

Кізлова О. С.,

доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного та господарського права і процесу  
Міжнародного гуманітарного університету

## ВИКОРИСТАННЯ ДЕФІНІЦІЇ «ДОГОВІРНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ» У СУЧАСНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

**Анотація.** Дана стаття присвячена комплексному аналізу загальнотеоретичних проблем правового регулювання договірних зобов'язань, визначенню ефективності цивільно-правового регулювання відносин, пов'язаних з їх виникненням та виконанням.

**Ключові слова:** договірні зобов'язання, договір, цивільне законодавство, галузі законодавства.

**Мета статті.** Мета дослідження полягає в комплексному аналізі загальнотеоретичних проблем правового регулювання договірних зобов'язань, визначенні ефективності цивільно-правового регулювання відносин, пов'язаних з їх виникненням та виконанням.

**Постановка проблеми.** Обрана тема є актуальною, оскільки в світлі реформування цивільного законодавства України пріоритетного значення набувають приватно-правові інтереси суб'єктів економічного обігу. У зв'язку з цим Цивільний кодекс України закріпив свободу договору як одну з загальних засад цивільного законодавства, надавши їй, таким чином, нормативний характер. Однією з найдавніших та найтипівіших юридичних конструкцій є договір. В теоретично повному та розгорнутому вигляді вчення про договір було сформовано римськими цивілістами і прослужило об'єктом рецепції на багато століть. За цей час конструкція «договір» не зазнала якихось кардинальних змін, проте, враховуючи розвиток суспільних відносин, вона модифікується. Сучасний етап розвитку України характеризується значним підвищенням ролі і значення договорів, що особливо виникають у рамках окремих галузей права (цивільного, комерційного та ін.). Ця тенденція передусім пов'язана з активізацією участі суб'єктів права у сфері правового регулювання, стимулюванням правомірної поведінки.

**Теоретична основа дослідження.** Вперше про необхідність створення загального вчення про договір заговорили Р.О. Халфіна та М.К. Сулейманов. Проблеми договірної регулювання досліджували такі спеціалісти в галузі загальної теорії права, як С.С. Алексєєв, С.Н. Братусь, Т.В. Кашаніна, В.В. Лазарев, О.В. Міцкевич, Ю.О. Тихомиров, А.Ф. Черданцев, Л.С. Явич, а Ш.В. Калабеков у своєму дисертаційному дослідженні всебічно аналізує договір як універсальну правову конструкцію. Найчастіше конструкція договору розглядається у межах конкретних галузей права, зокрема цивільного, де вона найбільше досліджена.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Правове регулювання договірних відносин економічного обігу, що здійснюється, крім Цивільного кодексу України, досить значною кількістю нормативно-правових актів

(сукупність норм цих актів, що регулюють зобов'язальні відносини, можна іменувати зобов'язальним законодавством), надає цим відносинам форму зобов'язальних правовідносин, серед яких особливе місце належить договірним зобов'язанням (на підставі судового рішення), і опосередковують як майнові цивільні відносини (договірні цивільно-правові зобов'язання), так і господарсько-виробничі майнові відносини (господарсько-договірні зобов'язання).

Внаслідок регулятивного характеру договірні зобов'язання визначають правомірну поведінку суб'єктів цивільних правовідносин, забезпечують її дотримання усіма учасниками цивільного обігу, а у разі порушення правил цієї поведінки – створюють можливість для застосування відповідних заходів цивільно-правової відповідальності.

Усі договори відрізняються спеціальними ознаками, обумовленими специфікою регулюючої їх галузі. Оскільки право як систему галузей можна умовно розділити на приватну і публічно-правову підсистеми, найбільш загальним буде розмежування договорів на приватноправові і публічно-правові. До останніх відносяться міжнародні, конституційні, адміністративні, фінансові, податкові й інші договори. Самий виразний зразок приватноправових договорів – цивільний.

