

УДК 343.634+341.317

DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1199304>

**В.П. СВЕРДЛІЧЕНКО,**

викладач кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, м. Харків, Україна

## **АНАЛІЗ КАТЕГОРІЇ «ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ НА ЧЕСТЬ, ГІДНІСТЬ ТА ДІЛОВУ РЕПУТАЦІЮ» В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНОГО АБО ВОЄННОГО СТАНУ**

**V.P. SVERDLICHENKO,**

Lecturer, Chair of Civil Law Disciplines, Law Department, V.N. Karazin Kharkiv National University, Kharkiv, Ukraine

### **ANALYSIS OF THE CATEGORY OF «ABUSE OF THE RIGHT TO HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION» IN STATE OF EMERGENCY OR UNDER A MARTIAL LAW**

Не зважаючи на намагання законодавця визначити усі можливі межі суб'єктивних цивільних прав, неможливо передбачити усі можливі способи їх здійснення, у тому числі ті, які здійснюються в межах наданих прав, однак всупереч мети призначення того чи іншого суб'єктивного цивільного права. Законодавство багатьох країн містить вказівку на неприпустимість зловживання правом, наприклад, Німеччини, Італії, Мексики, Іспанії, Угорщини, Російської Федерації, окремих штатів США. В деяких країнах «принцип неприпустимості зловживання правом знайшов своє конституційне закріплення» (Болгарія, ФРН, Японія) [1, с.3].

Цивільний кодекс України у ст.13 також містить вказівку на недопущення зловживання правом, при цьому не розкриваючи зміст даного поняття, що викликає багато питань в науці та на практиці стосовно його юридичної природи і змісту, а отже робить питання зловживання правом доволі актуальним та дискусійним.

Питанням визначення категорії зловживання права в теорії права займався багато вітчизняних та закордонних науковців, таких як М.М. Агарков, С.С. Алексєєв, Д.С. Бакаєв, М.І. Бару, С.М. Братусь, Ю.С. Васільєв, О.В. Волков, В.П. Грибанов, В.І. Ємельянов, С.Г. Зайцева, М.В. Ібрагімова, О.С. Йоффе, В.Н. Кудрявцев, Н.С. Малєїн, О.О. Малиновський, І.О. Покровський, О.А. Поротікова, В.В. Рєзнікова, В.О. Рясенцев, О.Ф. Скаун, К.І. Скловський, Є.А. Суха-

нов, Ю.О. Хабло та ін. Звідси, метою статті є проведення аналізу чи можливо зловживати правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану, оскільки одне з найпопулярніших способів затягування судових процесів – це звернення сторін до зловживань правами.

Проблема зловживання правом бере свій початок з римського права, де римські юристи виробили принцип *malitii non est indulgentum* – недопущення дій з наміром завдати шкоди іншій особі. Вже за тих часів велися суперечки з приводу проблеми зловживання правом, не було однозначних думок та шляхів вирішення цієї проблеми. В період середньовіччя та буржуазних революцій питання зловживання правом не втратило своєї актуальності. Принцип неприпустимості зловживання правом був закріплений у Німецькій Кароліні 1533 р. та у французькій Декларації прав людини та громадянина 1789 р. [2].

Важливим кроком для юридичної науки було закріплення принципу неприпустимості зловживання правом у німецькому цивільному уложенні 1896 року, де у ст.226 йдеться про наступне «неприпустимо здійснення права виключно з метою спричинення шкоди іншому». Пізніше, у 1907 році питання зловживання правом набуло актуальності у Швейцарії, а у ХХ сторіччі – у Франції. У ст. 2 Швейцарського цивільного уложення 1907 року зазначено: «при здійсненні прав та виконанні обов'язків кожен повинен

вчиняти згідно доброї совісті. Явне зловживання правом не користується захистом», а французький цивільний кодекс 1804 року не містить норми, яка вказує на зловживання правом. Французькі суди, під час зіткнення з подібним явищем, як правило посилаються на ст.1382 – «яка б то не була дія людини, яка заподіює іншому шкоду, зобов'язує того, з вини кого збиток стався, до відшкодування збитків». Дореволюційне цивільне право Росії також не містило норм про зловживання правом, однак у ст. 684 було зазначено, що «кожен зобов'язаний винагородити за шкоду і збитки, заподіяні кому-небудь його діянням або недоглядом, хоча б це діяння чи упущення і не становили ні злочину, ні провини, якщо тільки буде доведено, що він не був примушений до того вимогами закону або уряду, або необхідною особистою обороною, або ж збігом таких обставин, яким він не міг запобігти» [3, с.2–7].

