

УКРАЇНСЬКА ДЕРЖАВНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

*На правах рукопису*

Єрьоменко Галина Вікторівна

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ОСІБ  
ВІД НЕПРАВОМІРНИХ АКТИВ ОРГАНІВ ВЛАДИ  
І УПРАВЛІННЯ

12.00.03 - цивільне право;  
сімейне право; цивільний  
процес; міжнародне при-  
ватне право

А в т о р е ф е р а т  
дисертації на здобуття наукового  
ступеня кандидата юридичних наук

Харків - 1994

7/6 31.633

Дисертацією є рукопис.

**ЛННБ України ім.В.Стефаніка**

Робота виконана в Інституті  
Національної академії наук



00554367 (U)

**Науковий керівник** - доктор юридичних наук, З аслужений діяч науки і техніки України **Шевченко Я.М.**

**Офіційні опоненти:**

Лауреат Державної премії України, доктор юридичних наук , професор **Пушкін О.А.**

кандидат юридичних наук, доцент **Мусіяка В.Л.**

**Провідна організація** - **Українська академія внутрішніх справ МВС України.**

Захист відбудеться "25" 01 1994р. о 14<sup>00</sup> годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д.068.25.01 в Українській державній юридичній академії /310024, Харків, вул. Пушкінська, 77/

З дисертацією можна ознайомитися в бібліотеці Української державної юридичної академії / 310024, Харків, вул.Пушкінська,77/

Автореферат розісланий "\_\_\_" \_\_\_\_\_ 199\_\_р.

Вчений секретар спеціалізованої вченої ради

доктор юридичних наук, професор

**В.Д.Гончаренко**

ЛННБ ім. В. Стефаніка  
АН України

AB-31.633

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність дослідження. Формування української державності в нових умовах повинно відбуватися в умовах зміцнення всіх інститутів влади. І тут право посідає місце не тільки регулятора суспільних стосунків. Перед державною правовою системою ставиться завдання всебічної охорони прав юридичних осіб і громадян.

Проблема взаємостосунків держави з суб'єктами, які виконують державну волю через підпорядкування принципам органів державної влади залишається достатньо складною. З одного боку, державно-владна діяльність передбачає використання адміністративних методів регулювання суспільних відносин і ґрунтується на обов'язковому підпорядкуванні органам державної влади, і забезпеченні цього підкорення можливістю використання принципових засобів виконання державної волі.

З іншого боку, посилення процесів, пов'язаних з розвитком різних форм підприємницької діяльності і приватизації, по-перше створить умови для розширення обсягу і якісного поновлення при особи в умовах росту недержавного сектора економіки, по-друге, посилює необхідність надійної охорони прав громадян і юридичних осіб. Вирішення завдання охорони прав ускладниться тим, що держава переважно розглядалась як суб'єкт владної діяльності в меж адміністративних стосунків. Тому майнові правостосунки, які є на лідком адміністративних правостосунків, як правило, регулювали адміністративними методами і захищалися в адміністративному порядку незважаючи на те, що держава у даному випадку фактично повинна бути суб'єктом горизонтальних зв'язків і приймати участь в вільних правостосунках на засадах рівності з іншими суб'єктами.

Такий розклад справ не дозволяв зробити гарантованим та таким, що базується на принципах паритету та змагальності процес

захист прав суб'єктів, яким шкода заподіяна актами державної влади.

З появою законів України, прийнятих в умовах власної реальної державності, вирішення питання дещо зрулилося з місця, що знайшло відбиття в наданій законом можливості в окремих випадках визнавати недійсними акти органів державної влади, ставити питання про відшкодування шкоди, заподіяної не тільки внаслідок здійснення функцій по державному управлінню, а й іншою владною діяльністю. Однак, навіть ці зміни мають характер компромісів, половинчатості та характеризуються відсутністю комплексності.

До того ж, всі дослідження, які проводилися раніше з проблем цивільно-правового захисту прав осіб від неправомірних дій органів влади, в цілому концентрували увагу на правостосунках, де боржниками були органи дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду. Цивільно-правова відповідальність таких органів дещо відрізняється від відповідальності органів адміністративного управління.

Таким чином актуальність дослідження визначається:

- 1/ значенням самої проблеми охорони прав осіб в цілому і цивільно-правовими засобами зокрема;
- 2/ відсутністю в сучасному законодавстві системного аналізу правоохоронних стосунків, де однією з сторін є орган державної влади;
- 3/ недостатністю вивчення цієї проблеми у вітчизняній науці.

Проблема захисту прав повинна стати однією з центральних як в теоретичних розробках, так і в практичних зусиллях по розбудові надійної правової охоронної системи і удосконаленню засобів і методів захисту цивільних прав.

Зазначені обставини визначили мету дослідження: розробка теоретичних і практичних проблем прав осіб, чиї права порушені актами органів влади, за допомогою цивільно-правових засобів захисту.

Відповідно до мети, дисертантом були поставлені такі завдан-

ня:

- провести комплексний аналіз стану українського законодавства, яке регулює питання захисту цивільних прав від неправомірних актів органів влади, а також теоретичних розробок вчених-правників з цієї проблеми;

- ґрунтуючись на зробленому аналізі зробити теоретичні узагальнення та відпрацювати пропозиції по удосконаленню законодавства з питання захисту цивільних прав від неправомірних актів органів влади.

