

**Коваленко І. А.**  
*кандидат юридичних наук, доцент,*  
*доцент кафедри цивільного, господарського та трудового права*

*Академія праці, соціальних відносин і туризму*  
*м. Київ, Україна*

## **ПРОБЛЕМНИЙ ХАРАКТЕР ПРЕВЕНТИВНОГО ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ**

Одним із основних конституційних прав особи є право на захист суб'єктивних прав, зокрема, цивільних. У чинному ЦК України передбачено норми, що закріплюють право на превентивний захист окремих суб'єктивних цивільних прав. Превенція (лат. *praeventio*) означає «попередження». Особа має право на захист свого цивільного права навіть у разі, якщо воно ще не порушене, але є наявна можливість (загроза) його порушення в майбутньому. Мета застосування превентивного захисту полягає у попередженні порушення права, запобіганні негативним наслідкам протиправної поведінки «потенційного» правопорушника. Незважаючи на той факт, що окремі способи превентивного захисту визначалися ще у праві Стародавнього Риму, питання правової природи права на превентивний захист, підстав та умов його виникнення залишаються недослідженими і проблемними та потребують аналітичної оцінки та вироблення єдиного підходу до розуміння природи права на превентивний захист. Це і обумовлює його актуальність.

Значущість проблеми правової природи права на превентивний захист та інтенсивність її дослідження розглядалася такими відомими вченими як О.І. Антонюк, О.Є. Богданова, І.О. Дзера, І.В. Жилінкова, Т.В. Лісніча, Р.А. Майданник, З.В. Ромовська, І.В. Спасибо-Фатєєва, М.О. Стефанчук, Є.О. Харитонов, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка, А.В. Янчук та іншими вченими-правниками.

На думку правників, превентивний захист – це один із найдієвіших заходів стабілізації цивільних відносин, оскільки дозволяє запобігти порушенню цивільних прав, мінімізувати можливість втрати суб'єктивного права, зменшити негативні наслідки неправомірної поведінки учасників цивільних відносин. Залежно від предмету регулювання норми ЦК України та інших законодавчих актів, що закріплюють право превентивного захисту, поділено на ті, що встановлюють превентивний захист особистих немайнових прав фізичних осіб та майнових прав фізичних та юридичних осіб. Але, сьогодні, науковці звертають увагу на некоректне співвідношення положень щодо превентивного захисту права власності та загальних норм захисту цивільних прав. Так, відповідно до ст.

15 ЦК особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, з чого випливає, що право звернення до суду в особи виникає лише у разі порушення права, а не у разі можливості такого порушення. В той самий час, закон допускає звернення особи до суду з метою запобігання порушенню його права, яке ще не сталося [4, с. 138]. Тобто, як стверджує О. Кот, існує певна неузгодженість, причина якої вбачається у зіткненні прагнень законодавця надати учасникам приватних правовідносин можливість попереджувати порушення своїх прав із традиційним вченням про захист права [4, с. 138]. Риторика щодо превентивного захисту тісно пов'язана з пред'явленням превентивних позовів. Рішення суду за позовами повинно попереджувати правопорушення, не очікуючи серйозних наслідків. Розглядаючи цю проблему І.В. Жилінкова акцентує увагу на переосмисленні категорії «захист суб'єктивного права». Дослідниця вважає, що превентивні заходи повинні відповідати всім вимогам, які традиційно ставляться до способів захисту права, відповідність змісту суб'єктивного права, адекватність діям зобов'язаної особи тощо [3, с. 130].

Існує також думка, що превентивний захист може надаватися тільки судом [1, с. 27]. Але, в той самий час, згідно зі ст. 1163 ЦК України фізична або юридична особа, майну якої загрожує небезпека, має право пред'явити вимогу безпосередньо особі, поведінка якої створює небезпеку порушення права [6].

Головною особливістю превентивного захисту права є допущення існування загрози порушення права. Кот О. підкреслює, що категорія «загроза» не є достатньо дослідженою, і правознавець наполягає на необхідності розгляду превентивного захисту саме через це поняття [4, с. 138]. Постає необхідність розгляду і поняття «безпека», як стану відсутності загроз порушень суб'єктивних цивільних прав. На думку Бондар Н. твердження про те, що «безпека» є лише станом захищеності, звужує зміст цієї категорії. Поняття «безпеки» у приватноправових галузях – це стан, що надає можливість учасникам цивільного процесу здійснювати всі інші суб'єктивні цивільні права в умовах відсутності загроз їхнього порушення, та можливість вимагати від всіх інших осіб такої поведінки, яка б не створювала зазначених загроз. Для встановлення та реалізації дієвого механізму забезпечення «безпеки» важливим є визначення моменту набуття чи виникнення права на превентивний захист суб'єктивних цивільних прав. Останній тісно пов'язаний з підставою виникнення права на превентивний захист, оскільки момент виникнення та підстава нероздільно поєднані у реальному часі. Моментом виникнення права на превентивний захист, слід визнати момент виникнення реальної загрози порушення суб'єктивних цивільних

прав та інтересів, а підставою виникнення суб'єктивного права на превентивний захист цивільних прав є ті складні юридичні факти, які породжують виникнення реальної загрози (небезпеки) порушення регулятивних суб'єктивних цивільних прав та інтересів [2, с. 86].

Відомо, що загроза (небезпека) порушення суб'єктивних цивільних прав та інтересів вважається підставою виникнення права на превентивний захист лише за наявності певних кваліфікуючих її ознак. До них належать: реальність; висока імовірність реалізації; наявність; незалежність від можливості бути відвернутою; надходження від будь-якої особи; створення будь-якою поведінкою суб'єкта; конкретність; можливість бути як очевидною для пересічних громадян, так і такою, що потребує спеціальних знань від особи, що фіксує таку небезпеку.

Загроза порушення права є фактом реальної дійсності і може бути визнана юридичним фактом. На думку автора, надавати превентивний захист доцільно тільки в тому випадку, коли йдеться про неминуче порушення права у майбутньому, якщо не буде вжито попереджувальних заходів [4, с. 139].

Підбиваючи підсумок у цьому дискусійному питанні, слід зазначити, що питання правової природи превентивних способів захисту та їх місця в сучасній системі захисту суб'єктивних цивільних прав, потребує подальшого вивчення та дослідження. Перспективним для подальших досліджень у даній сфері може бути поглиблене вивчення теорії превентивного захисту для встановлення кола випадків, коли такий захист є необхідним та достатнім.

---

### Література:

1. Беляневич Е.О. О превентивной защите гражданских прав. Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика / под. ред. А.Г. Диденко. – Алматы: Раритет, Уайт энд Кейс Казахстан, 2011. Вып. 37. С. 27.
  2. Бондар Н. П. Превентивний захист цивільних прав: дис. к-та юрид. наук: спец. 12.00.03. Харків, 2015. С. 86.
  3. Жилінкова І. Превентивний спосіб захисту право власності. Вісник Академії правових наук України. 2005. № 3 (42). С. 130-136.
  4. Кот О. Превентивні способи захисту права власності: доктрина і судова практика. Збірник доповідей і матеріалів Міжнародної конференції: Право власності: європейський досвід та українські реалії (м. Київ, 22–23 жовтня 2015 року). Київ: ВАІТЕ, 2015. С. 138.
  5. Притика Д. Ю. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді: дис. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ, 2006. С. 13.
  6. Цивільний кодекс України. (Редакція від 13.02.2020 року).
-