

Наталія Семенівна Кузнєцова,

професор кафедри цивільного права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

доктор юридичних наук, професор, віце-президент

Національної академії правових наук України,

академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРИВАТНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

П'ятнадцять років відділяють нас від знаменного моменту прийняття Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) національним Парламентом. Абстрагуючись від певних втрат, понесених в період проходження цього надзвичайно важливого документа «лабіринтами» Верховної Ради України, можна стверджувати, що в цілому ЦК України продовжує зберігати значення стрижневого акту в тій частині вітчизняної системи законодавства, яка регулює приватноправові відносини.

Наукова концепція ЦК України, покладена в основу його структури та змісту, передбачала визначальне розуміння його як Кодексу приватного права, що має забезпечити формування і подальший розвиток громадянського суспільства, тобто самостійної, незалежної від держави системи відносин між юридично вільними і рівноправними партнерами в усіх сферах життя людини, включаючи, безумовно, і підприємництво. Самостійність, незалежність, ініціативність приватного життя можна забезпечити лише за умови визнання природного, об'єктивного, наднормативного характеру цивільних прав як прав, які постають із самого життя. Такі майнові та немайнові відносини, які ґрунтуються на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, і становлять предмет цивільно-правового регулювання та основу громадянського суспільства [1, с. 17].

На законодавчому рівні вперше були закріплені основні принципи цивільного права, зокрема:

- (1) неприпустимість втручання у сферу особистого життя фізичної особи;
- (2) свобода власності;
- (3) свобода підприємництва;
- (4) свобода договору;
- (5) судовий захист будь-якого порушеного права;
- (6) справедливість, добросовісність та розумність.

Ці основоположні засади не тільки «червоною ниткою» пройшли крізь всю правову матерію ЦК України, але зайняли чільне місце в процесі правозастосування.

Головними новелами ЦК України слід визнати закріплення принципу універсальної правосуб'єктності всіх учасників цивільно-правових відносин; поділу юридичних осіб на юридичні особи приватного та юридичні особи публічного права, виокремлення в структурі кодексу Книги другої, присвяченої регламентації особистих немайнових прав фізичної особи.

Кодекс передбачає, що «ці абсолютні й невідчужувані права, які є виявом свободи й недоторканості особи, у разі їх порушення захищаються усіма доступними для цивільного права способами». Звертає на себе увагу множинність таких способів, які застосовуються залежно від виду та характеру порушення особистих немайнових прав. Це можуть бути

не лише позови про спростування відомостей (наприклад, у випадках порушення честі, гідності та ділової репутації фізичної чи юридичної особи), а й про зняття обмежень (наприклад, у разі порушення права фізичної особи вільно обирати місце проживання або незаконного її затримання (арешту), а також інші позови, в тому числі й превентивні, спрямовані на запобігання можливим порушенням [1, с. 24].

Опоненти розгалуженої регламентації особистих немайнових прав фізичної особи в ЦК України закидали розробникам, що відповідні статті не містять конкретних регулятивних механізмів і доволі часто обмежуються лише констатацією наявності (поіменуванням) відповідних прав.

Натомість вважаємо, що самий факт такого поіменування в ЦК, наявність загальних положень про особисті немайнові права, а також поділ останніх на дві класифікаційні групи: (1) особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи; (2) особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи, є достатніми чинниками «включення» їх в орбіту цивільно-правових відносин.

Розширився обсяг регулювання речових правовідносин завдяки визначенню характеристик не лише традиційного права власності, але й інших речових прав: володіння, користування (сервітуту), емфітевзису, суперфіцію. Сама ідея рівності умов для розвитку та захисту всіх форм власності обумовила недоцільність їх окремого регулювання. У ЦК України законодавець визначив, що всі суб'єкти права власності мають правомочності, передбачені ст. 317 ЦК України; а ст. 319 закріплено, що усім власникам забезпечуються рівні умови здійснення своїх прав.

Значною мірою оновлено підходи до врегулювання зобов'язань, особливо договірних.

Роль методологічної передумови для цього відіграло визначення у ст. 6 ЦК України співвідношення між актами цивільного законодавства і договором, згідно з яким договір розглядається як пріоритетний регулятор суспільних відносин.

Крім того, що сторони мають право укладати договори, які хоча і не передбачені актами цивільного законодавства, але відповідають його основним засадам (непоіменовані договори), вони вправі врегулювати в передбаченому законодавством договорі свої відносини, які законодавством не врегульовані, тобто усунути наявність певних прогалин у правовому регулюванні договірних відносин.

