

CHERNIVTSI  
LAW SCHOOL



ЧЕРНІВЕЦЬКИЙ  
НАЦІОНАЛЬНИЙ  
УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ ЮРІЯ ФЕДЬКОВИЧА

---

# АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО ПРАВА



Міністерство освіти і науки України  
Чернівецький національний університет імені  
Юрія Федьковича

# Актуальні питання приватного та публічного права

Монографія



Чернівці

Чернівецький національний університет  
імені Юрія Федьковича

2022

УДК 342+[347](477)  
А 437

Друкується за ухвалою Вченої ради  
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича  
(протокол № 11 від 31 жовтня 2022 року)

**Наукові редактори:**

**Гетьманцева Ніна Дмитрівна**, докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

**Боднарук Микола Іванович**, доктор юридичних наук, професор кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

**Процьків Наталя Миколаївна**, кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича.

**Рецензенти:** докторка юридичних наук, професорка, заслужена юристка України, директорка навчально-наукового юридичного інституту «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» **Васильєва В.А.**;  
докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету Національного авіаційного університету **Вишновецька С.В.**;  
доктор юридичних наук, професор кафедри соціального права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка **Бурак В.Я.**

А 437 **Актуальні питання приватного та публічного права** : монографія / за ред. Н.Д. Гетьманцевої, М.І. Боднарука, Н.М. Процьків. Чернівці : Чернівецьк. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2022. 452 с.; 4 л. фото.  
ISBN 978-966-423-738-0

У монографії, з урахуванням сучасних тенденцій розвитку науки та практики, розглядаються актуальні питання, що виникають у сфері цивільного права та процесу; сімейного права; трудового права та права соціального забезпечення.

Робота розрахована на викладачів, аспірантів, студентів, практичних працівників, які цікавляться теорією сфери приватного та публічного права та практикою його застосування.

УДК 342+[347](477)

ISBN 978-966-423-738-0

© Чернівецький національний університет  
імені Юрія Федьковича, 2022

## ЗМІСТ

### РОЗДІЛ 1. ПРАВОВІ ВИКЛИКИ СУЧАСНОСТІ: ЗАХИСТ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

1.1. Суть соціальної політики держави через призму трудового права.....	7
1.2. Протидія дискримінації у сфері праці: історико- правовий аспект.....	35
1.3. Система соціальних послуг в Україні: реформування, функціонування в умовах пандемії та воєнного стану.....	66
1.4. Інформаційні відносини у сфері праці крізь призму трудоправової інформації.....	117
1.5. Право людини на гідне життя: соціально-правовий аспект.....	151
1.6. Інтерес у трудовому праві.....	176

### РОЗДІЛ 2. МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

2.1. Захист суб'єктивних цивільних прав сторін договору купівлі-продажу майнових прав на об'єкт будівництва.....	209
2.2. Правова природа договору: доктрина та сучасний стан розуміння.....	236
2.3. Місце принципів у регулюванні деліктних правовідносин.....	262
2.4. Процесуальний режим у цивільному судочинстві.....	290
2.5. Субсидіарні зобов'язання учасників (засновників) юридичних осіб.....	316
2.6. Життєвий шлях та цивілістичні погляди Карла Фрідріха Адлера.....	372
2.7. Договірний порядок поділу спільного майна подружжя.....	396
2.8. Права дитини в сучасних умовах розвитку суспільства....	427

## **2.6. ЖИТТЄВИЙ ШЛЯХ ТА ЦИВІЛІСТИЧНІ ПОГЛЯДИ КАРЛА ФРІДРІХА АДЛЕРА**

Формування засад правової держави, реалізація політичних й економічних реформ особливо в умовах воєнного часу, актуалізують дослідження їхніх історичних паралелей, при яких нашим попередникам доводилося стикатися з такими ж самими життєвими та юриспруденційними викликами, що безумовно сприяє актуалізації теми нашого дослідження та примножує його соціальне значення. Адже наприкінці Першої світової війни Карл Фрідріх Адлер був професором (тоді німецькомовного) Чернівецького університету. Проте в силу цілого спектру причин політичного та міжнародного характеру у 1909 році було вирішено, що румунська мова має стати єдиною офіційною мовою викладання. Оскільки К. Ф. Адлер не володів румунською мовою жодним чином, він вимушений був невідкладно скласти свої повноваження і виїхати з Чернівців до Відня. І хоча новостворена Австрійська Республіка прийняла його як професора, але Віденський університет відмовився поновити його на посаді доцента, через багаторічну теоретичну критику Карлом Фрідріхом Адлером наукових поглядів одного з його колег –віденського професора Йозефа Шея, що містилася у серії нищівних статей аналітичного характеру. І хоча Карл Фрідріх Адлер впродовж багатьох років оскаржував цю ситуацію, проте не дожив до остаточного рішення у справі і помер до того, як австрійський адміністративний суд зміг вирішити позов на його користь.

Тож, як бачимо, доля Карла Фрідріха Адлера після раптового краху монархії Габсбургів є, з одного боку,

досить характерною для багатьох німецькомовних австрійців, які в силу розпаду Австро-Угорщини раптово опинилися в ненімецькомовних державах-спадкоємцях, і як наслідок, вимушені були починати буквально з нуля у всіх сферах свого життя, втративши всі попередні багаторічні здобутки (посади, статки, статус, у тому числі фінансово-економічні засоби до існування тощо).