Оскільки на сьогодні договори застосовуються в більшості галузей права, тому доцільно вести мову про загальну конструкцію договору у межах теорії права. Ідея створити загальне вчення про договір виникла у 70-х рр. минулого століття. Р.О. Халфіна, визнаючи за договором важливу роль в оформленні різноманітних суспільних відносин, писала, що «...визріли умови для розробки загальної теорії договору, що охоплюють застосування цієї правової форми в різних сферах життя суспільства» [1].

Договірна конструкція має такі ознаки: 1) вільне волевиявлення учасників; згідно з ч. 3 ст. 203 ЦК України, «волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі»; але в трудових договорах умови договору розробляються однією стороною, а інша може або погодитися з ними або прийняти умови договору, незгоду з умовами також можна вважати проявом волевиявлення; 2) визначеність прав та обов'язків сторін, а також поведінку, яка може виражатися в дії або бездіяльності; 3) спрямованість на встановлення, зміну або припинення правовідносин; 4) спрямованість на досягнення конкретної мети, яка не повинна суперечити

нормам позитивного права (ст.ст. 203, 215 ЦК України передбачають недійсність правочину, зміст якого суперечить моральним засадам суспільства); 5) об'єктивізація в певній формі, яка встановлена законодавчо для певних видів договорів, або обирається сторонами; недотримання передбаченої законом форми веде в окремих випадках до недійсності договору; 6) універсальність договору; кожна галузь права, в якій застосовується конструкція договору, вносить в неї певні особливості, але її сутність при цьому не змінюється.

Регулювання договірних відносин у цивільному законодавстві України здійснюється цілим масивом нормативних актів, різного підпорядкування. По-перше, унікальність правового регулювання договірних відносин пов'язується, насамперед, із наявністю кодифікованих актів, а саме: Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України, Земельного кодексу України, КТМ України (наприклад, договір морського агентування), Митного кодексу України (наприклад, відповідно до ст. 425 МК України взаємовідносини утримувача митного складу відкритого типу з особами, які розміщують товари на цьому складі, визначаються відповідним договором) та іншими кодифікованими законодавчими актами, якими часто одні й ті ж самі аспекти правової дійсності визначаються та регламентуються по-різному.

ЦК України містить цілий Розділ «Загальні положення про договір». Окрім норм цього розділу, на договори розповсюджуються норми про правочин та зобов'язання. Цивільний кодекс України визнав підвищену роль договору. Це знайшло своє формальне відображення в тому, що тільки у Книзі п'ятій із загальної кількості 710 статей, що регулюють окремі види зобов'язань, 508 присвячено окремим видам договорів. Лише одне це приблизно в два з половиною рази переважає кількість спеціальних «договірних» статей у ЦК УРСР 1963 р.

Крім того, регулювання договірних відносин здійснюється нормами поточного законодавства, а саме, наприклад, законами України «Про іпотеку», «Про заставу», «Про оренду майна державних підприємств та організацій», «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності», «Про транспортно-експедиторську діяльність», «Про акціонерні товариства» та іншими.

По-третє, велику частину нормативної бази, яка регламентує договори, складають підзаконні акти, окремі постанови КМУ, міністерств та відомств. Так, наприклад, Порядок державної реєстрації договорів щодо розпорядження майновими авторськими правами (авторських договорів) визначається Постановою Кабінету Міністрів України «Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права авторів на твір» від 27 грудня 2001 р. № 1756.

Але джерелом регулювання договірних відносин є саме договори. Власне вони, на думку Р.Б. Шишки [2], є мононормами права і регулюють відносини між сторонами цього договору та є обов'язковими для застосування судами при вирішенні спорів. На цьому рівні слід мати на увазі що при колізії моделі норми позитивного права та договору пріоритет надається договору. Ст. 6 ЦК України розрізняє укладення договорів, взагалі не

передбачених актами цивільного законодавства, і договорів, які передбачені такими актами. При цьому значна увага приділяється договорам (як «звичайним», так і міжнародним), що, на думку Є.О. Харитонова [3], виглядає цілком природним, оскільки відповідає загальній тенденції підвищення ролі волевиявлення суб'єктів цивільних відносин.