Новаторською у названій статті є частина третя, яка дозволяє сторонам відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Це правило не поширюється на ті випадки, коли в актах законодавства прямо вказано на неможливість відступити від положень цих актів (імперативні норми), а також якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їх змісту або суті відносин між сторонами.

Слід зазначити, що з моменту прийняття ЦК України його опоненти (здебільшого представники науки господарського права) намагалися вилучити цю норму, щоб суттєво знизити рівень диспозитивності цивільно-правового регулювання.

Відмітимо також, що у ЦК України сформульовано в окремому розділі (розділ II Книги п'ятої) загальні положення про договір, які є важливими як для регулювання відносин в межах як поіменований, так і непоіменований договорів. Серед поіменований договорів, передбачених у підрозділі I Розділу III Книги п'ятої «Окремі види зобов'язань». Визначено нові договори, які зумовлені потребами економічного обороту (лізинг, факторинг, франчайзинг (комерційна концесія) тощо), а також договори, які не охоплювалися ЦК УРСР 1963 р., хоч і мали широке застосування на практиці (договори постачання енергетичними

та іншими ресурсами через приєднану мережу, транспортного експедирування, ліцензійні договори та інші) (див.: [2, с. 15]).

Належна увага приділена в ЦК й недоговірним зобов'язанням. Крім традиційних деліктних та кондикційних, до цієї групи також включені зобов'язання, що виникають з публічної обіцянки винагороди; внаслідок вчинення дій в майнових інтересах іншої особи без її доручення; рятування здоров'я та життя фізичної особи, майна фізичної та юридичної особи, створення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи.

На позитивну оцінку заслуговує також концептуальне оформлення в ЦК спадкового права, норми якого відповідають сучасним економічним умовам розвитку суспільства.

Таким чином, можна з впевненістю стверджувати, що за п'ятнадцять років ЦК України став дієвим інструментом розбудови правової держави та громадянського суспільства, юридичним засобом забезпечення розвитку ринкової економіки.

Водночас високо оцінюючи роль і значення ЦК України як системоутворюючого акту цивільного законодавства, не можна не згадати про «втрати» кодексу, які мали місце в ході напруженого кодифікаційного марафону.

Насамперед мається на увазі одночасне прийняття разом із ЦК України Господарського кодексу України (далі – ГК України), який має абсолютно іншу правову ідеологію, що своїм корінням сягає у за давнє соціалістичне минуле із орієнтацією на певною мірою «косметизовану» концепцію господарського права. Розробники ГК України пропагували його як кодекс підприємницький, який передбачає регулювання відносин між підприємцями (горизонтальні) та між підприємцями й органами державної влади (вертикальні).

На думку авторів Господарського кодексу, «обидва види цих відносин настільки пов'язані між собою, що нібито утворюють єдність – так звані господарські відносини» (див.: [2, с. 32]).

Навряд чи можна визнати виправданим синтез відносин, які регулюються на принципово різних методологічних засадах (перші – на основі принципу жорсткої субординації, другі – координації). Із прийняттям ГК України не лише активізувалася дискусія серед правознавців, до якої останнім часом активно долучаються і представники науки адміністративного права, але й виникла необхідність вирішення проблеми визначення правил застосування до конкретних відносин норм ЦК та ГК, які часто-густо по-різному регулюють однакові ситуації. Неодноразові спроби скасувати ГК України доки не одержали позитивного завершення.

Водночас у процесі обговорення та прийняття ЦК не вдалося зберегти положення про закритий перелік організаційно-правових форм юридичних осіб.

Спочатку у ст. 83 ЦК передбачалося, що юридичні особи можуть створюватися у формі товариств та установ. Натомість у фінальній редакції цієї статті визначено, що юридичні особи можуть створюватися і в інших формах, встановлених законом. Це призвело до того, що всі «екзотичні» організаційно-правові форми, передбачені ГК та іншими законодавчими актами, були легалізовані.

