

## КОДИФІКАЦІЯ ЦІВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА: ПРОМІЖНІ РЕЗУЛЬТАТИ ТА ПОДАЛЬШІ ПЕРСПЕКТИВИ

**Первомайський О. О.,**

*кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

*У статті досліджуються проміжні результати останньої кодифікації цивільного законодавства. Приділяється увага окремим проблемам, що виникли в результаті здійснення кодифікації. Пропонуються можливі варіанти усунення виявлених проблем шляхом внесення змін до чинного законодавства.*

**Ключові слова:** кодифікація, цивільне законодавство, конкуренція норм, правове регулювання.

З прийняттям Верховою Радою України Цивільного кодексу України [1] та подальшим набуттям чинності Кодексом з 01 січня 2004 р. формально завершився складний та доволі тривалий за часом процес кодифікації національного цивільного законодавства.

Необхідність проведення такої кодифікації не піддавалася сумнівам, оскільки Цивільний кодекс УРСР 1963 р. був розроблений з урахуванням ідеологічних зasad соціалістичної юриспруденції, а тому він об'єктивно не міг розглядатися як кодифікований закон, що мав би стати зasadничим нормативно-правовим актом для розвитку вже в незалежній Україні громадянського суспільства, з одного боку, а з іншого – ринкової економіки. Саме тому в Цивільний кодекс УРСР 1963 р. протягом останніх років його формальної чинності не вносилися зміни та доповнення.

Очікування від змісту майбутнього ЦК полягали в необхідності набуття ним статусу основного закону в сфері приватного права та забезпечення надійного легального підґрунтя для здійснення та захисту цивільних прав та інтересів учасників цивільних відносин, в першу чергу, особистих немайнових прав, прав приватної власності.

Труднощі та тривалість кодифікації цивільного законодавства історично підтверджуються тим, що не менш проблематичний процес прийняття Основного Закону України завершився ще в 1996 р. [2], в той час як чинний ЦК України був прийнятий ВР України лише в січні 2003 року.

За більш ніж десятилітній історії застосування норм чинного ЦК України можна стверджувати, що основні завдання, які ставилися його розробниками, були досягнуті (виконані). Водночас слід погодитися з думками, висловленими у фаховій літературі, стосовно того, що вже на етапі внесення змін до проекту тексту ЦК України в українському парламенті, а також у процедурі прийняття цього Кодексу були допущені помилки, які до цього часу значним чином впливають на ефективність застосування норм ЦК України [3].

Такими прорахунками на завершальному етапі кодифікації цивільного законодавства є:

– одночасне прийняття ЦК та ГК України в результаті політико-правового компромісу без визначення мети запровадження подвійного (дуалістичного чи квазідуалістичного) правового регулювання значного кола цивільно-правових відносин (речових, договірних, корпоративних тощо) двома різними кодифікованими законами та без пропонування правових механізмів (способів) усунення суперечностей між нормами цих двох кодексів;

– збереження регулювання сімейних відносин кодифікованим законом, який відрізняється від ЦК України, – Сімейним кодексом України, що був розроблений не на основі ЦК, а незалежно від нього.

Проте слід визнати, що розробка та прийняття загаданих кодексів вже є історією, що не може бути змінена. Тому зараз доречно зосередити увагу на проміжних результатах проведеної кодифікації цивільного законодавства та перших більш ніж 10-и роках застосування норм кодифікованого закону.

Зважаючи на таке, визначимо мету цього дослідження: встановлення проміжних результатів кодифікації цивільного законодавства перших років застосування норм чинного ЦК України, а також перспективи удосконалення ЦК України.

На початку дискусії щодо таких проміжних результатів необхідно констатувати, що в ЦК України та, звісно, в інші закони, зокрема в ГК та СК України, за поширеною національною традицією постійно вносилися та вносяться зміни, що певним чином впливає на зміст цих законів. Однак подібна нормотворча активність не усунула конкурентність та неузгодженість положень зазначених кодексів до цього часу, а тому першим проміжним результатом кодифікації 2000-х років можна визнати існування актуальної до цього часу проблеми або самого сенсу існування ГК та СК України разом із ЦК України, або неусунення суперечностей між ЦК України як основним актом цивільного законодавства (ч. 2 ст. 4 ЦК України) та зазначеними кодексами, що мають (мали б) йому відповідати як мінімум у зasadничих положеннях.

Щоправда, внаслідок внесення змін до СК України можна стверджувати про існування своєрідної м'якої конкуренції між нормами ЦК та СК України, що не створює значних ускладнень у правозастосуванні. В той же час подібне твердження стосовно норм ЦК України, з одного боку, та ГК

України, з іншого, є, щонайменше, передчасним, а якщо уточнити, то взагалі помилковим. Звісно, судова та інша практика правозастосування запропонувала певні варіанти узгодження суперечливих норм останніх двох кодексів, однак вирішення таких неузгодженностей між нормами двох кодексів міститься, на нашу думку, все ж у відповідній нормотворчій діяльності, а не у практиці узгодження іноді явно суперечливих норм ЦК та ГК України.