Серед інших завдань можливо виділити такі як:

1/ теоретичне дослідження проблем співвідношення мір захисту і мір відповідальності як засобів цивільно-правового захисту;

2/ аналіз співвідношення норм адміністративного і цивільного права, які регулюють взаємостосунки органів державної влади з іншими учасниками владних правостосунків;

3/ усвідомлення сучасного розуміння органів державної влади як суб'єктів цивільного права;

4/ аналіз трактування поняття "об'єкт захисту засобами цивільного права" з точки зору сучасного законодавства.

Об'єктом вивчення дисертаційного дослідження є комплекс правостосунків, які виникають між органами влади і підпорядкованими ними особами у процесі реалізації норм цивільного права.

Предметом дослідження є питання цивільно-правового захисту прав осіб, яким завдано шкоду актами органів влади і управління.

З методологічної точки зору робота уявляє собою аналіз явищ і процесів розвитку і розширення прав осіб, а також їх відбиття в правових нормах, а саме в цивільному законодавстві. Автором використовувалися методи діалектичного пізнання соціальних процесів і явищ, а також формально-логічний, історичний, порівняльний, системно-структурний та соціально-юридичний МЕТОДИ аналізу дієвого

законодавства і теоретичних розробок. Дослідження ґрунтуються також на соціологічному підході в дослідженні правових явищ через виявлення, систематизацію та вивчення закономірних зв'язків між соціальним середовищем та правовою системою, яка функціонує в цьому середовищі.

Джерелами в дослідженні стало діюче законодавство, що регулює питання правового положення суб'єктів владних правостосунків та охорони прав осіб від неправомірних актів органів влади, практика Верховного Суду України, Вишого арбітражного суду України, Київського обласного суду по розгляду цивільних справ, пов'язаних з питанням оскарження неправомірних актів органів влади та їх посадових осіб, виснаги недійсними актів ненормативного характеру та т. і.

У зв'язку з тим, що проблема цивільно-правового захисту має комплексний характер, основу теоретичного аналізу проблеми склали роботи провідних вчених-юристів спеціалістів в галузі теорії права, цивільного і адміністративного права, присвячені питанням адміністративних регулятивних та цивільних охоронних правостосунків /Т. С. Абова, Е. А. Агєєва, С. С. Алексєєв, Ю. Г. Басін, Д. М. Бахрах, А. М. Єшликова, Д. В. Бюрова, С. М. Братусь, Є. Бріних, В. Баркало, П. Варул, А. К. Губасєва, О. С. Гоффо, О. Ю. Кабалкін, Ю. Х. Калмиков, О. А. Красавчіков, О. П. Кун, М. С. Малєєв, Г. К. Матвєєв, М. І. Мірошнікова, В. Т. Нор, О. А. Собчак, Г. Я. Стоякін, В. А. Тархов, Е. А. Флєйшиц, О. С. Шовченко, Я. М. Шовченко, М. Я. Шмаєнова, К. Б. Ярошенко та ін.

Наукова новизна дослідження полягає:

- по-перше, в тому, що сама проблема комплексного загально-теоретичного та прикладного вивчення питань цивільно-правового захисту осіб від неправомірних дій розпорядчо-виконавчих органів влади досліджується вперше;

- по-друге, в обґрунтуванні та розробці нових або таких, що

містять в собі елементи новизни, положень та практичних пропозицій по посиленню цивільно-правового захисту прав громадян та юридичних осіб від неправомірних актів органів влади.

Відповідно на захист виносяться такі найбільш суттєві положення та практичні рекомендації:

- пропозиція виділити в окрему главу Цивільного Кодексу України /надалі ЦК/ норми, які регулюють питання захисту цивільних прав. В окремих статтях ЦК встановити право на захист, механізм здійснення цього права, способи захисту як загальні, так і спеціальні з урахуванням специфіки деяких прав /наприклад, немайнових/;

- пропозиція встановити, що у тих випадках, коли законом передбачено адміністративний порядок захисту цивільних прав, такий порядок: 1/ не повинен бути єдиним і виключним; 2/ як альтернатива йому завжди повинен існувати судовий порядок розгляду спору; 3/ вибір порядку розгляду спору - адміністративного чи судового, повинен бути привілеєм особи, чії права порушено;

- пропозиція встановити, що всі суб'єкти цивільних прав користуються рівним правом на захист незалежно від форм власності, правового статусу та законних способів здійснення ними своїх цивільних прав;

- висновок про те, що у відповідності зі ст. 442 ЦК повинна наставати відповідальність за шкоду, заподіяну не тільки фізичним, але й юридичним особам незалежно від форм власності останніх;

- пропозиція встановити, що в широкому плані захист порушеного права здійснюється незалежно від вини порушника. Фактично суб'єктивне ставлення до заподіяного може впливати тільки на вибір потерпілим способу захисту і на можливість застосування таких мір відповідальності як штраф, пеня та ін.;

- пропозиція ввести в ст. 6 ЦК як самостійний засіб захисту визнання судом недійсним актів органів державної влади, який не

відповідає діючому законодавству;

- висновок про те, що відшкодування шкоди, як один із способів захисту цивільних прав, може використовуватися як міра захисту і як міра відповідальності. В першому випадку мета захисту вичерпується реалізацією компенсаційної функції цього способу захисту, а у другому випадку - як правило, супроводжується застосуванням інших мір відповідальності, які містять репресивні ознаки;