Французька доктрина вказує на існування двох поглядів стосовно проблеми зловживання правом. Один з них старий – не може бути зловживання правом, якщо особа діяла в межах права («le droit cesse ou l'abus commence») (Georges Ripert); друга точка зору нова та вказує на те, що будь-яке здійснення прав, що суперечить їх соціальним функціям являє собою зловживання правом (L. Josserand) [4, с.1016–1017]. Німецька правова доктрина також містить дві основні теорії щодо проблеми зловживання правом, так звані «внутрішню» та «зовнішню». Німецька «зовнішня» теорія зловживання правом деякою мірою схожа на одну із французьких та вказує на неможливість зловживання правом через саму природу прав, це суперечить моралі. «Зовнішня» теорія наполягає на тому, що зловживання правом стосується виключно володільців прав, самого процесу здійснення, не торкаючись природи прав. Згідно «внутрішньої» теорії, «саме право, його іманентна природа, контролює його здійснення». Згадувана вище ст. 226 німецького цивільного уложення є доволі обмеженою в своєму обсязі (обмежується метою спричинення шкоди), а тому німецьким судам потрібно було виявляти частоту зловживання правом у кожному конкретному випадку. Це означало, що суди повинні були визначити чи було оспорюване здійснення права дійсно злим та чи мало місце зловживання правом, або здійснення права було не злим та все ж таке призводило до порушення загальних вимог добросовісності та моральності. Все це дало змогу виробити наступні правила: «1) здійснення прав є зловживанням, якщо має місце

груба несправедливість за певних обставин або відсутнє врахування законних інтересів інших осіб; 2) не здійсненню прав не буде дано юридичне визнання, якщо ці права були набуті через порушення законів або недобросовісно; 3) не здійсненню прав не буде дано юридичне визнання, якщо воно суперечить колишній поведінці; 4) здійснення прав є незаконним, якщо воно здійснюється зловмисно з єдиною метою – спричинення шкоди» [4, с.1026–1028]. Нескладно побачити, що деякі положення з перелічених є досить суб'єктивними та абстрактними (наприклад, «груба несправедливість за певних обставин»), а тому їх застосування на практиці для встановлення випадків зловживання правом видається доволі проблематичним. Поряд з тим приналежність вітчизняної правової системи до романо-германської не дозволяє використовувати судову практику в якості офіційного джерела права, тому законодавець повинен визначити в яких випадках здійснення права буде вважатися зловживанням, а це доволі складне завдання.

У вітчизняній доктрині проблема зловживання правом мала та має як прибічників, так й супротивників. Серед яскравих супротивників минулого слід зазначити М.М. Агаркова, С.М. Братуся та В.О. Рясенцева, які вважали поняття «зловживання правом» «суперечливим, позбавленим будь-якого правового сенсу» та зазначали, що воно «може призвести до порушення законності, до безпідставного розширення суддівського розсуду». В.О. Рясенцев стверджував, що поняття «зловживання правом» «підкреслює суб'єктивний момент у поведінці управомоченого», а також він «недостатньо чітко розкриває суть даного соціального явища» [5, с.28]. Одними з прибічників теорії зловживання правом були М.І. Бару та В.П. Грибанов. М.І. Бару вважав, що термін «зловживання правом» заслуговує на увагу та «виражає відносини, де управомочений суб'єкт допускає недозволене використання свого права, однак при цьому завжди зовнішнє спирається на суб'єктивне право» [5, с.28]. В.П. Грибанов під зловживанням правом розумів «особливий тип цивільного правопорушення, який вчинюється управомоченою особою під час здійснення нею приналежного їй права, що пов'язаний з використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного їй законом загального типу поведінки» [5, с.43].

На думку О.О. Поротікової, на сьогодні існує «три концепції, які пояснюють значення та сутність категорії зловживання». Перша – це вузьке