У кожній галузі права існують певні конструкції, розробка яких є одним з показників техніко-юридичного рівня розвитку тієї галузі права. Особливість договору в цивільному праві полягає в тому, що норми цивільного права диспозитивні, що дозволяє сторонам у тих чи інших ситуаціях діяти на свій розсуд. Інструментом для реалізації цієї можливості виступає саме договір, конструкція якого найширше використовується саме в цивільному праві.

Дія принципу свободи договору зумовлює те, що більшість договорів, які укладаються в умовах ринкової економіки, є вільними, тобто такими, укладення котрих залежить виключно від розсуду сторін. Слід погодитися з думкою А. В. Луць [4] про те, що зміст договірної свободи повністю не розкривається у статтях 6 та 627 ЦК України. Її складовими є також право сторін на вибір форми правочину (договору), якщо інше не передбачено законом (ч. 1 ст. 265 ЦК України), на обрання одного з видів забезпечення виконання договірних зобов'язань (ч. 2 ст. 546 ЦК України), на встановлення форми (міри) відповідальності за порушення договірних зобов'язань (ч.ч. 2-3 ст. 551 ЦК України, ч.ч. 2-3 ст. 624 ЦК України), на зміну або розірвання укладеного договору за згодою сторін (ч. 1 ст. 651 ЦК України).

Потрібно зазначити, що не отримала остаточного розв'язання проблема сутності свободи договору. Вчені, які зверталися до проблем договірної свободи у цивільному праві України, або називають її принципом цивільного права [4], або з посиланням на ст. 627 ЦК України беззастережно визнають її принципом договір-ного права [5].

Окрім цього, ЦК України у ст. 6 передбачає можливість укладення договорів, прямо не передбачених актами цивільного законодавства, за умови їхньої відповідності загальним засадам цивільного законодавства, вимогам розумності та справедливості та звичаям ділового обороту. Таким чином, знаходить свій розвиток положення ст. 11 ЦК України про те, що цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, які не передбачені цивільним законом, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки. Укладення таких договорів є результатом автономної правотворчості сторін, що здійснюється на засадах аналогії закону та аналогії права.

Що стосується таких договорів, які взагалі не передбачені актами цивільного законодавства, то тут важливим є те, що допускається вчинення будь-якого договору, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства. При цьому не має значення, чи згадується взагалі такий договір у законодавстві, чи ні: головне, щоб його положення відповідали засадам цивільного законодавства, зокрема, тим, що вказані у ст.3 ЦК України. Разом з тим зобов'язання можуть виникати і з договорів, хоча і не передбачених цивільним законодавством, але і не суперечних йому (наприклад договір ноу-хау) [6].

Такі договори отримали назву поименованих. Тож існує ціла низка непоименованих договорів – не передбачених цивільним законодавством, наприклад про реструктуризацію боргу. Вони, власне, є єдиним джерелом регулювання відносин між сторонами. Крім цього, при укладенні договору його сторони можуть відійти від ідеальної моделі і передбачити інші умови. Вони можуть укласти так звані комплексні та змішані договори.

У ЦК України прямо передбачене і право сторін укласти договір, що містить елементи різних договорів (змішаний договір). Згідно з ч. 2 ст. 628 ЦК України, змішаним є договір, в якому містяться елементи різних договорів. До відносин сторін у цьому випадку застосовуються положення цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі. Однак сторони мають право відступити від цієї норми, передбачивши інший порядок регламентації своїх відносин за змішаним договором, тобто замінивши положення акта цивільного законодавства власною домовленістю. Окрім цього, відмова від застосування норм ЦК України щодо окремих договорів-складових змішаного договору можлива, якщо це випливає з сутності, тобто природи такого договору. Зазначений диспозитивний підхід законодавця ґрунтується на усвідомленні умовно-змодельованого характеру договірних видів, передбачених у ЦК України. Як приклад змішаних договорів можна навести інвестиційні договори у сфері будівництва, що містять елементи договорів купівлі-продажу, підряду та позики, здійснення торговцем цінними паперами за дорученням, від імені та за рахунок емітента розміщення (підписки, продажу) цінних паперів (ст. 17 Закону «Про цінні папери та фондовий ринок»).