З іншого боку, варто зазначити, що особливі професійні труднощі К. Ф. Адлера після його повернення до рідної Австрії були водночас і дещо нетиповими, оскільки причина їх полягала не в історичній ситуації, а в академічній суперечці, яка не мала особливого зв'язку з геополітичними подіями того часу, що лише посилювало негативний ефект від загальної ситуації. Саме це робить таким неординарним життєвий шлях К. Ф. Адлера та непересічним чином обумовлює зміст його цивілістичної спадщини.

### **2.6.1. Біографічна довідка**

Карл Фрідріх Адлер народився у Празі 31 березня 1865 року у родині Моріца Адлера, автора досить прогресивної на той час книги «Війна, ідея конгресу та загальний призов у світлі просвітництва та людяності нашого часу, присвячених усім друзям прогресу» («Der Krieg, die Congressideen, und die Allgemeine Wehrpflicht», 1868).

Там же у Богемії молодий Карл Фрідріх Адлер здобув початкову освіту, а потім навчався паралельно в Університетах Відня та Праги на юридичних факультетах, одразу після завершення яких його було запрошено викладати у Берлінському університеті в силу неабияких аналітичних

здібностей та непересічної зацікавленості в цивілістичних проблемах того часу [8, с. 102].

У 1893 році він продемонстрував блискучий захист докторської дисертації у напрямку комерційного права на тему «Австрійське складське право», чим самим здобув собі незаперечний авторитет у цивілістичних колах своїх сучасників та нащадків. Звання почесного габілітованого професора йому принесло дослідження у сфері проблематики діяльності юридичних осіб («Внесок у теорію розвитку і догматику акціонерного права», 1895), яку дослідники досі вважають його найбільш потужним здобутком.

У 1898 році молодого і перспективного професора Адлера запрошують на посаду почесного викладача юридичного факультету Чернівецького університету, що лише починав свою роботу на теренах Австро-Угорщини. У 1902 році Адлер нарешті став ординарним професором, а в 1909-1910 навчальному році його одностайно обрали на посаду ректора Чернівецького університету [12, с. 250].

Проте, коли землі Північної Буковини вкотре відійшли до Румунії і гостро постало питання переведення усіх сфер побуту та політико-правового життя на румунську мову, професор К. Ф. Адлер продемонстрував зрілу послідовну позицію і на знак протесту проти румунізації суспільства залишив посаду викладача Чернівецького національного університету.

Після повернення до Австрії професору К. Ф. Адлеру для відновлення свого реноме та отримання пенсійного забезпечення необхідно було підтвердити власну абілітацію за новими австрійськими законами, згідно яких він повинен був або повернутися до викладацької діяльності, або посісти одну з керуючих посад в управлінських органах австрійських університетів, що виявилось нездійсненним завданням зважаючи на крутий

норов та жорсткий характер К. Ф. Адлера. В результаті за 5 років йому так і не вдалося посісти жодної з посад, які б відповідали його професійним інтересам та здобутому досвіду управлінсько-адміністративних повноважень. Єдине, що вдалося реалізувати – це його участь у підготовчих курсах з цивільного, торгового та біржового права для абітурієнтів вузів Австрійської республіки. Проте для призначення загальнообов'язкових виплат на утримання своєї родини цього було вочевидь недостатньо [10, с. 230].

Майже щоразу, як поставало питання щодо його потенційного призначення, колеги визнаючи непересічний талант дослідника та надзвичайно велику результативність його наукового пошуку, все ж відмовляли у призначенні на відповідні посади, мотивуючи це тим, що для викладання він був надто складним для розуміння студентами, а для виконання керівних повноважень – вкрай непоступливим і критичним.

До слова офіційна відмова щоразу містила і досить переконливі посилання на нормативно-правові акти, зокрема § 6 Ордонансу про абілітацію 1888 р. дозволяв відмовляти будь-якій особі незалежно від рівня знань та досвіду роботи «[...] якщо з іншої причини, пов'язаної з особистістю заявника надання *venia docendi* як неприйнятної, заява про абілітацію має бути негайною відхиленою, а викладацька ліцензія – за наявності такої – має бути невідкладно відкликана».

Водночас, на стійке переконання Карла Фрідріха Адлера за всіма цими відмовами стояли підступні домовленості та інтриги його колишнього колеги Йозефа Шея, наукові позиції котрого неодноразово зазнавали нищівної обґрунтованої критики з боку К. Ф. Адлера [6, с. 719].



Щоразу як піднімалося це питання, члени комісії погоджувались у тому, що, з наукової точки, критика Карла Фрідріха Адлера на адресу Йозефа Шея була бездоганною, водночас з морально-етичних міркувань, зважаючи на норми спілкування між колегами, висловлювання таких поглядів варто уникати [13, с. 643]. Комісія чітко наголошує, що фінальне рішення не викликане нападками К. Ф. Адлера на члена факультету, а фактом порушення останнім норм академічної моралі.