Так, на відміну від ЦК України, який розглядає підприємство як єдиний майновий комплекс, тобто як об'єкт правовідносин (ч. 1 ст. 191 ЦК), у ст. 63 ГК України «Види та організаційні форми підприємств» суб'єктами господарювання називаються приватне підприємство, підприємство колективної власності, комунальне підприємство, державне підприємство та підприємство із змішаною формою власності. Залежно від способу заснування підприємства поділяються на корпоративні та унітарні. З урахуванням кількості

працюючих та обсягу валового доходу виділені малі, середні та великі підприємства. У гл. 11 ГК серед інших підприємств названі селянське (фермерське) господарство, орендне підприємство, підприємство з іноземними інвестиціями, іноземне підприємство.

Таким чином, намагання уніфікувати ознаки правового статусу суб'єктів правовідносин, що є юридичними особами, через встановлення закритого переліку організаційно-правових форм (товариства та установи) було зведено нанівець і відкрило можливість через прийняття спеціального закону вводити будь-які інші організаційно-правові форми.

Слід зазначити, що і після прийняття ЦК впродовж 15 років у нього вносилися зміни, які не обумовлювалися об'єктивними потребами його вдосконалення та не завжди були достатньо обґрунтованими, а здебільшого носили безсистемний характер і відповідали інтересам зацікавлених осіб.

Так, ще до набрання чинності ЦК у червні 2003 р. ст. 316 «Поняття права власності» була доповнена ч. 2 наступного змісту «Особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном». Відсутність інших приписів стосовно довірчої власності у Книзі третій ЦК створює значні перешкоди для з'ясування змісту та особливостей такого виду права власності.

Щоправда, окремі зміни були внесені в гл. 70 «Управління майном», зокрема у ст. 1029, 1030, 1033, 1042, 1044 ЦК, із змісту яких можна певною мірою встановити лише розширення повноважень управителя майном у разі, коли йдеться про довірчу власність.

Не менш проблематичним стало доповнення в 2010 р. ст. 228 ЦК «Правові наслідки вчинення правочину, який порушує публічний порядок».

Крім зміни самої назви статті, яка зараз іменується «Правові наслідки вчинення правочину, який порушує публічний порядок, вчинений з метою, що суперечить інтересам держави та суспільства», вона була доповнена ч. 3, що фактично «реанімувала» ст. 49 ЦК УРСР, від якої розробники ЦК принципово відмовилися, замінивши механізм цивільно-правової конфіскації застосуванням реституції із можливим стягненням збитків та компенсацією моральної шкоди (ст. 216 ЦК України).

Коригування ст. 228 ЦК України, неодноразово піддавалися справедливій критиці у юридичній літературі [3].

Вищенаведені міркування свідчать про необхідність проведення як ревізії внесених змін і доповнень до ЦК України, так і аналізу його положень з точки зору сучасних потреб врегулювання цивільно-правових відносин.

Зазначимо, що за останні роки в Україні підготовлено немало цікавих дисертаційних досліджень, в першу чергу докторських, в яких обґрунтовані рекомендації щодо вдосконалення чинного цивільного законодавства, в тому числі окремих норм Цивільного кодексу України.

Євроінтеграційна стратегія України, сприйнята українським суспільством і підкріплена підписанням Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, обумовлює необхідність не просто фрагментарного удосконалення, а суттєвої модернізації вітчизняного законодавства [4].

Створення єдиного економічного простору, що розглядається як «європейський ринок», зумовило формування нового правового масиву – права Європейського Союзу. У літературі зазначається, що беззаперечними і офіційно визнаними джерелами права ЄС є: договори, постанови, директиви, рішення (рішення Європейської комісії, пов'язані з конкретними діями осіб (фізичних, юридичних), а також держав-членів ЄС, які є обов'язковими для адресатів), а також рішення ЄСПЛ, Суду ЄС та загальні принципи права [5].

З'ясування поняття «право Європейського Союзу» є надзвичайно важливим саме у зв'язку з осмисленням відповідного вектору гармонізації українського законодавства, яке вийшло з надр «соціалістичного права», має зримий його відбиток і потребує у зв'язку з цим якісного й системного перетворення. Без перебільшення можна сказати, що стрижневим елементом цієї трансформації є законодавство про права людини в усіх сферах її діяльності.

І якщо аналіз актів Європейського Союзу як джерел права не становить будь-яких особливих проблем, то дослідження загальних принципів європейського права вимагає глибокого переосмислення наших традиційних уявлень як про право взагалі, так і про значення його формальних джерел.

У такому розумінні загальні принципи права ЄС є яскравим прикладом «добросусідського існування» двох правових систем – континентальної та англосаксонської (прецедентної). При вирішенні спірних питань Європейський Суд з прав людини керується насамперед положеннями Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а також практикою самого Суду, виробленою при застосуванні цієї Конвенції [6].