тлумачення заданої категорії та зведення її виключно до шикани (представники – І.О. Покровський, М.М. Агарков). Друга концепція – «запечення теоретичної та практичної значимості зловживання правом як самостійної категорії» (представники В.М. Кудрявцев, М.С. Малєїн). Третя концепція, на думку О.О. Поротікової, відображає точку зору В.П. Грибанова та сутність її зводиться до визначення, яке було ним запроваджено [6, с.69–70]. На основі систематизації різних наукових поглядів щодо проблеми зловживання правом В.В. Рєзнікова виділяє п'ять її основних концепцій: 1) «концепція, прибічники якої зловживання правом визначають через реалізацію суб'єктивних прав та/або наданих повноважень з порушенням та/або без порушення встановлених законом меж (Ю.О. Хабло, А.С. Шабуров, С.Г. Зайцева); 2) концепція, за якою «зловживання правом» визначають як форму здійснення права всупереч його призначенню, меті, соціальній функції чи інтересам інших суб'єктів (О.О. Маліновський, Ю.С. Васільєв); 3) концепція, в рамках якої зловживання правом ототожнюється з перевищенням права, його меж (М.І. Бару); 4) трактування зловживання правом як особливого типу правопорушення (В.П. Грибанов, В.І. Ємельянов, О.О. Поротікова); 5) трактування зловживання право як різновиду правової поведінки (О.О. Вдовичен, Ю.А. Семеній)» [7, с.26–29].

Під час аналізу цивілістичної доктрини нескладно побачити, що більшість праць, присвячених проблемі зловживання правом ґрунтуються на висновках, зроблених В.П. Грибановим та більшість вчених стверджують, що зловживання правом є особливим типом цивільного правопорушення. Цікавою здається позиція О.О. Маліновського, згідно якої «гідно виглядає пропозиція розгляду зловживання суб'єктивними правами в якості особливого виду правомірної поведінки». Вчений зауважує: «якщо зловживання суб'єктивним правом є «звичайним» правопорушенням, тоді чи є необхідним докладати допоміжні зусилля для його пізнання?». Стосовно відношення поняття «зловживання правом» до правомірної дії, О.О. Маліновський зазначає: «якщо зловживання являє собою правомірну дію, а отже його вчинення не тягне для суб'єкта несприятливих юридичних наслідків, то чи є практична значущість у його вивченні?» [8, с.8]. З цим важко не погодитися, адже природа та сутність таких понять як «правопорушення» та «правомірна поведінка» вже давно досліджені у науці.

Багато праць, присвячених проблемі зловживання правом починаються з етимологічного дослідження самого визначення «зловживання правом». Дослідники вказують, що дослівно це визначення означає «вживати право на зло». З цього приводу здається слушною думка О.О. Маліновського, який зазначає, «головна складність полягає в неприйнятті або відмови від існування зловживання правом як правового явища» [8, с.6]. Можливо, така позиція залежить від того прихильниками якої теорії походження права є ті чи інші вчені. Якщо вони є представниками природного права, то мають позицію, згідно якої «право ніяк не може бути спрямоване на спричинення зла», тому що воно «являє собою етичний мінімум, зведену в закон моральність та справедливість». Прихильники теорії позитивізму спираються у своєму дослідженні на ті дефініції, які визначені законом, а якщо законодавець не надає чіткого визначення тих чи інших понять, тоді вони або опиняються у «глухому куті, оскільки виявляють відсутність більш-менш прийняттого визначення», або взагалі «пропонують виключити відповідну статтю, не знайшовши чіткої законодавчої дефініції» [8, с.10–13]. Цілком ймовірно, що відмова тих чи інших дослідників від поняття «зловживання правом» криється саме у наведених вище позиціях.

В доктрині виділяють наступні ознаки зловживання правом: 1) особа повинна бути наділена суб'єктивним правом; 2) зловживати правом можна лише під час його здійснення; 3) під час такого здійснення особа не повинна порушувати ніякої норми (інакше це буде вважатися правопорушенням); 4) обов'язковим елементом є наявність шкоди та причинно-наслідкового зв'язку між дією та наслідками [10]; 5) має місце лише при недобросовісній реалізації суб'єктом свого суб'єктивного права не за призначенням; 6) завжди має вольовий та усвідомлений характер [7]; 7) передбачає настання юридичних наслідків [11]. Як зазначає О.Ф. Скакун, зловживання правом не захищається та не охороняється, воно має нетрадиційні юридичні наслідки (відсутність відповідальності як у випадку правопорушення) такі як: «визнання їх (наслідків зловживання правом) недійсними, заборона дій, припинення здійснення суб'єктивного права без його позбавлення тощо» [11].

На наш погляд на неможливість зловживання правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану вказує дві ключові характеристики. По-перше, це права природа права на честь, гідність та

ділову репутацію. Як вже було зазначено, зловживати правом можна лише за наявності у особи суб'єктивного права. Правом на честь та гідність у рівному обсязі наділена кожна фізична особа. Особа має це право від народження і воно не збільшується і не зменшується отриманою освітою, соціальним статусом, матеріальним достатком чи введенням будь-яких надзвичайних режимів. Це право не може вступати в конфлікт з таким же правом іншої особи, адже їх обсяг є рівнозначним. Що стосується права на ділову репутацію, то кожна особа має свій, відмінний від інших осіб обсяг цього права. Однак, й право на ділову репутацію однієї особи може співіснувати із правом на ділову репутацію інших осіб, при цьому не виникає конфлікту прав та їх «накладання» один на одного. Все це свідчить про те, що особа не може зловживати правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану.

