

на селі, еквівалентний обмін між сільським господарством і промисловістю, соціальний розвиток села.

Стаття надійшла до редакції 18 лютого 1994 р.

О.Ф.СКАСУН, член-кор. АПН України  
В.В.СНОПЕНКО, міністр юстиції  
України

### ПОТРІБНО ФОРМУВАТИ ЗАВЕРШЕНЕ ЦИВІЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ НА ОСНОВІ ПРИВАТНОГО ПРАВА

Піднесення права, створення правової держави і незалежного правосуддя – найважливіші напрямки демократичних перетворень, що відбуваються в Україні в сучасний період.

Провідне і відповідальне місце в цьому процесі повинно посісти й цивільне законодавство. Проте, як це не парадоксально, Україна ніколи не мала свого завершеного цивільного законодавства.

Відсутність самостійної незалежної державності, нестабільність періодів її становлення і марність спроб її збереження /1648–1654, 1654–1764, 1917–1920 роки/ обумовили поширення на території українських земель польського, російського, австрійського цивільного законодавства.

Разом з тим не можна вважати, що населення України в минулому не мало самобутніх правових традицій і звичаєвого права. Можна з впевненістю сказати, що Литовський статут у трьох його редакціях /1529, 1566, 1599 років/, а особливо першій, є не лише юридичною пам'яткою литовського, а й українського, білоруського народів, які в XVI ст. входили до складу Великого князівства Литовського, а з 1569 р. стали частиною населення Речі Посполитої. Та й деякі норми права, викладені в Литовському статуті, є подальшим розвитком в нових соціально-економічних і політичних умовах норм "Гуської Правди" часів Київської Русі<sup>1</sup>. Навіть тоді, коли Україна опинилась у складі Росії /1654 р./, правові звичаї, вироблені на українських землях протягом століть і розвинуті під час визвольної війни 1648–1654 рр., продовжували своє існування.

<sup>1</sup> Див.: Статут Великого князівства Литовського. – Минск, 1960.

Першим проектом цивільного кодексу України можна вважати "Собрание прав Малороссии", який містить у собі норми матеріально-го і процесуального права, що діяли фактично в Україні до 1843 р.<sup>1</sup> Незабаром джерелом права для всіх галузей в Україні став Звід законів Російської імперії в редакції 1842 р. "Свод местных законов западных губерний" /1837 р./ вже мав систему, абсолютно ідентичну з законами про стани і законами цивільними /IX і X томи/ загально-імперського Зводу законів. Правда, в "Своде местных законов Западных губерний" норми місцевого права ще зберігалися: це і більш жорстка санкція за порушення майнових і особистих прав, ніж у Зводі законів Російської імперії: і такі різновиди дарування, невідомі російському праву, як дарування у власність, у тимчасове і довірче користування, із збереженням дарителєві права користування з подарованого ним майна довічно або протягом визначеного дарчим записом часу, та інші.<sup>2</sup>

Незважаючи на проведення значної роботи по кодифікації місцевого права, жодна з кодифікацій в Україні не набула чинності. Головним джерелом права на території України, що входила до складу Росії,<sup>3</sup> залишався X том Зводу законів Російської імперії, ціла низка норм яких була перероблена в зв'язку з реформою 1861 р.<sup>3</sup> Проте в той час, коли цивільні закони ряду західно-європейських держав уже набули форми певних уложень або кодексів /французьки Цивільний кодекс 1804 р.; німецьке Цивільне уложення 1900 р./, російський "Свод законов Гражданских" /I-е вид., 1832, 7-е - 1892/ так і залишився неповним виразником чинного права. Західноєвропейські кодекси, в яких фіксувалися засади цивільного права: рівність усіх перед законом, свобода приватної власності, свобода договору - не змогли йому допомогти в синтезі старих норм, тому що запозичення визначалися не принциповими міркуваннями, а більшою чи меншою відповідністю старим російським законам того, що заповичається. Щодо Галичини, Північної Буковини і Закарпаття, то тут була поширена дія австрійського Цивільного кодексу 1811 р.<sup>4</sup> Отже, в доре-

<sup>1</sup> Див.: Дубровіна А.Б. Суспільний лад, механізм управління та право України в період розкладу феодально-кріпосницької системи і зростання капіталістичних відносин /перша половина XIX ст./. - К., 1965. - С. 93-109.

<sup>2</sup> Див.: Свод местных законов западных губерний. - СПб., 1910. - С. 676 та інші.

<sup>3</sup> Див.: История государства и права Украинской ССР. Т. I. - К., 1987. - С. 226.

