у випадках, передбачених законом.

Г.А. Свердлик і Е.Л. Страунінг пропонують також виключити з ЦК вказівку на самозахист як спосіб захисту цивільних прав. З нашої точки зору, слід змінити лише формулювання, оскільки, мабуть, має місце невдала редакція норми права. Крім того, феномен самозахисту не можна зводити тільки до форми захисту. Річ у тому, що зміст статті про самозахист більш об'ємний (і складніший), ніж його представляють деякі дослідники: "Допускається самозахист цивільних прав. Способи самозахисту повинні бути відповідні порушенню і не виходити за межі дій, необхідних для його припинення". Є необхідність ще раз відзначити словосполучення "способи самозахисту". Звідси витікає, що самозахисту властиві свої, особливі способи захисту цивільних прав і інтересів. Наприклад, необхідна оборона, крайня необхідність і т.д. До речі, Г.А. Свердлик і Е.Л. Страунінг то і інше відносять до способів самозахисту прав [32, с. 179]. Отже, навіть на їх думку, самозахист - це не тільки форма, але і спосіб. З тією лише різницею, що в ЦК є зразковий перелік способів захисту, проте переліку способів самозахисту в законі немає. І цю прогалину слід би усунути. Звичайно, це будуть різні способи. Тому зразковий їх перелік необхідно привести окремо в статті ЦК про самозахист відповідним чином змінивши редакцію вказаної норми. А.П. Сергеєв визнає, що перелік найпоширеніших способів самозахисту з'явиться корисною мірою, оскільки потерпілі орієнтуються на можливий інструментарій засобів захисту своїх порушених прав, що полегшує їх вибір [13, с. 271].

Слід уточнити, що спосіб захисту – це поняття, яке змістовно характеризує результат застосування заходів захисту (відновлення порушених прав, припинення порушення). Захід же захисту – це дія чи сукупність дій (необхідна оборона, зміна умов договору) або утримання від певної дії (призупинення виконання зобов’язання, невиконання злочинного наказу), спрямовані на захист. Засіб захисту – це інструментарій, що використовується під час самозахисту (зброя, повідомлення про відмову від договору) [7, с.7].

На цій підставі пропонується абз.2 ч.1 ст.19 ЦК викласти у такій редакції: «Самозахистом є протидія, яка не заборонена законом і не суперечить моральним засадам суспільства», адже законодавство передбачає заборони не щодо засобів захисту, а стосовно вчинення з ними певних дій (носіння, зберігання зброї тощо), а у ч.2 ст.19 ЦК термін «способи» замінити на «заходи», оскільки відповідний порушенню спосіб самозахисту може бути реалізований неправомірними діями.

Отже, під самозахистом слід розуміти здійснення самостійно управненою особою дій фактичного та/або юридичного характеру, направлених на усунення порушень права. У ЦК України самозахист розглядається як механізм самостійного примусового усунення уповноваженою особою порушень її прав та посягань на них, а не як один із засобів (способів) захисту цивільних прав. У ЦК РФ самозахист розглядається водночас і як один із засобів (способів) захисту цивільних прав, перелічених у ст. 12 [14, с. 342].

Згідно ЦК України (п.2 ст. 19) способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Таким чином, умовою самозахисту є факт порушення права. Немає порушення - неможливий і самозахист.

Введення до ЦК інституту самозахисту прав повністю відповідає положенням ст. 55 Конституції України, згідно з якою кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань.

Необхідна оборона і крайня необхідність - це два самостійні способи самозахисту, передбачені спеціальними нормами. Особливість їх в тому, що вони можуть бути застосовані ще до порушення. В усякому разі, ЦК пов'язує самозахист з вже порушеним правом, а не з правом, яке ще тільки може бути порушене в майбутньому. Про це ж свідчить і термінологія, що використовується законодавцем. В статтях ЦК мовиться саме про захист, а не про охорону. Отже, йдеться про самозахист, а не про самоохорону, коли можливо використовування певних прийомів і заходів, направлених на забезпечення яких-небудь прав в майбутньому.

Самозахист - це особливий (приватний) випадок захисту, специфіка якого виявляється в тому, що управнена особа безпосередньо своїми діями може захистити порушене право. Навіть якщо третя особа оборонятиме потерпілого від нападу, то про самозахист можна говорити відносно прав і інтересів обороняється. Що стосується потерпілого, то це не реалізація ним свого права на самозахист, а його захист. В цьому випадку здійснюється захист іншого суб'єкта. Тому представляється спірним твердження Г.А. Свердлыка і Е.Л. Страунінга, що діяльність у формі патронажу слід також відносити до самозахисту прав підопічного [32, с. 146].

Дійсно, згідно ст. 78 ЦК дієздатна фізична особа, яка за станом здоров'я не може самостійно здійснювати свої права та виконувати обов'язки, має право обрати собі помічника. Діяльність помічника в даному випадку не можна відносити до самозахисту навіть в широкому значенні цього слова. Це не що інше, як захист інтересів підопічного. Тут не можна говорити про самозахист також і тому що громадянин звертається до компетентного органу - орган опіки і піклування.

Диференціація самозахисту на самозахист у вузькому і в широкому значенні лише утрудняє дослідження суті даного феномена. Виникло питання про кваліфікацію відносин, коли управнена особа закликає третіх осіб до надання їй допомоги при здійсненні самозахисту порушених прав. М. Селезньов в зв'язку з цим навів наступний приклад. Громадянин К. протягом двох років чекав від З. виконання що вступило в законну силу присудження, згідно якому останній був зобов'язаний пересунути огорожу і усунути перешкоди в користуванні земельною ділянкою. Не дочекавшись від З. реалізації присудження, К. звернувся до знайомих і з їх допомогою переніс огорожу [34, с. 40]. Аналізуючи дану справу, Г.А. Свердлик і Э.Л. Страунінг виказали думку, що у разі неможливості самостійного захисту своїх цивільних прав потерпілою стороною, вона може звернутися по допомогу в здійсненні права на самозахист до інших осіб (тобто вдатися до так званої товариської взаємодопомоги) [33, с. 21].

Проте тут виникає питання про можливість кваліфікації подібних дій як самозахист, передбаченої ст. 19 ЦК. Інакше кажучи, чи можна розглядати як самозахист виконання рішення суду потерпілим (кредитором) своїми силами і засобами? Ні, не можна.

Як одне з основних початків цивільного законодавства встановлено правило про неприпустимість довільного втручання кого-небудь в приватні справи. На наш погляд, довільне втручання є межею самозахисту. Для виконання рішення суду існують спеціальні органи. Порядок їх виконання жорстко регламентований законодавством. Виконання рішення суду кредитором всупереч встановленому порядку слідує кваліфікувати як довільне втручання в приватні справи.