Саме тому протягом наступних декількох років К. Ф. Адлер неодноразово оскаржував ці рішення і повторно подавав заяви на поновлення у посаді та одержанні професорського утримання. У своєму апеляційному провадженні професор Адлер неодноразово доходив навіть до Міністерства освіти та науки, проте лише після його смерті фінальну скаргу було задоволено.

### **2.6.2. Аналіз цивілістичного доробку професора К. Ф. Адлера**

Карл Фрідріх Адлер є автором багатьох вузькоспеціалізованих юридичних праць, найбільш відомими з яких є наступні:

1. «Австрійський закон про склади» («Das Oesterreichische Lagerhausrecht», 1892 p.);
2. «Про регулювання складської діяльності» («Über die Regulierung der Lagertätigkeit», 1893 p.);
3. «Внески до теорії розвитку та догматики права компанії» («Beiträge zur Entwicklungslehre und Dogmatik des Gesellschaftsrechtes», 1894 p.);
4. «Реальні контракти та попередні договори (перші чернетки)» («Realcontract und Vorvertrag», 1892 p.);

5. «Про теорію розвитку та догматику корпоративного права» (Zur Entwicklungstheorie und Dogmatik des Gesellschaftsrechts 1895 p.);
6. «Австрійське право обміну» («Österr. Wechselrecht», 1904 p.);
7. «Комерційне право та біржове право» у Томі IV видання Леффлера про австрійські закони; Комерційна закупівля згідно із законодавством Німеччини, незавершена» («Handels- und Wechselrecht» in: Bd. IV von Löfflers Studienausgabe österr. Gesetze; Handelskauf nach dt. Recht, unvollendet);
8. «Загальні приписи у цивільному праві» («Das Anweisungsrecht des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches», 1913);
9. «Перешкоди на шляху до загальної уніфікації» («Hindernisse auf dem Pfade der Rechtsvereinheitlichung», 1916);
10. «Прагнення до спільності права» («Das Streben nach Rechtsgemeinschaft», 1916);
11. «Реформа цивільного права в Австрії» («Die Zivilrechtsreform in Österreich», 1918);
12. «Про теорію невиконання зобов'язань при покупці» («Zur Lehre vom Leistungsverzug beim Kauf», 1923).

Також він є автором чисельних статей у провідних юридичних часописах того часу, зокрема:

- «Zeitschrift für Handelsrecht» (Журнал комерційного права),
- «Archiv für Bürgerliches Recht» (Архів цивільного права),
- «Conrad's Handwörterbuch der Staatswissenschaften» (Політичний словник Конрада),

- «Zeitschrift für Privat und öffentliches Recht» (Журнал приватного і публічного права),
- «Mitschrift für Privat und öffentliches Recht» (Нотатки з приватного і публічного права) тощо.

Вони до цих пір не втратили своєї актуальності, перекладені на італійську та англійські мови і знаходяться на електронних ресурсах і фахівці, насамперед комерційного права, активно користуються ними в своїх наукових монографіях. Самою популярною є книга «Довідник усіх комерційних законів: включаючи переказний вексель, чек, морський і внутрішній водний шлях, законодавство про страхування, а також поштове та телеграфне право», яка 4 рази перевидавалась впродовж 1913-1922 років і побачила світ у видавництві міста Лейпцигу.

До однієї із найбільш популярних і запитуваних належить робота Карла Фрідріха Адлера «Реальні контракти та попередні договори (перші чернетки)» («Zur Entwicklungslehre und Dogmatik des Gesellschaftsrechts», 1895 р.), в якій професор К. Ф. Адлер слушно наголошував на тому, що поширення конструкції попередніх договорів підсилило низку теоретичних проблем, пов'язаних зі специфікою зобов'язань щодо укладення договорів у майбутньому [1]. Зокрема, він слушно звернув увагу на тому, що того часу було відсутнє чітке теоретичне розуміння місця попереднього договору у системі договірних зобов'язань, а також не знайшло остаточного вирішення питання про правову природу реальних договорів і попередніх угод, направлених на їх вчинення незабаром. Окрім цього, на думку дослідника, виникають питання про співвідношення юридичного складу і передумов дійсності попереднього та реального правочинів. Поряд із цим, професор К. Ф. Адлер також підсумував, що недостатня

теоретична розробка цієї та інших пов'язаних проблем призводить до нестабільності правозастосовної практики [4, с. 295]. Саме тому він закликав на законодавчому рівні систематизувати та пояснити досліджувані інститути цивільного права [3, с. 187].

Не менш важливою була також і його праця, присвячена корпоративному праву, а саме: «Про теорію розвитку та догматику корпоративного права» («Zur Entwicklungstheorie und Dogmatik des Gesellschaftsrechts» 1895 р.). Слід зауважити, що зародження і розвиток австрійського корпоративного законодавства на початковому етапі свого становлення відбувалося досить хаотично та безсистемно, що було обумовлено об'єктивними потребами стрімко зміненого суспільно-політичного та економічного ладу. В умовах динамічного розвитку і трансформації правових відносин для глибинної теоретичної розробки більшості інститутів корпоративного права і тим більше його фундаментальних засад та принципів не було відповідної бази та належного розуміння, тож професор К. Ф. Адлер в цьому ключі виконував роль першопрохідця, чії праці тепер по праву посідають почесне місце у більшості юридичних бібліотек Європи [2].

