

Ненько С.С.

*кандидат юридичних наук, професор, ректор
ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»*

Афанасенко М.І.

*аспірант
ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»*

ДО ПИТАНЬ ЗАСТОСУВАННЯ АНАЛОГІЇ ЗАКОНУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Визнання наявності прогалин у цивільному процесуальному правовому регулюванні набуває характеру загальновизнаного факту, а в науковій літературі все більша увага приділяється засобам і умовам подолання законодавчих прогалин. Однак розробка питань, пов'язаних із застосуванням аналогії цивільного процесуального закону, як правило, зводиться до фіксації обмежувальних умов для використання аналогії процесуального закону, кількість яких, з одного боку, здатна збільшуватися, а з іншого, не сприйматися судовою практикою. В силу існуючої при цьому теоретичної неясності підстав для застосування аналогії цивільного процесуального закону можна говорити про актуальність теми цього дослідження. Положення, згідно з яким підставою аналогії закону, в тому числі аналогії цивільного процесуального закону, є наявність прогалини, носить загальний і значною мірою дидактичний характер, в той час як не тільки в практичному, але і в теоретичному сенсі це положення потребує конкретизації, а саме у вирішенні питання про те, якими критеріями слід керуватися для проведення відмінності між тим, що прийнято вважати прогалиною, і тим, що знаходиться під заборорою в силу законодавчого мовчання. У зв'язку з цим наукове осмислення проблем, пов'язаних із застосуванням аналогії цивільного процесуального закону, дозволить вирішити ряд

завдань, що мають значення для ефективного здійснення цивільного судочинства.

Метою статті є дослідження теоретико-логічних аспектів застосування аналогії закону в цивільному судочинстві України.

Аналіз наукових публікацій. До дослідження питань застосування та регламентації аналогії в цивільному процесі зверталися такі вчені як: М. Балюк, М. Брагінський, О. Братель, О. Калашник, Т. Карнаух, О. Колотова, А. Колодій, В. Копейчиков, В. Кравчук, Д. Луспеник, О. Розгон, Є. Мічурін, Н. Мироненко, І. Приходько, Ф. Тарановський, В. Тertiшніков, Є. Харитонов, Г. Шершеневич, О. Шиндяпина, О. Штефан та ін.

Виклад основного матеріалу. Правове регулювання суспільних відносин являє собою певний баланс нормативних правил, одні з яких спрямовані на захист публічного порядку і тому на обмеження можливості вибору для учасників правовідносин варіантів вчинюваних дій, інші – на регулювання приватних інтересів і тому на розширення для учасників регульованих відносин можливості діяти за своїм розсудом. Згідно з цими двома напрямками норми права прийнято поділяти на імперативні і диспозитивні, а обумовлене предметом правового регулювання переважання тих чи інших норм права дозволяє говорити про імперативний або диспозитивний метод правового регулювання, а також про їх поєднання.

Латинізм «імператив» характеризує норму права як таку, що не допускає будь-якого відхилення від того, що в ній затверджено. Разом з тим поряд з такими поняттями, як імперативні і диспозитивні норми права, загальною теорією права вироблено поняття кваліфікованого мовчання законодавця, яким виражається і пояснюється заборона не тільки того, що не передбачено імперативними нормами права, а й того, що залишається під забороною за рамками диспозитивних норм [16, с. 208]. Так, зокрема, диспозитивними нормами права може встановлюватися альтернативна підсудність за вибором позивача (ст. 28 Цивільного процесуального кодексу України), але за рамками цього вибору як і раніше діє заборона на те, що не передбачається законом [23]. Правило про альтернативну підсудність сформульовано за принципом суворої закритості диз'юнкції: позивач може вибрати один з двох варіантів, але третього не дано.

Особливість такого предмета правового регулювання, як публічні за своєю природою відносини, що виникають при здійсненні правосуддя по цивільних справах, обумовлює переважання в цивільно-процесуальному законодавстві імперативних засад. Однак визнанням того, що не всі відносини, що вимагають врегулювання, можуть бути охоплені передбачливістю законодавця, диктується можливість застосування аналогії закону і права як складових елементів диспозитивного методу правового регулювання (ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України). Разом з тим в існуючій редакції норми цивільно-процесуального законодавства, що закріплюють застосування аналогії закону і права викладені у формі припису, що служить підставою для віднесення таких норм права до числа імперативних. Однак слід мати на увазі, що, якщо обмеження, пов'язані як з імперативним, так і з диспозитивним методом правового регулювання, пояснюються заснованим на категорії припису поняттям кваліфікованого мовчання законодавця, то можливість здійснення не передбачених тек-

стом закону юридично значущих дій – поняттям прогалини, виявлення якої не може стимулюватися шляхом наказу [23].

Оскільки способом подолання виявленої в цивільно-процесуальному законодавстві прогалини є аналогія закону, остільки аналіз аналогії закону як загального поняття зумовлює вихідну позицію для дослідження такого правового феномену, як аналогія закону в цивільному процесуальному праві.

Термін «аналогія» грецького походження має кілька значень, з яких саме загальне і поширене є похідним від «analogos» як всякої відповідності одного предмета або явища до іншого. У цьому своєму загальному значенні термін «аналогія» часто вживається як синонім подібності або будь-якої схожості. Також і в якості словесної одиниці української мови аналогія означає схожість у будь-якому відношенні між явищами, предметами або поняттями. Однак, як неологізм, «аналогія» представляє в мовній практиці кілька понять. Досить специфічним за змістом є використання в філософії і теології поняття «аналогія суцього». У популярній літературі як на найбільш поширені вказують на такі варіанти змісту поняття аналогії, як:

- виявлення на підставі порівняння двох предметів (явищ) їх подібності в будь-яких ознаках і засноване на цьому твердження про подібність цих предметів (явищ) в інших ознаках (сфера формальної логіки);
- зовнішню схожість при виконанні однакової функції (гомологія як окремий випадок аналогії в області біології);
- зміну граматичної форми за зразком іншої форми, пов'язаної з цією формою в граматичній системі мови. У цьому останньому варіанті свого значення і частково в сукупності з іншим – застосування форми за зразком на підставі загальної функції, термін «аналогія» фактично застосовується в юриспруденції, що є особливо характерним для процесуального права з його формальною визначеністю і переважаним значенням положення «забороненим є все, що не є передбаченим».