**1.3 Сфера реалізації та ознаки права на самозахист**

В юридичній літературі висловлювалися різні думки про сферу реалізації права на самозахист. Так, В.П. Грібанов, В.А. Рясенцев затверджували, що самозахист допускається в позадоговірних відносинах [15, с. 168; 30, с. 265-266]. М.І. Брагинській, Н.И. Клейн вважають, що вона можлива в позадоговірних відносинах і в деякому об'ємі - в договірних відносинах [10, с. 56; 21, с. 35]. Позиция Г.Я. Стоякина така, що самозахист допустимий тільки в договірних відносинах [38, с. 82]. Нарешті, Ю.Г. Басин обгрунтував думку про можливість самозахисту як в позадоговірних, так і в договірних відносинах [8, с. 36-37].

Зміст ст. 19 ЦК не дає приводу для сумніву в можливості самозахисту як в позадоговірних, так і в договірних відносинах. Інша справа, що виникає питання про специфіку самозахисту в тих і інших відносинах. Очевидно, що в позадоговірних відносинах самозахист може здійснюватися переважно фактичними діями (наприклад, необхідна оборона). В договірних відносинах на перший план виступають юридичні дії управненої особи. Наприклад, відмова від виконання договору, відмова від товару. Проте в договірних відносинах не виключається самозахист і за допомогою фактичних дій управненої сторони. Наприклад, усунення недоліків товару, виконання капітального ремонту і ін.

Відмінність самозахисту в названих відносинах полягає також в тому, що в позадоговірних відносинах способи самозахисту і умови її реалізації визначаються законом, тоді як в договірних способи і умови реалізації можуть бути встановлені договором. Було б доцільним вказати в цій статті, що учасники цивільних правовідносин мають право самостійно в договірному порядку встановлювати способи самозахисту, окрім заборонених законом.

При цьому необхідно враховувати визначені законом вилучення з принципу свободи договору. Так, відповідно до ЦК угода про усунення або обмеження відповідальності (отже, і самозахисту) за умисне порушення зобов'язання нікчемно.

Відсутність в законі переліку способів самозахисту, а також вказівки на можливість встановлення їх в договорі слід визнати недоліком чинного законодавства. У зв'язку з цим було б доцільним доповнити ст. 19 ЦК правилом наступного змісту: "Самозахист, зокрема, може здійснюватися за допомогою відмови одній із сторін договору від його виконання; відмови від передачі або приймання товару; усунення недоліків товару управненої стороною або залученими особами за рахунок боржника; виконання ремонту і ін. Особи в договорі мають право встановити інші способи самозахисту, що не суперечать закону".

Таким чином, при подальшому розвитку дефініційного визначення права учасників цивільних правовідносин на самозахист, під ним доцільно розуміти можливість особи у разі порушення свого цивільного права або інтересу, цивільного права чи інтересу іншої особи, виникнення реальної загрози такого порушення застосувати доцільну та адекватну протидію, яка не заборонена законом і не суперечить моральним засадам суспільства та спрямована на попередження або припинення цього порушення чи ліквідацію його наслідків.

Характерними ознаками права на самозахист є такі:

1) воно надає особі можливість самостійно здійснювати захист, не звертаючись до юрисдикційного органу (що не виключає можливість товариської допомоги та сприяння органів, що не вирішують справу по суті);

2) це право виникає у разі порушення чи створення реальної загрози порушення прав або інтересів;

3) це право може реалізуватися за допомогою заходів, які відповідають загальним або спеціальним критеріям правомірності, що відрізняє самозахист від самоуправства, дії під час якого вчиняються з порушенням встановленого порядку;

4) воно є цільовим правом і здійснюється з метою попередження, припинення порушення права або ліквідації наслідків порушення, що відрізняє самозахист від самосуду, спрямованого на покарання [6, с. 26].

На цій підставі проводиться відмежування самозахисту від дій, які не мають ознак самозахисту. Так, встановлення сигналізації, укладення договорів охорони, страхування, закріплення у договорах заходів щодо забезпечення зобов’язань, переведення несправної сторони на акредитивну форму розрахунків чи оплату продукції після її прийняття є заходами охорони, а не захисту. Пред’явлення вимог до несправної сторони не є самозахистом, адже не відновлює порушені права і не усуває перешкоди щодо реалізації прав чи інтересів. Деякі ж заходи залежно від умов їх застосування можуть бути як заходами самозахисту, так і діями у стані нормального цивільного обороту.

Слід зазначити, що об’єктом цивільно-правового самозахисту може бути й інтерес, а не лише право, як це зазначено у ч.1 ст.19 ЦК. Під інтересом як самостійним об’єктом цивільно-правового захисту пропонується розуміти неопосередковану «регулятивним» правом соціальну потребу особи у певних благах, взяту під правову охорону шляхом надання її носію права на захист.

Суб’єктами самозахисту можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Під час самозахисту можливе сприяння певних органів.

Право на захист і на самозахист виникає у разі не лише порушення прав чи інтересів, але й за його реальної загрози. За наявності рішення суду про відмову у захисті особа не має права вдаватися до самозахисту, а може оскаржити це рішення у визначеному порядку. Наявність рішення суду про задоволення вимоги особи щодо захисту не позбавляє її права на самозахист.

**2. Здійснення учасниками цивільних правовідносин права на самозахист**

**2.1 Заходи самозахисту прав**

Самозахист може здійснюватися діями як фактичного, так і юридичного характеру. Оскільки цивільно-правовий захист - це не діяльність, спрямована на відновлення або на усунення перешкод у здійсненні прав та інтересів, а результат застосування спрямованих на це цивільно-правових заходів, не є самозахистом звернення до компетентних органів з метою захисту, оскільки саме звернення не усуває порушень і перешкод у здійсненні прав [20, с. 8].

Із способів, передбачених для судового захисту, самозахист може відбуватися лише такими, як:

1) припинення дії, яка порушує право;

2) відновлення становища, яке існувало до порушення;

3) зміна правовідносин;

4) припинення правовідносин;

5) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди.

Інші способи передбачають необхідність винесення рішення юрисдикційним органом.

Особливістю реалізації самозахисту є те, що останній визначається законом через припинення. Термін «припинення» тлумачиться як «зупиняти силою, різким втручанням», «відсікати», «знищувати». Способи самозахисту повинні бути діями, направленими на припинення порушення, а не на його запобігання, або відновлення права вже після його порушення. Це також підтверджує, що для застосування самозахисту порушення вже повинне мати місце, існування однієї його небезпеки недостатньо [19, с. 14-15].

Зупинити порушення можна, примусивши особу всупереч її волі припинити діяльність, що порушує право. Виконати таку функцію в силах фізичні дії, в яких управнений суб'єкт грає активно-наступальну роль. Самостійними діями, не пов'язаними з фізичною дією на порушника або його майно (наприклад, угодами) можна забезпечити себе від можливого порушення в майбутньому (наприклад, уклавши договір про один зі способів забезпечення виконання зобов'язань) або мінімізувати наслідки порушення (заявивши про односторонню зміну зобов'язання або відмовившися в односторонньому порядку від виконання порушеного договору). Проте подібні дії не можуть присікти, зупинити порушення.

