

**Секція 8**  
**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

УДК 347(477)

*С. О. Харитонов,  
д-р юрид. наук, професор, завідувач кафедри цивільного права ОНЮА*

**ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ  
ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

Приступаючи до визначення поняття «цивільне право», передусім, необхідно встановити його співвідношення з іншою категорією — «приватне право», оскільки ці терміни нерідко вживаються як синоніми [1; 2]. Крім того, необхідно визначитися стосовно поняття публічного права, котре органічно доповнює приватне право та взаємодіє з ним.

Не зупиняючись тут на детальній характеристиці приватного права, котре, як таке, за останні роки неодноразово було предметом окремого дослідження на різних рівнях наукового пізнання [3; 4; 5], нагадаємо лише, що його характерними рисами є: визнання пріоритету інтересів окремої (приватної) особи (суверенітету індивіда); встановлення правовідносин між приватними особами, жодна з яких не уособлює в собі державу (не є фігурантом держави); юридична рівність учасників цивільних відносин; ініціативність сторін при встановленні цивільних відносин; вільний розсуд при виборі правил поведінки, прямо не заборонених законодавством; позовний порядок захисту інтересів суб'єктів в суді.

До цього слід додати, що від санкціонування цих відносин державою їх характер не змінюється, оскільки в ідеальному варіанті закони держави мають відповідати приписам природного права, а в реальному — якщо і не відповідають, то мусять прагнути цього (якщо, звісно, йдеться про громадянське суспільство і правову державу).

З урахуванням сказаного, приватне право можна визначити як сукупність правил і норм, котрі стосуються визначення статусу і захисту інтересів окремих осіб, які не є фігурантами держави, не знаходяться у відносинах влади — підпорядкування стосовно одне одного, рівноправно і вільно встановлюють собі права і обов'язки у відносинах, що виникають з їх ініціативи.

Що стосується права публічного, то воно, виступаючи як сукупність правових норм, що складають особливу функціонально-структурну систему, яка з метою урегулювання і захисту суспільних інтересів за допомогою розпоряджень переважно імперативного характеру регламентує відносини за участю

держави, а також між суб'єктами, які є фігурантами держави або знаходяться у відносинах влади і підпорядкування одне щодо одного.

Разом приватне та публічне право утворюють єдину загальну систему права, що є складовою частиною цивілізації [6].

На основі такого розуміння суті приватного і публічного права можна визначити їхнє значення для регулювання тих або інших відносин за участю приватних осіб, держави, фігурантів держави тощо.

Тут ми зустрічаємося з досить типовою ситуацією: у залежності від того, яка група відносин взята для аналізу, можна говорити про наявність публічних або приватних елементів у їхньому регулюванні.

Візьмемо як приклад відносини, що складаються у галузі підприємницької діяльності, галузева приналежність яких на сьогоднішній день викликає гострі дискусії.

Скажімо, при визначенні характеру взаємовідносин підприємців з державою, встановленні державних гарантій здійснення такої діяльності, оподаткуванні підприємців, визначенні наслідків несумлінної конкуренції і т. д. — застосовуються публічно-правові засади. Тут враховується, передусім, сукупний колективний інтерес, застосовується імперативний метод правового регулювання, діють принципи публічного права.

З іншого боку, для регулювання відносин, що виникають з договорів між приватними особами, навіть в процесі здійснення ними господарської, підприємницької діяльності, повною мірою придатні норми приватного права.

Отже, що стосується реальних відносин, то вони підлягають регулюванню на засадах приватного або публічного права в залежності від їх конкретного змісту.

На рівні національного права це знаходить відображення у розрізненні галузей національного права, котрі виступають як прояв засад приватного або публічного права при регулюванні відповідних груп відносин.

При цьому варто звернути увагу на ту обставину, що хибним було б ототожнювати приватне право з цивільним, а публічне — з адміністративним. Натомість йдеться про те, що у цивільному праві, головним чином (але не тільки), проявляються засади, правила та норми приватного права, а у праві адміністративному — проявляються засади та норми публічного права.