<sup>4</sup> Див. Кульчицький В.С. Джерела права в Галичині за часів австрійського панування /1772-1918 рр./ // Проблеми правознавства. Респ.зо. 1971, в. 19. - С. 48.

волюційні часи ні в Росії, ні в Україні /а в Україні й не могло бути/ не було створено завершених цивільних кодексів, спадкоємність яких стала б "благом" для сучасної кодифікації цивільного законодавства.

Не доводиться говорити про наявність в Україні будь-якого власного цивільного законодавства, дякого в 1918-1920 рр., коли була проголошена Українська Народна Республіка. Адже в Законі УНР "Про порядок видання законів" від 8 грудня 1917 р. зазначалося: "Усі закони і постанови, які мали силу на території Української Народної Республіки до 7 жовтня 1917 р., оскільки вони не змінені і не скасовані Універсалами, постановами Української Центральної Ради, мають силу і надалі як закони і постанови Української Народної Республіки". До таких правових приписів належали і норми цивільного права Основних законів Російської імперії, які поширювались на територію України. Водночас Центральною Радою розроблялися проекти Конституції УНР, Універсали /I-IV/, Закон про Генеральний суд, Закон про національно-персональну автономію, Земельний кодекс та інші нормативні акти, значна частина яких була прийнята, але не впроваджена в життя через громадянську війну і утвердження Української Радянської Соціалістичної Республіки.

В Україні під час перебування у складі СРСР цивільне законодавство не могло скластися в завершену систему.

Адже справа полягає в тому, що Україна, як і інші республіки колишнього Союзу РСР, хоча й визнавалася державою, проте свого власного економічного базису не мала. Функціонував єдиний, скріплений адміністративними наказами народногосподарський комплекс Союзу /ст. 16 Конституції СРСР 1977 р./, що взагалі й відповідало становищу Союзу РСР, який був на ділі не федеративною, а унітарно-тоталітарною державою. Відповідно і цивільне право України не мало своєї власної завершеної системи. Визначального значення надавалося загальносоюзним законам. Зокрема, й сам Цивільний кодекс України 1963 р. спирався на загальносоюзний закон - Основи цивільного законодавства, норми яких автоматично включалися в кодекс, утворюючи зміст його головних частин. Регулювання відносин по поставках і капітальному будівництву, якщо учасниками їх були і підприємства республіканського підпорядкування, здійснювалося спеціально виданими загальносоюзними законами, які взагалі ніяк не включалися в цивільне законодавство України.

Отже, ніяким суверенітетом Україна не володіла, незважаючи на його формальне проголошення як у Конституціях СРСР 1936 і 1977 років /ст. 76/, так і в Конституціях Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 і 1978 років, поки остання не зазнала суттєвих змін після прийняття Декларації про державний суверенітет України 16 липня 1990 р. і Акта проголошення незалежності України 24 серпня 1991 р. До речі, перший Цивільний кодекс УРСР 1922 р. взагалі був зліпком Цивільного кодексу РРФСР, чинність якого фактично була поширена і на територію України /навіть нумерація і текст статей цих кодексів повністю співпадали/. Не кращими були справи з прийняттям нині діючого Цивільного кодексу України 1963 р. Певна річ, і він зазнав зарез суттєвих змін і доповнень, хоча в цілому залишається діючим законом. Проте зміст його в усіх головних частинах був визначений Основами цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, прийнятими Верховною Радою СРСР в грудні 1961 р.

Найвиразніше про відсутність в Україні завершеного цивільного законодавства свідчить ст. 3 Цивільного кодексу. Згідно з цією статтею, не лише відносини по поставках і капітальному будівництву, а й відносини по закупках сільськогосподарської продукції, відносини організацій залізничного, морського, річкового, повітряного, трубопроводного транспорту, зв'язку і кредитних установ з клієнтурою і між собою, відносини по державному страхуванню, відносин, що виникають у зв'язку з відкриттями, винаходами, раціоналізаторськими пропозиціями, промисловими зразками та іншими досягненнями науки і техніки, майже всі відносини, регулювання яких віднесено Конституцією СРСР, Основами цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, іншими законодавчими актами СРСР до ведення Союзу РСР, могли регулюватись /і регулювалися/ тільки цивільним законодавством СРСР. По цим відносинам законодавством України могли вирішуватись лише питання, що віднесені до її ведення тим же законодавством Союзу РСР. Практично це знайшло своє втілення в тому, що Радою Міністрів України 10 червня 1966 р. були утверджені Особливі правила про договори підяду на капітальне будівництво в колгоспах /ч. 2 ст. 357 ЦК/, а 27 червня 1969 р. - Статут автомобільного транспорту України, як це було передбачено в ч. 4 ст. 358 ЦК.