По-друге, вважаємо, що на неможливість зловживання правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану вказує саме призначення даного права.

В чому ж полягає призначення права на честь, гідність та ділову репутацію? Виходячи із правової природи права на честь та гідність, вважаємо, що призначення цих прав полягає у чомусь надзвичайно цінному та важливому для кожної особи. Призначення права на гідність проявляється через усвідомлювання кожною особою своєї цінності, суспільної значущості та моральної рівності поряд з іншими особами.

Призначення права на честь та гідність полягає в усвідомлюванні особою власної цінності, значущості та вагомості у суспільстві, а також у суспільній оцінці вказаних якостей особи та її дій. Призначення ж права на ділову репутацію виявляється у тому, що особа може розраховувати на те, що її професійні, службові та посадові якості можуть бути гідно оцінені суспільством, колективом або окремими особами. Право на ділову репутацію дає можливість особі займатися тією чи іншою діяльністю та бути поміченою, оціненою, схваленою, конкурентоспроможною та заохоченою. За надзвичайних умов призначення згаданих прав росте та набуває більш вагомого значення, ніж у мирний час. В умовах надзвичайного або воєнного стану кожна особа є вразливою, а тому вона повинна усвідомлювати своє значення для суспільства та держави, відчувати, що усі її діяння обов'язково будуть оцінені та заохочені ними.

Якщо виходити із того, що зловживання правом має місце тоді, коли суб'єктивне право використовується не за призначенням, вважаємо, що зловживати правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану неможливо.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що зловживання правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану є неможливим через правову природу вказаних прав, а також виходячи із призначення останніх.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Хміль М. М. Принцип неприпустимості зловживання правом (теоретико-правові аспекти): автореф. дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2005. 20 с.
2. Отраднова, О. О. Брюхно О. В. Зловживання правом як особливий різновид поведінки. *Право і суспільство*. 2015. № 5. Ч. 3. С. 9\_13.
3. Емельянов В. И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М. : Лекс-Книга, 2002. 160 с.
4. Vera Bolgár, Abuse of Rights in France, Germany, and Switzerland: A Survey of a Recent Chapter in Legal Doctrine, 35 La. L. Rev. (1975). URL: <http://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol35/iss5/4>.
5. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М. : Статут, 2000. 276 с.
6. Поротикова О.А. Проблемы злоупотребления субъективным гражданским правом. М. : Волтерс Клувер, 2007. 117 с.
7. Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23–35.
8. Малиновский А. А. Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование). М. : Юрлитинформ, 2007. 352 с.
9. Онищенко Г. Проблема існування категорії «зловживання правом». *Юридичний журнал*. 2007. № 2 (56). С. 31–32.
10. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. Х. : Консум, 2001. 656 с.

**REFERENCES**

1. Khmil', M. M. (2005). *Pryntsyp neprypustymosti zlovzhyvannya pravom (teoretyko-pravovi aspekty)* [Principle of inadmissibility of abuse of law (theoretical and legal aspects)]. Kandydats'ka dysertatsiya thesis (12.00.01). Kharkiv (in Ukr.).
2. Otradnova, O. O. & Bryukhno, O. V. (2015). Zlovzhyvannya pravom yak osoblyvyy riznovyd povedinky [Abuse of law as a special kind of behavior]. *Pravo i suspil'stvo*, (5). Ch. 3. 9–13 (in Ukr.).
3. Yemel'yanov, V. I. (2002). *Razumnost', dobrosovestnost', nezloupotrebleniye grazhdanskimi pravami* [Reasonableness, conscientiousness, non-abuse of civil rights]. Moskva: Leks-Kniga (in Russ.).
4. Vera Bolgár, Abuse of Rights in France, Germany, and Switzerland: A Survey of a Recent Chapter in Legal Doctrine, 35 La. L. Rev. (1975). Retrieved from: <http://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol35/iss5/4> (in En.).
5. Gribanov, V. P. (2000). *Osushchestvleniye i zashchita grazhdanskikh prav* [Realization and protection of civil rights]. Moskva: Statut (in Russ.).
6. Porotikova, O.A. (2007). *Problemy zloupotrebleniya sub'yektivnym grazhdanskim pravom* [Problems of abuse of subjective civil law]. Moskva: Volters Kluver (in Russ.).
7. Reznikova, V. V. (2013). Zlovzhyvannya pravom: ponyattya ta oznaky [Abuse of law: concepts and attributes]. *Universytet-s'ki naukovi zapysky*, (1). 23–35 (in Ukr.).
8. Malinovskii, A. A. (2007). *Zloupotrebleniye sub'yektivnym pravom (teoretiko-pravovoye issledovaniye)* [Abuse of subjective law (theoretical and legal research)]. Moskva: Yurlitinform (in Russ.).
9. Onyshchenko, H. (2007). *Problema isnuvannya katehoriyi «zlovzhyvannya pravom»* [The problem of the existence of the category of «abuse of the law»]. *Yurydychnyy zhurnal*, (2/56). 31–32 (in Ukr.).
10. Skakun, O. F. (2001). *Teoriya derzhavy i prava: pidruchnyk* [Theory of state and law: a textbook]. Kharkiv: Konsum (in Ukr.).