Водночас користуючись відсутністю належного законодавчого регулювання, недобросовісність більшості учасників корпоративних правовідносин того часу здійснювала негативний вплив на широкі верстви населення та правозастосовчу практику в цілому. Приховування прибутку, уникнення оподаткування, рейдерські захоплення, усунення від реалізації управлінських прав міноритарних акціонерів, використання корпоративної форми ведення бізнесу для фактично повного уникнення відповідальності засновників бізнесових моделей підприємництва – це далеко не повний список проблемних питань, на кожне з яких професор

К. Ф. Адлер дав свого часу досить вичерпні рекомендації по викоріненню, що могли б стати у нагоді і нашим сучасникам [2, с. 112-113].

На глибоке переконання Карла Фрідріха Адлера, об'єднуючи та персоніфікуючи майно різних прошарків суспільства, саме корпорація виступає найважливішим засобом розвитку економіки та цивільного обігу [2, с. 113]. Корпоративне право покликане обслуговувати приватно-правові та державницькі інтереси, швидкість трансформації котрих досить часто не дозволяє законодавцеві оперативно реагувати і видозмінювати відповідні цивільно-правові норми.

Особливістю запропонованого професором Адлером підходу до розуміння основних засад корпоративного права є той факт, що основний акцент своїх умовиводів він зробив на підставі твердження про те, що характер відносин між суб'єктами корпоративних правовідносин, як правило, має довготривалий характер і не завжди обумовлений досягнення певної мети (важливо, що це не дозволяє учасникам цих відносин самостійно передбачити всі можливі варіанти розвитку відповідного обігу між ними). Корпоративна структура заснована на принципах більшості, зміст якої полягає у можливості мажоритарного учасника здійснити вирішальний вплив на права та законні інтереси як корпорації в цілому, так і її міноритарних учасників (кредиторів і робітників), що вимагає виведення на перший план принципу добросовісності реалізації прав і обов'язків усіма без винятку учасниками такого механізму [2, с. 113-114].

Як стверджував професор К. Ф. Адлер, корпорація – не є об'єктом матеріального світу, а скоріше являє собою комплексне правове явище, що акумулює інтереси відносно відокремлених, самостійних учасників права,

кожен із яких володіє власним інтересом, обумовленим правовим статусом чи життєвими обставинами конкретного суб'єкта корпоративних правовідносин [2, с. 114].

У зв'язку з цим на практиці досить часто виникала (і виникає – *прим. О.К.*) проблема зіткнення інтересів різноманітних суб'єктів корпоративних правовідносин різного рівня та осіб, котрі залучаються для сприяння діяльності корпорації, що в сукупності вимагає виваженого балансу інтересів указаних осіб як загальної мети регулювання корпоративних відносин. На думку К. Ф. Адлера, досягти такого результативного балансу можливо лише у випадку, коли в основу будь-якого виду корпоративних правовідносин буде покладено принцип добросовісності [2, с. 113].

Ця прогресивна для того періоду теза не була сприйнята сучасниками, хоча зараз відображена у тексті нормативно-правових актів більшості країн світу. Адже перехід до інноваційного соціально орієнтованого типу розвитку неможливий без формування у кожній державі інституційного середовища, що сприяє зростанню підприємницько-корпоративної активності фізичних та юридичних осіб, незалежно від громадянства та майнового цензу.

### **2.6.3. Аналіз цивілістичної позиції професора К. Ф. Адлера на прикладі його критики висновків професора Й. Шейя**

Останнім часом ми також продовжуємо спостерігати поживавлення науково-теоретичних спорів навколо якісного оновлення цивільного законодавства нашої держави, і на прикладі гострої полеміки професорів

К. Ф. Адлера і Й. Шейя, посилюється розуміння того факту, що розвиток науки – це завжди боротьба думок, версій, течій, напрямків та послідовників, що поступово замінюють один одного через циклічність історичних процесів, через запровадження до цивілістичного обігу нових джерел і вдосконалення теоретичних методик і конкретних прийомів [6, с. 719].

У контексті дослідження основних постулатів цивілістичного підходу досліджуваного науковця поряд із його науковими працями, погляди професора К. Ф. Адлера також очевидно простежуються упродовж усієї історії конфлікту з професором Й. Шейєм, оскільки, аргументуючи свою незгоду, колишній ректор ЧНУ озвучував також і власне бачення щодо імплементації більшості цивільно-правових інститутів сучасності.

При цьому, залишається відкритим питання, наскільки насправді серйозними та нерелевантними були нападки Карла Фрідріха Адлера на Йозефа Шейя. Зокрема, мова йшла про три есе, в яких Адлер критикував часткові поправки до чинного законодавства, а також самого професора Йозефа Шейя як відповідального [1; 2; 3].

І якщо в першому критичному есе 1916 року Карл Фрідріх Адлер досить побічно і неперсоніфіковано критикував окремих австрійських дослідників за їх поверхневий і неузгоджений підхід до розуміння чинних цивільно-правових норм та новел цивільного законодавства тієї епохи [1, с. 190], то з часом – особливо після того, як професор Й. Шейя продовжував наполягати на обґрунтованості своїх міркувань – у другому есе 1916 року [2, с. 112]. К. Ф. Адлер прямо вказав на свого теоретичного опонента, то останнє третє есе 1916 року [3, с. 187] містило чимало аргументів категоричної нищівної критики умовивід його теоретичного опонента.