Не є самозахистом заява до порушника вимог, адже їх виконання цілком залежить від порушника. До заходів самозахисту належать не всі оперативно-господарські санкції, тому що деякі з них (переведення на акредитивну форму розрахунків чи на попередню оплату) виконують функцію охорони, а не захисту. На підставі аналізу норм Господарського кодексу можна зробити висновок про те, що заходи, які підпадають під ознаки оперативно-господарських санкцій, можуть застосовуватися й у випадках, коли це передбачено у законі, а не лише у договорі, як це зазначається у ч.2 ст.235 ГК [2, с. 102].

На відміну від самозахисту, самосуд має на меті не захист, а покарання порушника без суду чи органів виконання покарання; самоуправство, хоча і може бути спрямоване на захист, але відбувається з порушенням встановленого порядку; так зване «кулачне право» ґрунтується не на силі права, а на праві сили.

Заходом охорони є влаштування пристроїв автоматичного ураження порушника, оскільки під час їх встановлення існує лише потенційна загроза порушення. Спрацювання ж цих пристроїв є самозахистом, якщо при цьому не порушуються межі правомірності.

Не є заходами самозахисту забезпечення зобов’язань, адже задоволення вимоги щодо їх встановлення залежить від другої сторони, до порушення вони є лише заходами охорони, а у разі порушення не надають права на самозахист (за винятком притримання та застави, коли кредитор має право самостійно реалізувати певну річ). На тих же підставах не можна погодитись із віднесенням до самозахисту укладання договору страхування. Критикується віднесення до самозахисту примусу другої сторони до додержання передбаченої для правочину форми, оскільки виконання цієї вимоги залежить від другої сторони. Також не належить до заходів самозахисту відмова від виконання нікчемного правочину, тому що він не породжує прав та обов’язків [22, с. 182-183].

Деякі заходи можуть виконувати як функцію захисту, так і бути діями, що вчиняються в нормальних умовах цивільного обороту (відмова від договору, утримання від голосування на загальних зборах товариства, зміна керівництва товариства, вихід учасника з товариства).

Таким чином, визначимо загальні критерії правомірності самозахисту, якими є такі:

а) заходи самозахисту не повинні бути заборонені законом і суперечити моральним засадам суспільства;

б) заходи самозахисту мають відповідати змісту права (інтересу), яке порушено, чи відносно якого існує реальна загроза порушення; характеру дій, якими воно порушено чи якими створена загроза порушення (бути необхідними та достатніми); наслідкам порушення, які наступили або могли реально наступити.

Оскільки у законодавстві містяться заборони не щодо засобів захисту, а стосовно певних дій з ними, то саме діяльність, спрямована на самозахист, а не засоби, як це зазначається у ч.1 ст.19 ЦК, має бути така, що не заборонена законом і не суперечить моральним засадам суспільства. Тоді відповідати змісту права, яке порушено, характеру дій, якими воно порушено, та наслідкам порушення має не лише спосіб самозахисту, як це зазначається у ч.2 ст.19 ЦК, але й сама діяльність щодо самостійного захисту, адже особа може обрати спосіб захисту, який буде відповідати посяганню, але під час його реалізації вийти за межі правомірності. Заходи, спрямовані на самозахист, є неправомірними, якщо вони заборонені законом чи суперечать моральним засадам суспільства або не відповідають характеру порушення і призвели до заподіяння невідповідної шкоди.

Правомірним є самозахист від протиправних дій посадових чи службових осіб органів державної влади (у разі перевищення ними повноважень, зловживання владою і т.ін.), який може здійснюватися шляхом дій (необхідна оборона) або утриманням від них (невиконання злочинного розпорядження). Те, що вимушене заподіяння шкоди особою, яка виконує спеціальне завдання, беручи участь в організованій злочинній групі, визнається кримінально некараним (ст.43 КК), на думку автора, не позбавляє потерпілого права на самозахист, адже те, що дія є кримінально некараною, не означає її правомірності.

Оскільки право на самозахист може виникати й у разі реальної загрози порушення, доцільно зазначити у ч.2 ст.19 ЦК, що заходи самозахисту мають відповідати також наслідкам, щодо настання яких існує реальна загроза.

**2.2 Необхідна оборона в цивільному праві**

Одним із способів самозахисту цивільних прав є необхідна оборона. Не підлягає відшкодуванню шкода, заподіяна в стані необхідної оборони, якщо при цьому не були порушені її межі (ст. 1169 ЦК). Отже, необхідною обороною визнається такі заходи захисту прав, які заподіюють шкоду їх порушнику, але не ваблять обов'язку того, хто обороняється по його відшкодуванню, оскільки визнаються правомірними (допустимими).

Інститут необхідної оборони є комплексним інститутом, регламентованим як цивільним, так і кримінальним правом. Вміст необхідної оборони в цивільному праві дещо ширше, ніж в кримінальному. Якщо в кримінальному праві під необхідною обороною розуміються дії, хоча і підпадаючі під ознаки складу злочину, але що не визнаються злочином, то в цивільному праві до необхідної оборони відносяться також дії, які підпадають під поняття цивільного правопорушення, але не спричиняють за собою застосування заходів юридичної відповідальності.

Умови, за яких дії того, хто обороняється можуть бути визнані вчиненими в стані необхідної оборони, однакові як для кримінального, так і для цивільного права. Вони відносяться до нападу і захисту. Для визнання дій того, хто обороняється вчиненими в стані необхідної оборони треба, щоб напад був дійсним (реальним), фактично існуючим і протиправним [28, с. 165].

Дійсність (реальність) нападу означає, що напад як такий взагалі має місце. Оборона тому і називається обороною, що протидіє нападу. Тому якщо немає посягання на чиї-небудь права або інтереси, то немає підстав говорити про оборону, а тим більше про необхідну оборону. Факт нападу означає, що напад вже почався або в наявності його безпосередньої загрози.

Дещо складніше питання про протиправність нападу. Адже протиправною вважається поведінка, що порушує норми права. Проте не всяка протиправна поведінка вимагає застосування такого роду оборонних заходів. В кримінальному праві необхідна оборона може мати місце тільки проти такого правопорушення, яке законом розглядається як злочинне посягання. Це ж правило діє і стосовно необхідної оборони за цивільним правом. Вона недопустима проти правопорушень, що не є діями кримінально караного характеру, хоча і підпадаючих під ознаки цивільного правопорушення [42, с. 69].

