

УДК 347.12

DOI: 10.31359/1993-0909-2023-30-3-242

Олексій Олександрович Кот

*Науково-дослідний інститут правотворчості та науково-правових експертиз
Національної академії правових наук України
Київ, Україна*

Марина Миколаївна Великанова

*Науково-дослідний інститут правотворчості та науково-правових експертиз
Національної академії правових наук України
Київ, Україна*

*Національний університет біоресурсів і природокористування України
Київ, Україна*

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ: ОНОВЛЕННЯ СТАТТІ 16 ЦК УКРАЇНИ

Анотація. *Оновлення нормативного масиву ЦК України має на меті створення юридичних передумов для формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства, подолання нових викликів, спровокованих повномасштабною війною з російською федерацією, гармонізацію законодавства України з правом ЄС. Особливої актуальності це набуває у сфері захисту прав. Виходячи із зазначеного, окремі положення ст. 16 ЦК України, де закріплено загальні підходи до захисту цивільних прав та інтересів судом, мають бути уточнені у площині можливості застосування способів захисту, прямо не передбачених законом або договором. Також нагальною потребою є необхідність врахування останніх тенденцій розвитку приватного права з питань забезпечення особі права на застосування адекватних та ефективних способів захисту порушених суб'єктивних прав, відповідно до вимог ст. 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики її застосування Європейським судом з прав людини. У статті обґрунтовується доцільність уточнення положень щодо застосування непоіменованих способів захисту та оновлення переліку способів захисту цивільних прав та інтересів, закріплених статтею 16 ЦК України. Зокрема, робиться висновок, що з метою забезпечення ефективності захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави видається доцільним закріплення саме в ст. 16 ЦК України умов (передумов, критеріїв) застосування способів захисту цивільних прав, прямо не передбачених законом або договором. Це надасть право суду дати оцінку способу захисту як належного і ефективного. Виправданим також видається розширення поіменованих способів захисту цивільних прав та інтересів шляхом включення до ч. 2 ст. 16 ЦК України таких способів, як визнання договору (правочину) дійсним та визнання договору укладеним (неукладеним).*

Ключові слова: *рекодифікація, суб'єктивні права, особисті майнові та немайнові права, договірні права, корпоративні права, здійснення прав, захист цивільних прав, ефективні способи захисту, захист прав судом, способи захисту.*

Oleksii O. Kot

*Scientific Research Institute of Law-Making and
Scientific-Legal Expertises of National Academy of Legal Sciences of Ukraine
Kyiv, Ukraine*

Maryna M. Velykanova

*Scientific Research Institute of Law-Making and
Scientific-Legal Expertises of National Academy of Legal Sciences of Ukraine
Kyiv, Ukraine
National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine
Kyiv, Ukraine*

REMEDIES TO PROTECT CIVIL RIGHTS: UPDATING ARTICLE 16 OF THE CIVIL CODE OF UKRAINE

Abstract. *The update of the normative body of the Civil Code of Ukraine is aimed at creating legal preconditions for the formation of a real and efficient market economy as an integral part of civil society, overcoming new challenges provoked by the full-scale war with the Russian Federation, and harmonizing Ukrainian legislation with EU law. This is especially important in the area of human rights protection. In view of the above, certain provisions of Article 16 of the Civil Code of Ukraine, which sets forth general approaches to the protection of civil rights and interests by the court, should be clarified in terms of the possibility of applying remedies not expressly provided for by law or contract. There is also an urgent need to take into account the latest trends in the development of private law on the issues of ensuring the right of a person to use adequate and effective means of protection of violated subjective rights, in accordance with the requirements of Article 13 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of its application by the European Court of Human Rights. The article substantiates the expediency of clarifying the provisions on the application of unnamed remedies and updating the list of remedies for protection of civil rights and interests enshrined in Article 16 of the Civil Code of Ukraine. In particular, the author concludes that with a view to ensuring the effectiveness of protection of violated, unrecognized or disputed rights, freedoms or interests of individuals, rights and interests of legal entities, and interests of the State, it seems appropriate to enshrine in Article 16 of the Civil Code of Ukraine the conditions (prerequisites, criteria) for the application of remedies for the protection of civil rights not expressly provided for by law or contract. This will entitle the court to assess the remedy as appropriate and effective. It also seems justified to expand the named methods of protection of civil rights and interests by including in part 2 of Article 16 of the Civil Code of Ukraine such methods as recognition of a contract (transaction) as valid and recognition of a contract as concluded (not concluded).*