- висновок про те, що засадами для застосування мір відповідальності, у відповідності зі ст. 442 ЦК, є незаконна діяльність, тобто така, що суперечить діючому законодавству, правоустановчим документам, а також пов'язана з виходом за межі встановленої для органів та посадових осіб компетенції;

- висновок про те, що застосування норм ст. 442 ЦК слід пов'язувати з виданням та застосуванням актів ненормативного характеру /тобто індивідуальних або правозастосовчих актів/, а також нормативного характеру, якщо їх незаконність встановлена в належному порядку;

- висновок про те, що боржником і кредитором у правостосунках пов'язаних з застосуванням ст. 442 ЦК є держава опосередковано через орган державної влади, а безпосередніми суб'єктами відповідальності є державні органи. З цієї причини відшкодування заподіяної державними органами шкоди повинно бути гарантовано можливістю використання для цієї мети коштів державного бюджету;

- висновок про те, що необхідно обов'язково зв'язувати чиїми саме діями заподіяно шкоду: органами загальнодержавної влади чи органами місцевого самоврядування, т.я. це впливає на вирішення питання про те, кошти якого саме бюджету будуть використовуватися для відшкодування шкоди - загальнодержавного чи місцевого.

Наукове та практичне значення дисертаційного дослідження та сформульованих висновків та пропозицій полягає в тому, що їх вті-

лення може сприяти посиленню наукових засад удосконалення процесу охорони прав суб'єктів цивільного права. В роботі розроблені пропозиції по удосконаленню діючого законодавства, яке регулює питання відшкодування шкоди, заподіяної актами органів влади, удосконаленню засобів і методів цивільно-правового захисту.

Апробація результатів дисертаційного дослідження здійснювалася на висококласних, республіканських науково-практичних конференціях та семінарах:

- Науково-практичний семінар "Проблеми розвитку цивільного законодавства і методологія викладання цивільно-правових дисциплін" /Харківський Інститут внутрішніх справ, м. Харків - 1993р./;

- Республіканська науково-практична конференція "Проблеми підготовки нового Цивільного Кодексу України" /Інститут держави і права НАН України, м. Київ - 1993р./;

- Республіканська науково-практична конференція "Правова система України: теорія і практика" /Інститут держави і права НАН України, м. Київ - 1993р./.

Ряд наукових положень дисертаційного дослідження, а також практичні рекомендації у сфері охорони цивільних прав громадян і юридичних осіб викладені автором в узагальненні судової практики розгляду справ у народних судах Київської області, зробленому для Київського обласного суду, а також знайшли відображення в опублікованих наукових статтях.

Структура роботи. Дисертація складається з вступної частини, чотирьох глав, списку літератури та додатку.

#### ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У вступі обґрунтовується актуальність теми дисертаційного дослідження, визначається предмет і мета дослідження, методологічна і теоретична основи та наукова новизна дисертації, а також

науково-практичне значення і основні положення, які виносяться на захист.

В главі першій "Загальні теоретичні проблеми цивільних правоохоронних відносин" міститься аналіз теоретичного аспекту проблеми.

В главі розглядаються питання юридичної природи мір захисту та мір відповідальності, а також співвідношення цивільно-правових та адміністративно-правових актів в процесі реалізації захисту прав осіб.

Поняття "охорона права" розглядається як більш широке, у порівнянні з "захистом права", тому що воно пов'язане з застосуванням не тільки регулятивних за змістом норм, але й охоронних, тоді як захист - тільки охоронних. Охорона включає до себе не тільки засоби економічного, політичного, соціологічного характеру по забезпеченню нормального регулювання суспільних відносин, попередженню правопорушень, усуненню причин, що їх породжують /регулятивні норми/, а також міри, які спрямовані на поновлення або визнання прав у випадку їх порушення /охоронні норми/.

Основними ознаками юридичної відповідальності, в тому числі цивільно-правової, є застосування до правопорушника засобів державного примусу, суспільне засудження поведінки правопорушника, завдання правопорушником негативних наслідків /в цивільному праві - майнового характеру/.

Застосування мір відповідальності можливе лише за умови вини правопорушника в заподіянні шкоди. Протиправними, на думку автора, є будь-які дії, які порушують без достатніх законних засад чуже суб'єктивне право. Тому пропонується вважати правомірними тільки ті дії, які або не порушують чужих суб'єктивних прав взагалі, або порушують тільки в чітко визначених законом випадках і межах. В другому випадку "правом" встановлено міру порушення чужих суб'єк-

тивних прав, і тому закон звільнює від обов'язку відшкодувати шкоду, а, відповідно, і від відповідальності.

У відповідності з принципом генерального делікту будь-яка завдана шкода повинна бути відшкодована. Тому у випадку заподіяння шкоди невинними діями особа не звільняється від загального обов'язку відшкодувати шкоду, а лише звільняється від необхідності застосування крім компенсаційних додаткових заходів, які тягнуть додаткові обтяжливі для правопорушника наслідки.

Саме цим пояснюється необхідність розподілу цивільно-правових засобів на міри захисту та міри відповідальності. Таким чином, це дозволяє перевіряти правомірність застосування щодо правопорушника додаткових, окрім обов'язку відшкодувати шкоду, обов'язків. Міри захисту і міри відповідальності складають групу цивільно-правових засобів захисту, а засадою для їх застосування є протиправне порушення чужого права.