Справа у тому, що Карл Фрідріх Адлер був прихильником найширшої гармонізації чинного австро-угорського законодавства із нормативними положеннями, що діяли на той час у сусідній Німеччині. На переконання професора Адлера, саме уніфікація виступала однією з головних тенденцій тогочасного світового розвитку, оскільки дозволяла інтегрувати більш досконалі та перевірені практикою інститути цивільного права одних держав до законодавчого поля інших країн [3, с. 186-189]. Саме таким чином він пропонував реформувати австрійське цивільне і корпоративне право, щоб пристосувати національний правовий режим до оновлених міжнародних відносин, що зрештою мало б призвести, на його думку, до об'єднання матеріальних, організаційних, фінансових та інтелектуальних ресурсів повоєнної Австрії [4, с. 290].

З такими міркуваннями важко не погодитися, адже для сучасного світу досі характерною тенденцією розвитку була і залишається взаємозалежність і взаємообумовленість цивільно-правових та інших видів відносин, які мають бути, з одного боку, мобільними та лабільними, а з іншого – розширення загальної уніфікації цивільно-правових норм потребує подвійної уваги, щоб не втратити національної самоідентичності.

Натомість запропонований професором Й. Шейєм варіант редакції чинного корпоративного кодексу, що складався із трьох часткових поправок невдалими, оскільки, на його думку, вони були занадто компромісними. Зокрема, професор Адлер не підбираючи слів назвав першу запропоновану професором Шейєм поправку звичайною серією банальностей, ухвалення яких могло б дискредитувати всю правову систему того часу [11, с. 2-3].



Поряд із цим дослідники відзначають, що на цьому конструктивна з натяжкою частина рецензії закінчується, вся решта пунктів містила, за відгуками сучасників, лише дивовижний ступінь зарозумілості і пихи [9, с. 354]. Коли на це звертали увагу самого К. Ф. Адлера він у жорсткій манері наголошував на тому, що фатальною помилкою буде не те, що прийняти запропоновану Й. Шейем редакцію, але й взагалі взяти її до уваги [7, с. 18].

Заради справедливості, слід додати, що і професор Йозеф Шей теж не дуже підбирав ввічливі слова для відповіді Карлу Фрідріху Адлеру, тож очевидно, що міжособистісна толерантність у полеміці двох австрійських професорів не була у пошані [6, с. 719]. Проте така жорстка форма спілкування негативно відобразилася лише на кар'єрі професора К. Ф. Адлера, оскільки саме він на зламі епох опинився в ситуації, коли втратив місце роботи [7, с. 19]. Натомість професор Й. Шей так і продовжував обіймати свої наукові посади у провідних австрійських та німецьких вузах, вміло скориставшись ажіотажем навколо своєї постаті та результатів наукового пошуку цивілістичного спрямування. Як зазначається у найбільш цитованому його вислові: «На сучасному етапі розвитку австрійської цивілістичної науки, модернізації цивільно-правових відносин, запровадження новітніх підходів до правового регулювання істотно зростає також й якість особистісних і професійних вимог до сучасного науковця, який повинен повсякчас демонструвати свою правову позицію у високій повазі до умовиводів своїх колег» [11, с. 2-3]. Очевидно, що ні по суті, ні за змістом жодне з озвучених професором К. Ф. Адлером зауважень не підпадало під вищенаведену тезу професора Й. Шейя.

Повертаючись до змісту їхньої дискусії, важливо наголосити, що на думку професора К. Ф. Адлера, ефект

часткових, фрагментарних поправок до цивільного законодавства у форматі запропонованому Й. Шейєм, можуть бути фатальними [1, с. 191]. Зокрема, він акцентував увагу на тому, що: «Наш цивільний кодекс, великий шедевр досвідченого корифея австрійської цивілістики академіка Цайллера, перебуває наразі у смертельній небезпеці, оскільки через фрагментарні поправки та штучне запровадження до національного цивільного законодавства чужорідної сироватки руйнується ще закладене за часів римського права розуміння *verecordia* (з лат. доречність, доцільність – О.К.)» [3, с. 186].

Лише один цей аспект повертає нас до актуальності якісного оновлення чинного вітчизняного законодавства, обговорення рекодифікації якого триває вже не одне десятиліття і так само наражається на спроби окремих науковців імплементувати у вітчизняне правове поле не притаманні нашій цивілістичній традиції норми та інститути.

На слухне переконання професора К. Ф. Адлера, періодичне оновлення цивільного законодавства є не лише корисною видозміною, але й вимогою для законодавців кожної епохи [2, с. 114]. Імплементация норм іноземного права у цьому контексті обумовлює зрештою кінцеву ефективність та дієвість норм цивільного законодавства. Саме тому діяльність вчених-теоретиків та правозастосовців має бути науково виваженою та послідовною, і в жодному випадку не може носити фрагментарного характеру.