Значна частина нормативних актів колишнього Союзу РСР по регулюванню відносин, передбачених ст. 3 Цивільного кодексу, продовжує діяти в Україні й сьогодні. Так, і зараз відносини по залізничних перевезках регулюються Статутом залізничних доріг /СЗД/, затвердженим Радою Міністрів СРСР 6 квітня 1965 р., по перевезках внутрішнім водним транспортом - Статутом внутрішнього водного транспорту /СВВТ/, затвердженим Радою Міністрів СРСР 15 жовтня 1955 р., по перевезках морським транспортом - Кодексом торговельного мореплавства /КТМ/, затвердженим Президією Верховної Ради СРСР 17 бересня 1966 р. Тільки 4 травня 1993 р. був прийнятий власний Повітряний кодекс України, а 10 травня 1993 р. - нормативний акт по регулюванню відносин у сфері страхування - Декрет Кабінету Міністрів України "Про страхування".<sup>1</sup>

Тому Верховна Рада України в 1991 р. прийняла постанову про порядок Тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР, якщо відповідні питання не врегульовані законодавством України, за умови, що ці загальносоюзні акти не суперечать Конституції і законам України.<sup>2</sup>

Сказане переконливо свідчить про те, що частка власне української нормотворчості в системі цивільного законодавства, яке діяло в Україні, була дуже незначною. Воно в цілому обмежувалось охопленням правовим регулюванням відносин куплі-продажу, підяду, позики, зберігання, довічного утримання та ряду інших відносин, що склались у сфері побуту.

Отже першою проблемою, яка постала перед Україною як суверенною і незалежною державою, було створення власного завершеного цивільного законодавства, яке б відтворювало її повний суверенітет і незалежність.

Проте повною мірою ефективним це законодавство може бути за умови, якщо воно систематизовано і спирається на узагальнюючі закони, що регулюють цілі комплекси вказаних відносин. А поки така систематизація чинного цивільного законодавства України ще не проведена, це суттєво знижує його ефективність. Отже, і робота по створенню завершеного цивільного законодавства України не може вважатися завершеною.

Як відомо, існують два способи систематизації законодавства - інкорпорація і кодифікація. На жаль, у нас не використаний перший спосіб систематизації цивільного законодавства. Усі нормативні акти, видані в Україні в 1990 р. розрізнені, іноді в окремих ви-

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 25. - С. 274; Голос України. - 1993. - 4 черв.

<sup>2</sup> Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 46. - С. 621.

даннях дублюють один одного, або навіть суперечать один одному, що створює труднощі при їх використанні. Потрібна систематизація цивільного законодавства способом офіційної інкорпорації, тобто упорядкування права шляхом видання компетентними органами збірників /зібрань/ чинних нормативних актів. Не зайвим був би й перелік нормативних актів, що втратили силу. Проте сама по собі інкорпорація не вирішує в цілому проблему належної її систематизації. Потрібна також кодифікація цивільного законодавства України.

Кодифікація – це такий спосіб систематизації законодавства, який не обмежується лише зовнішньою обробкою існуючого нормативного матеріалу, його розташуванням у певному порядку, а змістовно переробляє і погоджує усі норми, що містяться в певних законах та інших актах. Результатом кодифікації є кодекси, які є новими законодавчими актами, що замінюють діючі раніше закони та інші правові акти, регулюючи те ж коло відносин. Головна відмінність кодифікації від інкорпорації як засобу систематизації полягає в тому, що тут упорядкування матеріалу досягається в рамках особливого, найбільш високого виду правотворчості. Причому предметом упорядкування при кодифікації є не нормативні акти, а безпосередньо правові норми. Тому за певних умов кодифікаційний акт може бути виданим на базі кількох актів або із значними нововведеннями, істотно відрізняючись від раніше діючих актів. Отже, Цивільний кодекс України і призначений стати відправною точкою нового розвитку в галузі цивільного права.

Водночас кодифікація не виключає, а передбачає інкорпорацію. У всякому разі значно легше кодифікувати законодавство, якщо воно раніше було інкорпороване, особливо за предметним критерієм. Більш того, розвиток законодавства і після його кодифікації не зупиняється. Тому в межах однієї галузі права можуть з'являтися нові блоки законодавчого матеріалу, які попереднім кодексом не охоплені, але в свою чергу потребують відносно самостійної кодифікації. Саме ж об'єднання всього цього законодавчого масиву в єдине ціле може бути забезпечене шляхом такого специфічного виду системної /предметної/ інкорпорації, як консолідація. Консолідація – це укрупнення, зведення кількох близьких за змістом нормативних актів в єдиний акт з метою єдиного регулювання певних суспільних відносин. Такий "укрупнений акт" є, по суті, новим актом, хоча він і не вносить нічого нового в регулювання відносин, допускаючи в той же час елементи кодифікації. Результатом консолідації норма-

