

До спеціалізованої вченої ради  
ДФ 70.895.002  
Хмельницького університету управління та  
права імені Леоніда Юзькова  
вул. Героїв Майдану, 8, Хмельницький

**ВІДГУК**  
**ОФІЦІЙНОГО ОПОНЕНТА –**  
**кандидата юридичних наук, доцента**  
**Некіт Катерини Георгіївни на дисертацію**  
**Панченко Сергія Володимировича**  
**на тему:**

**«ДЖЕРЕЛА ЦИВІЛЬНОГО ДОГОВІРНОГО ПРАВА»,**  
**поданої на здобуття наукового ступеня доктора філософії**  
**за спеціальністю 081 Право**

**Актуальність теми дисертаційного дослідження Сергія Володимировича Панченко підтверджується тим, що для регулювання цивільно-правових відносин вкрай важливим є врахування приватно-правових принципів, що панують у цій сфері та визначають різноманітність джерел, у яких можуть міститись норми, що визначають правила поведінки учасників цих відносин. Адже цивільне право, будучи проявом приватного права на національному рівні, втілює в собі основні принципи приватно-правового регулювання, серед яких чи не найважливішими є юридична рівність учасників цивільних відносин, ініціативність сторін при встановленні відносин, вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їхніх прав та широке використання договірної форми регулювання. Саме у сфері договірного права знаходить свій прояв така ознака приватно-правового регулювання як переважання диспозитивних норм, що спрямовані на максимальне врахування вільного розсуду сторін при виборі правил поведінки, прямо не заборонених законодавством.**

Правові реформи та інтеграційні процеси, що відбуваються в Україні, призводять до трансформації сучасного праворозуміння, що спричиняє затребуваність теоретико-правового осмислення проблем джерел права. В умовах зміни пануючого типу правового регулювання, коли на зміну імперативному, дозвільному механізму приходять диспозитивна, дозвільна модель, в системі джерел права все більшу роль відіграють форми права, які в недавньому минулому, по суті, були витіснені лише однією з її форм - нормативними правовими актами. Розширення сфери розсуду громадян в їх ініціативній правомірній поведінці, прийняття в якості пріоритетних загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права, впровадження міжнародних договорів в правову систему України розширення випадків застосування звичаїв та судової практики для регулювання цивільно-правових

відносин змушують переглянути роль цих джерел у регулюванні відносин між учасниками цивільного обігу.

Актуальність теми дослідження С.В. Панченко посилюється тим, що система джерел цивільного договірної права фактично знаходиться в стадії становлення та потребує осмислення. Основним джерелом права, як і раніше, залишається нормативно-правовий акт, проте змінюються уявлення про його юридичну природу, розширюється сфера застосування правового звичаю, обговорюється питання про визнання в якості джерела права національної судової практики та практики Європейського суду з прав людини.

Сьогодні бракує комплексних досліджень, присвячених визначенню системи джерел цивільного договірної права, переосмисленню нових форм та визнанню можливість їх використання. Вказане обумовлює актуальність обраної теми дисертаційного дослідження Сергія Володимировича Панченко.

**Зв'язок з науковими програмами, планами, темами.** Дисертацію виконано відповідно до планів науково-дослідної роботи кафедри цивільного права та процесу на 2017–2023 роки «Актуальні питання правового регулювання особистих немайнових та майнових відносин у контексті приведення законодавства України до європейських стандартів» (державний реєстраційний номер 0117U000105), що є складовою наукової теми Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова «Управлінські та правові засади забезпечення сталого розвитку України як європейської держави» на 2017–2026 роки (державний реєстраційний номер 0117U000103).

**Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків, рекомендацій, сформульованих у дисертації, їх новизна.** Наукові положення, висновки і рекомендації, викладені в дисертації, мають достатній ступінь обґрунтованості та достовірності, що підтверджується кваліфікованим використанням теоретико-методологічного інструментарію, дослідженням значного масиву теоретичного матеріалу та матеріалів практики з питань визначення та застосування джерел цивільного договірної права.