Оскільки у цивільному праві проявляються засади як приватного, так і публічного права, виникає питання про розмежування його, як галузі національного права, від інших галузей.

У пошуках критеріїв такого розмежування, а відтак, виокремлення цивільного права, як галузі національного права, правознавці традиційно звертаються до характеристики його предмету та методу [7].

Деякі науковці при цьому вважають, що головним критерієм поділу права на галузі є предмет регулювання, під яким маються на увазі «суспільні відносини, що регулюються даною галуззю права» [8].

З такою думкою важко погодитися, оскільки, як слідує, наприклад, зі ст. 1 та 9 Цивільного кодексу України від 16 лютого 2003 р., що набрав чинності з 1 січня 2004 р., одні й ті самі відносини можуть регулюватися різними галузями права.

Варто зазначити, що така можливість регулювання тих самих відносин нормами різних галузей права ще більше загострює проблему встановлення критеріїв останньої, оскільки використання правових засобів, не властивих певній сфері права, призводить до неефективності правового регулювання [9].

У зв'язку з цим останнім часом у вітчизняній цивілістиці пропонувався більш надійний критерій розмежування галузей права, яким може слугувати метод правового регулювання того чи іншого виду відносин, який знаходить відображення у відповідних засадах, притаманних даній галузі права [5].

Для того, щоб переконатися у слушності такої позиції, варто звернутися до характеристики методу правового регулювання, що застосовується в галузі цивільного права.

При цьому виходимо з того, що метод цивільно-правового регулювання — це сукупність специфічних засобів впливу на учасників цивільних відносин, що характеризуються, передусім, юридичною рівністю сторін, а також наданням останнім можливості врегулювання цих відносин на засадах їхнього вільного розсуду за винятками, встановленими цивільним законодавством.

Для методу цивільно-правового регулювання у більшості випадків властивою є відсутність категоричних приписів учасникам цивільних відносин діяти певним чином (виняток складають цивільні охоронні відносини — деліктні зобов'язання тощо), внаслідок чого він отримав назву «диспозитивного», як такий, що відображає засади диспозитивності в правовому регулюванні [10], на відміну від методу імперативного — властивого праву публічному.

Втім, враховуючи ту обставину, що терміном «диспозиція» у теорії права позначається частина правової норми, котра визначає дозволена поведінку суб'єкта, обов'язкову (необхідну) або заборонену (неприпустиму) [11], більш коректним здається вести мову не про «диспозитивний», а скажімо, про «уповноважуючий» (правонаділяючий) або про «дозволяючий метод».

Разом з тим, оскільки цивільно-правовий метод містить також елементи обов'язкового (імперативного) припису, можна стверджувати, що до нього входять як правонаділяючий елемент, так і елемент імперативний.

Характерними рисами диспозитивного уповноважуючого (правонаділяючого) елементу методу цивільно-правового регулювання є:

- 1) юридична рівність сторін (незалежно від того, хто виступає учасником цивільних відносин, сторони цих відносин формально, тобто юридично, рівні);
- 2) ініціатива сторін при встановленні правовідносин (учасники цивільних відносин самі, за загальним правилом, вирішують, чи вступати їм у ці відносини, чи укладати договір тощо);

- 3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, що не суперечить засадам цивільного законодавства і моральності суспільства.

Характеризуючи метод цивільно-правового регулювання, разом з тим, не можна ігнорувати згаданий вище імперативний елемент.

Зокрема, у зобов'язаннях, що виникають внаслідок заподіяння шкоди, імперативним є припис про відшкодування цієї шкоди, підстави, умови та порядок її відшкодування. І хоча потерпілий (кредитор) у більшості випадків може

звільнити боржника від відшкодування, але загальна спрямованість норм про відшкодування шкоди (глава 82 Цивільного кодексу України) має саме імперативний характер.

Разом з тим, від використання імперативного методу правового регулювання відносини, що виникають у зв'язку із заподіянням шкоди, із цивільних не перетворюються на адміністративні.