тивного матеріалу є видання Зводів законів. Оскільки Україна ще не готова до створення такого Цивільного кодексу, як скажимо, в Нідерландах, який вступив в силу в 1992 р. і прямо включає в себе, крім цивільного права /в традиційному його розумінні/, сімейного, трудового права, також і комерційне, корпоративне /норми про компанії/, страхове, транспортне, споживче, то саме Звід цивільного законодавства може стати певним підсумком формування завершеного цивільного законодавства України на основі приватного права.

Проте діючий в Україні Цивільний кодекс не може грати роль цюментуючого акта цивільного законодавства. І не через ті причини, про які йшлося раніше, а саме через відсутність самостійності, майже повну тотожність з Основами цивільного законодавства СРСР і союзних республік. І не лише тому, що він безнадійно застарів, а ще й тому, що методологічно-концептуальні основи, які були закладені в ньому, вже не відповідають сучасним реаліям і тенденціям розвитку державності України. Потрібна розробка нового Цивільного кодексу України на нових засадах – на основі приватного права, керуванні принципами зверхності не просто закону, а права, пріоритету особистості, її природних прав, що передбачає формування громадянського суспільства і надання державі значення знаряддя, яке служить цьому суспільству.

Істотні зміни, що відбуваються в суспільних відносинах, які складають предмет цивільного права, потребують насамперед утвердження /проголошення і гарантованості/ на конституційному рівні зверхності права в його дійсному розумінні, невід'ємних прав людини, принципів громадянського суспільства – свободи власності й договору, свободи підприємництва, а також чіткого розмежування законодавчої, виконавчої, судової влад, що забезпечить збалансованість прийняття законів, їх виконання і перевірку з точки зору їх відповідності праву. Тут велика роль належить Конституційному суду України, який покликаний вирішувати, що є право, а що таким не є. Рішення Конституційного суду, як і інших судів, завжди повинні бути правовими, а не політичними.

Спираючись на демократичні конституційні норми – принципи /в новому варіанті проекту Конституції України вони зафіксовані/, Цивільний кодекс України, як і цивільне законодавство в цілому, призначений якомога краще сприяти створенню правової інфраструктури ринкових відносин. А це має ливо при умові, якщо вона буде створюватися на основі приватного права.

Радянська правова система, що виникла після Ковтневої революції 1917 р., не сприйняла об'єктивний поділ права на приватне і публічне, відомий ще за часів Давнього Риму і закладений в основу системи цивільного та інших законодавств неосоціалістичних країн. Майже 75-річна практика функціонування особливого "радянського права", яка відкидала позитивні якості цивільного права як права приватного, вступила в конфлікт з закономірностями правового розвитку громадянського суспільства, посилила кризу економіки в суспільстві і виявила одночасно неспроможність тоталітарної політичної системи. Адак економічна свобода є ключовим елементом будь-якого демократичного суспільства. Тому відносини цивільного права з участю громадян /фізичних осіб/ і організацій /юридичних осіб/, в яких би сфері суспільного життя вони не складались /виробництва, обміну, споживання, інтелектуальної діяльності, праці, сім'ї, задоволення житлових потреб громадян, використання природних ресурсів тощо/, - це відносини незалежних від держави вільних членів суспільства. Відносини в сфері цивільного права повинні являти собою ареал економічної свободи, де єдиним хазяїном є лише "приватна особа" - громадянин, об'єднання громадян. У цей ареал ніхто, ніякий найвищий державний орган, ніяка владна персона не можуть вторгатись, якщо немає на те спеціального дозволу закону або рішення суду. На основі цього і будується ділова атмосфера громадянського суспільства, яка в загальній формі висловлена в формулі правової держави: громадянину дозволено все, що не заборонено законом; державі, навпроти, дозволено тільки те, на що її уповноважив закон.

З проголошенням Україною суверенітету і незалежності, при необхідності переходу до ринкової економіки, з визнанням різноманітних форм власності, повної господарської самостійності всіх фізичних і юридичних осіб є природною й нова постановка питання про правове регулювання всіх відносин у сфері цивільного права. Зокрема, в схваленій Верховною Радою України Концепції переходу до ринкової економіки<sup>1</sup> і в законі "Про економічну самостійність України" від 3 листопада 1990 р. прямо сказано, що ринок повинен становити систему товарно-грошових відносин із вільним підприємництвом, рівноправністю і конкуренцією суб'єктів господарювання в боротьбі за споживача,

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради України. - 1990. - № 48. - С. 632.