Для мір захисту є характерним невинне, але обов'язково протиправне порушення цивільних прав. Тому основною метою їх реалізації є поновлення прав та повернення учасників правостосунків у попередній стан, який існував до порушення. Поновлення права повинно бути як основною метою, так і головним наслідком застосування мір захисту.

У роботі також аналізується сучасний стан ст. 6 ЦК, яка присвячена цивільно-правовим заходам захисту. Висловлюється пропозиція щодо поповнення цієї норми самостійним засобом захисту у вигляді визнання судом недійсним акта органа влади, який має пенормативний характер. Щодо актів нормативного характеру, на думку автора, у майбутньому доцільно було б запровадити норму, яка дозволяла б визнавати нормативний акт недійсним лише для конкретного випадку порушення прав і за умови звернення за захистом прав у відповідні органи, на зразок, як це існує у законодавстві США.

Щодо захисту прав того, хто заподіяв шкоду, то відносно нього може застосовуватися такий захід як звільнення від обов'язку відшкодовувати шкоду у передбачених законом випадках /наприклад, у випадку заподіяння шкоди у стан крайньої необхідності/.

У зв'язку з тим, що правове становище учасників цивільно-правових і адміністративно-правових правостосунків суттєво різниться, важливим є правильно визначити момент, з якого правомірно застосовувати міри цивільно-правового захисту. На практиці це буде означати, що становище особи, яка, перебуваючи у адміністративних відносинах з органом влади, змушена підкорятися його велінням під страхом застосування примусових заходів, значно змінюється. Якщо мова буде йти про порушення майнових прав і захист їх засобами цивільного права, особа, чії права порушені, перестає бути підпорядкованою органам влади і переходить у становище рівного органам влади суб'єкта. У зв'язку з цим, у дисертації досліджується проблема, з якого саме часу починає діяти механізм цивільно-правової охорони. У ході дослідження автором робиться висновок, що у разі порушення права при реалізації регулятивних адміністративних правостосунків виникає декілька типів охоронних правостосунків, із яких ті, що захищають майнові права, а також особисті немайнові права, є предметом захисту цивільного права. Саме цьому теоретично обґрунтована можливість захищати права від порушення їх органами влади на засадах рівності суб'єктів процесу і застосування цивільно-правових заходів захисту повинна бути підкріплена законодавчою можливістю звернення у судові органи за захистом права, бути гарантована і існувати як альтернатива відомчому порядку вирішення спорів.

Якщо однією дією порушуються норми декількох галузей права, виникає декілька видів правопорушень з різними ступенями суспільної небезпеки, різними правовими характеристиками суб'єктів,

## II

рівними об'єктами охорони, не пов'язаними між собою заходами впливу. Основна мета, яка ставиться при застосуванні цивільно-правової відповідальності - вплив, насамперед, на майнову сферу правопорушника в процесі реалізації цивільно-правового зобов'язання. Міри кримінальної та адміністративної відповідальності впливають, насамперед, на особу правопорушника.

Момент виникнення цивільно-правових правоохорончих стосунків не слід пов'язувати з чисто зовнішньою ознакою - процесуальним порядком захисту порушеного права /адміністративним або судовим/. Право слід захищати з моменту його порушення і виникнення потреби в його захисті. Тобто, коли мова йдеться про майнові та особисті немайнові права, які є об'єктом захисту цивільного права, то їх захист здійснюється в межах цивільно-правових стосунків і у випадку втручання спору у відомчому порядку, а також у той час, коли сторони намагалися вирішувати спір без звернення до допомоги інших осіб /вищестоящого органу або суду/.

Глава друга "Відмінні характеристики цивільних правоохорончих стосунків під час захисту від порушення прав осіб астами органів влади" присвячена питанням визначення поняття "владність" в зобов'язаннях цивільно-правового характеру; проблемі протиправності дій органів влади як однієї з умов притягнення до відповідальності; проблемі суб'єктивного ставлення органів влади та їх посадових осіб до заподіяного, а також питанням гарантій захисту цивільних прав при заподіянні шкоди діями органів влади.

У зв'язку з тим, що владність, як необхідна ознака правостосунків з застосуванням ст. 442 ЦК не висчерпує поняття "управління", слід поширити коло дій органів влади, за які вони можуть бути притягнуті до цивільно-правової відповідальності. Зараз же більшість правників, ґрунтуючись на положеннях сучасного тексту ст. 442 ЦК, виходять з того, що шкоду слід відшкодовувати лише у разі заподі-

яння її адміністративно-розпорядчою діяльністю. Тому при вирішенні питання, якою саме за змістом повинна бути діяльність, пов'язана з вастосуванням ст. 442 ЦК, слід користуватися узагальненим терміном "владна діяльність".

Владна діяльність, хоча і є однією з суттєвих рис управління, але не вичерпує його сутності. Державне управління - це лише виконавчо-розпорядча діяльність. Вирішення питання про притягнення до відповідальності у відповідності зі ст. 442 ЦК слід ставити в залежність не від того, ким здійснюються певні дії, а якою за змістом діяльністю заподіється шкода. Слід узагальнити вимоги щодо відповідальності органів влади, і тоді відпаде сама необхідність перераховувати суб'єктів такої відповідальності в нормі ЦК. Перелік суб'єктів, яким би повним він не був, завжди буде фактором, що обмежує коло суб'єктів відповідальності.