Надійшла 22.11.2017

**Свердліченко В. П. Аналіз категорії «зловживання правом на честь, гідність та ділову репутацію» в умовах надзвичайного або воєнного стану. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2017. № 5. С. 356–361. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2017\\_5\\_56.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2017_5_56.pdf)**

DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1199304>

Проаналізовано питання зловживання правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану на основі доктринальних досліджень категорії «зловживання правом». Доведено, що особа не може зловживати правом на честь, гідність та ділову репутацію в умовах надзвичайного або воєнного стану через їх моральну та правову природу.

**Ключові слова:** зловживання правом, право на честь, гідність та ділову репутацію, надзвичайний та воєнний стан

\*\*\*

**Свердліченко В.П. Анализ категории «злоупотребление правом на честь, достоинство и деловую репутацию» в условиях чрезвычайного или военного положения**

Проанализирован вопрос злоупотребления правом на честь, достоинство и деловую репутацию в условиях чрезвычайного и военного положения на основе доктринальных исследований категории «злоупотребление правом». Доказано, что лицо не может злоупотреблять правом на честь, достоинством и деловой репутацией в условиях чрезвычайного и военного положения ввиду его моральной и правовой природы.

**Ключевые слова:** злоупотребление правом, право на честь, достоинство и деловую репутацию, чрезвычайное и военное положение

\*\*\*

**Sverdlichenko V.P. Analysis of the Category of «Abuse of the Right to Honor, Dignity and Business Reputation» in State of Emergency or Under a Martial Law**

In the article a question of abuse of the right to honor, dignity and business reputation in state of emergency or under a martial law on the basis of doctrinal studies category «abuse of rights» is analyzed.

It has been pointed out that the failure to abuse the right to honor, dignity and business reputation in state of emergency or under a martial law indicates two key characteristics. First, this is the legal nature of the right to honor, dignity and business reputation. The right to honor and dignity in an equal volume endowed each individual. A person has this right from the birth and does not increase or decrease with the received education, social status, material wealth or introduction of any extraordinary regimes. This right cannot conflict with the same right of another person, because their volume is equivalent. With regard to the right to business reputation, each person has his own, different from other persons the scope of this right. However, the right to one person's business reputation can coexist with the right to the business reputation of others, while there

is no conflict of rights and their «overlap» on each other. All this testifies to the fact that a person cannot abuse the right to honor, dignity and business reputation in state of emergency or under a martial law.

Secondly, the impossibility of abuse of the right to honor, dignity and business reputation in state of emergency or under a martial law indicates the appointment of this right. Appointment of the right to honor and dignity is the awareness of the individual of his own value, significance and importance in society, as well as in the public assessment of the specified qualities of a person and his actions. The appointment of the same right to a business reputation is manifested in the fact that a person can count on the fact that his professional, service and official qualities can be appreciated by society, a team or individuals. The right to a business reputation enables an individual to engage in one or another activity and be noticed, evaluated, approved, competitive and encouraged. Under extraordinary conditions, the appointment of these rights grows and becomes more important than in peacetime. In a state of emergency or martial law, each person is vulnerable, and therefore the person must be aware of its significance for society and state, and feel that all person's actions will necessarily be appreciated and encouraged by them.

Based on the foregoing, it is proved that a person cannot abuse the right to honor, dignity and business reputation in state of emergency or under a martial law because of its moral and legal nature.

**Key words:** *abuse of law, right to honor, dignity and business reputation, emergency and martial law*