

До спеціалізованої вченої ради
Д 41.086.03
Національного університету «Одеська
юридична академія»
65009, м. Одеса, Фонтанська дорога, 23

ВІДГУК

офіційного опонента ГРИНЬКО Світлани Дмитрівни
на дисертаційне дослідження ФАСІЯ Богдана Володимировича на тему
«СУБСИДІАРНЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЦИВІЛЬНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА»,
подане на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне
право; міжнародне приватне право

Дисертаційне дослідження Фасія Богдана Володимировича на тему «Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства в Україні: теорія та практика» виконане на актуальну тему. Уже понад десять років основним кодифікованим актом, що здійснює правове регулювання особистих немайнових і майнових відносин, є Цивільний кодекс України. З його прийняттям у 2003 році зміни в правовому регулюванні цивільних відносин набули кардинально іншого характеру: ґрунтуються на засадах юридичної рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, розширилася сфера договірного регулювання відносин та ін.

За цей період було прийнято також низку важливих законодавчих актів, які призначені врегульовувати особливості окремих видів особистих немайнових і майнових відносин, пов'язаних із окремими учасниками, об'єктами, змістом, підставами виникнення, зокрема Сімейний кодекс України, закони України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», «Про фінансовий

лізинг», «Про оренду землі», «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції», «Про цінні папери та фондовий ринок» та низку інших.

Різноманітність правового регулювання особистих немайнових і майнових відносин дала новий поштовх для розвитку теорії цивільного, сімейного права та цивільного процесу і стала причиною відродження і навіть загострення давньої наукової дискусії з проблем співвідношення цивільного та господарського права, що також вимагає від науки зрілого підходу до постановки та вирішення теоретичних проблем.

Водночас сьогодні цивільне законодавство України перебуває на шляху реформування, що здійснюється в контексті приведення національного законодавства до законодавства Європейського Союзу. Для цього доцільно переглянути сучасні концепції правового регулювання особистих немайнових і майнових відносин як у цивільному праві, так і в інших галузевих доктринах, зокрема в сімейному праві та цивільному процесі. Від цього залежить формування підґрунтя для розробки нової законодавчої концепції приватного права із врахуванням вимог європейських стандартів. Крім того поява нових приватних відносин потребує відповідного правового регулювання як у цивільно-правовій сфері, так і в інших галузях права. Все це потребує усунення прогалин у законодавстві, застосування аналогії закону та аналогії права, а також інших подібних способів.

На підставі вищезазначеного слід визнати актуальним дисертаційне дослідження Фасія Богдана Володимировича на тему «Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства в Україні: теорія та практика», метою якого є дослідження фундаментальних теоретичних та практичних проблем субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, формулювання пропозицій щодо удосконалення законодавства України в цій сфері та практики його застосування.

Дисертаційна робота Фасія Б. В. характеризується оптимальною, продуманою дослідницькою стратегією та логікою розв'язання проблем, що підлягають науковому аналізу. Змісту дисертації притаманна методична і концептуальна цілісність, гармонійність наукового викладу, в цілому позбавленого однобічних чи категоричних висновків. Автор показав себе вдумливим, принциповим, уважним до деталей науковцем.

Наукові положення, висновки і рекомендації, викладені у дисертації мають достатній ступінь обґрунтованості, оскільки базуються на теоретичних працях як вітчизняних, так і зарубіжних вчених – представників, насамперед, науки цивільного права, а також сімейного, житлового, земельного, господарського, кримінального права. Оригінальна методологія дослідження підтверджує достовірність наукових положень та висновків, сформульованих у дисертації.

Висновки дисертації зроблено із застосуванням низки загальнонаукових та галузевих методів і прийомів, використання яких зумовлене її метою, завданнями й особливостями предмета дослідження. При дослідженні загальнотеоретичних аспектів субсидіарного застосування норм цивільного законодавства було використано діалектичний метод пізнання правової дійсності. За допомогою формально-логічного методу було досліджено поняття субсидіарного застосування норм цивільного законодавства. Використання методу системно-структурного аналізу дозволило здійснити класифікацію субсидіарного застосування норм цивільного законодавства. Структурно-функціональний метод дозволив розглянути умови і принципи субсидіарного застосування норм цивільного законодавства. Результати догматичного (логічного) аналізу використані при формулюванні висновків і пропозицій у дисертації з урахуванням вимог відносно визначеності, несуперечливості, послідовності й обґрунтованості суджень у межах загальнотеоретичних і цивільно-правових конструкцій. Метод конкретних соціологічних досліджень використовувався при дослідженні судової практики та виявленні

правозастосовного значення субсидіарного застосування норм цивільного законодавства.

Комплексне використання різноманітних методів наукового дослідження дозволило автору виконати головні задачі: з'ясувати стан та перспективи розвитку вчення про субсидіарне застосування норм цивільного законодавства; визначити поняття та сутність субсидіарного застосування норм цивільного законодавства; виокремити умови, види та принципи субсидіарного застосування норм цивільного законодавства; дослідити субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин; з'ясувати допустимість субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до трудових відносин; встановити субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до господарських, житлових і земельних відносин; дослідити субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до матеріальних публічно-правових відносин; з'ясувати допустимість субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до цивільних процесуальних, господарських процесуальних, адміністративних процесуальних і кримінально-процесуальних відносин.