Далі аналізується зміст діяльності суспільних організацій і робиться висновок про те, що вони не є суб'єктами державно-владної діяльності, крім випадків покладення на них спеціальних повноважень. Тому слід виключити зі ст. 442 ЦК вказівку на суспільні організації як на суб'єктів відповідальності.

Появу у Цивільному Кодексі ст. ст. 442, 443 ЦК дисертантка пов'язує з необхідністю встановити особливий посилений режим відповідальності держави за шкоду, заподіяну порушенням майнових і немайнових прав. З цієї причини законодавчо повинно бути встановлено, що згідно до ст. 442 ЦК відповідальність настає не тільки за вчинення неправомірних дій у галузі адміністративного управління, а розповсюджується на всі сфери діяльності держави. Тому пропонується в диспозиції ст. 442 ЦК встановити, що йдеться мова про "державні органи влади та їх посадових осіб, а також органи та посадових осіб, які здійснюють державно-владну діяльність в силу покладених на них повноважень".

В параграфі другому аналізується зміст понять "правомірність" та "протиправність". Висловлюється думка, що протиправними слід вважати будь-які дії, які порушують чужі суб'єктивні права і, навпаки, правомірні ті дії, які не зачіпають прав інших суб'єктів цивільно-правових стосунків. Отже, визнання правомірною діяльністю, якою завдано шкоду, означає лише те, що правом в певній мірі визначені виключні випадки, коли дії "проти права" є такими, що не наказуються і не тягнуть відповідальності. Держава визнає заподіяння шкоди правомірним і надає гарантії імунітету від застосування мір відповідальності. В цьому випадку не повинна виключатися можливість застосування мір захисту.

Протиправність дій органів влади пов'язується в цілому з перевищенням органом влади покладених на нього повноважень або з діяльністю, яка прямо суперечить нормативним актам, хоч особа і діє в межах наданої їй компетенції.

У зв'язку з цим піддаються аналізу два основних методи регулювання діяльності: дозволяючий, тобто такий, що встановлює коло певних дій, які можуть здійснювати особу, і забороняючий, тобто такий, що дозволяє особі здійснювати будь-яку діяльність, крім тої, що заборонена. Робиться висновок, що для регулювання діяльності органів влади повинен використовуватися перший із вказаних методів. Це дозволить більш чітко визначити компетенцію органів влади і, відповідно, випадки протиправної діяльності органів влади, зловживання правом і т. і. Другий метод є більш переважним для регулювання діяльності громадян і інших осіб, які не входять до кола суб'єктів органів влади.

Таким чином, в першу чергу протиправність дій органів влади і, як наслідок цього, застосування мір відповідальності слід пов'язувати з виданням незаконних актів, неправомірним їх застосуванням, перевищенням наданих повноважень, що суперечить як волі

держави, так і інтересам підлеглих державним органам осіб.

В параграфі третьому досліджується зв'язок між виною органів влади і необхідністю відшкодувати заподіяну ними шкоду. Позиція дисертантки в цього питання ґрунтується на тому, що в цивільному праві першочерговою задачею є не вплив на особистість заподіювача шкоди, а відновлення попереднього стану кредитора, що складає основну різницю між метою застосування цивільно-правових заходів впливу від адміністративних і кримінальних. Вині правопорушника в цивільному праві приділяється значно менше уваги, так як форма вини, як правило, не впливає на розмір відшкодування шкоди. Проблема вини має значення лише при вирішенні питання про цілі застосування заходів захисту: виключно компенсаційні чи компенсаційні і репресивні. Розглядається питання про вибір засобів захисту у випадку здійснення діяльності, пов'язаної з підвищеною небезпечкою. У цьому випадку, на думку дисертантки, слід застосовувати міри захисту.

Так як органи влади користуються певними засобами, які допомагають примушувати до виконання їх рішень, їх діяльність в певній мірі повинна розглядатися як заснована на ризику. У зв'язку з цим, коли актами органів влади, виданими навіть на правомірних підставах, завдано шкоди, суб'єктам таких правостосунків повинна надаватися можливість звертатися в питань відшкодування шкоди навіть тоді, коли це прямо не передбачено в законодавстві.

У четвертому параграфі розглядаються питання цивільно-процесуальних гарантій правового захисту майнових і особистих немайнових прав. Бисловлюється думка про необхідність розгляду справ про визнання недійсними актів органів влади і про відшкодування шкоди в одному судовому процесі, а також про необхідність надання можливості вирішення цивільного позову до органу влади під час розгляду кримінальної справи щодо посадової особи цього органу влади. Такий підхід допускає персоналізацію відповідальності і вплив на особис-

тість правопорушника, що відповідає меті застосування кримінальних норм, а також сприяє більш скорішому і повному відновленню цивільних прав особи, якій завдано шкоду, тобто відповідає цілям цивільно-правового захисту.

У зв'язку з тим, що органи судової влади забезпечують більш демократичні засади розгляду справ, слід виключити випадки, коли в законодавстві відомчий порядок розгляду спорів про неправомірність акту органу влади є єдиним можливим. Тобто, у особи повинна бути альтернатива: звертатися з питанням захисту прав "по інстанціям" чи до суду. Звертання зі скаргю не повинно призупиняти дію акта органа влади, крім випадків, коли це прямо передбачено у законі.