Key words: *recodification, subjective rights, personal property and non-property rights, contractual rights, corporate rights, exercise of rights, protection of civil rights, effective remedies, protection of rights by the court, remedies.*

ВСТУП

Сьогодні питання вдосконалення приписів ЦК України набуває нового значення. Україна продовжує рух щодо гармонізації національного законодавства з правом Європейського Союзу та його адаптації до ключових вимог побудови спільного європейського правового простору, що охоплює різні сфери правового регулювання. У вересні 2014 року була ратифікована Верховною Радою України Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [1]. Минулого року ми отримали статус кандидата на членство в Європейському Союзі. Відтак, взяли на себе зобов'язання забезпечити високий рівень захисту прав та досягти сумісності між системами захисту прав України та ЄС.

Перед нашою державою з'явилися й нові виклики – повномасштабна війна з російською федерацією, внаслідок якої Україна зазнає колосальних збитків, питання відшкодування яких є складним, зважаючи на масовість та систематичність порушень, велику кількість жертв та здебільшого руйнівний характер шкоди, що може мати довготривалі наслідки. І йдеться не тільки про майнові чи економічні втрати, а й серйозне пошкодження соціальних зав'язків, приниження гідності, втрату відчуття безпеки тощо.

Тому в сучасних реаліях захист порушених прав особи стає чи не найголовнішим засобом визнання порушень з одного боку, і відповідальності порушника – з іншого.

Оновлення нормативного масиву ЦК України має й більш загальну мету – створення юридичних передумов для формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства. Тому, окремі положення ст. 16 ЦК України, яка закріплює загальні підходи до захисту цивільних прав та інтересів судом, зокрема особистих майнових та немайнових прав, договірних прав, корпоративних прав тощо, мають бути уточнені в площині можливості застосування способів захисту, прямо не передбачених законом або договором. Такі зміни мають не просто повторювати відповідні приписи Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України, а й ураховувати останні тенденції розвитку приватного права з питань забезпечення особі права на застосування адекватних та ефективних способів захисту порушених суб'єктивних прав, відповідно до вимог ст. 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики її застосування Європейським судом з прав людини. Також ст. 16 ЦК України потребує доповнення її новими способами захисту прав особи [2, с. 5, 8–9].

Доводиться констатувати, що станом на сьогодні питання захисту цивільних прав та інтересів судом залишаються недостатньо врегульованими. Відсутність чи недостатність дієвих механізмів захисту прав особи, їх неефективність якраз і зумовлюють необхідність подальшого вдосконалення правового забезпечення реалізації права на захист.

Проблематика захисту цивільних прав та інтересів уже тривалий час перебуває у фокусі уваги науковців-правників. Так, вона досліджувалась, зокрема,

в монографіях «Охорона і захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб в цивільних правовідносинах» [3], «Особливості захисту суб'єктивних цивільних прав» [4] тощо, стала предметом системних досліджень у галузі цивільного права України [5; 6; 7; 8; 9]. Загалом, історія досліджень цього інституту цивільного права, по суті, розпочалася з 60-х років ХХ століття, тобто в процесі другої кодифікації радянського цивільного законодавства. Досі питанню захисту цивільних прав присвячувалися незначні за обсягом параграфи в навчальній літературі (спільно з питаннями здійснення цивільних прав), які були включені до теми, присвяченої цивільному правовідношенню [10, с. 171–172].

Кодифікація цивільного законодавства вже за часів незалежної України сутнісно змінила місце інституту захисту приватних прав у системі сучасного цивільного права, навіть порівняно з цивільними кодексами інших пострадянських держав. ЦК України, що набрав чинності у 2004 році, досить детально регламентував інститут здійснення та захисту цивільних прав. Це дало суттєвий поштовх розвитку фундаментальних цивілістичних досліджень в Україні, зокрема й учення про захист суб'єктивних цивільних прав [10, с. 172–173].

Проте, не применшуючи вагомості наукових напрацювань учених, зауважимо, що окремі питання захисту прав залишаються недостатньо дослідженими, а нові реалії зумовлюють необхідність поглиблення та розширення дослідження проблематики захисту цивільних прав в умовах реформування українського законодавства та гармонізації з нормами ЄС.