Необхідна оборона є перш за все одним із способів захисту прав і інтересів особи, що обороняється. Але оборона буде визнана необхідною, якщо подібного роду діями захищаються інтереси держави і суспільства, права і законні інтереси інших осіб. При цьому дії того, хто обороняється повинні бути направлені саме проти нападаючої особи, але не проти інших осіб, наприклад родичів або близьких нападаючого.

Основною умовою визнання дій необхідною обороною є неприпустимість перевищення її меж.

Судова практика визнає, що необхідна оборона має місце і в тих випадках, коли суспільно небезпечне посягання не є злочином, але по об'єктивних ознаках сприймається як злочинний напад. [28, с. 98].

Відповідно до п. 2 ст. 19 ЦК способи самозахисту повинні бути відповідні порушенню і не виходити за межі дій, необхідних для його припинення. Перевищення меж необхідної оборони можливо відносно вибору засобів захисту, інтенсивності оборони і її своєчасності. Перевищенням меж необхідної оборони може бути явна невідповідність засобів захисту характеру і небезпеці нападу. Проте цю невідповідність не слід розуміти механічно; потрібно враховувати ступінь і характер небезпеки, сили і можливості того, хто обороняється, а також хвилювання, яке виникає у останнього в такій складній обстановці.

Перевищенням меж оборони може бути перевищення інтенсивності захисту над інтенсивністю нападу. Наприклад, зайва поспішність або надмірна активність в застосуванні оборонних засобів, коли йдеться про загрозу нападу. Невчасність використування оборонних засобів може бути пов'язана не тільки з поспішністю, але і з їх застосуванням після того, як напад закінчився і нічим не загрожує тому, хто обороняється.

Діями, вчиненими у межах необхідної оборони, слід розглядати заподіяння (у разі необхідності) майнової шкоди (навіть у великих розмірах) і тілесних ушкоджень (у тому числі середньої тяжкості) з метою припинення зйомки подробиць особистого життя, а також знищення знятого матеріалу, оскільки зберігання відомостей, які становлять таємницю особистого життя, теж є кримінально караним. Особа, яка виявляє у себе в приміщенні засоби зняття інформації з телефонної чи комп’ютерної мережі, має право знищити ці пристрої незалежно від їх вартості на підставі права на необхідну оборону проти дій, визнаних злочинними за ст.163 КК [3, с. 87].

Правовими наслідками дій в стані необхідної оборони з погляду цивільного права є те, що заподіяна нападаючому шкода не підлягає відшкодуванню. Інакше розв'язується це питання при перевищенні меж необхідної оборони, оскільки йдеться вже про неправомірні дії, що ваблять цивільно-правову відповідальність. Але і тут враховується посягання потерпілого на законні інтереси особи, що оборонялася, хоч би і що перевищила межі необхідної оборони.

В науковій літературі вказується на особливість правомірності необхідної оборони у випадку з деякими особами. Так, підтримуючи думку про доцільність спеціальної норми щодо оборони від дій малолітніх, осіб, які не можуть розуміти та керувати своїми діями, осіб, які діють необережно чи у стані уявного самозахисту [23, с. 133-134], слід пропонувати закріпити у Цивільному кодексі таку норму: «1. Особа, яка піддалася нападу з боку малолітніх осіб, осіб які не можуть усвідомлювати характер своїх дій та (або) керувати ними, осіб, які діють з необережності чи перебувають у стані уявного самозахисту, і знає про стан нападника чи необережність посягання, має право на необхідну оборону лише тоді, коли уникнути нападу іншим чином неможливо. 2. Особа, яка навмисно спровокувала напад осіб, зазначених у ч.1 цієї статті, зобов’язана відшкодувати завдану цим шкоду і не має права на відшкодування завданої їй шкоди».

**2.3 Дії у стані** **крайньої необхідності в цивільному праві**

Одним із способів самозахисту цивільних прав є дії управненої особи в умовах крайньої необхідності.

Під діями, вчиненими в стані крайньої необхідності, розуміються такі дії, які робляться особою для усунення небезпеки, що загрожує самому заподіювачу шкоди або іншим особам, якщо ця небезпека за даних обставин не могла бути усунена іншими засобами (ст. 1171 ЦК). Вказані дії допустимі, якщо заподіяна шкода менш значна, ніж шкода запобігла. Як і при необхідній обороні, дії в умовах крайньої необхідності можуть робитися не тільки як засіб самозахисту прав і інтересів управненої особи і інших осіб, але і для захисту інтересів держави і суспільства.

На відміну від необхідної оборони, при крайній необхідності небезпека для управненої особи (або держави, суспільства, третіх осіб) виникає не через дії тих осіб, яким заподіюється шкода, а унаслідок стихійних лих, несправності механізмів, особливого стану організму людини, наприклад унаслідок хвороби, тощо. Вона може виникнути і в результаті злочинної поведінки іншої особи, наприклад, при спричиненні шкоди майну громадян в ході переслідування злочинця.

Особливість дій в стані крайньої необхідності полягає в тому, що в таких умовах особа вимушена використовувати засоби, пов'язані із спричиненням шкоди. При цьому в одних випадках спричинення шкоди може бути необхідною мірою запобігання більшої небезпеки, тоді як в інших випадках шкода може бути лише супутнім явищем, яке може наступити або не наступити. Якщо при необхідній обороні шкода заподіюється безпосередньо нападаючому, то діями в умовах крайньої необхідності шкода заподіюється третій особі. Тому через ст. 1171 ЦК така шкода за загальним правилом підлягає відшкодуванню що заподіяла її особою. Але, оскільки дія в умовах крайньої необхідності розглядається законом як правомірна, хоча і шкідлива, враховуючи обставини, при яких була заподіяна така шкода, суд може покласти обов'язок його відшкодування на третю особу, на користь якої діяла особа, що заподіяла шкоди, або звільнити від відшкодування шкоди повністю або частково як третю особа, так і заподіювача шкоди. Наприклад, рятуючи тонучого в річці громадянина, інший громадянин використовував човен, що стояв біля берега, з якого заздалегідь викинув у воду що знаходилося в ній чуже майно. Обов'язок по відшкодуванню заподіяної ним шкоди був покладений судом на врятованого, що необережно купався в небезпечному місці.

При застосуванні заходів самозахисту в умовах крайньої необхідності особа не повинна перевищувати межі крайньої необхідності. Перевищенням меж крайньої необхідності визнається спричинення шкоди, явно не відповідного характеру і ступеню загрожуючої небезпеки і обставинам, при яких небезпека усувалася, коли вказаним інтересам була заподіяна шкода рівна або більш значна, ніж запобігла. З погляду цивільного права це означає, що особа, що перевищила межі крайньої необхідності, повинна безумовно відшкодувати заподіяну шкоду.

Слід додати, що необхідна оборона та дії у стані крайньої необхідності як заходи самозахисту припустимі проти будь-яких порушень, а не лише кримінально чи адміністративно караних, як це стверджується деякими науковцями.