Створення додаткової системи судових органів по розгляду спорів, пов'язаних з діяльністю адміністративних органів /органів адміністративної юрисдикції/ дисертантка вважає поки що не доцільним.

Аналізуючи закордонний досвід розгляду справ, пов'язаних з розглядом адміністративних спорів і відшкодуванням завданої адміністративними актами шкоди, дисертантка висловлює думку про можливість визнання акта органу влади недійсним для конкретного випадку, коли особа звернулася з відповідною заявою до суду. Позитивне рішення суду не повинно тягнути відміну акта в цілому, залишаючи акт діючим.

Глава третя "Суб'єкти цивільних правостосунків, в яких однією з сторін виступає орган влади". В параграфі дається короткий огляд українського законодавства щодо цивільної відповідальності органів влади в історичному аспекті і висвітлюється ряд проблем, пов'язаних з застосуванням нормативних актів з цього питання. Пропонується щодо всіх суб'єктів ст. 442 ЦК використовувати узагальнений термін "орган державної влади". Аналізується диференціація органів влади залежно від змісту діяльності і відповідно до розподілу вла-

ди на законодавчу, виконавчу і судову. Розглядаються питання притягнення до відповідальності відповідно до ст. 442 ЦК працівників суду, міліції, прокуратури.

Відповідно до розподілу органів влади в залежності від змісту їх компетенції акти органів влади можливо поділити на: а/акти нормативного характеру, тобто такі, що можливо неодноразово застосовувати до невизначеного кола суб'єктів і обов'язкові до виконання всіма; б/ акти ненормативного характеру, тобто ті, які мають індивідуально визначений характер і орієнтовані на конкретного виконавця, регулюють визначені правостосунки і також мають обов'язковий характер для конкретних суб'єктів.

До актів нормативного характеру можна також віднести акти, які тлумачать норми закону, а до актів ненормативного характеру - правозастосовчі акти.

Розподіл актів влади на нормативні і ненормативні має значення при визначенні порядку визнання їх неправомірними. Наприклад, на думку автора, визнавати неправомірність актів органів вищої влади повинен тільки певний орган - Конституційний суд, від рішення якого залежить і питання про відшкодування шкоди, завданої неправомірним актом органу влади.

При заподіянні шкоди актом ненормативного характеру питання про незаконність, недійсність акту і відшкодування шкоди повинно розглядатися одночасно.

В той же час диспозицію ст. 442. ЦК нема сенсу обтяжувати класифікацією актів влади. Достатньо вказівки, що їх неправомірність повинна бути встановлена належним чином.

Якщо ж шкоду заподіяно актом законним і правомірним / наприклад, виконання норми закону порушує або припиняє право власності/, достатнім для звернення до суду з позовом про відшкодування шкоди повинен бути сам факт заподіяння такої шкоди.

В параграфі другому аналізуються правостосунки, які виникають між державою і державними органами влади внаслідок заподіяного органами влади правопорушення, аналізується можливість розгляду самої держави як суб'єкта відповідальності. Запропоновано поділяти суб'єктів зобов'язань відповідно до ст. 442 ЦК на: 1/ фактичного заподіювача шкоди /органи державної влади/; 2/ боржника в зобов'язанні /держава/; 3/ суб'єкта зобов'язання по виконанню обов'язку відшкодувати шкоду /орган державної влади/; 4/ кредитора зобов'язання /держави/.

Такі висновки обумовлені тим, що державні органи влади є завжди представниками держави і уповноважені на здійснення державної діяльності, а отже держава повинна нести ризик неправомірної діяльності органів влади. Такий підхід також забезпечує правонаступництво в питаннях відшкодування шкоди у випадках припинення діяльності органів державної влади. Гарантованість виплат в зобов'язаннях по відшкодуванню шкоди забезпечується коштами бюджету держави або органів місцевого самоврядування. Її виключена також можливість звернення держави з регресним позовом до осіб, якими заподіяно шкоду, якщо є можливість визначити винних.

В параграфі третьому досліджується специфіка цивільно-правових стосунків за участю органів галузевого управління.

Проблема полягає у тому, що державні підприємства вступають у правостосунки з органами галузевого управління з одного боку як з представниками власника, а з другого боку, як з представниками владних структур. Тому важко розрізнити випадки коли при виконанні неправомірних актів галузевого управління відповідальність покладається на державні підприємства, а коли до відповідальності може бути притягнуто в тому числі і орган державного управління. Принциповим, на думку дисертантки, є з'ясування чи діяло державне підприємство в межах, наданих статутом підприємства повноважень, і

тоді заподіяння шкоди може розглядатися як власна діяльність підприємства. У разі втручання органа галузевого управління у господарську діяльність самого підприємства з використанням його владних повноважень такий орган може також бути притягнутий до цивільної відповідальності на солідарних засадах.

Щодо вибору безпосереднього суб'єкта відповідальності, то між органом влади як юридичною особою і посадовою особою органу влади повинно бути віддано перевагу органу влади, який має більш широкі можливості дійсно відшкодувати заподіяну шкоду.