Отже, створення юридичних передумов для формування реальної й ефективної ринкової економіки, гармонізація законодавства України з правом ЄС у сфері захисту прав, подолання нових викликів, спровокованих повномасштабною війною з російською федерацією виступає актуальною проблемою сучасного права, що потребує більш ґрунтовного вивчення питання захисту цивільних прав з метою напрацювання напрямів удосконалення чинного законодавства.

Метою статті є аналіз доктрини та новітніх законодавчих ініціатив у сфері захисту прав особи та надання пропозицій щодо вдосконалення статті 16 ЦК України.

Частина наукових результатів, що представлені у цій статті вперше були опубліковані в монографії «Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу» за загальною редакцією Н. С. Кузнецової¹.

1. МАТЕРІАЛИ ТА МЕТОДИ

Принципи, прийоми, засоби, способи дослідницької діяльності зумовлюються сутністю явищ і процесів, що вивчаються. При дослідженні способів захисту цивільних прав у контексті оновлення ст. 16 ЦК України варто послуговуватися

¹ Кот О. О., Великанова М. М. Застосування способів захисту цивільних прав, прямо не передбачених законом або договором. *Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу* : монографія / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2021. С. 487–520.

як уже давно відомими та широко використовуваними прийомами, так і новим, не звичним для правової науки методологічним інструментарієм. Тому доцільним видається використання таких загальних прийомів, як діалектичний, формально-логічний, синергетичний, порівняльний поряд із логічно-догматичним методом тлумачення права, як спеціальним методом наукового пізнання, у поєднання із методом герменевтики.

Діалектичний метод дослідження, який дає можливість здійснювати аналіз різноманітних суспільних феноменів у їхньому розвитку, застосовувався для вивчення суперечностей підходів до застосування того чи іншого способу захисту цивільних прав. Синергетика, розглядаючи розвиток як саморозвиток складноорганізованих систем, доводить, що кожна така система має не одиничний напрям розвитку, а безліч таких напрямів. Тому використання синергетичного методу дало змогу розглянути не одиничний напрям розвитку відносин, що виникають у зв'язку із захистом цивільних прав, а й провести дослідження з урахуванням їхньої поліаспектності.

За допомогою формально-логічного прийому судження щодо застосування способів захисту цивільних прав, обґрунтовувалися положеннями, що базуються на перевірених теоріях. А застосування порівняльного методу дало змогу проаналізувати та виявити суперечності запропонованих підходів до розмежування способів захисту. Порівняльний прийом дозволив також дослідити стан правового регулювання відносин, що виникають у зв'язку із захистом цивільних прав та прийти до висновку про необхідність удосконалення нормативного регулювання.

Авторами статті використовується наукова, навчальна, довідкова література з питань, дотичних до предмету дослідження.

2. РЕЗУЛЬТАТИ ТА ОБГОВОРЕННЯ

2.1. Загальні підходи до вдосконалення статті 16 ЦК України щодо застосування непоіменованих способів захисту

Стаття 16 ЦК України встановлює способи захисту цивільних прав та інтересів. Відповідно до ч. 1 ст. 16 ЦК України кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу. Перелік способів захисту прав та законних інтересів осіб визначено ч. 2 ст. 16 ЦК України.

На момент прийняття ЦК України стаття 16 містила надзвичайно прогресивну (якщо не революційну) норму, якою встановлювалося право суду застосувати інші, крім тих, що були прямо передбачені цією статтею, способи захисту: не тільки ті, що передбачені законом, а й ті, які були встановлені договором. Слід відмітити, що по завершенні пострадянської кодифікації цивільного законодавства в багатьох кодексах містилася вказівка на право суду застосувати інші способи захисту, але ті, які передбачені законом. Натомість розробники ЦК України хоті-

ли закріпити можливість установити непоіменований спосіб захисту не тільки в законі, а й у договорі, надавши сторонам право самостійно обирати прийнятний спосіб захисту. За задумом авторів ЦК України, сторони, укладаючи договір, мали можливість, не обмежуючись визначеними законом способами захисту, передбачити ефективний, на їх думку, спосіб захисту прав у такій конкретній ситуації. Але на практиці ця ідея не спрацювала: укладаючи договір, сторони не заходили настільки далеко в управлінні договірними ризиками, щоб не тільки передбачити наслідки невиконання або неналежного виконання договору, а й мінімізувати їх, визначивши унікальний спосіб захисту. У кращому випадку, при укладенні договору обмежувалися лише вказівкою на встановлені чинним законодавством способи захисту.