Право на свободу може бути захищене як за допомогою необхідної оборони (відбиття намагань викрасти людину, пошкодження майна злочинця з метою звільнення), так і діями у стані крайньої необхідності (проникнення на об’єкт володіння іншої особи з метою переховування від викрадачів).

Честь, гідність і ділова репутація можуть бути захищені за допомогою необхідної оборони, коли образу завдається діями або порушник намагається публічно виставити написані наклепницькі відомості. Якщо ж образа висловлюється усно, то вплив на порушника після таких висловлювань є самосудом. У останньому випадку особа може скористатися правом на відповідь (самостійне спростування неправдивої інформації) [37, с. 36-43].

Речові права можуть бути захищені діями у стані необхідної оборони та крайньої необхідності. Правомірним під час цих дій є як пошкодження майна, так і заподіяння фізичної шкоди, але заподіяння смерті чи тяжких тілесних ушкоджень може бути визнане правомірним лише, якщо існувала загроза життю чи здоров’ю особи, відбувався напад групи осіб або насильницьке вторгнення у приміщення.

Захист від посягань на об’єкт речового права може здійснюватися за допомогою пристроїв, що діють на ураження порушника, під час влаштування яких слід враховувати, що завдання будь-якої шкоди допускається лише у разі протиправного вторгнення у приміщення, нападу озброєного порушника чи групи осіб, а в інших випадках розмір можливої шкоди визначається залежно від намірів порушника. Оскільки вхід на об’єкт володіння особи іноді може відбуватися на законних підставах, доцільно, на думку автора, покласти на особу, яка влаштовує такі засоби, обов’язок робити про це повідомлення (на вхідних дверях, воротах).

**3. Особливості самозахисту у речових та зобов’язальних правовідносинах**

**3.1 Самозахист речових прав**

Самозахист можливий у разі порушення речових прав. Їх порушення допускає фізичне припинення, оскільки може бути зупинено фізично. Крім того, порушення речових прав передбачає деяку тривалість його здійснення, створюючу можливість для його припинення до моменту остаточного порушення речового права.

Право на самозахист має власник речі та носій речового права на чуже майно. Законодавство України, на відміну від законодавства Німеччини, Франції, Японії, Швейцарії, Польщі, Естонії, Латвії, не надає права на захист будь-якому володільцю [39, с. 91-92]. Норма ч.3 ст.397 ЦК України містить лише презумпцію правомірності володіння, але не надає неправомірному володільцеві будь-яке право, зокрема на захист, і не забороняє титульному володільцю удаватися до самозахисту. Отже, незаконний володілець не має права на самозахист від дій законного володільця, що вчиняються у межах самозахисту, але він має право припиняти протиправні посягання на своє володіння, адже об’єктом самозахисту може бути й інтерес, зокрема суспільний інтерес щодо дотримання законності та правопорядку.

Речові права можуть бути захищені діями у стані необхідної оборони та крайньої необхідності, що розглянуто в попередньої главі.

Засобом самозахисту є виконання зобов'язань. Утримання речі можливе до моменту виконання забов'язань боржником.

Бачиться доцільним закріплення загальної заборони порушення фактичного володіння та щодо надання права на захист володіння будь-якому фактичному володільцю, доки у судовому порядку не буде доведене право іншої особи на річ.

Особа, позбавлена володіння на підставі рішення уповноваженого органу, не має права самостійно відновлювати володіння до скасування цього рішення. Це стосується і випадку, коли особа вважає, що майно, на яке накладено арешт, належить їй, а не боржникові.

Слід підтримати думку О. Антонюк про те, що особа, щодо якої вчиняються дії з метою відновлення втраченого володіння, але з порушенням меж дозволеного самозахисту, має право протистояти таким діям, а не лише захищати свої права та інтереси [6, с. 3-9]. Але відновлювати вже втрачене володіння незаконний володілець не має права, адже можливість самозахисту надається для захисту права, яке у нього відсутнє. Особа, яка відновила втрачене володіння з порушенням меж дозволеного самозахисту, не може бути позбавлена на цій підставі речового права.

Особа не має права з метою відновлення речового права самовільно вторгатися як у приміщення, так і на інший об’єкт речового права, адже, окрім спеціальної заборони проникати у житло чи інше приміщення інакше як за мотивованим рішенням суду, передбачена і загальна заборона порушувати право власності, винятки з якої можуть бути визначені у законі (у разі крайньої необхідності, необхідної оборони).

За допомогою самозахисту можна також усувати перешкоди у користуванні об’єктом речового права, тобто вчиняти негаторні дії (переносити чужі речі, покладені перед гаражем особи, здавати на зберігання речі орендаря, які він залишив у приміщенні після припинення договору оренди, долати опір володільця ділянки, який має відповідно до сервітутного права надавати прохід через неї).

Тому слід вважати доцільним у ст.105 Земельного кодексу [3, с. 59] передбачити не лише право відрізати коріння, але й гілки дерев і кущів, які проникли з сусідньої ділянки, і це право повинно виникати також у випадку, коли корені та гілки не створюють перешкод у використанні ділянки, адже саме їх проникнення порушує право на неї.

Дії, що не є припиненням порушення, будь то відновлення права або дії, направлені на компенсацію втрат, заподіяних майновій сфері потерпілого, не можуть розглядатися як самозахист цивільних прав, оскільки направлені не на захист порушуваного права, а переслідують іншу мету.

**3.2 Самозахист у зобов’язальних правовідносинах**

Самостійно примусити несправного боржника виконати зобов'язання так, щоб це залишилося в дозволених рамках, не можна, оскільки такий захист передбачає або застосування насильства, або умовляння. Проте, якщо перше заборонене законом, то друге передбачає, що виконання відбулося по волі зобов'язаної особи, тобто мав місце не самозахист, а добровільне виконання.

На відміну від цього зобов'язальні права, реалізовані за допомогою стриманості боржника від яких-небудь дій або за допомогою здійснення боржником діяльності в строго встановленому порядку, можуть бути захищені шляхом самозахисту. Оскільки в цьому випадку є можливість зупинити порушення крім волі боржника – примусити його припинити діяльність, що суперечить умовам зобов'язання [29, с. 62].

Таким чином, заходи самозахисту прав та інтересів учасників договірних і недоговірних зобов’язальних відносин, а саме заходи самозахисту, пов’язані з: 1) забезпеченням зустрічного задоволення; 2) виконанням зобов’язання за рахунок боржника; 3) відмовою вчинити певні дії в інтересах контрагента.

До першої групи відноситься право кредитора продати речі боржника, що надається особі, яка скористалася правом на притримання, заставодержателю (якщо це передбачено у законі чи договорі) і сторонам у деяких договорах. Продаж речей боржника може мати на меті як звільнення кредитора від тягаря їх зберігання й утримання, так і задоволення вимоги до боржника за рахунок одержаних коштів.

