

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

М. Сибільов, член-кореспондент
АПрН України

Зміст цивільно-правового договору

В науці цивільного права протягом тривалого часу усталеною є думка, згідно з якою змістом договору як угоди (правочину) є ті умови, на яких він був укладений. І хоча законодавець у Цивільному кодексі 1963 р. (далі — ЦК) вказує лише на істотні умови договору, пов'язуючи його укладення з досягненням сторонами в належній формі згоди саме щодо них, в юридичній літературі виокремлюються ще й такі види умов договору, як звичайні та випадкові¹.

Слід відзначити, що відповідно до ст. 153 ЦК істотними є ті умови договору, які визначені такими за законом, або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою однієї зі сторін має бути досягнуто згоди. Аналіз цієї норми дає підстави стверджувати, що істотні умови мають свою внутрішню диференціацію. Вони охоплюють три групи умов, а саме: умови, що визнані такими за законом; умови, що хоча в законі і не визнані істотними, але є такими через їх необхідність для договорів даного виду (типу); умови, стосовно яких згода повинна бути досягнута через те, що одна зі сторін наполягає на їх включенні до договору.

Чинники, що визначають наперед склад істотних умов, майже не розглядалися дослідниками, хоча вони вказують на те, що за відсутності хоча б однієї з істотних умов договір не вважається укладеним², що ці умови формують договори в цілому та їх окремі типи (види), зокрема вони є необхідними і достатніми для того, щоб договір вважався здатним породжувати права і обов'язки його сторін³.

Сутність істотних умов полягає в їх обов'язковості для набуття договором ознак його укладеності. Саме обов'язковість є тією

¹ Див.: *Луць В. В.* Контракти у підприємницькій діяльності. — Київ, 1999. — С. 33–37; *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. — 2-е изд. М., 1999. — С. 295–296; Договір у цивільному і трудовому праві. Довідник. 1 частина / За ред. Ю. С. Шемшученка та Я. М. Шевченко. — К., 2000. — С. 11–12.

² Див.: *Иоффе О. С.* Советское гражданское право: Курс лекций. — Л., 1958. — С. 387; *Вильянский С. I.* Радянське цивільне право. — Х., 1966. — С. 301.

³ Див.: *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Вказ. праця. — С. 295–296.

спільною ознакою, що об'єднує всі три види істотних умов. Але виникають питання про те, в чому саме полягає їх обов'язковість і чим зумовлена необхідність зазначених видів істотних умов.

На перший погляд, їх обов'язковість завжди полягає в необхідності досягнення сторонами згоди щодо них. Принаймні це випливає з буквального змісту ч. 1 ст. 153 ЦК, оскільки за правилом, вміщеним у ній, договір вважається укладеним, коли між сторонами *досягнуто згоди по всіх істотних умовах* (виділено мною. — М. С.).

Але згідно з ч. 2 ст. 153 ЦК згоди необхідно досягти тільки стосовно третього виду істотних умов — умов, на необхідності яких наполягає одна зі сторін. Що ж до істотних умов першого і другого видів (визнаних такими законом або необхідних для договорів даного виду), то вони є *істотними* (виділено мною. — М. С.), незалежно від волі сторін. І це не випадково з огляду на те, що досягнення згоди знаходить свій прояв у домовленості сторін, яка є результатом узгодженості їх волі, а отже, у сторін при цьому мусить бути можливість вибору. Ніякої можливості вибору переліку істотних умов першого і другого видів сторони не мають через те, що вони або містяться в імперативних нормах, які за ЦК не можуть змінюватися згодою сторін, або випливають із змісту саме таких норм, а тому ці умови є істотними за визначенням законодавця.

При цьому, на нашу думку, не має принципового значення те, чим визначена наперед обов'язковість істотних умов — згодою сторін на це, чи їх вимушеністю підкорятися імперативним вимогам закону або існуючому в державі правопорядку, оскільки незгода сторін з ними з будь-яких мотивів тягне однаковий наслідок — договір не визнається укладеним. У цьому й полягає така інтегруюча ознака всіх істотних умов договору, як їх обов'язковість.

Відповідаючи на питання про те, чим визначена наперед необхідність диференціації істотних умов на зазначені види, слід вказати на її пов'язаність із домінуючими правовими засобами та півним типом регулювання суспільних відносин.