Усе це обумовлює актуальність проблеми систематизації і кодифікації цивільного законодавства на принципово новій основі. Тому перше, що мусить визначити новий підхід до кодифікації цивільного законодавства, – це визнання державою священними і недоторканими права членів громадянського суспільства.

Водночас не можна впадати у крайність і відкидати взагалі організуючу роль держави у розвитку товарно-грошових відносин, що складаються. Адже призначення держави в громадянському суспільстві – нести відповідальність за стан справ в економіці, здійснювати властиві їй регулятивні й охоронні функції. Це й досягається встановленням загальних і непорушних "правил гри" /їх і дає відпрацьоване цивільне законодавство/. Ось чому збалансованість приватних і публічних основ у праві, закладена в проєкті Конституції України, має стати другим визначальним моментом при кодифікації цивільного законодавства.

Цивільний кодекс мусить розроблятися як кодекс, далекий від політичних пристрастей, і такий, що визнає дії приватних осіб такими ж юридично значимими, як і дії владних структур, забезпечує саморегулювання громадянського суспільства на основі загальних для всіх країн вихідних положень ринкових відносин. Також не слід забувати, що здійснення своїх прав суб'єктами цивільного права, виконання ними своїх зобов'язань не повинні порушувати встановленого в суспільстві публічного порядку, зашкоджувати правам і інтересам інших осіб, суперечити основам доброї совісті, справедливості і моральності. Органи влади й управління, забезпечуючи дотримання публічного порядку, при здійсненні своєї компетенції, також не мають права виходити за межі, чітко визначені для них законом. Відповідно мають бути сформульовані правила, які передбачають на випадок порушення вказаних вимог настання для суб'єктів цивільних правовідносин, органів влади і управління певних юридичних наслідків.

Отже, необхідно ще раз підкреслити, що вперше в історії України перед вітчизняними законотворцями постало почесне і відповідальне завдання – створення власного завершеного цивільного законодавства, "ядром" якого є Цивільний кодекс.

Акцент на створенні в Україні власного завершеного цивільного законодавства не слід розуміти так, що йдеться про повну замкненість, відірваність від правового регулювання цивільно-правових відносин інших країн. Разом з тим, безсумнівно, потрібно врахувати і зберегти історичні, економічні, культурні та національні цінності і традиції,

• покликані надати неповторне "обличчя" новому Цивільному кодексу України і всьому цивільному законодавству нашої Вітчизни.

Стаття надійшла до редакції 11 лютого 1994 р.

Б.В. ЛУЦЬ, член-кор. АПН України

## КОДИФІКАЦІЯ ДОГОВІРНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ /короткий історичний огляд і сучасні проблеми/

Питання про кодифікацію норм договірної права в Україні викликає значний інтерес з історичного погляду і водночас є дуже актуальним в сучасних умовах переходу економіки до ринкових відносин у зв'язку з проведенням нової кодифікації цивільного законодавства.

Розчленування території України поміж більш сильними сусідами - Польщею, Литвою, Австрією, Румунією, Росією - обумовило дію на її землях у певні періоди різних джерел права - Литовського статуту, Австрійського цивільного кодексу, Зводу законів Російської імперії, норм звичаєвого і церковного права, актів гетьманської влади /універсалів, грамот, декретів тощо/ та інших нормативних актів.

Але вже на початку XVIII століття були зроблені перші спроби кодифікації цивільного законодавства і в його складі норм договірної права. Одним з оригінальних проектів зводу діючих в Україні правових норм, зокрема норм цивільного права, був акт 1743 р.<sup>1</sup> під назвою "Права, за якими судиться малоросійський народ".

Найбільше положень цього акту стосувалось договорів про купівлю-продаж, обмін, позичку, особистий і майновий найм, зокрема оренду, про поклажу, доручення і схов. Особливо забезпечувалися відносини по заставі майна.<sup>2</sup>

І хоч названий звід офіційно не був затверджений, він протягом кількох десятиліть був у центрі уваги кодифікаторів та урядовців, отже, залишається важливою пам'яткою права України.

Першим же проектом цивільного кодексу України по суті вважається Зібрання Малоросійських прав 1807 р., в трьох частинах якого, а також у додатках і поясненнях були систематизовані правові норми, що визначали основні риси цивільного і сімейно-шлюбного права.

<sup>1</sup> А.Ф. Кистаковський. Права, по котрым судится малоросийский народ. - К., 1879.

<sup>2</sup> А.П. Ткач. Історія кодифікації дореволюційного права України. - К., 1968. - С. 85-86.