Оскільки предметом притримання може бути лише річ, що перебуває у кредитора на законних підставах, то не допускається захоплення речей боржника для їх притримання. Згідно зі ст.340 ЦК особа має право затримати бездоглядну домашню тварину, яку вона зобов’язана негайно повернути власникові. Але вбачається, що у разі заподіяння твариною шкоди особа має право скористатися правом на притримання цієї тварини. Затримання ж боржника є неправомірним, оскільки за такі дії передбачена кримінальна відповідальність.

Притримання кредитором коштів, які йому належать за договором, з коштів, що підлягають передачі боржникові, в одних випадках може бути заходом захисту, пов’язаним з порушенням зобов’язань, а в інших – превентивним заходом.

У деяких випадках законодавство надає кредиторові право самостійно стягувати з боржника належні йому платежі, наприклад, під час договірного списання з рахунку боржника належних кредиторові сум.

До заходів самозахисту першої групи належить відмова від задоволення до отримання зустрічного задоволення, що дозволяє кредитору уникнути збитків, які можуть настати у разі виконання ним зобов’язання за таких умов. У законодавстві деяких держав передбачено, що коли одна сторона частково виконала зобов’язання, то у зустрічному задоволенні не може бути відмовлено, якщо відмова з огляду на обставини справ, зокрема незначність невиконаної частини, була б недобросовісною, або ж зазначається, що виконання зобов’язання може бути призупинено лише у частині, що відповідає невиконаній частині. Ці зауваження відповідають нормам статей 3 і 13 ЦК України та можуть бути використані у процесі удосконалення вітчизняного законодавства й правозастосовній практиці.

Законодавство містить також загальний дозвіл на виконання невиконаного зобов’язання силами кредитора за рахунок боржника, який знаходить конкретизацію у нормах, що регулюють окремі види договірних відносин. Право на вчинення такого заходу є однією з можливостей самозахисту.

У третій групі заходів самозахисту виділяються три види заходів: відмова від договору і одностороння зміна його умов; відмова від прийняття неналежного виконання; відмова у зустрічному задоволенні через неналежне виконання зобов’язання. У разі відмови від прийняття неналежного виконання, на відміну від відмови від договору, кредитор відмовляється від неналежного виконання, але зберігає інтерес до договору.

Слід підтримати точку зору про нетотожність понять «розірвання договору» і «відмова від договору», які слід розрізняти за способом здійснення: розірвання є способом припинення договірних відносин за допомогою звернення управненої особи до суду, а відмова від договору є способом припинення договірних відносин самою управненою особою за власної ініціативи [29, с. 64]. Тому доцільно змінити ті норми законодавства, у яких відмова від договору розглядається як спосіб розірвання договору (зокрема ч.3 ст.651, ч.2 ст.782, ч.1 ст.834, ч.1 ст.907 ЦК).

Однак необхідно звернути увагу на те, що відмова від зустрічного задоволення через неналежне виконання зобов’язань не завжди є заходом самозахисту, наприклад, відмова страховика здійснити страхові виплати через несвоєчасне повідомлення страхувальником без поважних причин про настання страхового випадку є санкцією для страхувальника, однак вона навряд чи є заходом самозахисту.

Суб’єкти недоговірних зобов’язань також можуть використовувати певні заходи самозахисту, наприклад, продати річ боржника, яка була на законних підставах притримана, зарахувати зустрічні однорідні вимоги тощо.

**3.3 Деякі аспекти спричинення шкоди при самозахисті**

В Цивільному кодексі міститься заборона спричинення шкоди особи або майну третіх осіб. При цьому шкода, заподіяна правомірними діями, згідно п. 4 ст. 1166 ЦК, підлягає відшкодуванню у випадках, передбачених законом. Таким випадком є дії в стані крайньої необхідності. Оскільки самозахист цивільних прав є правомірною дією, спричинення самозахистом шкоди відповідно до ст. 1169 ЦК виключає виникнення обов'язку компенсувати нанесену нею шкоду. Проте повне звільнення від відшкодування шкоди, заподіяної самозахистом в тому вигляді, в якому вона сформульована в сучасному законодавстві, буде не зовсім послідовним і обґрунтованим рішенням.

По-перше, право не відшкодовувати заподіяну самозахистом шкоду невиправдано на фоні ст.1171 ЦК. Вказана норма зобов'язує особу, що заподіяла шкоду в стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що загрожує самому заподіювачу шкоди або іншим особам, якщо ця небезпека за даних обставин не могла бути усунена іншими засобами, відшкодувати заподіяну шкоду. Це правило було встановлено, не дивлячись на те, що крайня необхідність розглядалася як винятковий випадок, коли особа може діяти за відсутності іншого вибору в засобах захисту. Як вже згадувалося вище, легальне визначення самозахисту не містить вказаної ознаки, отже, остання може застосовуватися навіть за наявності альтернативної можливості усунути порушення права іншими засобами, наприклад, шляхом звертання до суду.

Якщо самостійний захист володіє ознакою винятковості, тобто небезпеку не можна усунути іншими засобами, наприклад, в управненої особи не залишається іншого вибору, окрім як вдатися до самостійного захисту або зазнати збитків, яких ще можна уникнути, то такий захист буде діями в умовах крайньої необхідності. Відносини, що склалися, потрапляють під правове регулювання ст.1171 ЦК, відповідно до якої заподіяна шкода повинна бути відшкодована особою, що її заподіяла. Таким чином, дії в умовах, коли загрожуюча особі небезпека, не може бути усунена іншими засобами, спричинять обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду. Разом з тим, самозахист в тому вигляді, в якому він існує в даний час, за змістом ст. 1169, навіть за наявності можливості усунути порушення іншим способом, такого обов'язку не вабить.

По-друге, необмежена свобода застосування самозахисту і звільнення від відшкодування нанесеної ним шкоди можуть стимулювати збільшення випадків безкарного і необґрунтованого спричинення шкоди. Це може і повинне розглядатися як зловживання правом, тобто як дії, здійснювані виключно з наміром заподіяти шкоду іншій особі.

По-третє, спричинення шкоди самостійним захистом або реалізацією свого права зовні встановленого нормативними актами порядку, є кваліфікуючою ознакою складу правопорушення - самоправства.

Таким чином, недоліком чинного законодавства є те, що самозахист, застосування якого в даний час не обумовлене вимогою неможливості усунення небезпеки іншими засобами, є підставою для звільнення від відшкодування заподіяної шкоди через визнання її правомірною дією. Таким чином, з одного боку, самозахисту була віддана необгрунтована перевага відносно можливості відшкодування заподіяної шкоди перед діями в стані крайньої необхідності, а, з другого боку, створені умови для визнання самостійних дій, направлених на припинення неправомірної поведінки, зловживанням правом.