Не сприяла розвитку зазначеної ідеї й судова практика з питання застосування непоіменованих способів захисту, яка носила суперечливий характер. Наприклад, одні суди задовольняли такі позови, а інші – відмовляли в їх задоволенні, вказуючи, що такого роду способів захисту цивільних прав та інтересів ст. 16 ЦК не встановлено. Такий підхід спостерігався у справах про визнання недійсними (незаконними, нечинними, скасування) відповідних документів (свідощів, актів, протоколів зборів у юридичних осіб тощо), зобов'язання передати майно в статутний капітал, припинення права власності в спільному майні тощо.

Така неоднозначна судова практика із застосування припису ч. 2 ст. 16 ЦК дала поштовх негативній тенденції, що призвела до масових відмов у позовах у зв'язку з тим, що позивач, звертаючись до суду, обирає спосіб захисту, не встановлений законом або договором для захисту права чи інтересу, що порушене, невизнане або оспорюється.

Частково ситуація була виправлена у 2017 році, коли до процесуального законодавства, у тому числі й Цивільного процесуального кодексу України, були внесені зміни, які розширили можливості суду щодо захисту прав, свобод та інтересів осіб. У тому ж році ч. 2 ст. 16 ЦК України була доповнена словами «чи судом у визначених законом випадках». Зараз ця норма звучить так: «Суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках». Це покращило позиції осіб, що звертаються до суду за захистом, оскільки таке правило спрямоване на реалізацію положень статей 55, 124 Конституції України і ст. 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, відповідно до яких захист цивільного права має бути ефективним, тобто відповідати змісту порушеного права та характеру правопорушення, забезпечити поновлення порушеного права, а у разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування.

Втім неоднозначна практика застосування чинних приписів ст. 16 ЦК України поставила питання про доцільність закріплення саме у цій 16 статті ЦК України умов застосування способів захисту цивільних прав, прямо не передбачених за-

коном або договором. Закріплення зазначених умов надасть право суду дати оцінку способу захисту як належного й ефективного.

Такий підхід зумовлений тим, що хоча право на захист і право на звернення до суду за захистом взаємопов'язані між собою, все ж право на захист за своєю сутністю є передусім матеріально-правовою, а не процесуальною категорією, хоча й тісно пов'язаною з процесуальними нормами. Тому логічним видається розміщення норм, що встановлюють умови застосування способів захисту цивільних прав, прямо не передбачених законом або договором, саме у ЦК України, а не в процесуальних кодексах.

У зв'язку з цим, пропонується ч. 2 ст. 16 ЦК України доповнити таким приписом:

«Суд може захистити цивільне право або охоронюваний законом інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках, якщо такий спосіб забезпечує ефективний захист цивільного права або охоронюваного законом інтересу.

Ефективним способом захисту цивільного права або охоронюваного законом інтересу є такий, що реально відновлює порушені права й охоронювані законом інтереси особи з урахуванням конкретних обставин чи гарантує можливість отримання відшкодування.»

2.2. Оновлення переліку способів захисту цивільних прав та інтересів, закріплених статтею 16 ЦК України

Другою площиною, на яку слід звернути увагу при оновленні ст. 16 ЦК України є способи захисту цивільних прав та інтересів, закріплені ч. 2 ст. 16 ЦК України, з точки зору раціонального перегляду їх переліку. У доктрині зустрічаються нарікання власне як на закріплені легальний перелік способів захисту, так і на окремі способи захисту. Наприклад, зазначається, що такі законодавчо визначені способи захисту, як «відновлення становища, яке існувало до порушення» та «припинення дії, яка порушує право» є цілями цивільно-правового захисту, що знаходять своє втілення в таких функціях, як відновлювальна та компенсаційна. Як наслідок, це призводить до того, що деякі способи захисту взаємно накладаються один на одного [11, с. 149].