Теоретико-методологічний інструментарій дисертаційного дослідження зумовлений метою та особливостями досліджуваного предмету. Аналіз змісту роботи, висновків, пропозицій та рекомендацій автора дозволяє переконатися у тому, що задекларовані методи дослідження, зокрема, формально-логічний, аналізу, синтезу, дедукції, індукції, історичний, порівняльного аналізу, формалізації, системно-структурний, аксіоматичний, були успішно використані та дозволили автору визначити особливості джерел цивільного договірної права.

Предметом дослідження є джерела цивільного договірної права, а об'єктом – правовідносини, пов'язані з формуванням, функціонуванням та розвитком джерел цивільного права. З метою всебічного розкриття предмету дослідження автором було проведено ґрунтовний аналіз наукових досліджень,

законодавства та судової практики, що дозволило йому визначити поняття, види, ознаки як джерел права у цілому, так і джерел цивільного і цивільного договірною права, зокрема. За допомогою системно-структурного методу та методу формалізації автором було визначено систему джерел цивільного договірною права та виокремлено її структурні елементи

Слід відзначити вдалість авторського підходу до визначення етапів дослідження. У роботі проводиться послідовний аналіз джерел права, їх видів та особливостей їх дії, приділяється увага основному джерелу регулювання цивільних договірних відносин – нормативно-правовому акту, після чого розглядаються окремі специфічні джерела цивільного договірною права, такі як

Загальний аналіз змісту дисертації дозволяє зазначити, що робота має системний, цілісний, самостійний характер та відзначається високим науковим рівнем. Серед інших робіт на схожу тематику, представлена на рецензування робота відрізняється комплексною спрямованістю на визначення особливостей джерел саме цивільного договірною права, що відрізняє її поміж інших робіт та надає особливої цінності та актуальності.

Дисертація С.В. Панченко за своїм оформленням відповідає вимогам, встановленим для такого роду робіт. Структура дисертації визначена поставленими завданнями, об'єктом та предметом дослідження та складається з переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, кожен з яких розпадається на три підрозділи, висновків, списку використаних джерел та додатків. Такий підхід дозволив автору послідовно дослідити проблематику джерел цивільного договірною права, деталізувати в належній мірі свої ідеї та розробити чіткі пропозиції.

Робота містить наукові положення, які мають важливе науково-теоретичне значення й практичне спрямування. Положення новизни, що виносяться на захист, підкріплені відповідними висновками по ходу дослідження, а також належним чином обґрунтовані.

Ознайомлення з рецензованою роботою дає підстави зробити висновок, що ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації, ступінь їх достовірності та наукової новизни в цілому відповідають вимогам, що ставляться до даного виду робіт.

***Достовірність та наукова новизна одержаних результатів*** полягає в тому, що дисертаційне дослідження є першим в Україні системним науковим дослідженням джерел цивільного договірною права.

За результатами проведеного аналізу, у дисертації С.В. Панченко на підставі узагальнень існуючих у цій сфері досліджень, матеріалів судової та міжнародної практики здійснено власні напрацювання та на їх основі розроблені пропозиції та висновки, які обумовлюють наукову новизну одержаних в результаті дисертаційного дослідження результатів.

Науковою новизною характеризується авторське визначення поняття джерел цивільного договірної права, які він пропонує розуміти як зовнішню форму вираження норм цивільного права, спрямованих на правове регулювання майнових відносин, що виникають на підставі цивільно-правового договору між конкретними особами, які є суб'єктами правотворчості з визначення умов договору, крім випадків, передбачених законом, із урахуванням вимог природного права та норм моралі (с. 48).

Слушним є висновок автора про те, що правова доктрина не є джерелом цивільного договірної права, оскільки, з одного боку, доктрина може сприяти законотворенню, однак, з іншого боку, коли йде мова про вирішення судових спорів, правова доктрина не може бути джерелом права, оскільки наукові підходи з одного і того ж питання можуть тлумачитися по-різному, що може призвести до зловживання правом (с. 63-64).