Слід зазначити, що джерельна база дисертаційного дослідження включає 314 найменувань.

Серед позитивних моментів в дисертації можна виділити наступні.

У роботі зроблено висновок, що способи подолання прогалин у законодавстві мають давнє історичне походження. Автор аналізує джерела Античної Греції та Стародавнього Риму, де мислителі вперше звернули увагу на те, що закон не може повністю охопити те, що відбувається. При цьому у дисертації правильно зауважується, що «сама проблема, так шляхи її вирішення в щонайменше залежать від типу праворозуміння, яка детермінована соціальними, економічними та правовими чинниками» (с. 5 дис.).

Для визначення правової природи субсидіарного застосування норм цивільного законодавства дисертант аналізує основні доктринальні концепції, а

також здійснив порівняльний аналіз субсидіарного застосування норм цивільного законодавства з аналогією закону. Для такого порівняльного аналізу ним було застосовано метод правового регулювання, що дозволив зробити висновок про те, що субсидіарне застосування норм цивільного законодавства має стабільний характер, здійснюється безпосередньо з волі законодавця на підставі ст. 9 ЦК України, ст. 8, 12 СК України (с. 27-29 дис.).

Цілком правильним є твердження, що субсидіарне застосування норм цивільного законодавства є поняттям ширшим ніж поняття «аналогія закону», оскільки виступає як способом подолання прогалин, так і правовим засобом економії нормативного матеріалу.

На підтримку заслуговує позиція дисертанта, що субсидіарне застосування норм цивільного законодавства не є самостійним інститутом, оскільки йому не властиві ознаки інституту, а є правовим механізмом, якому властиві спеціальні структурні елементи (с. 30-33 дис.).

У дисертації викладено передумови використання субсидіарного застосування норм цивільного законодавства (с. 40-42 дис.), що дозволило надалі класифікувати субсидіарне застосування норм цивільного законодавства за різними підставами - залежно від форми конституювання, суб'єктів, які здійснюють застосування, ролі цивільного права.

Дисертанта також слід підтримати у тому, що принцип справедливості, добросовісності, розумності та ефективності постає визначальним чинником побудови всього механізму субсидіарного застосування норм законодавства (с. 53-55 дис.). У роботі аналізуються як норми чинного цивільного законодавства України, так і модельні правила ЄС.

Вирізняється рецензована робота також тим, що окремим параграфом 1.3. виділено методологічні питання визначення сфери субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, де приділяється увага методологічним аспектам дослідження. Це дозволило дисертанту зробити сміливий висновок про недоцільність поділу права на приватне і публічне. На його думку, поділ на

матеріальні і процесуальні є виправданішим, з погляду теорії та практики, адже унеможливить нові спори щодо галузевої та підгалузевої приналежності деяких відносин (с. 76 дис.).

У другому та третьому розділі дисертації досліджується субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до галузей матеріального та процесуального права в Україні. Зокрема дисертантом зроблено спробу вирішити питання про: 1) субсидіарне застосування норм цивільного законодавства про право приватної власності; 2) субсидіарне застосування положень цивільного законодавства про договори, правочини та зобов'язання; 3) субсидіарне застосування окремих цивілістичних правових інститутів у сімейному праві України.

На увагу заслуговує висновок дисертанта про те, що субсидіарне застосування норм цивільного законодавства неможливе при виникненні права зворотної вимоги (регресу) до винної особи в трудових відносинах. Право зворотної вимоги (регрес) регулюється загальними нормами цивільного права (ч. 1 ст. 1191 ЦК України). Проте, зауважує автор дисертації, що в правовій позиції Судової палати у цивільних справах ВСУ, зазначено, що спірні правовідносини щодо регресу регулюються положеннями КЗпП України, у ст. 233 якого для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду встановлено строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди. Таку неоднозначну ситуацію пропонує дисертант вирішити шляхом доповнення ст. 4 КЗпП України «Законодавство про працю» ч. 2 і викласти її в наступній редакції: «2. Не допускається застосування при здійсненні трудових відносин інших актів законодавства, якщо інше не встановлено законом» (с. 109 дис.).

Внаслідок дослідження субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до господарських відносин автором зроблено висновки про те, що: майнові відносини у сфері господарювання є окремим видом майнових відносин, які регулюються ЦК України; якщо ГК України прямо встановлені спеціальні правила, що унеможливають застосування загальних норм

ЦК України, то до майнових відносин у сфері господарювання застосовуються норми ГК України; відсутність деяких положень у ГК України свідчить про субсидіарне застосування загальних норм цивільного законодавства до майнових відносин у сфері господарювання (с. 114 дис.). Таким чином обґрунтовано авторську позицію, що окремі положення цивільного законодавства є універсальними для регулювання майнових відносин, виступаючи складовою частиною господарського законодавства.

Для підтвердження зроблених висновків дисертантом у роботі наведено приклади з судової практики, де простежується субсидіарне застосування норм цивільного законодавства господарськими судами (с. 119-121 дис.).