Перший вид істотних умов безпосередньо пов'язаний із тим, що договори соціалістичних організацій (яким належав пріоритет у сфері договірних відносин) мали своїм призначенням конкретизацію та забезпечення виконання народногосподарських планів¹. Саме через імперативні приписи (заборони, зобов'язання, санкції), обов'язкові для сторін договору, забезпечувалися публічні інтереси у цій сфері суспільних відносин. Це повністю узгоджувалося з тими ре-

¹ Див.: Новицкий И. Б., Луцк Л. А. Общее учение об обязательстве. — М., 1950. — С. 95.

ліями, які існували в суспільстві на той час. Йдеться про те, що відмова від об'єктивного поділу права на приватне і публічне та опублічення всіх суспільних відносин призвели до повної централізації державою всього суспільного життя та панування абсолютно зобов'язуючого типу регулювання суспільних відносин. В економічній сфері ця централізація призвела до створення та функціонування економіки, що базувалася на моновласності, яка належала державі, заборона приватної власності та підприємництва унеможливлювала прояв у цій сфері будь-якої ініціативи окремих осіб. У правовій сфері, де пануюче місце посідала держава з авторитарним режимом, майже єдиним регулятором суспільних відносин визнавалися норми закону, які здебільшого мали імперативний характер. Роль же договору як регулятора суспільних відносин, перш за все у сфері економіки, була применшена за рахунок підвищення ролі адміністративних (владних) актів, у тому числі актів планування¹. Про це красномовно свідчить ст. 152 ЦК, згідно з якою зобов'язання, що виникало безпосередньо з акта планування народного господарства, визначалося цим актом, а зміст договору, що укладався на підставі планового завдання, мав відповідати цьому завданню². Причому в останньому випадку імперативним чином визначалося не тільки коло істотних умов першого виду, а й самі умови.

Необхідність другого виду істотних умов була зумовлена здебільшого тим, що ст. 4 ЦК визнає підставами виникнення цивільних прав і обов'язків не тільки угоди (договори), що передбачені законом (понайменовані договори), а й договори, що хоча і не передбачені законом, але такі, які йому не суперечать. Крім того, необхідність їх пов'язана ще й з тим, що не для всіх понайменованих договорів закон прямо передбачає коло істотних умов.

Слід особливо вказати на те, що ці два види істотних умов об'єднує. По-перше, це те, що вони, як уже відзначалося, генетично пов'язані з імперативними нормами. По-друге, їх пристосованість до зовнішнього (державного) регулювання суспільних відносин, при якому, як відзначав Й. Покровський, воно здійснюється з єдиного центру, яким є державна влада. Саме вона вказує своїми нормами

¹ Детальніше про роль та місце договору в механізмі правового регулювання див.: Сібілюв М. Цивільно-правовий договір в механізмі правового регулювання суспільних відносин в сфері приватного права // Юридичний вісник. — 2002. — № 3. — С. 105—109.

² Хоча Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 24 грудня 1987 р. (Відомості Верховної Ради Української РСР. — 1988. — № 1. — Ст. 5) редакцію частини 2 ст. 163 ЦК було змінено, суть її залишилася незмінною, оскільки зміст договору, укладеного на підставі державного замовлення, повинен відповідати цьому замовленню.

кожній особі її юридичне місце, її права і обов'язки стосовно державного організму в цілому та інших окремих осіб¹.

Нарешті, наявність третього виду істотних умов пов'язана з тим, що хоча в часи існування єдиного² радянського соціалістичного права принцип свободи договору не тільки не визнавався законодавцем, а й розглядався навіть науковцями як демагогічна фразеологія, що завуальовує експлуататорській характер договору в капіталістичному суспільстві³, все ж окремі послаблення в договірній сфері зазначене право передбачало. Ці послаблення проявлялися в тому, що в окремих випадках договір розглядався і як певний соціальний регулятор суспільних відносин. Йдеться про випадки, коли норми права надавали (або прямо не забороняли) учасникам відносин можливість самим врегулювати ті чи інші умови своєї поведінки (окремі умови договору). Таке регулювання є автономним (піднормативним), його не можна розглядати як внутрішнє регулювання (саморегулювання на свій розсуд), оскільки, по-перше, можливість його використання по суті пов'язана з наявністю дозволу на це, закріпленого в диспозитивних нормах, або з відсутністю прямої заборони в нормах законодавства; по-друге, воно може мати місце лише в межах, установлених нормами законодавства.