Окрім того, у зв'язку із законопроектом 6013 від господарників звучать нарікання, що скасування Господарського кодексу України «збіднить» способи захисту порушених, оспорюваних або невизнаних прав, оскільки перелік, що закріплені у ст. 16 ЦК України є значно вужчий.

Представляючи пропозиції щодо оновлення ст. 16 ЦК України, зокрема переліку способів захисту, видається доцільним виходити з такого.

По-перше, озвучена позиція щодо способів захисту, які, на думку окремих науковців, втілюються у функціях цивільно-правового захисту, не є безспірною. Так, дійсно, при застосуванні п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК України (відновлення становища,

яке існувало до порушення) можуть виникнути проблеми у зв'язку із надмірним рівнем абстрактності цього способу захисту. Сама по собі вимога про відновлення становища, яке існувало до порушення, не має прикладного характеру, є невизначеною. Вона не здатна ефективно відновити порушені права особи без належної конкретизації в позовних вимогах у межах обставин конкретної справи. З одного боку, це вказує на універсальність цього способу захисту та враховує диспозитивність як основну характеристику приватноправових відносин. З іншого боку, за відсутності достатньої конкретизації така позовна вимога може бути визнана неефективним способом захисту порушеного права.

Системне тлумачення ч. 2 ст. 16 ЦК України в цілому, з урахуванням її пунктів дає підстави стверджувати, що вказаною нормою передбачений перелік однопорядкових способів захисту, тому ці способи захисту не можуть співвідноситися як загальне й спеціальне. Відтак навряд чи можна визнати обґрунтованою позицію окремих науковців, які вважають, що практично всі способи захисту, передбачені у ч. 2 ст. 16 ЦК України, можуть бути визнані лише окремими проявами відновлення становища, яке існувало до порушення. На наш погляд, у межах цього способу слід розглядати саме відновлення фактичного (майнового) стану, який існував до порушення. Класичним, хоча й не єдиним, прикладом такого способу захисту є реституція. До таких способів також можна віднести знесення нерухомого майна, як обґрунтовано відзначав Верховний Суд у своєму судовому рішенні [12], та інші прояви повернення сторін правовідносин у первісний майновий стан [10, с. 271–272].

По-друге, при оновленні ст. 16 ЦК України доцільно, на наш погляд, розглянути питання щодо можливості розширення поймаєнованих способів захисту цивільних прав та інтересів, включивши до переліку, наприклад, такі, як визнання договору (правочину) дійсним та визнання договору укладеним (неукладеним).

Визнання договору (правочину) дійсним, як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав, наразі передбачений у ст. 215 ЦК України, у ч. 2 якої зазначено, що у випадках, установлених цим Кодексом, нікчемний правочин може бути визнаний судом дійсним. Такі випадки встановлені статтями 221, 226, ч. 2 ст. 224, ст. 218, статтями 219–220 ЦК України. У судовій практиці щодо визнання правочину дійсним склався підхід, що у зв'язку з недодержанням вимог закону про нотаріальне посвідчення правочину договір може бути визнано дійсним лише з підстав, установлених статтями 218 та 220 ЦК України. Інші вимоги щодо визнання договорів дійсними, в тому числі заявлені в зустрічному позові у справах про визнання договорів недійсними, не відповідають можливим способам захисту цивільних прав та інтересів. Такі позови не підлягають задоволенню.

Отже, сьогодні ustalеним є розуміння визнання договору (правочину) дійсним як способу захисту, що застосовується у виняткових випадках. Але ж саме такий спосіб захисту може бути найефективнішим.

Тому, на нашу думку, закріплення у ст. 16 ЦК України такого способу захисту суб'єктивних цивільних прав як визнання договору (правочину) дійсним дасть можливість ефективно захистити порушене, оспорюване або невизнане право.