Викликає зацікавленість проведений автором аналіз наукових та практичних напрацювань, який дозволив йому дійти висновку, що застосування права ЄС державами-членами ЄС спровокувало досить багато проблем, зокрема щодо принципу пріоритетності права ЄС. Це спричинено тим, що законодавство ЄС, визначене як *acquis communautaire*, для держав-членів ЄС є обов'язковим, воно є автономним порядком, який не залежить від національного права (є частиною цього права, але автономною частиною). Саме співіснування двох правових систем (національної та системи права ЄС) призводить до проблемних питань щодо визначення меж дії законодавства ЄС (с. 80).

Слід погодитись з висновками автора щодо Конституції України як джерела цивільного договірної права, а саме, визначення таких її ознак: 1) містить норми-принципи, що є підґрунтям формування цивільного законодавства України; 2) містить норми цивільного права; 3) має найвищу юридичну силу щодо законів та інших актів цивільного законодавства; 4) закріплює основні цивільні права, свободи та обов'язки фізичної особи, відображені в актах цивільного законодавства; 5) встановлює загальні гарантії прав та свобод суб'єктів цивільного права; 6) закріплює загальні засади захисту майнових і особистих немайнових прав; 7) містить правила про дію законів та інших нормативно-правових актів у часі (с. 89).

Наукову цінність мають запропоновані дисертантом висновки щодо нормативно-правового акту як джерела цивільного договірної права. Зокрема, автор зазначає, що в такій якості нормативно-правовий акт має загальні та спеціальні ознаки. Загальні ознаки характеризують його як джерело права загалом та джерело цивільного права зокрема. За спеціальними ознаками визначають особливості цього акта як джерела цивільного договірної права: 1) є базою для інших нормативно-правових актів є ЦК України; 2) обов'язкова дія для правового регулювання цивільних договірних відносин, крім випадків, передбачених у самому акті; 3) містить вимоги до договору щодо сторін,

істотних умов, строків, форми та інші, крім випадків, передбачених у самому акті; 4) сторони договору не можуть вплинути на набуття актом чинності, а також на припинення його дії; 5) закріплюють свободу договору як засаду цивільного законодавства, крім випадків, передбачених у самому акті; 6) його застосовують як джерело права також у випадках, коли немає правового регулювання відносин у договорі (с. 100).

Варто визнати слушним зауваження дисертанта щодо особливостей визначення поняття міжнародного договору у національному законодавстві. Автор зауважує, що основна увага тут акцентується на ознаках міжнародного договору, які його характеризують як джерело права України, а не як джерело права загалом. Проте у національному законодавстві виділено такі ознаки міжнародного договору: а) стосується питань міжнародного правового співробітництва; б) набирає чинності в установленому законом порядку (с. 104).

Слід також погодитись з висновком дисертанта про те, що поняття міжнародного договору можна трактувати як угоду з питань міжнародного правового співробітництва між державами або державами і міжнародними організаціями, які володіють міжнародною правосуб'єктністю, де закріплено їх взаємні права та обов'язки, укладена у формі та порядку, передбаченому в міжнародному та національному праві, регулюється нормами міжнародного права та обов'язкова для виконання сторонами-учасниками (с. 110).

Заслугове на підтримку висновок автора про те, що джерелом цивільного договірної права є право ЄС, яке є важливим складником системи європейського права та яке характеризують такі ознаки: 1) має свою структуру; 2) регулює суспільні відносини в межах ЄС; 3) обов'язкове для застосування та виконання для держав-членів ЄС, а також фізичних і юридичних осіб, які перебувають під їх юрисдикцією; 4) акти первинного права застосовують без ухвалення спеціальних актів; 5) має вищу юридичну силу, порівняно з національним правом держав-членів; 6) забезпечує досягнення мети та вирішення завдань ЄС; 7) пов'язане з правопорядками держав-членів ЄС та міжнародною правовою системою (с. 136).