Одна справа здійснити визначення за аналогією в евристичних цілях, з метою пізнання, інше – навмисно взяти за основу будь-якого рішення певний зразок. У таких обставинах мова йде про подібність, але схожість виконує більш різноманітні функції. У першому випадку вирішується гносеологічне питання з одночасним визначенням ступеня достовірності отриманого висновку, у другому – питання про можливість використання взятого за основу зразку із визначенням правомірності такої дії. Підставою того і іншого слугує схожість, але цілі, які при цьому переслідуються, і завдання, які при цьому вирішуються, є абсолютно різними. Зважаючи на важливість загальних теоретичних передумов для подальшого ходу дослідження ця теза вимагає більш глибокого обґрунтування.

Вчення про аналогію бере свій початок у класичній логіці. У зв'язку з цим для визначення поняття аналогії закону і в тому числі аналогії процесуального закону необхідно, перш за все, порівняти розуміння і визначення аналогії в традиційній логіці, зіставивши їх з аналогією закону, а потім ту ж саму порівняльну операцію здійснити, зіставивши аналогію закону, представлену в загальній теорії права, з аналогією закону в процесуальному і, зокрема, цивільному процесуальному праві [16, с. 215].

У формально-логічному відношенні аналогія протиставляється логічним висновкам за правилами дедукції або індукції і визначається як такий логічний висновок, в якому думка розвивається від знання одного ступеня спільності до знання такого самого ступеня спільності, тобто хід думки відбувається від окремої до окремої, а висновок, що випливає з цього, носить в більшості випадків імовірнісний характер. Логічний перехід у висновках за аналогією фіксується в умовному судженні, згідно до якого, якщо два одиничних предмета є подібними в певних ознаках, то вони можуть бути подібними і в інших ознаках, виявлених в одному з порівнюваних предметів. Схематично таку розумову операцію

представляють в наступному вигляді: об'єкт А має ознаки а, b, c, d; об'єкт В має ознаки а, b, c. Ймовірно, що В володіє і ознакою d. У цій схемі а, b, c – загальні істотні ознаки для об'єктів А і В; d – ознака, що переноситься.

Таким чином, у формально-логічному сенсі аналогія – це, перш за все, продовження первісної подібності, її перенесення з відомих властивостей на невідомі або, кажучи інакше і більш узагальнено, перенесення інформації з одного предмета (моделі, зразку) на інший.

Досягненню достовірності висновків при аналогії сприяють п'ять умов, які часто називають правилами аналогії. По пунктах ці правила можуть бути представленими в наступному вигляді.

1. Порівнювані об'єкти повинні бути пов'язані між собою не формально, а по суті.
2. Порівнюваних істотних ознак має бути по можливості більше.
3. Загальні ознаки порівнюваних об'єктів повинні бути більш різноманітними.
4. Чим менш істотними є відмінності, тим вищою є ймовірність логічного висновку.
5. У порівнюваних предметів необхідна наявність відносин причинної залежності між ознакою подібності і ознакою, що переноситься.

В юридичній літературі загалом ці ж правила наводяться і в якості правил (умов) застосування аналогії закону. Слід зауважити, що останнє з перерахованих вище правил в модифікованому вигляді має значення для аналогії в праві, з огляду на те, що з'ясування причинної залежності одних ознак від інших не тільки відрізняє наукову індукцію від популярної, але і виконує найважливішу функцію у визначенні мети, сутності і родових характеристик порівнюваних об'єктів.

У класичній логіці, в залежності від ступеня достовірності висновку, аналогію також поділяють на сувору і несувору з виділенням в особливу категорію помилкової аналогії, тобто заснованого на порівнянні висновку, який не відповідає поняттю аналогії, наприклад, «аналогія, на якій засновані

забобонні уявлення». Саме тому, що сувора аналогія базується на встановленні наявності причинного зв'язку (необхідної залежності) між подібними ознаками (відносинами) і ознаками, що переносяться, вона забезпечує достовірний висновок. Несувора аналогія дає не достовірний, а лише імовірнісний висновок. Але в тому-то й справа, що всі інші вищенаведені правила висновків за аналогією відносяться до її несуворого виду.

Подальша класифікація аналогії пов'язана з тим, що вже в середні століття поряд з аналогією ознак (*analogia attributionis*) отримала розвиток аналогія відносин. Якщо аналогія ознак призводить до висновку про існування для порівнюваних об'єктів загальної для них родової засади, що зближує аналогію з популярною індукцією і що має важливе значення для юриспруденції, то при аналогії відносин загальна засада вже передбачається, в результаті чого аналогія зближується з дедукцією і посилюється силогізмом. В цьому випадку з'ясування причинної залежності одних ознак від інших замінюється умовним судженням, в якому антецедент грає роль постачальника аналогії, а консеквент – висновку за аналогією з риторичним відтінком. Демонстрація такого судження на прикладі цивільного процесуального права може бути наступною: «якщо суд першої інстанції вправі виносити резолютивну частину рішення, то не існує логічних перешкод до того, щоб позбавляти такої можливості суди наступних інстанцій».

Разом з тим, в логіці аналогія відносин переслідує ту ж мету, що і аналогія ознак, в результаті чого обидва види аналогії можуть бути представленими як аналогія властивостей.

З огляду на те, що основними поняттями, за допомогою яких розкривається зміст поняття аналогії, є поняття порівняння, подібності, властивості (ознак, відносин) і перенесення, то в критичну сферу останнього поняття можна включити і застосування норми права до відносин, на які вона безпосередньо не розрахована. Так, відзначаючи, що аналогія в логіці є логічним висновком про приналеж-

ність предмету визначеної ознаки на основі його подібності в істотних ознаках з іншим предметом, С. Фурса робить висновок, що аналогія в логіці, аналогія закону і права є схожими: «в аналогії права і аналогії закону – це також перенесення, але не властивостей предмета, а норм і правових принципів на не врегульований законом випадок» [21]. В цьому судженні ключове слово «перенесення» виконує функцію переконуючого аргументу. Норма права розглядається як властивість або, швидше за все, як складова частина врегульованих нею відносин (правовідносин), що шляхом аналогії переносяться на подібні відносини, в результаті чого останні також стають правовідносинами. За допомогою такого уподібнення правовідносини у вигляді нормативної конструкції виступають як модель, а подібні до них відносини стають правовідносинами за допомогою аналогії. Виходить, що у випадку з аналогією закону, ми маємо справу не просто з аналогією, а з аналогією в праві за аналогією з класичною логікою.

На думку С. Погрібного, аналогія закону в процесі встановлення прогалин у праві також являє собою логічний прийом, за допомогою якого «у формі повинності здійснюється перенесення ознаки одних обставин, врегульованих правом на інші, пов'язані з першими за іншими ознаками» [15].