До можливих варіантів вирішення проблеми множинності кодексів у сфері приватного права та, що важливіше, суперечності норм, які містяться в цих кодексах, є внесення істотних змін до чинного ЦК України, а саме доповнення його новими книгами, наприклад, «Сімейне право», «Корпоративне право», внаслідок чого зникне потреба в існуванні самостійного Сімейного кодексу України, а сенс існування ГК України з його сучасним змістом буде поставлено під ще більший сумнів, що в подальшому або стимулює до істотного редагування ГК України з метою визначення справжнього об'єкта та предмета його правового регулювання, або до припинення його чинності взагалі.

Сформулюємо припущення стосовно того, що одна із зазначених вище альтернатив кодифікації цивільного законодавства в найближчий час чи, можливо, все ж у певній віддаленій перспективі є неминучою, а тому доречно вести мову не про те, буде це, чи ні, а про прискорення цього процесу й обрання одного з цих варіантів з огляду на виявлені переваги та недоліки кожного з них.

У дискусії щодо проміжних результатів останньої кодифікації цивільного законодавства заслуговують на увагу також існуючі положення чинного ЦК України, стосовно більшості з яких вже напрацьоване не лише теоретичне обґрунтування їх змісту та суті, а також практика, у тому числі проблемна, застосування цих норм та положень.

У контексті останнього судження та обраного аспекту дослідження щодо проміжних результатів кодифікації цивільного законодавства вважаємо за необхідне зазначити таке.

1. Слід визнати якість та ґрунтовність норм ЦК (ст. 1-23), що вказують на більшість найбільш загальних положень. Проте впевнено можна констатувати, що частина з цих норм заслуговують на текстуальне редагування з метою усунення розумних сумнівів щодо ряду важливих моментів, а саме, цей розділ ЦК має бути доповнений низкою важливих норм.

Так зокрема, з тексту загальних положень ЦК України не випливає те, що в регулюванні цивільних відносин враховується загальновідомий принцип *верховенства права*. Безперечно, можна стверджувати, що його застосування не суперечить зasadничим положенням, визначенням ст. 3 ЦК України та відповідає цим положенням, зокрема, розумності та справедливості. З іншого боку, вказівка та принцип *верховенства права* безпосередньо в тексті ЦК, на нашу думку, не погіршила, а лише покращила б текст вказаної чи іншої статті Кодексу.

Підтвердженням потреби легалізації принципу *верховенства права* безпосередньо в тексті ЦК є те, що в результаті прийняття нової редакції процесуальних кодексів, наприклад ЦПК України, поняття *верховенства права* неодноразово згадується в тексті цього кодифікованого закону в ст. 2, 10, 263 [4].

Іншим об'єктом можливого редагування загальних положень ЦК України є норми ст. 16 Кодексу, що містять перелік способів захисту цивільних прав та обов'язків. Вважаємо, що вже визнаним є твердження про те, що перелік способів захисту, на які вказується у тексті ч. 2 ст. 16 ЦК України, не може бути обмежений не лише текстом цієї статті, а також договором чи іншим законом, оскільки особа має право на застосування *ефективного* способу захисту її прав та інтересів незалежно від того, чи був такий спосіб захисту встановлений у ст. 16 ЦК України, договорі або іншому законі.

Вважаємо, що подібний підхід у визначенні способу захисту також заслуговує на свою легалізацію у тексті ЦК України з огляду на важливість цього положення.

У контексті положень ст. 92 Конституції України стосовно того, що лише законами України мають визначатися засади цивільно-правової відповідальності, слід вказати, що саме загальні положення ЦК України можуть бути доповнені нормами, які б регулювали притягнення особи до цивільно-правової відповідальності та вказували на загальні положення щодо умов та підстави та інших засад такої відповідальності. Врегулювання цих відносин певним спеціальним законом чи в межах іншого розділу ЦК України є менш привабливою, на нашу думку, моделлю правового регулювання цих важливих відносин.

2. Поява в чинному ЦК України книги другої «Особисті немайнові права фізичної особи» була, в свій час, сприйнята як вагомий еволюційний крок, що акцентує увагу на пріоритетах приватноправового регулювання, сучасності змісту ЦК України порівняно з ЦК УРСР 1963 року тощо.

Водночас слід відверто визнати, що значна кількість норм книги другої ЦК України у зв'язку з високим рівнем їх декларативності до цього часу не отримала широкого практичного застосування. Ще одна частина норм книги другої ЦК України фактично не отримала цивільно-правового змісту, що, незважаючи на їх практичну значущість, перешкоджає застосуванню цих норм для правового регулювання цивільно-правових відносин.