Важливим є висновок дисертанта щодо поняття звичаю як джерела цивільного договірної права, а саме, пропозиція визначати звичай як правило поведінки, що регулює суспільні відносини, які виникають із договору та під час його виконання, не суперечить умовам договору та вимогам законодавства, його застосовують у випадку досягнення сторонами договору згоди про це (с. 150).

Можна також погодитись з висновком автора про те, що звичаї не втрачають свого значення, вони продовжують діяти та впливають на формування нової правової системи. На сучасному етапі розвитку правової думки та підходів до правового регулювання цивільних відносин відбувається звуження сфери дії звичаєвого права на користь закону та договору, що дає

можливість стверджувати про його трансформацію у додаткове (порівняно з іншими) джерело права (с. 152).

Цінність для цивілістичної науки має також зроблений автором висновок про те, що рішення ЄСПЛ мають загальні та спеціальні ознаки джерела права. Зокрема, на думку автора, вони володіють юридичною силою та мають обов'язковий характер для застосування (загальні ознаки). До спеціальних ознак як джерела цивільного договірної права слід віднести такі: 1) вторинне джерело права; 2) здійснюють тлумачення Європейської конвенції; 3) можуть встановлювати нову норму права, якщо зобов'язують вносити зміни до національного законодавства держав-учасників цієї Конвенції; 4) рішення є остаточним; 5) судовий прецедент (с. 167).

У дисертаційному дослідженні міститься також низка інших положень, аналіз яких дозволяє дійти висновку про оригінальність характеру отриманих результатів.

**Теоретичне та практичне значення одержаних результатів дисертаційного дослідження С.В. Панченко** полягає в тому, що висновки та пропозиції, зроблені в дисертації, можуть бути використані у *правозастосовній діяльності* судових органів для вирішення спорів у разі порушення цивільно-правового договору, у *науково-дослідній сфері* як підґрунтя для подальших загальнотеоретичних наукових досліджень проблем джерел цивільного права та джерел цивільного договірної права, в *навчальному процесі* під час викладання навчальних дисциплін «Цивільне право», «Міжнародне приватне право», «Право Європейського Союзу», «Правочини з нерухомістю», у *нормотворчому процесі* для вдосконалення законодавства у сфері правового регулювання цивільних договірних відносин.

**Повнота викладу положень дисертації в наукових публікаціях, захищених за темою дисертації.** Ознайомлення з опублікованими працями за темою дисертації С.В. Панченко, надає можливість зробити висновок, що основні результати дисертаційного дослідження викладено у чотирьох наукових фахових статтях, з яких три опубліковані у виданнях, що входять до переліку наукових фахових видань України, одна – у зарубіжному виданні держави, яка входить до Організації економічного співробітництва та розвитку та/або Європейського Союзу, з наукового напрямку, за яким підготовлено дисертацію здобувача, та чотирьох тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

**Оцінка змісту дисертації.** Ознайомлення з текстом дисертаційного дослідження С.В. Панченко дозволяє дійти висновку, що робота містить результати його особистих досліджень. Висновки, пропозиції та рекомендації, у тому числі й ті, що характеризують наукову новизну, одержані автором особисто.

Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело (список використаних джерел складає 488 найменувань),

зважаючи на тему дослідження, варто відзначити опрацювання автором літератури, у тому числі, іноземною мовою, що, безумовно, обумовлено предметом дослідження, проте одночасно підкреслює й достовірність зроблених висновків.

Дисертаційне дослідження С.В. Панченко містить посилання на згадані автором у тексті джерела інформації в разі використання ідей, розробок, тверджень, відомостей; автором дотримано вимоги норм законодавства про авторське право; надано повну й достовірну інформацію про результати наукової діяльності, а також використані методики дослідження.