Серед найбільш критикованих Карлом Фрідріхом Адлером робіт професора Й. Шейя був його виступ 1916 року у «*Neue Freie Presse*», де піднімалося питання саме цих часткових поправок [11, с. 2-3]. Зокрема професор Й. Шей наполягав на тому, що органічне

вплетення до цивілістичного законодавчого масиву норм цивільного права, які притаманні нормативно-правовим актам країн прецедентного права, здійснить лише позитивний вплив на зміст та якість національного австрійського цивільного права [11, с. 2-3].

Такі міркування стали підставою для чергової порції ніщивної критики з боку професора К. Ф. Адлера, котрий слушно обґрунтовував, що цивільно-правова доктрина держав континентального права есенційно не може бути втілена у текст нормативно-правового акту приватно-правового характеру не притаманної їй природи [2, с. 111-112]. На переконання К. Ф. Адлера законодавчі тексти у романо-германському правовому полі являють собою самостійний юридичний дискурс на підставі трьох конститутивних рівней: системного (структура цивільного права – *прим. О. К.*), стратегічного (цивільні правовідносини – *прим. О. К.*) і тактичного (норми цивільного права – *прим. О. К.*) [1, с. 207-208].

Саме у цьому сформульованому професором К. Ф. Адлером розумінні досі функціонує австрійська правова система, тобто можемо дійти беззаперечного висновку про те, що висловлені ним тези пройшли випробування часом і практикою їх застосування [4, с. 295-296].

Як слушно виокремив професор К. Ф. Адлер, функціональні особливості австрійського кодифікованого законодавства є те, що засноване на ньому наукове спілкування є однією зі сфер професійного спілкування, його так би мовити вершиною, що не вичерпується виключно професійною діяльністю, адже чимало з цивілістичних дефініцій стали загальноновживаними для різних прошарків суспільства того часу [2, с. 113]. Саме тому Карл Фрідріх Адлер наголошував на необхідності

трактування національних цивільно-правових нормативних актів як феноменів з метою збереження та виявлення особливостей функціонування цивільного обігу Австрійської республіки [13, с. 502].

Законодавчий текст у цивільному праві, на думку професора, має за основну мету припис певної бажаної державою поведінки та регулювання на цій підставі певного виду цивільних правовідносин, які являють собою виважену і узгоджену екосистему, штучне фрагментарне насадження до якої цивільно-правових норм держав англо-американської правової системи є руйнівним і безпідставним [4, с. 290] з таких підстав:

1) По-перше, австрійська цивілістична термінологія є надважливою складовою усього національного законодавчого масиву, що обумовлено як історією його розвитку (особливо рецепцією римського приватного права), так і самою специфікою цивілістичної казуїстики, котра, у свою чергу формує суспільне сприйняття і правосвідомість кожного правозастосовця;

2) По-друге, австрійська цивілістична термінологія характеризується значно більшим розмаїттям соціально-правових сфер застосування порівняно з категоріально-понятійним апаратом цивілістів системи загального права;

3) По-третє, австрійська цивілістика органічно поєднує в собі терміни права як форми суспільної правосвідомості і дефініції правознавства як суспільної науки, що вивчає право, тому відповідно, зазнає своєї практичної реалізації у двох паралельних площинах одночасно: в реєстрі права офіційно-ділової комунікації та у реєстрі правопізнання юридичного стилю спілкування, що взагалі не властиво представникам цивільного права країн прецедентного права.

Після таких загальних критичних зауважень професор К. Ф. Адлер зосередився на окремих інститутах австрійського цивільного права, які професор Й. Шейя пропонував фрагментарно видозмінити в ході рекодифікації цивільного законодавства того часу [1, с. 205-206].

У своєму третьому есе у відповідь на необґрунтовані пропозиції професора Й. Шейя, Карл Фрідріх Адлер піддав досить ґрунтовній критиці тезу про наслідки невиконання зобов'язань, котрі на переконання його теоретичного опонента мали бути суттєво скорочені і винесені за межі цивільного законодавства [3, с. 186-187]. Природно, що професор Адлер заперечував проти таких необдуманих правок, аргументуючи свою незгоду наступними міркуваннями: «Незважаючи на низку існуючих проблем, пов'язаних із невиконанням зобов'язальних правовідносин, що виникають зокрема у правозастосовній практиці, дослідники як минулого століття, так і наші сучасники спираються переважно на загальновизнані в доктрині цивільного права положення. Однак розвиток суспільних відносин вимагає такого правового регулювання, яке б сприяло мінімізації негативних наслідків порушення зобов'язальних правовідносин, і як наслідок – призводило б до їх стабільності» [3, с. 187]. При цьому він жодним чином не заперечував загальної очевидної необхідності змін і доповнення до низки цивільно-правових норм, що містили окремі суперечливі моменти [3, с. 189].