Виокремлення в змісті договору звичайних та випадкових умов, як уже зазначалося, відбувається не на рівні законодавства, а на доктринальному рівні, причому єдності в поглядах на ознаки цих умов і наслідки, що випливають із них, не існує⁴. Суть такого виокремлення полягає в тому, що такі умови не є обов'язковими у тому розумінні, що їх наявність або відсутність у договорі не впливає на сам факт його укладення, хоча, як слушно зазначає В. Луць, після укладення договору всі його умови — істотні, звичайні і випадкові — стають однаково обов'язковими і сторони повинні додержуватися їх⁵.

Як звичайні, так і випадкові умови — це умови, пов'язані перш за все не з імперативними, а з диспозитивними нормами законодавства, в яких міститься модель, запропонована законодавцем, і одночасно надається можливість сторонам відступати від неї.

¹ Див.: Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М., 1998. — С. 38.

² Саме завдяки цій єдності, підкреслювали дослідники, в радянському праві немає різкої протилежності між адміністративним та цивільним правом (див.: Новицкий И. Б., Луц Л. А. Вказ. праця. — С. 94).

³ Див.: Новицкий И. Б., Луц Л. А. Вказ. праця. — С. 108.

⁴ Про детальніший аналіз цих поглядів див.: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Вказ. праця. — С. 296—306.

⁵ Див.: Луць В. В. Вказ. праця. — С. 34.

Невключення до договору умови, передбаченої диспозитивною нормою як запропонована модель, свідчить про те, що для даного договору вона є звичайною. Формулювання ж у договорі погодженої сторонами умови всупереч моделі, запропонованій в диспозитивній нормі законодавства, свідчить про те, що для даного договору вона є випадковою. Випадковою вважається й умова, погоджена сторонами з метою вирішення питань, що взагалі не врегульовані законодавством¹.

Пов'язаність звичайних і випадкових умов з диспозитивними нормами або з відсутністю прямої заборони на врегулювання відносин за домовленістю сторін зближує їх з істотними умовами. Невипадково останнім часом дослідники вказують на те, що підстав для виокремлення цих умов не існує².

Така позиція заслуговує на увагу. Безперечність її щодо випадкових умов не викликає сумніву з огляду на те, що при включенні їх до договору вони нічим не відрізняються від істотних умов третього виду. В тих же випадках, коли йдеться про звичайні умови, які не включаються до договору через їх збіг з моделлю, запропонованою в диспозитивній нормі, вони є схожими з істотними умовами першого виду, за умови згоди з тим, що диспозитивні норми не відрізняються від імперативних доти, доки сторони не включають до договору умови, що відрізняється від моделі, запропонованої в диспозитивній нормі³.

Докорінні зміни, що відбуваються зараз у сфері цивільного (приватного) права взагалі і сфері договірної права зокрема, зумовлюють необхідність аналізу відповідних норм, пов'язаних з предметом цього дослідження, що містяться в проекті нового Цивільного кодексу України (далі — проект).

Спочатку слід розглянути таке базове для договірних відносин положення, як акти цивільного законодавства та їх співвідношення з договором, тим більше, що проект містить щодо них низку новел. Акти цивільного законодавства за проектом — це лише нормативно-правові акти, передбачені ст. 4 проекту, в яких знаходять своє вираження норми, що регулюють цивільні відносини — особисті немайнові та майнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні та майновій самостійності їх учасників. Система цих актів є закритою. Проголошуючи Конституцію України основою цивільного законодавства, вона охоплює Цивільний кодекс, поточні закони України та постанови Кабінету Міністрів України. Ніякі інші підзаконні нормативно-правові акти актами

¹ Див.: Луць В. В. Вказ. праця. — С. 34.

² Див.: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Вказ. праця. — С. 302.

³ Див.: Там само. — С. 301.

цивільного законодавства не визнаються. Єдиний виняток зроблено для нормативно-правових актів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади України за умови, якщо вони видані у випадках і в межах, установлених законом.