Далі аналізується поняття посадової особи, як суб'єкта ст. 442 ЦК; порівнюється зміст цього поняття в цивільному, кримінальному, адміністративному праві; робиться висновок про неадекватність цього поняття у різних галузях права. З точки зору цивільного права посадова особа як суб'єкт ст. 442 ЦК: а/ виступає не від власного імені, а від імені державних органів або держави в цілому; б/ має можливості для застосування мір державного примусу; в/ її діяльність має владний характер. При цьому акти, які видаються посадовою особою, повинні мати "зовнішню спрямованість", тобто не бути пов'язані з вирішенням господарських питань, трудовими правостосунками і т. і.

Діяльність Президента України розглядається не просто як діяльність вищої посадової особи, а як діяльність державного органу влади.

Проводиться порівняння понять "компетенція" і "праводієспроможність" органів влади, робиться висновок про незалежність цих понять, так як вони використовуються у правостосунках, які регулюються нормами різних галузей права.

Порушення суб'єктивних прав має завжди конкретний характер, що не виключає можливості здійснення кількох правопорушень одночасно. Однак зміст правостосунків, які характеризуються рівністю

сторін в цивільно-правових стосунках, а також підпорядкованістю під час порушення норм адміністративного права, залишається невмінним. Тільки такий підхід забезпечує належний захист цивільних прав, з одного боку, і розширює коло суб'єктів захисту у порівнянні з тим, який зараз існує у законодавстві, з іншого боку. Тому слід передбачити, що фізичні і юридичні особи користуються рівним правом на цивільно-правовий захист і внести відповідні зміни в ст. ст. 442, 443 ЦК. Зараз можливість захисту прав юридичних осіб відповідно до ст. 442 ЦК надається лише у встановлених законом випадках, а відповідно до ст. 443 ЦК не передбачена взагалі.

В главі четвертій "Шкода як умова реалізації засобів цивільно-правового захисту" розглядаються проблеми щодо об'єкту цивільно-правового захисту, негативних наслідків порушення цивільних прав у вигляді заподіяння шкоди та умов і шляхів їх усунення.

Параграф перший присвячений питанню, які саме цивільні права можуть розглядатися як об'єкт цивільного правопорушення, в тому числі неправомірними діями органів влади.

В цивільному праві можливість захисту немайнових прав залежала в першу чергу від того, чи супроводжувалось порушення немайнових прав заподіянням майнової шкоди. У зв'язку з цим пропонується розширити коло благ, які є об'єктом захисту цивільного права. Незалежно від наслідків дискусії про те, чи є майнові права об'єктом тільки охорони, чи ще й об'єктом регулювання засобами цивільного права, всі немайнові права, проголошені в законодавстві, повинні бути об'єктом захисту цивільного права. Всі особисті немайнові права об'єднані такою загальністю ознак, що невловимо, на чому ґрунтується розподіл ознак: ці права можуть бути захищені, а ці - ні. Всі особисті немайнові права: 1/ не мають економічного змісту і, відповідно, важко їх оцінити їх у грошовій формі; 2/ мають специфічні засади припинення і відшкодування шкоди; 3/ тісно і безпо-

серодно пов"язані з особистістю.

Висловлюється думка про неадекватність понять "немайнова шкода" і "моральна шкода". Немайнова шкода розглядається як будь-яке зменшення особистих благ в немайновій сфері. Моральна шкода охоплюється поняттям немайнової шкоди, але наслідком її заподіяння завжди є моральні та фізичні страждання особи. Немайнова шкода може бути заподіяна як діями винними, так і не винними. Щодо моральної шкоди - вона завжди є наслідком винних дій.

Саме такий підхід обумовлює різницю і у застосуванні цивільно-правових засобів захисту. Тобто у випадку заподіяння моральної шкоди повинні застосовуватися міри відповідальності, які поряд з основною метою /новлення стану потерпілого/ мають також впливати на особу правопорушника з превентивною метою. В той же час немайнова шкода, яка не завдала страждань потерпілій особі, може вичерпуватися застосуванням мір захисту.

Цивільно-правова відповідальність завжди має майновий характер, і саме тому відшкодування моральної шкоди пов"язується з майновими еквівалентами /гроші або інше майно/. Щодо відшкодування немайнової шкоди, то її усунення може бути обмежено встановленням правостосунків, які не є майновими за змістом.

При розгляді питання про те, чи може бути заподіяно моральну шкоду нефізичній особі, дисертантка додержується позитивної точки зору. Аргументом на користь цього може бути визнання законом права за нефізичними особами мати ознаки, які характеризують і індивідуалізують особистість юридичної особи /право мати найменування, товарний знак, штамп, печатку, можливість захищати ці права/.

Визнаює є також концепція вини юридичної особи. Стже, якщо законодавець визнає, що юридична особа може мати психічне ставлення до скоєного /вина/, то цілком можливо припустити наявність моральних страждань юридичної особи, які можуть розглядатися як

страждання власника, керівництва, працівників підприємства в приво-  
ду неправомірного ущемлення прав юридичної особистості нефізич-  
ної особи.

Щодо моральної шкоди доцільно використовувати термін "відшко-  
дування", а не "компенсація", так як неможливо еквівалентно відно-  
вити моральний стан потерпілої особи, а зміст поняття "компенса-  
ція" передбачає адекватність відшкодування.