Видається, що такий погляд на аналогію закону не дозволяє повною мірою пояснити її логічну природу. Застосовуючи схематичний підхід, що часто використовується в класичній логіці, аналогію закону, в тому числі процесуального, можна представити наступним чином. Відносини, врегульовані процесуальним законом, володіють ознаками а, b, c, d. Для цих відносин, що володіють ознаками а, b, c, d, нормою права встановлено правило х у формі можливої або необхідної певної процесуальної поведінки (дії). Відносини, що прямо не врегульовані процесуальним законом, мають ознаки а, b, c, ознака d відсутня. Вже на цьому етапі ми помічаємо, що в такій ситуації не стоїть питання про вирішення

задачі з невідомими ознаками (властивостями) і перенесення відомих ознак з моделі на інший предмет мислення. Навпаки, риси подібності і відмінності між двома видами відносин є встановленими чітким і вичерпним чином.

Те, що в другому виді відносин замість ознаки *d* може бути присутня ознака *j*, вказує лише на кваліфікований випадок відмінності, яка і без того є наявною. Аналогія процесуального закону полягатиме не в тому, щоб зробити висновок про наявність у другого виду відносин будь-яких раніше невідомих ознак на підставі його подібності з першим видом відносин, а навпаки: одночасно констатуються два факти – факт подібності і факт відмінності (відсутності будь-якої з ознак першого виду відносин у другого або наявності будь-якої іншої ознаки, що суперечить модельній). Однак, незважаючи на те, що в другому виді відносин відсутня ознака *d* і навіть незважаючи на те, що замість неї або без неї може бути ознака *j*, робиться висновок про те, що до цього другого виду відносин необхідно застосувати процесуальне правило *x*, тобто прийняти процесуальне рішення (здійснити процесуальну дію), спочатку розраховану на інший вид відносин. Гіпотетична мета, яка визначає значення аналогії в класичній логіці, тут є відсутньою, і змінюється на зовсім іншу. Питання про допустимість «перенесення» норми права вирішується не з позицій подальшої верифікації гіпотезованих властивостей порівнюваних відносин, а з точки зору того, яке може бути ймовірне відношення до такого «перенесення» з боку законодавця, чи не означає його мовчання в цій ситуації одночасно і заборону, адже те, що не є передбаченим – є забороненим, і чи не порушується така заборона аналогією закону.

З викладеного випливає, що аналогія в праві і в тому числі в цивільному процесуальному праві відрізняється від логічного висновку за аналогією в класичній логіці, в якій мова йде про імовірнісний висновок з приводу наявності ознаки (ознак) моделі у схожого з нею предмета.

При аналогії закону відбувається не тільки перенесення інформації з моделі на інший вид відносин, так як немає проблеми у вигляді питання про наявність чи відсутність ознаки (властивостей), а здійснюється прийняття процесуального рішення, дія якого буквально (безпосередньо) не відноситься до розглянутого виду відносин. У цій ситуації перенесення інформації виконує не гносеологічну функцію, а функцію свідомого моделювання. У традиційній логіці висновок за аналогією на підставі подібності стає зайвим, якщо вичерпним чином виявлені всі ознаки порівнюваних об'єктів. Результатом такого вичерпного виявлення ознак буде наступний логічний висновок: «з того, що у квадрата і прямокутника всі кути є прямими ще не випливає, що у прямокутника, як і у квадрата, всі сторони є рівними». Висновки за аналогією в сфері права, в тому числі процесуального, полягають в тому, що якщо відносини, врегульовані законом, і відносини, не врегульовані законом, є не тільки подібними в певних ознаках, але і відрізняються, то, незважаючи на це, такі відносини можуть бути прирівняними одні до одних, а до другого виду відносин може бути застосовано правило, передбачене для першого виду. На думку В. Таранухи, прирівнювання фактичного складу, не передбаченого законом, до передбаченого законом фактичного складу, що має з ним певні риси подібності, є нічим іншим, як застосуванням аналогії. Вичерпне встановлення ознак подібності та відмінності не перешкоджає аналогії в праві, а, навпаки, слугує умовою її застосування [19].

Таким чином, аналогія в логіці існує завдяки наявності подібності і одночасно відсутності повної інформації про подібний до моделі предмет, в юриспруденції – не тільки завдяки подібності, але і незважаючи на відмінність при повній обізнаності про ознаки як моделі, так і іншого об'єкта мислення. Прирівнювання двох хоча і подібних, але відрізняються між собою відносин при повній інформації про ті та інші є чимось більшим, ніж гіпотетичне перенесення ознак з моделі

на інші відносини, це фактично вольове рішення. Основа такого рішення може бути виражена, скоріше, аксіологічним чином з використанням категорії справедливості, що вимагає від законодавчої техніки, при диференціації в правовому регулюванні подібних відносин, ясного і чіткого вираження законодавчої волі, що не потребує подальшого доповнення та коригування. Крім того, базисним положенням в цьому відношенні є правова позиція Конституційного Суду України, згідно з якою будь-яка диференціація, що призводить до відмінності в правах громадян, повинна відповідати встановленим Конституцією України критеріям, у тому числі тим, що впливають із закріпленого нею принципу рівності, в силу яких такі відмінності є припустимими, коли використовувані для досягнення цих цілей правові засоби, які їм відповідають, мають, в свою чергу, об'єктивне і розумне виправдання, що означає заборону різного поводження з особами, які перебувають в однакових або схожих ситуаціях [13].

Аналогія закону, так само як і аналогія права, є традиційною складовою загальної теорії держави і права. При вивченні джерел звертає на себе увагу той факт, що аналогія закону, так само як і аналогія права, практично завжди слугує частиною такої рубрики, як прогалини в законодавстві та праві, і розглядається виключно в якості засобів подолання прогалин, а питання про вирішення справи за аналогією одночасно є питанням про встановлення прогалин. Ця обставина зайвий раз підтверджує тезу про те, що аналогія закону виконує не евристичну, не пояснювальну і навіть не доказову функцію, а функцію доповнення законодавчого матеріалу шляхом поширення дії будь-якої норми права на прямо не передбачені її гіпотезою або диспозицією відносини не тільки завдяки їх подібності, але і незважаючи на встановлені відмінності [6, с. 194].

Так само, питання про прогалину, що усувається аналогією закону, не виникає саме по собі. Імпульсом до його встановлення завжди є норма права, яка як би вказує на те, що схоже

з регульованими нею відносинами і вимагає такого ж врегулювання. У цьому плані не можна не погодитися з С. Погрібним у тому, що масштабом виявлення прогалини виступає правова норма, яка певним чином вимагає встановлення подібності до неї, а власне аналогія підтверджує таку вимогу, визнаючи схожість фактичних обставин [15]. Таким чином, аналогія закону стає не тільки фактором, що долає відмінність двох видів відносин, а й засобом подолання прогалин в праві.