Визнання договору укладеним (неукладеним) сьогодні застосовується як спосіб захисту цивільних прав на підставі п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК України. Тобто у разі відмови в укладенні договору, таке право підлягає захисту судом на підставі п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК України (шляхом визнання договору укладеним на умовах, визначених стороною). Такий підхід застосовується у судовій практиці. Але у своїй постанові Верховний Суд зазначив: реалізуючи визначене у ст. 55 Конституції України право на судовий захист, звертаючись до суду, особа наводить у позові власне суб'єктивне уявлення про порушене право чи охоронюваний інтерес та спосіб його захисту, що не вимагає їх формулювання дослівно тими словосполученнями, які застосував законодавець у ст. 16 ЦК України. Головним є змістовне наповнення обраного позивачем способу захисту, яке визначається судом з прийняттям до уваги його правових обґрунтувань. Отже, якщо позивач просить суд зобов'язати відповідача укласти договір у поданій ним редакції з посиланням на ст. 187 ГК України, то це означає звернення позивача про вступ у певні правовідносини – про визнання укладеним за рішенням суду договору в редакції, наданій позивачем, що відповідає вимогам ч. 2 ст. 16 ЦК України та ч. 2 ст. 20 ГК України та не вимагає зміни способу захисту цивільного права позивача відповідно до ст. 5 ГПК України [13].

Таким чином, є всі підстави для висновку про суперечливу судову практику застосування цього способу захисту.

Визнання договору неукладеним також не передбачене ч. 2 ст. 16 ЦК України як загальний спосіб захисту. Це теж створює труднощі в застосуванні такого способу захисту. Так, наприклад, на думку Верховного Суду вимога про визнання правочину (договору) неукладеним не відповідає можливим способам захисту цивільних прав та інтересів, передбачених законом. Суди мають відмовляти в позові з такою вимогою. У цьому разі можуть заявлятися лише вимоги, передбачені главою 83 книги п'ятої ЦК України [14].

Водночас така позиція суду не сприяє ефективному захисту прав та законних інтересів. Заявлення вимог, передбачених главою 83 книги п'ятої ЦК України, а саме: 1) повернення виконаного за недійсним правочином, 2) витребування майна власником із чужого незаконного володіння, 3) повернення виконаного однією із сторін у зобов'язанні, 4) відшкодування шкоди особою, яка незаконно набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи, є, за своєю суттю, застосуванням у тому числі наслідків неукладеності договору. Логічно, що вони можуть бути застосовані, якщо встановлена наявність підстав, які свідчать про неукладеність договору. У ст. 638 ЦК України визначено, що договір є укладеним, якщо сторони досягли згоди з усіх істотних умов договору. Проте суб'єктивне сприйняття категорії «досягнення згоди» може створити ситуацію, коли згода

щодо істотних умов ніби досягнена, але самі ці умови не конкретизовані, а тому виконані бути не можуть. Наприклад, форма та розмір орендної плати (за умови що орендна плата є істотною умовою договору). У такому разі виникає питання укладений цей договір чи ні? Є підстава для заявлення вимог, передбачених главою 83 книги п'ятої ЦК України, чи така підстава відсутня? Тому виникає потреба у вирішенні спору щодо наявності чи відсутності юридичного факту, який породжує певні правовідносини.

Отже, враховуючи наявність різної, а інколи – відверто суперечливої практики застосування п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК України, ч. 2 ст. 5 ГПК України, а також різні правові позиції щодо застосування норм права, які регулюють обрання особою способу захисту свого права, при оновленні ЦК України варто закріпити у ч. 2 ст. 16 ЦК України визнання договору укладеним (неукладеним) як окремого способу захисту цивільних прав та інтересів. Це сприятиме єдності праворозуміння та надасть змогу уникнути різного правозастосування.

І насамкінець варто відреагувати на штучні побоювання окремих науковців щодо звуження можливостей захисту у разі прийняття законопроекту 6013 про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період [15].

Аналіз відповідних приписів чинного ГК України щодо способів захисту дає можливість стверджувати, що окрім тих, що закріплені в ЦК України, ГК України додатково закріплені такі способи захисту:

- застосування штрафних санкцій;
- застосування оперативно-господарських санкцій;
- застосування адміністративно-господарських санкцій.

Решта способів, так чи інакше, перегукуються із уже закріпленими способами захисту в ч. 2 ст. 16 ЦК України.

З приводу цих трьох способів захисту можна стверджувати, що ці санкції здебільшого носять публічно-правовий характер, тому видається доцільним їх урегулювання в спеціальних законах. Тим більше, що і сам ГК України не встановлює на загальному рівні механізм їх застосування, як правило не визначає їх розміру та не передбачає випадків їх застосування, відсилаючи або до спеціального законодавства, або до договору. Щодо оперативних санкцій, які визначаються умовами договору, то враховуючи їх позасудовий порядок застосування доцільності їх внесення до ст. 16 ЦК України, яка регулює захист цивільних прав та охоронюваних законом інтересів судом, немає. У тому разі, якщо сторона договору не згодна із застосуванням певної оперативної санкції, вона матиме змогу захистити своє порушене право в суді, застосувавши, наприклад, такий спосіб захисту, як відшкодування збитків чи інші способи, передбачені ч. 2 ст. 16 ЦК України.