Принципово важливим є правило, закріплене в ст. 6 проекту, щодо співвідношення закону і договору, згідно з яким сторони в договорі можуть відступати від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на свій розсуд. Це означає, як слушно пише З. Ромовська¹, що в договірній сфері проект відсуває закон на друге місце, віддаючи перевагу договору. Співвідношення питомої ваги імперативних і диспозитивних норм проект вирішує на користь останніх, положення актів цивільного законодавства тлумачаться як диспозитивні, крім випадків, коли в них прямо вказано на неможливість для сторін у договорі відступати від положень цих актів, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами. Отже, в договірній сфері закон перестає вважатися істиною в останній інстанції, сторони мають право відступати від його положень, коригуючи його до своїх інтересів.

І лише тоді, коли сторони не виявлять бажання скористатися наданою їм можливістю саморегуляції своїх відносин у договірній сфері при визначенні змісту договору, застосуванню підлягають положення, закріплені щодо нього в актах цивільного законодавства.

Безумовно, це пов'язано із закріпленням у ст. 3 проекту такого принципу (основної засади) цивільного законодавства, як свобода договору. Однією з складових цього принципу згідно зі ст. 629 проекту є право сторін вільно визначати умови договору². Беззастережна вказівка в цій же статті на те, що це право (як і інші права, що є складовими принципу свободи договору) може здійснюватися з урахуванням вимог цього кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості не є, на нашу думку, коректною навіть з урахуванням того, що в зазначеній статті проекту при цьому є посилання на його ст. 6.

Адже йдеться про можливість обмеження дії принципу свободи договору. Таке дійсно може бути, але лише тоді, коли саме в акті цивільного законодавства щоразу буде вміщено застереження, сформу-

¹ Див.: Ромовська З. Проблема загальної теорії права у проекті ЦК України // Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. проф. А. Довгерта. – К., 2000. – С. 42.

² В цій статті не досліджуються інші складові принципи свободи договору. Детальніше про це див.: Луць А. В. Свобода договору у цивільному праві України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2001.

льоване в абз. 2 ч. 3 ст. 6 ЦК. Не можуть із цих же причин обмежувати дію принципу свободи договору звичай ділового обороту, вимоги розумності та справедливості, тим більше, що відповідно до ч. 2 ст. 7 проекту звичай, який суперечить договору, в цивільних відносинах не використовується.

Позитивним є те, що в проекті вміщено ст. 630, яка спеціально присвячена змісту договору. В ній вірно відзначається, що зміст договору складає сукупність умов двох видів, а саме: умови, визначені на свій розсуд і погоджені сторонами; умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Отже, йдеться про ініціативні та обов'язкові умови. Положення цієї статті щодо обов'язкових умов потребує уточнення. Без усяких застережень обов'язковим для будь-якого договору є умова про його предмет (це правило передбачено ст. 640 проекту, але його слід перенести до ст. 630 проекту). В усіх інших випадках, коли умови договору закріплені в актах цивільного законодавства як обов'язкові, вони згідно зі ст. 6 проекту є такими, якщо в цьому акті міститься пряме застереження про неможливість сторонам відступати від цих положень, а у разі відсутності такого застереження — за умови, що сторони відмовилися від здійснення права на саморегулювання. Ці положення, на нашу думку, повинні знайти своє відображення у ст. 630 проекту.

Нарешті, слід вказати на те, що ст. 640 проекту не є необхідною в запропонованій редакції. Це пов'язано не тільки з наявністю в ньому ст. 630, спеціально присвяченої змісту договору, а й з урахуванням викладених положень про свободу договору, обов'язкові умови договору, співвідношення договору з актами цивільного законодавства та можливістю саморегулювання у цій сфері. Немає необхідності і у визначенні моменту укладення договору, пов'язуючи його з досягненням сторонами згоди щодо його істотних умов. Таке правило не є універсальним, оскільки воно поширюється лише на консенсуальні договори. Ця стаття може бути обмежена лише правилом, вміщеним у її другій частині, про те, що договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. Це, до речі, дасть змогу вирішити питання про неможливість визнання договору неукладеним через відсутність у ньому хоча б однієї істотної умови. Тим більше, що невідповідність змісту договору вимогам Цивільного кодексу, іншим актам цивільного законодавства та моральним засадам суспільства є відповідно до ст. 204 проекту підставою для визнання його недійсним.