З огляду на те, що аналогія закону, а, отже, і аналогія процесуального закону, розглядаються в теорії права виключно як засоби подолання прогалин, поняття аналогії закону не просто тісно пов'язується з поняттям прогалини, але і виступає складовою частиною парної понятійної конструкції: прогалина в законі – аналогія закону. Обидва ці поняття є співвідносними. Неможливо мати повне уявлення про аналогію закону, не беручи до уваги такий феномен, як прогалина в законодавстві, засобом подолання якої служить аналогія закону [6, с. 195].

Незважаючи на існуючі нюанси, визначення прогалини в теорії права зводиться до повної або часткової відсутності правового регулювання будь-якого виду відносин, які повинні бути правовідносинами або, кажучи інакше, можуть перебувати в сфері правового регулювання.

В. Орзіх відрізняє повну прогалину в законодавстві (відсутність будь-якого регулювання) від неповної прогалини (неповного наявного регулювання). Зокрема, під неповним правовим регулюванням, або неповнотою правової норми, розуміється ситуація, «коли законодавець випустив з уваги певні сторони суспільних відносин, які він прагнув врегулювати» [13].

За О. Печеним прогалина – це або повна відсутність правової норми, під яку цілком підходив би конкретний випадок, що знаходиться в сфері правового регулювання, або неповнота правової норми, що не усувається тлумаченням [14].

Вивчення монографічної літератури, в якій розглядаються питання тлумачення і прогалин у праві, дозволяє прийти до висновку, що термін «прогалина» може вживатися у вузькому (спеціальному, технічному) і широкому значеннях. У вузькому значенні цей термін пов'язується з поняттям такого недоліку закону, подолання якого є можливим тільки шляхом правової аналогії. У широкому значенні термінові «прогалина» надається сенс будь-якого законодавчого недоліку, неясності, двозначності і суперечливості закону, що може долатися методами тлумачення або усуватися виключно на законодавчому рівні.

3. Ромовська під прогалиною розуміє чотири позиції – відсутність норми, її неповноту, її «темряву» і неясність, а також кілька норм, що суперечать одна одній [17]. Погоджуючись з цим, Д. Луспеник обґрунтував думку, згідно з якою питання про поняття прогалини має вирішуватися незалежно від питання про допустимість аналогії, так як в процесі застосування права прогалини не усуваються, а можуть долатися самими різними способами або чекати свого законодавчого вирішення [12, с. 85]. При вживанні терміну «прогалина» висловлюється цілком певне оціночне судження: те, що є відсутнім в конкретному предметі, явищі, має в ньому бути. Надалі всякий недолік нормативного тексту, в тому числі застосоване в ньому надмірно широке формулювання, що підлягає коригуванню за допомогою обмежувального тлумачення, кваліфікується вченим в якості прогалини.

У сучасній юридичній літературі також можна відзначити надання термінові «прогалина» найширшого значення, яке далеко виходить за рамки його нерозривного зв'язку з поняттям аналогії закону. Так, на думку Т. Карнаух, прогалини можуть «вирішуватися» за допомогою різних способів, засобів і форм, серед яких першорядне значення відводиться тлумаченню [8].

Слід також зауважити, що в один час поряд з терміном «прогалина» в юридичній літературі став використовуватися термін «правовий

вакуум», що фактично замінив поняття повної прогалини. На прикладі відсутності законодавства про банкрутство С. Погрібний дійшов висновку, що термін «правовий вакуум» можна застосовувати лише для характеристики права в перехідний період при аналізі нових галузей права і нових правових інститутів. На його думку, прогалина утворюється через некомпетентність і недалекоглядність законодавця, а правовий вакуум – внаслідок розвитку суспільних відносин. Прогалина підлягає заповненню, правовий вакуум – ні, так як відсутнє саме право (його джерело). Ліквідувати правовий вакуум можна тільки через правотворчість [15].

З такою думкою слід погодитися лише частково. Поява правового вакууму «з причини розвитку суспільних відносин» в теорії права завжди кваліфікувалася як подальша прогалина. Інша справа – відсутність затребуваного суспільним розвитком цілого правового масиву. Якщо врахувати, що іноземне законодавство за аналогією не застосовується, а для аналогії (закону чи права) необхідним є саме право (законодавчий матеріал), з якого логічно можна розвинути необхідні для конкретного випадку висновки, то в цьому сенсі правовий вакуум, дійсно, являє собою прогалину у вигляді відсутності цілого інституту, який як правовий механізм не може бути сконструйованим правозастосовною аналогією. Слід також зазначити, що в теорії права прогалина в законодавстві відрізняється від прогалини в законі: перша прогалина пов'язана з відсутністю закону (правовим вакуумом), друга – з неповним правовим врегулюванням [6, с. 198].

При деяких незначних відхиленнях в редакційному плані визначення поняття «аналогія закону» в теорії права, так само як і визначення пробілу, є стандартним і може бути представленим на прикладі визначення, яке дає С. Завальнюк: «аналогія закону означає вирішення справи на основі закону, що регулює відносини подібні до розглянутих» [5].

Подібними є і визначення аналогії закону, які надаються в навчальній літературі: «анало-

гія закону являє собою вирішення конкретної юридичної справи на основі правової норми, розрахованої не на конкретний, а на подібні випадки. Ця норма регулює хоча й інші, але близькі за змістом, родинні відносини».

А. Коструба визначав аналогію закону як поширення дії норми на однорідні відносини з однаковими істотними ознаками [11]. У зв'язку з цим логічно виникає питання: чи не є однорідність відносин і істотність подібності в ознаках двох порівнюваних відносин еквівалентними (взаємозамінними) поняттями? Теза про те, що подібність порівнюваних об'єктів як підстава для аналогії має бути не випадковою, а обумовлюватися спільністю їх родової природи, яка проявляється в подібності ознак, відноситься до одного з правил традиційної логіки. Суть цього правила полягає в тому, що без думки про віднесення предметів до одного і того ж роду (групи) для виведення за аналогією не було б достатньої логічної підстави.

О. Калашник, відносячи аналогію не до тлумачення, а до актів правозастосування, дає аналогії закону як ситуації, що склалася в правозастосуванні наступну генетичну характеристику:

- є факт (відносини), що вимагає правового вирішення;
- відсутня норма, що його передбачає;
- відсутній звичай ділового обороту, розрахований на ці відносини;
- відносини, не врегульовані угодою сторін;
- є в наявності норма, що передбачає подібні, аналогічні факти (відносини);
- справа вирішується на підставі норми, що регулює подібні відносини.