Наочним прикладом щодо останнього твердження є норми, які містяться в ст. 315 ЦК України «Право на мирні зібрання». Зазначені норми в частині першій та другій цієї статті не лише не містять самостійного змістового навантаження, а що більш важливо, сформульовані радше як конституційно-

правові норми, що регулюють конституційно-правові, а не цивільно-правові відносини. Тому ця та інші подібні норми мають бути вилучені з тексту книги другої ЦК України.

Наведені міркування щодо положень книги другої ЦК вказують на потребу не стільки «консервації» існуючого змісту цієї частини Кодексу, скільки на необхідність їх істотного редактування (зміни) з метою більш ефективного регулювання особистих немайнових відносин, що фактично становлять першу складову предмета цивільного-правового регулювання (ч. 1 ст. 1 ЦК України).

3. Якісно насичений зміст книги третьої ЦК, на перший погляд, не залишає місця для пропозицій щодо його подальшого удосконалення. Однак це лише перше та доволі спрощене уявлення про проблеми правового регулювання речових відносин.

Так, декларативними та неефективними в аспекті правового регулювання є норми ЦК щодо: довірчої власності (ч. 2 ст. 316 ЦК), набуття права власності юридичною особою приватного права (ст. 329 ЦК), права володіння (глава 31 ЦК). Безперечно, що мінімальність нормативного змісту перешкоджає не лише практичному застосуванню цих норм, а навіть їх тлумаченню.

Наприклад, важко сприймається твердження про право власності юридичної особи приватного права (ст. 329 ЦК), в той час, коли ці особи згідно з іншими нормами цивільного та іншого законодавства не є та не можуть бути власниками наявного у них майна. Власниками майна цих юридичних осіб є держава, відповідні територіальні громади, а тому зміст та сенс цієї норми ЦК України залишаються незрозумілими.

Декларативним та неповним є вказівка в тексті ЦК України на існування такого виду права власності, як довірча власність. Власне, в ЦК навіть не вказується на ту хоча б одну ознаку, яка відрізняє цей вид права власності від родового поняття – право власності, чи можливих інших видів права власності.

Важливим та цікавим в аспекті поняття права довірчої власності є також питання щодо змісту цього права. Однак текст чинного ЦК не містить відповідних положень щодо цього питання.

4. Доволі прогресивними в середині 2000-х років виглядали положення книги четвертої «Право інтелектуальної власності», що створювали перспективу більш ефективного здійснення та захисту прав інтелектуальної власності.

Проте слід визнати, що «піратство» та інші порушення прав інтелектуальної власності з ухваленням ЦК України до цього часу не зникли. Крім того, на нашу думку, безпосередньо норми книги четвертої ЦК України вже втратили потенціал для посилення правових механізмів захисту прав інтелектуальної власності, й таке удосконалення на сьогодні здійснюється за рахунок ухвалення окремих нових спеціальних законів.

Необхідно також констатувати, що тривала (більше 10 років) чинність норм книги четвертої «Право інтелектуальної власності» так і не отримала такого очікуваного на той час наслідку, як ухвалення ряду спеціальних законів в новій редакції, які б враховували понятійні та термінологічні зміни в сфері права інтелектуальної власності. Внаслідок чого ЦК України, з одного боку, та спеціальні закони, з іншого – до цього часу не лише містять різну термінологію, а також залишаються істотно змістово не узгодженими. Наприклад, в патентному праві об'єктом правового захисту згідно з ЦК України є патентні права, а відповідно до спеціальних законів таким об'єктом захисту залишається безпосередньо патент.

**Висновки.** Підсумовуючи наведені вище окремі приклади суперечностей між нормами ЦК України та нормами інших законів, а також факти прогалин чи інших вад регулювання цивільних відносин чинним ЦК України, можна дійти висновку щодо необхідності подальшого використання останнього як основного акта цивільного законодавства, який, однак, вже потребує удосконалення.

На розвиток своєї думки ще раз підкреслимо загальну успішність кодифікації вітчизняного цивільного законодавства 2000-х років, що мала своїм результатом прийняття та набуття чинності ЦК України 2003 року, який до цього часу є одним з найбільш сучасних за змістом кодифікованим законом українського законодавства. Водночас кодифікація як така, по-перше, передбачає не лише напрацювання, власне, кодексу, а також впорядкування та узгодження законодавства певної галузі права в цілому з урахуванням існування в цій галузі кодексу. Наведений вище приклад щодо проблем суперечностей між нормами книги четвертої ЦК України та спеціальними законами в цій підгалузі свідчить про те, що повноцінної кодифікації в цій частині цивільного законодавства не відбулося ні в 2003–2004 рр., ні потім.