Тому межі реалізації самозахисту повинні закінчуватися там, де починаються заборони, встановлені іншими нормами чинного законодавства. Щоб не бути визнаною зловживанням правом або самоправством, самозахист повинен застосовуватися в умовах, коли запобігти шкоді іншими засобами не представляється можливим, тобто у виняткових обставинах. З цієї точки зору самозахист доцільно розглядати як дії, направлені на усунення шкоди, викликаної порушенням з боку третіх осіб, коли іншими засобами усунути його неможливо. Шкода, заподіяна вказаними діями, за умови її відповідності шкоді, що запобігла, відшкодовуватися не повинна [20, с. 11].

В цілях усунення протиріччя між ст.14, ст.1169 і ст. 1171 ЦК щодо порядку відшкодування заподіяної шкоди пропонується доповнити ст.1171 ГК абзацом наступного змісту: «У разі, коли дії в стані крайньої необхідності, відповідають ознакам самозахисту цивільних прав, шкода, заподіяна такими діями особі, що порушує цивільне право, відшкодуванню не підлягає».

Слід також вважати доцільним доповнення ст.1169 ЦК частиною 3 такого змісту: «Шкода, завдана особою, яка діяла у стані уявного самозахисту, тобто коли вона помилково припустила існування порушення чи його реальної загрози, не підлягає відшкодуванню, якщо обстановка, яка склалася, давала достатньо підстав вважати, що порушення чи його реальна загроза існували, і особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковість свого припущення. Особа, винна у виникненні у іншої особи стану уявного самозахисту, зобов’язана відшкодувати завдану під час цього шкоду».

**Висновки**

В сучасному суспільстві потрібно дуже чітко уміти визначати ту межу, за якою кінчається своє право і починається утиск прав іншого. Дуже вже просто іноді свобода переростає в хаос і беззаконня. І дуже легко, прикриваючись гаслом про вільне здійснення своїх прав, перейти ту ледве помітну межу, яка відділяє здійснення права від зловживання ним.

В Конституції України та Цивільному кодексі України право на самозахист було вперше законодавчо закріплене як правова категорія. Завдяки самозахисту може бути забезпечено оперативний, дієвий, економний захист. Це сприяє зростанню соціальної активності і правосвідомості, укріпленню законності.

Право учасників цивільних правовідносин на самозахист – це їх можливість у разі порушення свого цивільного права або інтересу, цивільного права чи інтересу іншої особи, виникнення реальної загрози такого порушення застосувати доцільну та адекватну протидію, яка не заборонена законом і не суперечить моральним засадам суспільства та спрямована на попередження або припинення цього порушення чи ліквідацію його наслідків. Ця можливість є одним з елементів права на захист. Право на самозахист природного блага є природним правом людини.

Самозахист цивільних прав не можна визнати формою захисту цивільних прав, що охоплює всі способи захисту, реалізовувані в неюрисдикційному порядку, оскільки неюрисдикційна форма самозахистом не обмежується. Неюрисдикційна форма охоплює не тільки останню, але і такі способи як самостійне відновлення становища, що існувало до порушення, самостійне припинення або зміна правовідношення тощо. Проте і самостійним способом захисту цивільних прав самозахист не є. З перерахованих в ЦК способів захисту цивільних прав такий спосіб як припинення дій, що порушують право, може реалізовуватися як в судовому, так і в несудовому порядку. В другому випадку він буде самозахистом цивільного права. Отже, самозахист є родовим поняттям, об'єднуючим способи неюрисдикційного захисту, що виражаються в припиненні дій, що порушують право.

У терміні «самозахист» акцентована увага на специфіці суб’єкта захисту. Діяльність же щодо самозахисту, як і діяльність юрисдикційних органів щодо захисту, має свої особливості, відбувається у певному порядку.

Загальні межі здійснення права на самозахист визначаються: 1) призначенням права (попередження, припинення порушення чи ліквідація його наслідків); 2) суб’єктним складом (фізичні та юридичні особи); 3) часовими межами (з моменту порушення чи виникнення його реальної загрози і до моменту зникнення цієї загрози або настання неможливості самостійно відновити порушені права); 4) способом здійснення, а саме, заходи щодо самозахисту: а) не повинні бути заборонені законом і суперечити моральним засадам суспільства; б) мають відповідати змісту права (інтересу), яке порушено, чи щодо якого існує реальна загроза порушення; характеру дій, якими воно порушено, чи створена реальна загроза порушення (бути необхідними та достатніми); наслідкам порушення (реальним чи можливим). Обрання та здійснення заходів самозахисту має ґрунтуватися на принципах розумності, справедливості, добросовісності. Законодавство може передбачати спеціальні межі самозахисту для певних суб’єктів чи заходів захисту.

Самозахист може здійснюватися як діями юридичного, так і фактичного характеру. Не є самозахистом укладання договорів про охорону, страхування, про забезпечення зобов’язання за допомогою неустойки, поруки, банківської гарантії, а також фактичних дій (встановлення сигналізації), які виконують функцію охорони, а не захисту. Певні заходи залежно від обставин їх застосування можуть бути як заходами самозахисту, так і діями у нормальних умовах цивільного обороту.

Влаштування засобів автоматичного ураження порушника є заходом охорони, а їх спрацювання є актом самозахисту, який повинен відповідати загальним умовам правомірності. Пропонується покласти на осіб, які використовують такі пристрої, обов’язок робити про це повідомлення.

Заподіяння смерті чи тяжких тілесних ушкоджень є правомірним лише у разі існування загрози життю чи здоров’ю (за винятком загрози незначної шкоди) людини чи намагань її зґвалтувати, та посягань із проникненням у приміщення, посягань озброєної особи чи кількох осіб.

Самозахист цивільних прав, що є діями управненої особи, направленими на припинення порушення всупереч волі порушника, застосовна до захисту речових прав, а також до захисту зобов'язальних прав, у тому випадку, коли можливе припинення порушення зобов'язання.

Право на самозахист володіння має суб’єкт права власності чи іншого речового права. Особа, яка незаконно володіє річчю, має право на самостійне припинення посягань на своє володіння. Законний володілець, незаконно позбавлений володіння, має право відновлювати його, не порушуючи при цьому передбачених у законодавстві заборон. У разі перевищення особою меж самозахисту під час відновлення втраченого володіння у первісного порушника виникає право на самозахист своїх прав, право припиняти такі протиправні дії і право вимагати у особи, яка перевищила межі самозахисту, відшкодування завданої під час цього шкоди, але він не має права повертати вже відібрану у нього річ. Доцільно закріпити у законодавстві інститут володільчого захисту.