Крім того, О. Калашник звертає увагу на те, що розрізняють висновки за аналогією як логічний прийом тлумачення (*analogia intra legem*) і аналогію як спосіб заповнення (подолання) прогалів (*analogia extra legem*). Перший вид аналогії відноситься до розширення списку відкритого переліку (розширення переліку за рахунок інших обставин, аналогічних до перерахованих). Очевидно, що в першому випадку термін «аналогія» вжи-

вається в його найширшому значенні, тобто в значенні подібності і схожості. Слід також зауважити, що будь-яка норма права може розглядатися в якості переліку і тим самим стати предметом обговорення з позицій відкритості або закритості такого переліку [7].

Т. Карнаух в окремий вид аналогії на відміну від правозастосовної аналогії виділяє так звану «легальну аналогію», коли законодавець прирівнює один юридичний склад до іншого. Технічно легальна аналогія оформляється у вигляді законодавчого положення про те, що до певних відносин застосовуються правила, передбачені для інших відносин, тобто мова йде про відсильні норми права. Однак і відсильні норми права мають відмінності [8].

Легальна аналогія як «аналогія закону», застосовувана самим законодавцем, фіксується за допомогою техніко-юридичного прийому, що містить в собі застереження про необхідність врахування сутності регульованих відносин. Такі відсильні норми використовуються з метою встановлення однакових правових режимів для подібних відносин, але при цьому залишається місце для правозастосовної дискреції. «У таких випадках, природно, ми не маємо справу ні з логічною рівністю... ні з її фікцією: законодавець не робить вигляду, що $A=B$, він лише в цілях спрощення використовував аналогію в ході утворення правової норми». В юридичній літературі поняття легальної аналогії часто ототожнюють з поняттям субсидіарного правозастосування [5].

У навчальній літературі з цивільного процесуального права в переважній більшості проблемам аналогії процесуального закону, так само як і процесуальній аналогії права, увага майже не приділяється. В деяких джерелах містяться стислі нагадування про те, що в цивільному процесуальному праві дозволено застосування аналогії закону і права, які не суперечать принципам законності та верховенства права [20, с. 139].

У зв'язку з цим особливої уваги заслуговують положення, викладені С. Клімом. На його думку, норма процесуального

права, що передбачає можливість застосування аналогії процесуального закону як засобу виходу із законодавчого глухого кута «носить безумовно революційний характер, тому що допускає можливість існування в рамках конкретного провадження не врегульованих процесуальним правом відносин». Але оскільки судовий процес являє собою суворо формалізовану юридичну процедуру, органічну суть якої відображає теза «дозволено тільки те, що прямо визначено законом», можливість аналогії закону і права, на думку С. Кліма, відкриває широкий простір для суддівського розсуду аж до свавілля [9]. На жаль, автор не пояснює, чому можливість суддівського розсуду, яка здатна переходити в свавілля, якимось чином зав'язана на суворому формалізмі цивільного процесу. Мабуть, цей зв'язок має ґрунтуватися на висновку про несумісність аналогії закону, а тим більше аналогії права з положенням «заборонено все, що не передбачено», так як вважається, що саме цим положенням обумовлюється відсутність прогалин публічного права, до якого відноситься і цивільне процесуальне право. Однак загальновідомо, що відсутність прогалин в публічному праві — це, скоріше мета, до якої повинен прагнути законодавець, але до якої він може лише максимально наблизитися.

У різних коментарях до Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК України) питання аналогії процесуального закону отримали подальше і більш детальне висвітлення. Якщо виходити з того, що цивільно-процесуальні відносини і цивільний процес утворюють сукупність процесуальних дій, то аналогія процесуального закону представляється, перш за все, в якості вчинення процесуальних дій за нормативним зразком завдяки подібності. Окремі автори, беручи до уваги відносини, що виникають при здійсненні цивільного судочинства, приділяють увагу умовам застосування цивільно-процесуальної аналогії, до яких, зокрема відносяться наступні фактори:

— певні суспільні відносини в цивільному судочинстві не врегульовано законом;

— є законодавство, що регулює подібні відносини;

— подібне законодавство не протирічить суті цивільних процесуальних відносин, до яких воно застосовується по аналогії [18].

В цьому випадку звертає на себе увагу та обставина, що законодавець, встановлюючи застосовність правил, передбачених для одних відносин, до інших, подібних до них, також іноді вказує на необхідність при цьому враховувати сутність відносин, регульованих за зразком з іншими правовідносинами.

На відміну від навчальної літератури в науковій літературі з цивільного процесу аналогії закону як засобу подолання прогалин приділяється більша увага на рівні наукових досліджень. Наукові висновки формулюються за традиційною схемою — від загального до окремого. Так, А. Дрішлюк перед тим як перейти до дослідження питань аналогії в цивільному процесуальному праві, для початку рекомендує з'ясувати, що таке «прогалина», і визначає його як повну або часткову відсутність нормативних положень, необхідність наявності яких обумовлюється розвитком суспільних відносин і потребами практичного вирішення справ, змістом чинного законодавства. При аналогії закону встановлюється подібність і відмінність в ознаках відносин з прогалинами і врегульованих відносин, а в разі суттєвості подібності і незначності відмінності юридичні наслідки, передбачені для врегульованих відносин, переносяться на відносини, що не є врегульованими, але є подібними до перших [4].

В цьому випадку з автором важко не погодитися, але сумніви викликає оціночна характеристика прогалини з позицій суспільного розвитку і редукування аналогії закону до юридичних наслідків правової норми. Так, наприклад, визначення прогалини за допомогою такого поняття, як відсутність нормативних положень, необхідність яких обумовлена розвитком суспільних відносин, потребує

уточнення. Загальна необхідність у вдосконаленні законодавства і потреба, що виникла в конкретній ситуації, відрізняються так само, як відставання правової бази від суспільного прогресу відрізняється від фактичних дій учасників процесу, які не передбачаються процесуальним законом. З приводу юридичних наслідків можна констатувати, що, наприклад, Н. Голубєва зазначала, що наслідки – це спрямовані на охорону диспозиції правової норми її санкції, що застосовуються за порушення вимог диспозиції, застосування яких, у свою чергу, залежить від умов, окреслених у її гіпотезі. І на останок, загальне для виведення за аналогією положення про необхідність подібності у сутності порівнюваних відносин відноситься до формально-логічної теорії міркувань, в той час як застосування аналогії закону не повинно суперечити суті правового регулювання, базисними елементами якого є, як відомо, предмет і метод [2, с. 547].