По-друге, кодифікацію, у тому числі цивільного законодавства, не можна розглядати як процес, що розпочинається винятково з метою ухвалення нового кодексу, а з прийняттям останнього – закінчується. Більш правильно говорити про кодифікацію як також про процес, що виявляється як у системній та систематичній діяльності з удосконалення чинного кодексу як закону, так і в приведенні іншого галузевого законодавства до змістової відповідності кодексу.

Зважаючи на вищенаведені міркування, вважаємо за потрібне пропонувати проведення дискусії про сучасну кодифікацію цивільного законодавства, метою якої стане не розробка та прийняття нового ЦК України, а внесення важливих та необхідних на сучасному етапі змін до чинного ЦК України та іншого законодавства.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Цивільний кодекс України: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Конституція України: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Цивільний і Господарський кодекси: 2004–2014 рр. Монографія / І. В. Спасибо-Фатеєва, В. І. Крат, Ю. В. Мица та ін.; за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатеєвої. Х.: Право, 2014. 204 с.
4. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України. Відомості Верховної Ради України, 2004. № 40–41, 42, Ст. 492. (у редакції від 03.10.2017 р.).

**Pervomayskiy O. Codification of Civil Legislation: midline results and further prospects**

*The article analyzes the midline results of the last codification of civil law. It is noted on some issues that arose as a result of the implementation of codification. Proposed possible options for eliminating identified problems by amending the current legislation.*

**Keywords:** codification, civil law, clash of norms, legal regulation.

## СИСТЕМА САНКЦІЙ ОБ'ЄКТИВНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

**Примак В. Д.,**

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник відділу міжнародного приватного права і порівняльного правознавства НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті розглядаються актуальні питання правового регулювання цивільних охоронних відносин, визначення правових наслідків порушення суб'єктивних цивільних прав та інтересів у різного роду цивільних правовідносинах, установлення функціональних взаємозв'язків між системами способів цивільно-правового захисту, санкцій об'єктивного цивільного права і заходів цивільно-правової відповіданості.

**Ключові слова:** способи захисту суб'єктивних цивільних прав, санкції, цивільно-правова відповіданість, абсолютні цивільні відносини, регулятивні правовідносини.

Проблема забезпечення ефективного захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів завжди перебувала у фокусі уваги дослідників об'єктивного цивільного права й практики його застосування [1]. Водночас як у теорії, так і в судовій практиці донині залишається невирішеним питання щодо співвідношення й взаємодії різних способів захисту цивільних прав, цивільно-правових санкцій і заходів цивільно-правової відповіданості, які можуть бути застосовані у разі порушення як абсолютних, так і відносних (зобов'язальних) цивільних відносин. Тому метою наданої статті є виявлення системних взаємозв'язків між вищезгаданими елементами механізму захисту цивільних прав та інтересів – насамперед тими з них, що є санкціями за прийняття протиправних рішень, вчинення протиправних дій або бездіяльності.

У ст. 610 ЦК України, що відкриває гл. 51 цього Кодексу («Правові наслідки порушення зобов'язання. Відповіданість за порушення зобов'язання»), чітко окреслено коло правовідносин, що їх покликані регулювати норми означеної глави. Цього досягнуто завдяки наголосу на порушенні не будь-яких цивільних правовідносин, а саме зобов'язання. Таким чином, йдеться про захист суб'єктивних прав сторони у так званих відносин правовідносинах, які характеризуються визначеністю суб'єктного складу їх учасників – як кредитора, так і боржника. Тому положення гл. 51 ЦК України зазвичай не підлягають застосуванню у разі порушення абсолютних прав учасників цивільних відносин, тобто під час вчинення особою правопорушення, яке не пов'язане з невиконанням чи неналежним виконанням певного роду зобов'язання. Натомість у відповідних випадках захист абсолютних прав учасника цивільних відносин забезпечуватиметься переважно згідно з приписами спеціальних правоохранних норм, що викладені, зокрема, у главах 20 «Загальні положення про особисті немайнові права фізичної особи», 29 «Захист права власності», 35 «Загальні положення про право інтелектуальної власності», 81 «Створення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи», 82 «Відшкодування шкоди», 83 «Набуття, збереження майна без достатньої правової підстави» ЦК України, а також у загальних положеннях гл. 3 ЦК України «Захист цивільних прав та інтересів».

Зазначене, втім, не виключає певну конвергенцію механізмів правового регулювання цивільних охоронних відносин, що виникають внаслідок порушення абсолютних і зобов'язальних регулятивних правовідносин. Про це свідчить і включення вітчизняним законодавцем до переліку ймовірних правових наслідків порушення зобов'язання такого способу захисту абсолютних (особистих немайнових за своїм змістом) цивільних прав, як відшкодування моральної шкоди (п. 4 ст. 611 ЦК України).