Зокрема, серед перших із яких окремого переосмислення, на глибоке переконання К. Ф. Адлера, потребували, наприклад, цивільно-правові норми, що направлені на локальне упорядкування превентивних заходів охоронного характеру, покликаних запобігти

невиконання взятих на себе стороною цивільно-правових зобов'язань [5, с. 12]. В сукупності таке його бачення мало призвести до вдосконалення досліджуваного цивільно-правового інституту в цілому та до формування функціонального підходу до його практичної реалізації на різних стадіях цивільного обігу (а не суто теоретичного, як пропонував професор Й. Шей – *прим. О. К.*)

До таких заходів професор Адлер відносив, насамперед, відсотки за користування чужими грошовими коштами. Він зазначав, що дослідження будь-якої цивільно-правової конструкції передбачає її розгляд в системі категоріально-понятійного апарату цивілістичної науки, установлення органічних взаємозв'язків із іншими дотичними дефініціями, а також визначення її місця в системі права в цілому або окремої галузі зокрема. У цьому контексті феномен відсотків за неправомірне користування чужими грошовими коштами доцільно, за словами К. Ф. Адлера, законодавчо унормувувати шляхом виявлення їх функціонального змісту, завдяки якому і забезпечується водночас регулятивний та охоронний потенціал відповідних цивільно-правових норм [5, с. 12].

Карл Фрідріх Адлер окремо наголошував, що інтерес до дослідження проблем невиконання зобов'язальних правовідносин обумовлений їх особливим впливом та вагою для учасників цивільних правовідносин, а також міцним зв'язком досліджуваного правового явища з такими основоположними цивілістичними категоріями, як цивільне правовідношення, його зміст, об'єкт тощо [4, с. 289]. Професор К. Ф. Адлер серед перших запропонував аналізувати цей інститут цивільного права через призму його взаємообумовленості з категорією «обов'язку», оскільки вважав, що для відповіді на питання про зміст та наповнення дефініції «невиконання зобов'язання»

спочатку слід чітко встановити, чи мало місце виконання прописаної у диспозиції цивільно-правової норми дії чи ні? Лише при наявності негативної відповіді на це питання можна однозначно говорити про доведений факт невиконання зобов'язання [3, с. 189]. Той факт, що пропозиції професора Й. Шейя цілком ігнорували такий підхід, дало підстави Карлу Фрідріху Адлеру піддати його думки жорсткій і послідовній критиці.

Від характеру регульованих правом цивільних правовідносин, а також від самих юридичних норм залежить, які юридичні засоби захисту прав та інтересів суб'єктів цивільного права, за допомогою яких цивільно-правових засобів держава охороняє ці права і забезпечує виконання взятих на себе цивільно-правових зобов'язань. Безумовно в нормах цивільного законодавства має відображатися цілеспрямований, збалансований та доцільний вплив на цивільні правовідносини з метою наступного розвитку та охорони всіх складових елементів цивільно-правового обігу. Такими правовими гарантіями дотримання суб'єктивних цивільних прав виступають охоронні цивільно-правові норми, зокрема і положення про сплату відсотків за користування чужими грошовими коштами, яке професор Й. Шей пропонував істотно скоротити у авторській редакції цивільного кодексу Австрійської республіки [11, с. 2-3].

Як правило, відсотки за користування чужими грошовими коштами внаслідок їх неправомірного отримання чи притримання, ухилення від повернення чи прострочки у сплаті переважно розглядалися у цивілістичній доктрині того часу в аспекті прояву відновлювальних (компенсаційних) якостей, характерних для цивільно-правової відповідальності.

Логіка розвитку теорії і загального розуміння цивільно-правової відповідальності для цивілістів того часу передбачала виключно критичне відношення до досягнутих наукових результатів, що мали певну академічну цінність. Проте озвучене професором К. Ф. Адлером бачення дозволяло доповнити цю картину практичною, функціональною складовою, вивівши поняття цивільно-правової відповідальності за межі суто кабінетної науки через формування нового підходу до усвідомлення її складових (на прикладі відсотків за користування чужими грошовими коштами) [5, с. 12].

Функціонально-цільовий та структурний аналіз процентів за користування чужими фінансами дозволяло переглянути тодішні уявлення про охоронні інститути та заходи цивільного права, а також про правову кваліфікацію відсотків річних, що неминуче мало б призвести до вдосконалення цивільно-правового регулювання майнових правовідносин та правозастосовної практики [2, с. 112]. Оскільки застосування тих чи інших охоронних заходів у цивільному праві обов'язково призводить до настання різноманітних цивільно-правових наслідків, говорити про наперед визначену послідовність та цінність тих чи інших наслідків, а тим більше відкидати важливість сплати відсотків за неналежне користування чужими грошовими коштами, – як це намагався запровадити професор Й. Шей [11, с. 2-3] – було б непоправним для повноти законодавчого регулювання досить поширених цивільно-правових відносин [1, с. 200-201].

У зв'язку з цим гучною новелою стало запропоноване професором К. Ф. Адлером бачення, згідно якого ці проценти слід розглядати не у контексті вчиненого правопорушення (невиконання взятих на себе цивільно-правових зобов'язань), що на переконання



Карла Фрідріха Адлера дещо звужувало загальне розуміння відсотків за користування чужими грошима [5, с. 12]. Професор К. Ф. Адлер запропонував сприймати відсотки за неналежне користування чужими грошовими коштами в якості правового засобу, застосування якого з функціональної точки зору переслідує одночасно декілька цілей. Усвідомлення цього моменту дозволяє значно розширити сферу застосування відсотків річних, не обмежуючи дослідницький потенціал категорією делікта, і водночас дозволяючи розмежувати нормативно-цивілістичний та інструментальний підходи до досліджуваної проблематики, а також залучити до органічної синергії такі дотичні цивільно-правові категорії, як «система охоронних заходів», «способи захисту цивільних прав» тощо [5, с. 12].