Не можна не погодитися з визначенням прогалини, запропонованим О. Колотовою. На її думку, прогалина – це відсутність норми права або її невдалий виклад, які призводять до випадків, що об'єктивно розглядаються у сфері здійснення правосуддя у цивільних справах, мають для нього важливе значення і процесуальну природу. Проте, важко погодитися з таким визначенням повністю. Сумніви викликає той самий оціночний характер використовуваних для визначення прогалини понять, таких як «об'єктивне знаходження» в сфері здійснення правосуддя і «важливе значення» при відсутності критеріїв для їх визначення. Сумніви посилюються з причини того, що, досліджуючи явище судового розсуду, в сфері якого знаходиться вирішення питання про наявність чи відсутність прогалини в праві, О. Колотова визначення «об'єктивності» прогалини бере в лапки і ставить її виявлення в залежність від рівня юридичних знань судді, в результаті використання яких, суддя повинен прийти від імовірного знання про наявність прогалини до повної впевненості у цьому [10].

Визначення прогалини в законодавстві і аналогії закону є в певній мірі загальними: характеризують прогалини в цивільному процесуальному законі і аналогію цивільно-процесуального закону. Специфіка аналогії цивільно-процесуального закону пов'язана не з будь-яким іншим поняттям аналогії закону, що відрізняється від загального, а виключно з публічним характером процесуального права, його предметом і методом, що зумовлює особливості кваліфікації ситуації як прогалини в процесуальному праві, а значить і умов застосування аналогії процесуального закону.

Виходячи з того, що поняття аналогії закону і прогалини є відносно парними і аналогія закону слугує засобом подолання прогалин в праві, аналогія процесуального закону і, зокрема, аналогія закону в цивільному процесуальному праві, може бути традиційно визначена як засіб подолання прогалин у цивільному процесуальному праві шляхом застосування до неврегульованих процесуальних відносин процесуальних норм, що регулюють подібні відносини. Беручи до уваги те, що процесуальні відносини проявляються у вчиненні процесуальних дій, у більш конкретизованому варіанті аналогія процесуального закону може бути визначена як засіб подолання прогалини у процесуальному праві шляхом встановлення можливості вчинення процесуальної дії, передбаченої для подібної ситуації. Але оскільки застосування аналогії процесуального закону завжди пов'язане з попереднім позитивним вирішенням питання про можливість її застосування шляхом виявлення прогалини, то обставини, які вказують на таку можливість, повинні бути встановлені і конкретизовані з урахуванням особливостей цивільного процесуального права.

Першим в числі питань, позитивне вирішення яких відкриває можливість застосування аналогії закону в теорії права, є питання про те, чи можливо піддати правовому регулюванню ситуацію, не охоплену текстом закону. Наприклад, О. Колотова особливу увагу звертає на те, що ситуація, яка підля-

гає вирішенню на підставі аналогії закону, повинна об'єктивно входити в сферу правового регулювання [10]. Таку тезу можна було б віднести до числа безперечних, якби не подальші питання, що виникають при цьому.

Теза про можливість правового регулювання тих чи інших нерегульованих відносин тільки в тому випадку, коли вони відповідають ознакам галузевих правовідносин, є більш актуальною для цивільного права, в якому діє свобода договору. Однак приклади, які вказували б на відсутність релевантності (відносності, сумісності і доречності) у будь-яких договорів стосовно правового регулювання, є вкрай рідкісними.

Як на один із критеріїв, за допомогою якого можна було б відрізнити відносини, що потребують правового регулювання, С. Васильєв вказує на те, що відносини «мають досягти своєї зрілості», подібно до того, як законодавець вводить новий склад злочину в кримінальне законодавство [1, с. 202]. У цивілістичній практиці «незрілість» відносин кваліфікується або в якості переговорів сторін, які не спричинили будь-яких правових наслідків, хоча питання про відповідальність за провину на стадії укладення договору (*culpa in contrahendo*) залишається дискусійним, або в якості угоди, що не відбулася (неукладеного договору), які в окремих випадках можуть викликати зобов'язання з безпідставного збагачення [22, с. 146].

У процесуальному праві релевантність (відносність, сумісність і доречність) казусу правового регулювання набуває двох особливостей. Перша пов'язана з переплетенням процесуального та матеріального права і полягає в тому, що при прийнятті позову виникає питання про релевантність сформованих відносин правового регулювання. В юридичній літературі з цивільного процесуального права цей аспект інтерпретують як можливість прийняття позовної заяви до розгляду в порядку цивільного судочинства або, вживаючи іншу термінологію, як питання про прийнятність заяви, що надійшла, при одно-

часному вирішенні питання про юридичний інтерес, позитивне рішення якого означає констатацію факту активної легітимації заявника стосовно позову як володаря суб'єктивного права або законного інтересу [3, с. 420]. Зрозуміло, що при вирішенні питання про прийняття позовної заяви попередня позитивна кваліфікація спірних відносин поєднується з вирішенням питань підвідомчості, підсудності тощо. Неможливість кваліфікації означає, що спірна ситуація не входить до сфери матеріально-правового регулювання, що тягне за собою процесуальні наслідки.

Друга особливість носить чисто процесуальний характер і полягає у вирішенні питання про те, чи є можливими взагалі в сфері цивільного судочинства не тільки не врегульовані законом відносини, але і відносини, що взагалі не потребують такого регулювання. Д. Луспенік зазначає, що питання про розміщення учасників процесу в залі судового засідання не є предметом законодавчого регулювання [12]. Однак істинність цього твердження не виключає можливості і виникнення потреби в такому регулюванні.

Узагальнюючи викладене, можна зробити висновок про те, що питання, які відносяться до сфери здійснення правосуддя, не можуть не перебувати в сфері правового регулювання, а неврегульовані законом відносини, що складаються в цій сфері, або потенційно є правовідносинами, або з різних причин є неприпустимими. Видається, що публічне право не передбачає сфери відносин, до яких законодавець міг би відноситися байдуже.