Заходами самозахисту у зобов’язальних відносинах є реалізація таких, зокрема, прав, як: права самостійно звернути стягнення на предмет притримання та застави; права реалізувати річ недобросовісного контрагента; права притримати кошти, які належать за договором, з коштів, що підлягають передачі боржникові; права на договірне списання заборгованості; права відмовитися від виконання зобов’язання до отримання зустрічного задоволення; права виконати невиконане зобов’язання власними силами за рахунок боржника; права на односторонню відмову від зобов’язання та зміну його умов; права на відмову від прийняття неналежного виконання і права на відмову у зустрічному задоволенні через неналежне виконання зобов’язань.

Самозахист є відмінним від самосуду (який спрямований не на захист, а на покарання), самоуправства (яке відбувається із порушенням визначеного порядку).

Потребують удосконалення норми, що стосуються загальних положень про право на самозахист і деякі норми щодо умов здійснення конкретних заходів самозахисту. Спеціального нормативного врегулювання потребує питання відшкодування шкоди, завданої у стані уявного самозахисту, а також оборони проти дій малолітніх; осіб, які не можуть усвідомлювати характер своїх дій і керувати ними; осіб, які діють необережно чи у стані уявного самозахисту.

**Перелік використаних джерел**

1. Конституція України 1996р. // Відомості Верховної Ради (ВВР), 1996, N 30, ст. 141.
2. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2003, N 18, N 19-20, N 21-22, ст.144.
3. Земельний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2002, N 3-4, ст.27.
4. Кримінальний кодекс Ураїни // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2001, N 25-26, ст.131.
5. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2003, NN 40-44, ст.356.
6. Антонюк О. Заходи самозахисту цивільних прав та інтересів // Підприємництво, господарство і право.- 2003.- № 6.- C.23-28.
7. Антонюк О.І. Щодо питання визначення права на самозахист учасників цивільних правовідносин // Актуальні проблеми держави та права: Зб. наук. пр. – Одеса: Юридична література. – 2002. – Вип.13. – С.3-9.
8. Басин Ю.Г. Основы гражданского законодательства о защите субъективных гражданских прав // Проблемы применения Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. - Саратов, 1971.
9. Богданова Е.Е. Формы и способы защиты гражданских прав и интересов //Журнал российского права. – 2003. - N 6.
10. Брагинский М.И. Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав // Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. - М.: Фонд "Правовая культура", 1995.
11. В’ялий О. Необхідна оборона потребує захисту // Право України. – 2001. – № 4. – С. 109-110.
12. Гордеева Н.Н. Понятие "самозащита" как правовая категория. // Теория государства и права. Сборник статей. - Красноярск, 2004. - С. 229-243.
13. Гражданское право: Учебник. Ч. 1. Изд. 2-е, перераб. и доп. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. - М.: Теис, 1996.
14. Гражданское право: Учебник / Под ред. Е. А. Суханова.-М.: Издательство БЕК, 1994.-384с.
15. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. - М.: Статут, 2000. - 411 с.
16. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. - М.: Статут, 2000.
17. Давидова Н.О. Окремі способи захисту особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи // Збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції молодих вчених "Треті осінні юридичні читання". 5-6 листопада 2004 р.– Хмельницький: В-во ХІУП, 2004. – С. 139-141.
18. Дунаев В. В. Понятие и виды форм защиты гражданских прав. // Сибирский Юридический Вестник. - 2003. - № 4.
19. Емельянов В. Пределы осуществления гражданских прав //
20. Российская юстиция. - 1999. - № 6. - С. 14 -15.
21. Зиновьева О.П. Самозащита как способ защиты гражданских прав//Актуальные проблемы частноправового регулирования: Материалы Международной VI научной конференции молодых ученых (г.Самара, 28-29 апреля 2006г.).- Самара: «Универс-групп», 2006. - С. 16-17.
22. Клейн Н.И. Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав // В кн.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Отв. ред. О.Н. Садиков. М: ЮРИНФОРМЦЕНТР, 1995.
23. Ковалева Н.М. Правовая самозащита как самостоятельная форма защиты субъектов права // Проблемы развития российской правовой системы. Материалы Межрегиональной научно-практической конференции, г. Сочи, 3 июня 2005 г.. - Сочи: РИО СГУТиКД, 2006. - С. 181-186.
24. Кораблева М. С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные вопросы гражданского права.-М., Статут, 1999.-464с.
25. Луспеник Д.Д. Реалізація права на самозахист цивільних прав - новела нового Цивільного кодексу України: поняття і межі здійснення // Адвокат (укр.).- 2004.- № 11.- C.3-9.
26. Малинкович М. Условия защиты гражданских прав // Советская юстиция. - 1969. - №4.
27. Мальцев М.Н. Понятие "самозащита прав" по российскому законодательству // Закон и право. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2006, № 9. - С. 76-77.
28. Минеев О.А. Самозащита права как форма защиты гражданских прав // Вопросы права и социологии. Межрегиональное научное издание. - Волгоград: Изд-во ВРО МСЮ, 2003, Вып. 8. - С. 48-52.
29. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. / За ред. М.І.Мельника та М.І.Хавронюка. – К.: Каннон, А.С.К., 2001. – 1104 с.
30. Новак Д. Соотношение самозащиты гражданских прав и права удержания. // Хозяйство и право. – 2002. - №6. – С. 102-105.
31. Рясенцев В.А. Осуществление и защита гражданских прав // Советское гражданское право: Учебник. В 2 ч. Ч. 1 / Под ред. В.А. Рясенцева. - М.: Юридическая литература, 1986. С. 265 - 266.
32. Свердлык Г.А., Э.Л. Страунинг. Способы самозащиты гражданских прав и их классификация. - //Хозяйство и право. – 1999. - № 1.
33. Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав: Учебное пособие. - М.: Лекс-книга, 2002.
34. Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. - 1998.-№ 5.-С. 17-24.
35. Селезнёв М. Самозащита гражданских прав // Российская юстиция. - 1995. - №11.
36. Сидельников Р.Н Право на самозащиту в Семейном кодексе Украины. /Проблеми законності**:** Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2003. – Вип. 63. – 145 с.
37. Советское гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. 1 / Под ред. О.А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. М.: Высшая школа, 1985.
38. Стефанчук Р.О. Проблеми у застосуванні спеціальних засобів захисту особистих немайнових справ фізичних осіб //Вісник ВСУ. – 2007. - №7(83). – С.36-43.
39. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. - Свердловск, 1973.
40. Страунинг Э.Л. Самозащита гражданских прав - нетрадиционная форма борьбы с гражданскими правонарушениями // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями. Материалы научно-практической конференции (Май 1996 г.). - Омск: Изд-во Ом. юрид. ин-та МВД России, 1997. - С. 91-97
41. Сульженко Ю. Форми і способи захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів // Право України. - 2005. - № 12.-С 24-27.
42. Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. - Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. - 72 с.
43. Якубович М.И. Вопросы теории и практики необходимой обороны. – М., 1961. – 227 с.