Натомість професор К. Ф. Адлер пропонував розпочинати доктринальне осмислення їхньої сутності з огляду на їхню правову природу фінансово-регулятивного характеру, що вочевидь підкреслює не лише їх охоронну, але й регулятивну складову [4, с. 290]. В інакшому випадку, на думку автора, всі дослідники цивільного права неминуче стикатимуться зі складним питанням суперечності між функціональною сутністю і сучасною концептуальною класифікацією відсотків за неправомірне користування чужими грошовими коштами [5, с. 12].

Проводячи паралелі зі станом законодавчого регулювання цього питання в нашій державі, то варто зазначити, що поживавлення економічного розвитку в Україні останніх років призвело і до активізації наукового пошуку у сфері зобов'язальних правовідносин, які також набувають особливого значення. Розширення масштабів застосування, наприклад, цивільно-правових договорів загострює проблему дисципліни сторін, а також обумовлює необхідність конкретизації наслідків за

невиконання цивільно-правових зобов'язань. Водночас однозначного трактування поняття «невиконання зобов'язань» в теорії вітчизняного цивільного права досі не погоджено, а чинне законодавство не містить узгодженого підходу до визначення складових цієї дефініції.

Історія права завжди була і залишається вкрай важливою складовою частиною розвитку політико-правових інститутів кожної держави, оскільки на її підставі можна легко простежити світоглядні метаморфози, зміну політичних і культурних цінностей суспільства, органічно притаманних тій чи іншій епосі. Події останніх декількох років привнесли у наше життя не лише переосмислення багатьох соціально-політичних проблем, але й істотно розширили спектр уваги до історичних паралелей та правових постатей, котрі стикалися зі схожими обставинами впродовж інших століть та епох.

Карл Фрідріх Адлер у цьому контексті був і залишається видатним мислителем-цивілістом першої половини минулого століття, чії праці та напрацювання у сфері корпоративного права, його послідовна державницька позиція та непересічна здатність ставити актуальні питання з одночасним пропонуванням конструктивних шляхів їхнього вирішення – все це обумовлює неабиякий інтерес до його постаті та актуальність дослідження його цивілістичних підходів до розуміння ключових інститутів приватного права. Більшість праць з його цивілістичного доробку по праву посідають чільне місце на полицях провідних юристів Європи, незалежно від того, чи займаються вони суто теоретичними розробками, чи навпаки є виключно практичними правозастосовцями-цивілістами.

Новітня доба вимагає актуалізувати висновки, викладені у основних працях професора Карла Фрідріха Адлера, які

в сукупності спроможні сприяти не тільки продуктивному науково-теоретичному пізнанню, але і дозволяють відкрити нові кути зору на найбільш нагальні проблеми сучасного цивільного права, озброюючи кожного науковця-цивіліста новим інструментарієм для функціонально-структурного аналізу.

### **СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ**

1. Adler Karl Friedrich (1913). Das Anweisungsrecht des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches, in: *Grünhuts Zeitschrift*. Nr. 40. 189-208.
2. Adler Karl Friedrich (1916). Das Streben nach Rechtsgemeinschaft, in: *Recht und Wirtschaft*. Nr. 5/5. 111-114.
3. Adler Karl Friedrich (1916). Hindernisse auf dem Pfade der Rechtsvereinheitlichung, in: *Recht und Wirtschaft*. Nr. 5/8-9. 186-189.
4. Adler Karl Friedrich (1918). Die Zivilrechtsreform in Österreich, in: *Österreichisches Zentralblatt für die Juristische Praxis*. Nr. 36/4. 289-296.
5. Adler Karl Friedrich (1923). Zur Lehre vom Leistungsverzug beim Kauf, in: *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*. 86. 12ff.
6. Berger Elisabeth (2005). Schey, Josef Freiherr von, in: *NDB, Bd. 22* (Berlin). 719f.
7. Doleneyer Barbara (2001), Die Kodifikation im Blick der Öffentlichkeit: Das ABGB 1811 und die Teilnovellen 1914-1916, in *DIES*.
8. Hannak Janner (1995). Karl Adler und seine Zeit. *Versuch einer Biographie*. (Wien). 134.

9. Momhaupt Heinz (2012), 200 Jahre ABGB (1811-2011). Die österreichische Kodifikation im internationalen Kontext (München). 353-347.
10. Naskoger Suzanna (1983). Die Österreichischen Bundeskanzler. *Leben und Werk*. (Wien). 224-453.
11. Josef Schey (1916). Die Novellen zum Bürgerlichen Gesetzbuche, in: *Neue Freie Presse* Nr. 18545 vom 9. 4. 2-3.
12. Schmetterer Christoph (2014). Am Weg von Wien nach Czernowitz gescheitert. Karl Friedrich Adler. *BRGÖ*. Nr. 4. 241-253.
13. Stadler Konrad (1970). Dr. Karl Friedrich Adler. Wissenschaftler, Politiker, *Staatsmann*. (Wien). 675.