Характерними рисами імперативного елементу цивільно-правового методу є:

- 1) юридична рівність сторін;
- 2) виникнення правовідносин незалежно від бажання учасників цивільних відносин внаслідок безпосереднього припису закону;
- 3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, лише у межах, точно визначених актами цивільного законодавства.

Таким чином, метод цивільно-правового регулювання охоплює як уповноважуючі диспозитивні (у регулятивних цивільних відносинах), так і імперативні засоби впливу на учасників цивільних відносин, маючи, однак, при цьому підґрунтям засади юридичної рівності сторін, справедливості, добросовісності і розумності.

Але визнання складної структури методу правового регулювання приводить до висновку, що метод правового регулювання не можна визнати критерієм розмежування цивільного права з іншими галузями права, оскільки так само як в цивільно-правовому методі наявні риси імперативності, у адміністративно-правовому методі можна виявити риси диспозитивності, скажімо, в положеннях про укладення адміністративного договору, надання управлінських послуг тощо [12; 13].

Тому виникає необхідність в пошуку більш надійних і точних критеріїв виокремлення цивільного права, як галузі національного права.

Як здається, таким критерієм мають слугувати функції цивільного права, тобто головні напрями його впливу на цивільні відносини з метою впорядкування останніх. Вони визначаються не лише специфікою предмета і методу цивільного права, але також завданнями (цілями), які стоять перед ним.

До числа основних функцій цивільного права традиційно відносять: регулятивну, охоронну і виховну (або превентивну) функції. При цьому підкреслюють, що цивільне право взагалі виконує функції, властиві праву, але робить це з притаманними йому особливостями [14].

Такий підхід, вірний по суті, разом з тим, з погляду можливості загальної оцінки функцій цивільного права може призвести до неадекватних уявлень про них, оскільки не дає повної картини функціонального механізму цієї галузі.

З цих міркувань доцільно при характеристиці функцій цивільного права вказувати і на ті, що є спільними для права взагалі, і на ті, що є специфічними для цієї галузі.

При такому підході варто розмежовувати загальноправові на рівні цивільного права та специфічні цивілістичні функції.

Загальноправовими функціями, що проявляються на цивілістичному рівні, є:

- 1) інформаційно-орієнтаційна функція. Виконує завдання ознайомлення

суб'єктів цивільних відносин із концепцією прав людини (приватної особи), засадами визначення становища приватної особи, загальними тенденціями правового регулювання у цій галузі тощо. Таким чином, відбувається орієнтація суб'єктів цивільного права на певний тип поведінки, усвідомлення ними своїх прав та обов'язків. У разі невиконання цих завдань учасники цивільних відносин практично втрачають можливість усвідомлювати себе, як суб'єктів приватного права, а відтак не можуть повною мірою реалізувати свої цивільні права і обов'язки;

2) виховна (попереджувально-виховна, превентивна) функція. Полягає у вихованні поваги до права взагалі, цивільних прав інших осіб, правопорядку тощо. Невиконання цивільним правом цієї функції може призвести до розмивання межі між правом і «неправом», до порушення одними суб'єктами цивільних відносин у процесі реалізації їхніх цивільних прав інтересів інших осіб, до зловживання цивільними правами тощо;

3) регулятивна функція. Полягає у позитивному регулюванні цивільних відносин, наданні прав та обов'язків учасникам цих відносин, встановленні правил поведінки суб'єктів цивільного права;

4) захисна функція. Виконує завдання захисту цивільних прав та інтересів від порушень. Досягається ця мета шляхом передбачення правових засобів належного виконання цивільних прав та обов'язків, встановлення відповідальності за цивільні правопорушення тощо.

Аналізуючи вказані функції в цілому, можна зробити висновок, що вони властиві будь-якій галузі права, але набувають специфічних властивостей за рахунок предмету (сфера цивільних відносин) та методу досягнення мети.

Разом з тим, цивільне право виконує специфічні, тільки йому властиві функції, що є передумовою, проявом і результатом застосування цивільно-правового методу регулювання.