ВИСНОВКИ

Україна, як держава, що уклала з ЄС Угоду про асоціацію та отримала статус кандидата на членство в Європейському Союзі, має своїм завданням якнайшвидшу

гармонізацію національного законодавства з правом ЄС. Оновлення нормативного масиву ЦК України, метою якого, серед іншого, є створення юридичних передумов для формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства, подолання нових викликів, спровокованих повномасштабною війною з російською федерацією, також спрямоване й на гармонізацію законодавства України з правом ЄС у сфері захисту прав.

Удосконалення статті 16 ЦК України пропонується здійснювати у двох напрямках: уточнення положень щодо застосування непоіменованих способів захисту та оновлення переліку способів захисту цивільних прав та інтересів, закріплених ст. 16 ЦК України.

Неоднозначність судової практики застосування чинних приписів ст. 16 ЦК України зумовлює доцільність закріплення саме у цій 16 статті ЦК України умов застосування способів захисту цивільних прав, прямо не передбачених законом або договором, що надасть право суду дати оцінку способу захисту як належного і ефективного. У зв'язку з цим, пропонується ч. 2 ст. 16 ЦК України доповнити таким приписом:

«Суд може захистити цивільне право або охоронюваний законом інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках, якщо такий спосіб забезпечує ефективний захист цивільного права або охоронюваного законом інтересу.

Ефективним способом захисту цивільного права або охоронюваного законом інтересу є такий, що реально відновлює порушені права та охоронювані законом інтереси особи з урахуванням конкретних обставин чи гарантує можливість отримання відшкодування.»

Ураховуючи наявність різної, а інколи – відверто суперечливої практики застосування ч. 2 ст. 16 ЦК України, ч. 2 ст. 5 ГПК України, а також різні правові позиції щодо застосування норм права, які регулюють обрання особою способу захисту свого права, при оновленні ЦК України варто розширити поіменовані способи захисту цивільних прав та інтересів шляхом включення до ч. 2 ст. 16 ЦК України таких способів, як визнання договору (правочину) дійсним та визнання договору укладеним (неукладеним).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- [1] Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 30.11.2015 № 984_011. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 20.02.2023).
- [2] Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Вид. дім «АртЕк», 2020. 128 с.
- [3] Охорона і захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб в цивільних правовідносинах / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Харків : Харків юрид., 2011. 528 с.

- [4] Особливості захисту суб'єктивних цивільних прав : монографія / за заг. ред. : О. Д. Крупчана, В. В. Луця. Київ : НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. 400 с.
- [5] Крупчан О. Д. Методологічні засади приватноправової сфери громадянського суспільства. *Право України*. 2009. № 8. С. 47–52.
- [6] Кузнецова Н. С. Цивільно-правова відповідальність і захист цивільних прав. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія : Юридичні науки* 2009. Вип. 81. С. 100–106.
- [7] Ярема А. Г. Система способів захисту цивільних прав судом. *Вісник Верховного Суду України*. 2009. № 12(112). С. 34–39.
- [8] Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : монографія. Київ : Правова єдність, 2009. 304 с.
- [9] Дзера І. О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. Київ : Юрінком Інтер, 2001. 256 с.
- [10] Кот О. О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики : монографія. Київ : Алерта, 2017. 494 с.
- [11] Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар. / за ред. І. В. Спасиво-Фатеевої. Харків : ЕКУС, 2020. Т. 1: Загальні положення. Особи. 928 с.
- [12] Ухвала Верховного Суду України від 02.04.2008 у справі № 6-28598св07. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1860296> (дата звернення: 02.07.2023).
- [13] Постанова об'єднаної палати Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 18.09.2020 № 916/1423/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/91973220> (дата звернення: 02.07.2023).
- [14] Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 06.11.2009 № 9 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09#Text> (дата звернення: 02.07.2023).
- [15] Проект Закону про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72707 (дата звернення: 02.07.2023).