На підтримку заслуговують висновки дисертанта щодо субсидіарного застосування до бюджетних, податкових та митних відносин норм цивільного законодавства: 1) норми цивільного законодавства застосовуються до бюджетних, податкових та митних відносин у частині, що не врегульована нормами бюджетного, податкового та митного законодавства; 2) норми цивільного законодавства, які субсидіарно застосовуються до бюджетних, податкових та митних відносин, тільки за своїм інформаційним змістом залишаються цивільними; 3) субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до бюджетних, податкових та митних відносин у жодному разі не змінюють галузеву належність зазначених відносин (вони завжди залишаються бюджетними, податковими та митними відповідно й публічними) (с. 137 дис.).

Підсумовуючи вищевикладене та загальне враження від змісту дисертації, характеру висновків та пунктів новизни, вважаю, що дисертант зумів досягти поставленої мети.

Слід зазначити, що результати дисертаційного дослідження – сформовані автором наукові положення, оцінки, висновки, пропозиції і рекомендації дозволяють визначити підходи до вирішення цілої низки теоретичних і практичних проблем. Результати даного дисертаційного дослідження мають не

лише наукове, але й практичне значення. Зокрема, основні положення дисертаційного дослідження, сформульовані у ньому висновки та пропозиції можуть бути використані: правотворчості – для удосконалення актів законодавства, що регулюють цивільні і суміжні з ними відносини; науково-дослідницькій сфері – для подальшої наукової розробки теорії субсидіарного застосування норм цивільного законодавства; правозастосовній діяльності – для вдосконалення практики субсидіарного застосування норм цивільного законодавства в Україні; навчальному процесі – при викладанні нормативних курсів «Цивільне право», «Трудове право», «Господарське право», «Земельне право», спеціальних курсів «Сімейні правовідносини», «Житлові правовідносини», «Зобов'язання відшкодування шкоди», підготовці навчальних підручників, посібників, методичних рекомендацій із зазначених дисциплін; правовиховній сфері – для підвищення рівня правової культури населення, формування фахової правосвідомості студентів вищих юридичних навчальних закладів.

Основні теоретичні та практичні висновки, положення та пропозиції дисертаційного дослідження викладені в 11 наукових статтях, з яких 8 статей опубліковано у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 стаття – у зарубіжному періодичному виданні, а також у 18 тезах доповідей на наукових конференціях, засіданнях круглих столів.

Дисертація оформлена відповідно до вимог, які встановлюються для робіт такого роду, її основні положення і висновки з достатньою повнотою відображені у зазначених наукових публікаціях.

Разом з тим у дисертаційній роботі мають місце деякі дискусійні положення.

1. У роботі досліджується субсидіарне застосування норм законодавства видів цивільно-правової відповідальності. Водночас більше уваги слід було приділити аналізу субсидіарного застосування норм цивільного законодавства

щодо заходів цивільно-правової відповідальності, зокрема договірної відповідальності.

2. Слід було більше уваги приділити також субсидіарному застосуванню норм цивільного законодавства до адміністративного законодавства, зокрема щодо: неповнолітніх фізичних осіб, відшкодування шкоди, завданої посадовими або службовими особами органів державної влади, АРК, місцевого самоврядування; правового режиму речей, зокрема транспортних засобів; виконання окремих видів договорів, зокрема перевезення небезпечного вантажу, виконання будівельних робіт, прокату тощо.

3. Потребує більш розширеного визначення поняття «субсидіарне застосування норм цивільного законодавства», оскільки дисертант обмежується лише вказівкою на мету його застосування – «дозволяє розвантажувати законодавство від нераціонального дублювання тотожних та аналогічних норм і понять у суміжних відносинах, інститутах, галузях права» (с. 8 дис.).

4. У дисертації досліджується законодавство ЄС, однак слід було проаналізувати й зарубіжне законодавство з позиції субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до суміжного законодавства.

5. Дисертант розкриває греко-римське походження аналогії закону та права, водночас у історичних джерелах цивільного права українських земель також було закріплено способи усунення прогалин у законодавстві. Тому у роботі слід було надати також їх аналіз.

Наявність дискусійних питань не впливає на загальну позитивну оцінку реалізованої автором наукової роботи, її науковості та практичної значущості отриманих результатів. Окремі з цих тверджень можуть стати предметом дискусії не тільки науковців, але й практичних працівників або послужити підґрунтям для подальших наукових розвідок.

Виходячи з наведеного, формулюється висновок, що представлена дисертаційна робота Фасія Богдана Володимировича на тему «Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства в Україні: теорія та практика» є

завершеною самостійною науковою працею, в якій отримані нові науково обґрунтовані результати, що в сукупності вирішують наукову задачу, яка має істотне значення для цивільного права України зокрема, — дослідження фундаментальних теоретичних та практичних проблем субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, формулювання пропозицій щодо удосконалення законодавства України в цій сфері та практики його застосування., а її автор заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес, сімейне право; міжнародне приватне право.

Офіційний опонент –

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри цивільного права та процесу

Хмельницького університету управління та права

Гринько С. Д.