Специфічними функціями цивільного права є:

1) уповноважувальна функція. Полягає у тому, що цивільне право створює нормативну базу передумови для саморегулювання у сфері приватного права, визначає засади внутрішнього регулювання за допомогою угоди сторін цивільних відносин.

Ця функція є специфічною цивілістичною функцією, бо тільки у цій галузі учасники відносин можуть самі визначати для себе правила поведінки, створювати фактично нормативні акти локальної дії тощо.

Концептуальною основою цієї функції є відома ще римському приватному праву сентенція «Дозволено усе, що прямо не заборонено законом», котра протиставляється положенню публічного права «Дозволено лише те, що прямо вказано у законі»;

2) компенсаційна функція. У процесі виконання цієї функції забезпечується можливість відновлення порушеного цивільного права та інтересу на еквівалентній основі.

Така функція також властива лише цивільному праву, оскільки в інших галузях мета відновлення порушеного права на еквівалентній основі, як прави-

ло, не ставиться. Наприклад, адміністративно-правові норми можуть виконувати функцію припинення правопорушення, навіть повернення учасників відносин у становище, яке існувало до правопорушення. Разом з тим, майнові санкції, котрі застосовуються у цих відносинах, мають завданням покарати правопорушника, але не поновити майнове становище потерпілого. Натомість, у цивільному праві зменшення майна у порушника договірною зобов'язання або у особи, котра завдала шкоди іншій особі, тощо практично завжди означає відповідне прирощення у майновій сфері потерпілого.

Враховання загальних та специфічних функцій цивільного права дозволяє розмежувати його з іншими галузями національного права, а відтак і дати достатньо чітке його визначення.

З врахуванням викладеного вище, цивільне право може бути визначене як сукупність концепцій, ідей та правових норм, що встановлюють на засадах диспозитивності, юридичної рівності та ініціативи сторін, підстави придбання та порядок реалізації і захисту прав і обов'язків фізичними та юридичними особами, а також іншими соціальними утвореннями, що виступають, як суб'єкти цивільних відносин, з метою задоволення матеріальних і духовних потреб приватних осіб та захисту їх інтересів.

#### Література

1. Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. А. Довгерт. — К.: Укр. центр правничих студій, 2000. — С. 14–15.
2. Харитонов Є. О. Історія приватного (цивільного) права Європи: Витоки. — О.: ВАХВА, 1999. — С. 4.
3. Азімов Ч. Поjęcia і зміст приватного права // Вісник Академії правових наук України. — Х., 1998. — № 3 (14). — С. 50–58.
4. Алексеев С. С. Частное право: Науч.-публицист. очерк. — М.: Статут, 1999.
5. Сібільов М. Загальна характеристика сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2001. — № 2 (25). — С. 123–134.
6. Харитонов С., Харитопова О. До питання про значення дихотомії «приватне право — публічне право» // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2000. — № 2 (21). — С. 82–85.
7. Азімов Ч. Про предмет і методи цивільного права // Вісник Академії правових наук України. — Х., 1999. — № 1 (16). — С. 143–151.
8. Червоший Ю. С. Предмет гражданского права Украины // Юридична освіта і правова держава: (До 150-річчя юрид. ін-ту ОДУ): 36. наук. праць. — О., 1997. — С. 144–150.
9. Сібільов М. До питання про правові засоби сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2001. — № 3 (26). — С. 135–146.
10. Красавчиков О. А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании // Советское государство и право. — 1970. — № 1. — С. 40–46.
11. Скакуп О. Ф. Теория государства и права: Учебник. — Х.: Консум; Уп-т внутр. дел, 2000. — С. 313.
12. Гаращук В. Управлінські послуги — новий інститут чи нова помилка? // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2001. — № 3 (26). — С. 109–114.
13. Битяк Ю., Констаптий О. Правова природа адміністративних договорів // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2001. — № 3 (26). — С. 101–109.
14. Цивільне право України: Підручник: У 2 кп. / За ред. О. В. Дзери, П. С. Кузнецової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — С. 23–24.