REFERENCES

- [1] Association Agreement №. 984_011 between Ukraine, of the one part, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, of the other part. (2015, November). Retrieved from http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
- [2] *The concept of updating the Civil code of Ukraine*. (2020). Kyiv: Publishing House «ArtEk».
- [3] *Protection and defence of the rights and interests of individuals and legal entities in civil legal relations*. (2011). In general ed. acad. of the NALS of Ukraine Ya. M. Shevchenko. Kharkiv: Kharkiv jurid.
- [4] *Features of the protection of subjective civil rights* (2012). O. D. Krupchan and V. V. Luts (Ed.). Kyiv: Research Institute of Private Law and Entrepreneurship of the NALS of Ukraine.
- [5] Krupchan, O. D. (2009). Methodological principles of the private law sphere of civil society. *Law of Ukraine*, 8, 47–52.

- [6] Kuznietsova, N. S. (2009). Civil liability and protection of civil rights. *Bulletin of Taras Shevchenko Kyiv National University*, 81, 100–106.
- [7] Yarema, A. G. (2009). System of methods of protection of civil rights by the court. *Bulletin of the Supreme Court of Ukraine*, 12(112), 34–39.
- [8] Pogribnyi, S. O. (2009). Mechanism and principles of regulation of contractual relations in the civil law of Ukraine. Kyiv: Legal unity.
- [9] Dzera, I. O. (2001). Civil-law means of protection of property rights in Ukraine. Kyiv: Yurinkom Inter.
- [10] Kot, O. O. (2017). Implementation and protection of subjective civil rights: problems of theory and judicial practice. Kyiv: Alerta.
- [11] Civil Code of Ukraine: scientific and practical commentary. (2020). I. V. Spasibo-Fateeva (Ed.). Kharkiv: EKUS. T.1: Terms. Persons.
- [12] Decision of the Supreme Court of Ukraine (2008, April, case No 6-28598св07). Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1860296>.
- [13] Resolution of the joint chamber of the Commercial Court of Cassation as part of the Supreme Court (2020, September, No 916/1423/18). Retrieved from <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/91973220>.
- [14] On the judicial practice of consideration of civil cases on recognition of transactions as invalid. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine (2009, November, No. 9). Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09#Text>.
- [15] Draft Law on the Features of Regulation of Entrepreneurial Activities of Certain Types of Legal Entities and Their Associations in the Transition Period. Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72707.

Олексій Олександрович Кот

Доктор юридичних наук, професор

Член-кореспондент Національної академії правових наук України

Директор Науково-дослідного інституту правотворчості та

науково-правових експертиз НАПрН України

01024, вул. Пилипа Орлика, 3, Київ, Україна

Oleksii O. Kot

Doctor of Law, Professor

Corresponding Member of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine

Director of the Leading researcher of the Scientific Research Institute of Law-Making and

Scientific-Legal Expertises of National Academy of Legal Sciences of Ukraine

01024, 3 Pylyp Orlyk Str., Kyiv, Ukraine

Марина Миколаївна Великанова

Доктор юридичних наук, доцент

Учений секретар Науково-дослідного інституту правотворчості та

науково-правових експертиз НАПрН України

01024, вул. Пилипа Орлика, 3, Київ, Україна

Професор кафедри цивільного та господарського права
Національний університет біоресурсів і природокористування України
03041, вул. Героїв Оборони, 15, Київ, Україна

Maryna M. Velykanova

Doctor of Law, Associate Professor

Academic Secretary of the Scientific Research Institute of Law-Making and Scientific-Legal

Expertises of National Academy of Legal Sciences of Ukraine

01024, 3 Pylyp Orlyk Str., Kyiv, Ukraine

Professor of the Department of Civil and Economic Law

National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine

03041, Heroiv Oborony Str.15 building 3, of. 207, Kyiv, Ukraine

Рекомендоване цитування: Кот О. О., Великанова М. М. Способи захисту цивільних прав: оновлення статті 16 ЦК України. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. Т. 30. №3. С. 242–255.

Suggested Citation: Kot, O. O., & Velykanova, M. M. (2023). Remedies to protect civil rights: updating article 16 of the Civil Code of Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 30 (2), 242–255.

Стаття надійшла / Submitted: 19/08/2023

Доопрацьовано / Revised: 19/09/2023

Схвалено до друку / Accepted: 27/09/2023