Наступний фактор, який впливає на формування поняття аналогії процесуального закону і умов її застосування, полягає в аргументі, який використовується на практиці при мотивації необхідності застосування аналогії закону. Цей аргумент виражається у формулюванні: хоча ті чи інші відносини (процесуальні дії) не передбачаються законом, але вони їм прямо і не забороняються. Іноді аргумент про ті чи інші відносини, а стосовно до процесуального права – процесуальні дії, що

не заборонені законом, замінюється посиленням на те, що такі відносини законом не виключаються, що не змінює суті. Однак, слід зазначити і те, що законодавча заборона може мати неявно виражену форму. Питання про форми законодавчих заборон також вимагає окремого ретельного розгляду. В цьому ж дослідженні достатньо згадати про те, що аналогія закону можлива тільки в тому випадку, коли ті чи інші відносини (в процесуальному праві відповідно можливість вчинення тієї чи іншої процесуальної дії) прямо або побічно не розглядаються законодавцем в якості заборонених. Поки можна лише констатувати, що питання про кваліфікацію ситуації як прогалини, що усувається аналогією закону або права, залишається малодослідженим, а релевантність казусу щодо правового регулювання залежить від того, яким способом законодавець вводить заборону. Ясно тільки одне: прогалина в праві завжди є мовчанням права, але не завжди мовчання права є прогалиною.

До питань, пов'язаних із визначенням поняття аналогії закону і можливості її застосування, відноситься і питання формулювання поняття «безпосередньо» або «прямо» при її застосуванні до правового регулювання. У багатьох нормах цивільного права (зокрема, у ст. 21, ст. 202, ст. 466, ст. 476, ст. 497, ст. 611, ст. 716, ст. 734 Цивільного кодексу України), залежність можливості застосування законодавчого регулювання тих чи інших відносин доповнена умовою, вираженою формулюванням «якщо це не суперечить» суті таких відносин [24]. Отже, ці два пункти – відсутність прямого регулювання тих чи інших відносин і відсутність істотного протиріччя між застосовуваною за аналогією нормою права і відносинами, до яких вона застосовується, повинні увійти в число ознак, що визначають поняття аналогії закону в цивільному процесуальному праві.

Як відомо, в теорії логіки виділяють кілька різновидів визначення понять, що розкривають об'єкт мислення з різних сторін. З урахуванням викладеного і того, що закон завжди

фіксується в тексті, прогалина може бути також визначена як властивість нормативного тексту, яка характеризується двома видами відсутності: відсутністю прямого правового регулювання будь-яких відносин і відсутністю заборони на такі відносини в якості правових. По суті кваліфікація ситуації в якій прогалина, що відкриває можливість аналогії закону, – це констатація відсутності заборони на правове регулювання відносин, не охоплених понятійним змістом тексту. З огляду на те, що в процесуальному праві йдеться, перш за все, про процесуальні дії, то стосовно до процесуального права і, зокрема до цивільного процесуального, прогалина може бути визначена як властивість процесуального закону, яка характеризується таким видом відсутності, як відсутність прямого законодавчого регулювання того чи іншого питання про можливість або необхідність вчинення процесуальної дії.

Висновки. У формально-логічному сенсі аналогія – це, перш за все, продовження первісної подібності, її перенесення з відомих властивостей на невідомі або, кажучи інакше і більш узагальнено, перенесення інформації з одного предмета (моделі, зразку) на інший. Аналогія в праві і в тому числі в цивільному процесуальному праві відрізняється від логічного висновку за аналогією в класичній логіці, в якій мова йде про імовірнісний висновок з приводу наявності ознаки (ознак) моделі у схожого з нею предмета.

При аналогії закону відбувається не тільки перенесення інформації з моделі на інший вид відносин, а здійснюється прийняття процесуального рішення, дія якого буквально (безпосередньо) не відноситься до розглянутого виду відносин. У цій ситуації перенесення інформації виконує не гносеологічну функцію, а функцію свідомого моделювання.

Специфіка аналогії цивільно-процесуального закону пов'язана не з будь-яким іншим поняттям аналогії закону, що відрізняється від загального, а виключно з публічним характером процесуального права, його предметом і методом, що зумовлює особливості кваліфі-

кації ситуації як прогалини в процесуальному праві, а значить і умов застосування аналогії процесуального закону.

Виходячи з того, що поняття аналогії закону і прогалини є відносно парними і аналогія закону слугує засобом подолання прогалин в праві, аналогія процесуального закону і, зокрема, аналогія закону в цивільному процесуальному праві, може бути традиційно визначена як засіб подолання прогалин у цивільному процесуальному праві шляхом застосування до не врегульованих процесуальних відносин процесуальних норм, що регулюють подібні відносини.

В результаті проведеного дослідження запропоновано визначати аналогію цивільного процесуального закону як засіб подолання про-

галин у цивільному процесуальному праві, що використовується за відсутності прямого законодавчого регулювання відносин, які виникають у сфері здійснення правосуддя у цивільних справах, і полягає в застосуванні до таких відносин норми права, що регулює подібні відносини, якщо це не суперечить їх суті.

Таким чином, видається обґрунтованим піддати корегуванню ч. 9 ст. 10 ЦПК України, виклавши її в такій редакції: «якщо спірні відносини прямо не врегульовані законом (процесуальним правом), суд застосовує закон, що регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – суд виходить із загальних засад законодавства (аналогія права), якщо це не суперечить суті спірних відносин».

Анотація

У статті досліджено теоретико-логічні аспекти застосування аналогії закону в цивільному судочинстві України. Визначено, що у формально-логічному сенсі аналогія – це, перш за все, продовження первісної подібності, її перенесення з відомих властивостей на невідомі або, кажучи інакше і більш узагальнено, перенесення інформації з одного предмета (моделі, зразку) на інший. Доведено, що аналогія в праві і в тому числі в цивільному процесуальному праві відрізняється від логічного висновку за аналогією в класичній логіці, в якій мова йде про імовірнісний висновок з приводу наявності ознаки (ознак) моделі у схожого з нею предмета. Акцентовано увагу, що при аналогії закону відбувається не тільки перенесення інформації з моделі на інший вид відносин, а здійснюється прийняття процесуального рішення, дія якого буквально (безпосередньо) не відноситься до розглянутого виду відносин. У цій ситуації перенесення інформації виконує не гносеологічну функцію, а функцію свідомого моделювання. Обґрунтовано, що специфіка аналогії цивільно-процесуального закону пов'язана не з будь-яким іншим поняттям аналогії закону, що відрізняється від загального, а виключно з публічним характером процесуального права, його предметом і методом, що зумовлює особливості кваліфікації ситуації як прогалини в процесуальному праві, а значить і умов застосування аналогії процесуального закону. Аргументовано, що виходячи з того, що поняття аналогії закону і прогалини є відносно парними і аналогія закону слугує засобом подолання прогалин в праві, аналогія процесуального закону і, зокрема, аналогія закону в цивільному процесуальному праві, може бути традиційно визначена як засіб подолання прогалин у цивільному процесуальному праві шляхом застосування до не врегульованих процесуальних відносин процесуальних норм, що регулюють подібні відносини. В результаті проведеного дослідження запропоновано визначати аналогію цивільного процесуального закону як засіб подолання прогалин у цивільному процесуальному праві, що використовується за відсутності прямого законодавчого регулювання відносин, які виникають у сфері здійснення правосуддя у цивільних справах, і полягає в застосуванні до таких відносин норми права, що регулює подібні відносини, якщо це не суперечить їх суті. Запропоновано піддати корегуванню ч. 9 ст. 10 ЦПК України, виклавши її в такій редакції: «якщо спірні відносини прямо не врегульовані законом (процесуальним

правом), суд застосовує закон, що регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – суд виходить із загальних засад законодавства (аналогія права), якщо це не суперечить суті спірних відносин».