Поряд із Конвенцією Суд бере до уваги загальні принципи, що діють у правових системах держав-учасниць, однак не обмежуються тільки ними, оскільки Суд «навіть якби не існувало згаданих вище положень, застосував би їх... Іноді він просто закріплює норму без будь-якого посилання на її джерело; або ж він може виправдати її політикою чи загальними вимогами правової системи Співтовариства. Однак якщо для таких норм необхідне офіційне джерело, воно завжди може бути знайдено або за допомогою розширеного тлумачення писаного права, або з посиланням на загальні принципи [7].

Такими загальними принципами є основні права людини, юридична визначеність, пропорційність, рівність, право бути заслуханим, субсидіарність. У літературі до цього переліку також додають принципи взаємної довіри й прозорості [8].

Ці основні початки європейської правової системи можуть розглядатися як найважливіші юридичні стандарти, що використовуються як у законодавстві, так і при вирішенні конфліктних ситуацій. І, безумовно, у процесі зближення українського законодавства з правом ЄС дотримання цих принципів, активне їх впровадження в нашу правову реальність матиме позитивний вплив.

Українське право на сучасному етапі є досить складним системним утворенням, що динамічно розвивається. Проведення глобальної правової реформи охоплює не лише основні галузі права, а й усю інфраструктуру правозастосування, значною мірою трансформує традиційне уявлення про систему права загалом, її співвідношення із системою законодавства, про її внутрішню структуру, принципи побудови і функціонування, способи й механізми реформування.

У законодавстві значною мірою відображено доктринальну концепцію поділу права на приватне й публічне. Практично завершений процес кодифікації через оновлення чинних кодексів та прийняття нових.

Механізми запровадження європейських стандартів у публічне та приватне право істотно відрізняються. Якщо у публічно-правовій сфері ці процеси переважно мають імперативне забарвлення, то у приватному праві вони здійснюються на зовсім інших методологічних та організаційних засадах.

У такому контексті важливу роль у формуванні загальних підходів до адаптації приватноправової системи України до права ЄС відіграють такі міжнародні організації як УНІДРУА, ЮНСІТРАЛ, Гаазька конференція по міжнародному праву та інші. Розроблені

цими організаціями документи, є важливим орієнтиром у подальшому удосконаленні національного приватного права.

Одним із таких стандартів є «Принципи, дефініції, модельні правила приватного права ЄС» (Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)). Як справедливо зазначається в літературі, головним у ідеї DCFR є відмова від прямого (позитивного) регулювання відносин у приватно-правовій сфері. DCFR розглядається як проект, який може надати ідеям європейського приватного права нове підґрунтя, що підвищує взаєморозуміння і сприяє колективному обговоренню проблем приватного права Європи.

За таких умов DCFR слід розглядати не як спробу створити акт європейського приватного права, а, як зазначають розробники цього документу, проект порівняльно-правового характеру, який має сприяти вивченню і розумінню приватного права у країнах – членах ЄС.

Завданням DCFR є наочно довести факти існування європейського приватного права, згадавши відносно незначну кількість випадків, у яких різні правопорядки дають різні відповіді на загальні питання [9, с. 304].

Таким чином, DCFR може слугувати не тільки платформою для поліпшення взаєморозуміння між цивілістами, які належать до різних національних правових систем, але й методологічним інструментом для проведення глибокого наукового аналізу приватного права України з метою виявлення контурів відповідності останнього основним принципам європейського приватного права.

Можна погодитися із загальним висновком, що у контексті прагнення України інтегруватися до Євросоюзу та необхідності відповідної адаптації українського законодавства, DCFR мають враховуватися при доопрацюванні концепту цивільного права, зокрема при вдосконаленні вітчизняної концепції принципів цивільного права та цивільного законодавства [9, с. 310].

Зважаючи на таку важливу місію DCFR (як й інших рекомендаційних актів, розроблених з метою гармонізації правового режиму приватно-правових відносин), надзвичайно актуальним є системне дослідження змісту DCFR та виявлення можливих напрямків модернізації приватного права України в контексті євроінтеграційних процесів.

Слід зазначити, що такі дослідження вже успішно проводяться, але, безумовно, мають бути значно розширені¹.