У дисертаційному дослідженні не виявлено ознак академічного плагіату, самоплагіату, фабрикації, фальсифікації та інших порушень, що могли б поставити під сумнів самостійний характер виконаного дослідження.

**Дискусійні положення та зауваження щодо змісту дисертації.** У цілому позитивно оцінюючи проведене автором дослідження, наукову новизну, обґрунтованість, а також практичну значущість результатів роботи, разом із зазначеними раніше позитивними моментами, необхідно звернути увагу на окремі положення дисертаційної роботи С.В. Панченко, які носять дискусійний характер чи потребують додаткової аргументації.

1. Потребує уточнення висновки автора про те, що джерела цивільного договірних права застосовують для правового регулювання договірних відносин із урахуванням «пандектної системи», тобто залежно від загальних і спеціальних джерел права, а також їх внутрішньої структури (загальних і спеціальних норм права) (с. 81). У роботі недостатньо обґрунтовано вплив пандектної системи на систему джерел цивільного договірних права.

2. Незважаючи на слухність висновку дисертанта про те, що правова доктрина не є джерелом цивільного договірних права, не зовсім вдалим видається аргумент, відповідно до якого причиною не вважати правову доктрину джерелом права є «наукова одностайність» (с. 82). Хотілося б почути уточнення, що мається на увазі під «науковою одностайністю» та чому саме це є перешкодою на шляху до визнання правової доктрини джерелом цивільного договірних права.

3. Не зовсім зрозумілою є позиція автора щодо типового договору. Так, на с. 182 автор зазначає, що типовий договір можна назвати нормативним, тобто тим, що характеризується не індивідуальним регулюванням, а нормативним (загальним), на відмінну від цивільно-правового договору, який є актом індивідуального регулювання. Однак із цього формулювання не зовсім зрозуміло, чи вважає автор типовий договір своєрідним нормативно-правовим актом. Крім того, хотілося б почути думку автора щодо співвідношення категорій примірних, типового та цивільно-правового договорів.

4. Потребують додаткового обґрунтування визначені автором основні ознаки цивільно-правового договору як джерела права, оскільки у підрозділі 3.3. не міститься прямих підстав для визначення саме цих ознак цивільно-

правового договору. Варто було б уточнити, чому саме цей перелік ознак визначається як основні ознаки цивільно-правового договору. Крім того, викликає сумніви така ознака договору, як регулювання відносин між сторонами договору інакше, ніж передбачено законом. Адже договір може містити в собі положення, які дублюють положення закону, а тому вони будуть застосовуватись і регулювання не буде іншим, ніж передбачене законом.

5. Роботі бракує розробки реальних пропозицій з вдосконалення цивільного законодавства, рекомендацій щодо змісту правових норм, на які, з урахуванням напрацювань, зроблених в дисертації, могли б спиратися суди під час прийняття рішень, що знижує практичний аспект проведеного дослідження, незважаючи на його високу теоретичну значущість.

Однак можемо констатувати, що попри зазначені вище зауваження та дискусійні положення науковий рівень дисертаційного дослідження С.В. Панченко є достатньо високим, а дискусійні положення та зауваження не стосуються концептуальних положень дисертації.

**Загальний висновок.** Дисертаційне дослідження Сергія Володимировича Панченко на тему «Джерела цивільного договірної права» відповідає вимогам, встановленим п. п. 9, 10, 11, 12 Постанови Кабінету Міністрів України «Про проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії» від 06 березня 2019 р. № 167, є завершеною самостійною науково-дослідною роботою, в якій отримано нові науково обґрунтовані результати, що в сукупності вирішують наукове завдання, що має істотне значення для науки цивільного права, а його автор – **Сергій Володимирович Панченко** заслуговує на присудження йому наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право.

**Офіційний опонент:**

докторант кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська  
юридична академія», кандидат  
юридичних наук, доцент

К.Г. Некіт

**Засвідчую:**

доктор юридичних наук, професор,  
перший проректор  
Національного університету  
«Одеська юридична академія»



М.Р. Аракелян