Параграф другий присвячений відшкодуванню шкоди як одному з  
засобів захисту цивільних прав, а також іншим засобам цивільно-  
правового захисту. Дисертанткою аналізується сутність понять "шко-  
да", "реальна шкода", "збитки", "неотримані доходи", "упущена ви-  
года".

Пропонується використовувати більш широку поняття "упущена  
вигода", яке на відміну від "неотриманих доходів" виключає не  
тільки майнову шкоду, але й зацікавленість, інтерес, імідж потер-  
пілої особи та ін.

Дисертантка позитивно оцінює пропозиції стосовно встановлення  
в законодавстві можливості стягнення потерпілим від деліктового  
правопорушення відсотків від суми, призначеної до відшкодування.  
Така можливість дозволяла б більш реально відшкодувати заподіяну  
шкоду, зважаючи на високий рівень інфляційних процесів та швидко  
зростаючі грошові кошти на етапі від звернення до суду і до ви-  
конання судового рішення, а також була б застереженням від здійснен-  
ня делікту.

Щодо інших способів захисту цивільних прав, то до їх складу  
доцільно ввести визнання недійсним акту органів влади, який не  
відповідає законодавству, а положення ст.6 ЦК, де йдеться мова про  
припинення дій, які порушують право доновнити словами "або створю-  
ють погрозу його порушення".

Дисертанткою також запропонована до розгляду примірна методи-

ка визначення розміру шкоди, заподіяної агентами органів влади.

По темі дисертації опубліковані такі роботи:

Про деякі гарантії здійснення принципу рівності учасників цивільних правовідносин // Развитие национальной государственности союзной республики на современном этапе: Тезисы республиканской научно-практической конференции. - Киев. - 1990. - 0,2 д.а.

Охорона трудових та цивільних прав громадян та організацій від неправомірних дій державних органів управління та їх службових осіб // Філософська та соціологічна думка. - 1991. - № 2. - 0,1 д.а.

Про деякі питання цивільно правової відповідальності за шкоду, заподіяну діями органів влади та їх посадових осіб // Радянське право. - 1991. - № 11. - 0,5 д.а.

К вопросу о защите права собственности // Проблемы развития гражданского законодательства и методология преподавания гражданско-правовых дисциплин: Материалы научно-практического семинара 29-30 января 1993г. - Харьков. - 1993. - 0,2 д.а.

Про деякі аспекти відповідальності за шкоду, заподіяну неправомірними діями органів влади // Правова держава. - К., 1993. - Вип. 4. - 0,5 д.а.

Про деякі правові аспекти врегулювання відносин по відшкодуванню шкоди // Правова система України: теорія і практика: Тези доповідей і наукових повідомлень республіканської науково-практичної конференції. - Київ. - 1993. - 0,25 д.а.

Щодо деяких питань відшкодування шкоди // Проблеми підготовки нового Цивільного кодексу України: Тези доповідей і наукових повідомлень республіканської науково-практичної конференції. - Київ. - 1993. - 0,25 д.а.

Суб"єкти зобов'язань по відшкодуванню збитків, завданих неправомірними діями органів влади // Правова держава. - К., 1994. -

Вип. 5. - 0,4 д. а.

Захист прав осіб від неправомірних дій органів влади. В кн.:  
Власник і право власності. - К., 1994. - 1,5 д. а.

**Galina Yeremenko, "Civil and Legal Means of Personal Defence  
from Illegal Acts of Bodies of Power"**

The dissertation is a manuscript. It is presented for receiving of a scientific degree of a candidate of jurisdiction, major in speciality 12.00.03 - civil law; family law; civil lawsuit; international private law. Ukrainian State Law Academy, Kharkiv, 1994.

The manuscript consists of theoretic research of problems on civil and legal defence relations appearing as a result of damage done by bodies of power. A civil and legislative aspects of conceptions "bodies of power and administration", "illegal activity of power and administrative bodies", "subject and object of civil and legal defence" were reviewed. There were expressed proposals on extension of a status for all subjects of defence (legal and physical entities); on necessity to separate civil and legislative responsibility of bodies of state power and those of local administration, as well as normative and non-normative acts.

Body of power, payment for damage; means of civil and legislative defence.

**Еременко Г.В. Гражданско-правовые средства защиты прав  
лиц от неправомерных актов органов власти.**

Диссертация представляет собой рукопись. Представлена на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 - гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право. Украинская государственная юридическая академия, Харьков, 1994.

Рукопись содержит теоретические исследования проблем гражданско-правовых охранительных отношений, возникающих в результате причинения вреда органами власти. Рассмотрен гражданско-правовой аспект понятий "органы власти и управления", "неправомерная деятельность органов власти и управления", "субъект и объект гражданско-правовой защиты". Высказаны предложения о расширении судебного порядка защиты гражданских прав, об уравнивании статуса всех субъектов защиты /юридические и физические лица/, о необходимости разграничивать гражданско-правовую ответственность органов общегосударственной власти и местного самоуправления, а также акты нормативного и ненормативного характера.

Орган влади, відшкодування шкоди, засоби цивільно-правового захисту.

Відповід. за вип. Жилінкова М.В.  
Підп.до друку 10.11.94.Формат 60х/841/16.  
Папір офс.Друк принтерний.Ум.-друк.арк.1.0  
Обл.-вид.арк.1.1. Тир. Зам.

ВПП ДКНТ, 252171, вул.Горького,180.

367438

AB 31.633

**AB 31.633**