Ключові слова: цивільне судочинство; цивільний процес; аналогія закону; аналогія права; прогалина в законодавстві; правовий вакуум; схожість; подібність; правовідносини; правове регулювання; нормативний текст.

Nenko S.S., Afanasenko M.I. To the issues of applying the analogy of the law in civil proceedings of Ukraine

Summary

The article examines the theoretical and logical aspects of applying the analogy of the law in civil proceedings of Ukraine. It is determined that in the formal and logical sense, analogy is, first of all, a continuation of the original similarity, its transfer from known properties to unknown ones, or, in other words and more generally, the transfer of information from one object (model, sample) to another. It is proved that analogy in law, including in civil procedure law, differs from logical conclusion by analogy in classical logic, which deals with a probabilistic conclusion about the presence of a feature (s) of a model in a similar subject. It is emphasized that with the analogy of the law, not only is information transferred from the model to another type of relationship, but a procedural decision is made, the action of which literally (directly) does not relate to the type of relationship under consideration. In this situation, Information Transfer does not perform an epistemological function, but the function of conscious modeling. It is proved that the specificity of the analogy of the Civil Procedure Law is not related to any other concept of the analogy of the law, which differs from the general one, but exclusively to the public nature of the procedural law, its subject and method, which determines the features of the qualification of the situation as gaps in the procedural law, and therefore the conditions for applying the analogy of the procedural law. It is argued that based on the fact that the concepts of analogy of law and gaps are relatively paired and the analogy of law serves as a means of overcoming gaps in law, the analogy of procedural law and, in particular, the analogy of law in civil procedure law, can traditionally be defined as a means of overcoming gaps in civil procedure law by applying to unsettled procedural relations the procedural rules governing such relations. As a result of the research, it is proposed to define the analogy of Civil Procedure Law as a means of overcoming gaps in Civil Procedure Law, which is used in the absence of direct legislative regulation of relations that arise in the sphere of justice in civil cases, and consists in applying to such relations the rule of law regulating such relations, if this does not contradict their essence. It is proposed to correct Part 9 of art. 10 of the Civil Procedure Code of Ukraine, stating it in the following wording: "if the disputed relations are not expressly regulated by law (procedural law), the court applies the law regulating similar relations in content (analogy of law), and in the absence of such – the court proceeds from the general principles of legislation (analogy of law), if this does not contradict the essence of the disputed relations".

Key words: civil proceedings; civil procedure; analogy of law; gap in legislation; legal vacuum; similarity; similarity; legal relations; legal regulation; normative text.

Список використаних джерел:

1. Васильєв С. В. Цивільний процес. Підручник./С. В. Васильєв. К.: Алерта, 2019. 506 с.
2. Голубєва Н. Науково-практичний коментар. Цивільний процесуальний кодекс України. Юрінком Інтер, 2021. 840 с.
3. Гулька Б., Кота О. Цивільний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Дакор, 2021. 1028 с.

4. Дрішлюк А.І. Аналогія закону та аналогія права: динаміка наукового дослідження (сучасний період). *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2011. № 17. С. 9–14.
5. Завальнюк С.В. Аналогія права за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Міжнародний гуманітарний університет. Одеса, 2015. 22 с.
6. Загальна теорія держави і права: підручник / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.; за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2002. 542 с.
7. Калашник О.М. Процесуальний порядок застосування аналогії в цивільному процесі. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. Том 28 (67) № 1 2017. С. 13–18.
8. Карнаух Т. М. Проблеми застосування правової аналогії у цивільному судочинстві України. *Наукові записки. Юридичні науки*. Том 103. 2010. С. 106 – 109.
9. Клім С.І. Аналогія закону у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / наук. кер. Є.О. Харитонов / Міжнародний гуманітарний університет. Одеса : БВ., 2012. 20 с.
10. Колотова О.В. Допустимість застосування аналогії в галузях права. *Держава і право*. № 44. 2009. С. 60–66.
11. Коструба А.В. Аналогія права та закону як фактична фікція і спосіб «оздоровлення» механізму право припинення. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 3. С. 185–189.
12. Луспенік Д. Д. Проблеми аналогії в ЦПК. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства : монографія / за заг. ред. В. В. Комарова. Х. : Харків юридичний, 2008. 210 с.
13. Орзіх В.М. Поняття аналогії закону й аналогії права в цивільному праві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Випуск 54. 2019. С. 83–86.
14. Печений О. Деякі проблеми застосування аналогії в цивільному праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 2 (49). С. 108–119.
15. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2009. 374 с.
16. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Видання 5-те, зі змінами : Навч. посібник / П. М. Рабінович. К. : Атіка, 2001. 368 с.
17. Ромовська З. Цивільний процесуальний кодекс : наук.-практ. аналіз / З. Ромовська, Н. Шумська, Н. Шумська. К. : Дакор, 2013. 600 с.
18. Спасибо-Фатєєва І.В. Трансцендентна судова мімікрія або про принципи права, аналогію закону та права у судовій практиці. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 4 (35). С. 142.
19. Тарануха В. Прогалини в праві: поняття, сутність, способи їх усунення та подолання. *Юридична Україна*. 2009. № 2 (74). С. 18.
20. Тетарчук І. Цивільне процесуальне право України. Навчальний посібник. Центр навчальної літератури, 2021. 232 с.
21. Фурса С.Я., Фурса Є.І., Щербак С.В. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. / За заг. ред. С.Я. Фурси. К. : КНТ, 2010. Т. 1. 1044 с.
22. Харитонов Є. О. Нариси теорії цивілістики (поняття та концепції) : Монографія / Є. О. Харитонов. О. : Фенікс, 2008. 346 с.
23. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2004, № 40-41, 42, ст. 492.
24. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2003, № 40-44, ст. 356.