Визначаючи пріоритетні напрямки гармонізації сучасного приватного права України із правом країн ЄС, крім загальних підходів, закріплених у принципах приватного права, беззаперечно важливим та актуальним є перегляд положень договірної права України з огляду на існуючі міжнародні та європейські стандарти.

Розробники проекту ЦК України усвідомлювали, що зближення та уніфікація окремих груп норм нового ЦК України з відповідними правилами окремих країн, груп країн або

¹ Понад десять років у м. Хмельницький функціонує Подільська лабораторія з проблем адаптації цивільного законодавства України до стандартів Європейського Союзу; у 2015 р. був опублікований збірник наукових праць «Проблеми модернізації приватного права в умовах Євроінтеграції», до якого увійшли цікаві статті Є. О. та О. І. Харитонових «DCFR та деякі проблеми адаптації права України до права ЄС» (с. 40–46); І. А. Діковської «Укладення договорів відповідно до DCFR» (с. 53–59); О. А. Халабуденка «Конценсуальна система переходу права власності VS. система традиції: компроміс у Модельних правилах Європейського приватного права DCFR» (с. 65–75) та інші.

нормами міжнародних конвенцій універсального значення, які розраховані на їх прийняття національно-правовими системами більшості країн світу, є вимогою часу, а точніше, продиктовані економічними реаліями сьогодення. Це слід особливо підкреслити, аби зрозуміти, що пошуки певних правових рішень закордоном не є примхою розробників або якихось «схиленням» перед Заходом. Від того, якою мірою буде вирішено цю проблему, залежить рівень інтеграції нашої країни у європейський та світовий економічний та політичний простір [1, с. 36].

Підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, постійний моніторинг виконання зобов'язань, покладених на нашу державу з боку європейських інституцій, підтверджує актуальність цих висновків. Хоча при розробці проекту ЦК України і були враховані основоположні засади гармонізованого європейського права, зокрема, Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (1994 р.), Віденської Конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (1980 р.), інших міжнародних конвенцій, час, що минув з моменту прийняття ЦК України, став для європейського приватного права періодом активного зближення національних правових систем і появи нових рекомендаційних актів, які можна розглядати як важливий результат співпраці міжнародної юридичної спільноти в цьому напрямку.

Характеризуючи нову редакцію Принципів УНІДРУА (2004 р.), О. С. Комаров зауважив, що переважна більшість нових положень, включених до Принципів УНІДРУА в 2004 р., виходить за межі того правового явища, яке від самого початку складало предмет регулювання цього зведення правових норм, а саме: міжнародних комерційних договорів [10].

Серед важливих документів, що є результатом гармонізації європейського договірного права, безумовно, слід також назвати Принципи європейського контрактного права (PECL), розроблені комісією, очолюваною Оле Ландо (Принципи Ландо).

Таким чином, для українських цивілістів (і вчених, і практиків) є широке поле діяльності як в контексті усвідомлення прогресивних напрямків зближення приватноправових систем, викликаних процесом глобалізації, так і визначення місця у цих процесах України і, що найважливіше, шляхів подальшого розвитку вітчизняного приватного права.

Список бібліографічних посилань

1. Кодифікація приватного (цивільного) права України / за ред. А. С. Довгєрта. Київ, 2000. 336 с.
2. Цивільний кодекс України / вступ. ст. Довгєрта А. С. Київ : Істина, 2003. 928 с.
3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. Т. 1. Київ : Юрінком Інтер, 2013. С. 392–393.
4. Король В. І. Концептуально-правові проблеми імплементації Україною проєвропейської модернізаційної парадигми // Проблеми модернізації приватного права в умовах Євроінтеграції : зб. наук. пр. Хмельницький, 2015. С. 12.
5. Ильик Ю. Д. Лекции по истории и праву Европейского Союза. М., 2002. С. 32.
6. Туманов В. А. Европейский Суд по правам человека. М., 2001 С. 106–107.
7. Хартли Т. К. Основы права Европейского Сообщества. М. ; Будапешт, 1998. С. 145.
8. Муравйов В. Правові засади гармонізації в Європейському Союзі. *Право України*. 2002. № 7. С. 118.
9. Харитонов Є. О. Україна – Європа: проблеми адаптації у галузі приватного права : монографія. Одеса, 2017. 358 с.
10. Комаров А. С. Прогрессивное развитие унификации правовых норм в международных коммерческих сделках. *Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА*: 2004. М. : Статут, 2006. Вступ. ст. С. 17.

Одержано 05.04.2018