Але серед цивільно-правових договорів, які є формою правових норм, виокремлюють такі, які обмежують свободу договірних відносин. До вказаних відносять договір, укладений на підставі правового акту органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, обов'язкового для сторін (сторони) договору. Особливостями такого договору є те, що: по-перше, його зміст має відповідати змісту зазначеного акта; по-друге, особливості його укладення встановлюються актами цивільного законодавства (ст. 648 ЦК України); по-третє, розбіжності, які виникають між сторонами при укладенні цього договору, в силу прямого законодавчого припису вирішуються судом (ч. 1 ст. 649 ЦК України).

Серед таких договорів окремо виділяють публічний договір, який передбачений ст. 633 ЦК України. Безпосередньо у ЦК України міститься вказівка на публічний характер договорів роздрібної купівлі-продажу (ч. 2 ст. 698 ЦК України), прокату (ч. 3 ст. 787 ЦК України), побутового підряду (ч. 2 ст. 865 ЦК України), перевезення транспортом загального користування (ч. 2 ст. 915 ЦК України), зберігання на складах (у камерах, приміщеннях) загального користування (ч. 3 ст. 936 ЦК України), банківського вкладу, вкладником за яким є фізична особа (ч. 2 ст. 1058 ЦК України).

Цікавим є питання щодо визначення співвідношення «звичайних» цивільних договорів та міжнародних договорів, які ЦК України згадує окремо. Слід зазна-

чити, що, виходячи з конституційних положень, міжнародні договори однозначно є частиною національного законодавства України. Це витікає і з Закону України від 10 грудня 1991 року «Про дію міжнародних договорів на території України», відповідно до якого укладені і належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори складають невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються в порядку, передбаченому для норм національного законодавства. У статті 9 Конституції України закріплено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких дана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Зокрема під впливом міжнародного законодавства сформовані уніфіковані вимоги щодо договору, правил розрахунків, обігу векселів тощо. Наприклад, господарські договори все більше підпорядковуються Правилам Інкотермс, навіть при їх застосуванні на національному рівні.

У національне законодавство України про міжнародні договори входять такі нормативно-правові акти:

- Конституція України;
- Закон України від 22 грудня 1993 року «Про міжнародні договори»;

Закон України від 10 грудня 1991 року «Про дію міжнародних договорів на території України»;

- Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422 «Про затвердження Положення про порядок укладання, виконання і денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру» та ін.

Прийняття Конституції України 1996 року стало важливою соціально-політичною подією, що мала не тільки внутрішньодержавний, але й міжнародний аспект. Одним із суттєвих аргументів, що підтверджують такий міжнародний аспект, стала конституційна регламентація міжнародних договорів України, що визначає її правове поводження на міжнародній арені.

У сімейному праві зростає тенденція до розширення сфери договірної регулювання. Сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками (ст. 7 ч. 2 СК України). Сімейно-правові договори включають шлюбний договір, угоду про сплату аліментів, розподіл майна подружжя і деякі інші угоди, а навіть і сам шлюб, оскільки він ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка (ст. 24 СК України). Шлюбний договір є найбільш суттєвою і важливою новелою сімейного законодавства. Ним регулюються майнові відносини між подружжям, визначаються їхні майнові права та обов'язки. Особливості конструкції шлюбного договору – суб'єктний склад – особи, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжя, час укладення - до моменту реєстрації шлюбу (набирає чинності у день реєстрації) та після реєстрації (набирає чинності у день його нотаріального посвідчення) і розірвання. Предмет договору – лише майнові відносини між подружжям, їх майнові права та обов'язки. У шлюбному договорі може бути визначене майно, яке дружина, чоловік передає для використання на спільні потреби сім'ї, а також правовий режим майна, подарованого подружжю у зв'язку з реєстрацією шлюбу. Сторони можуть домовитись про можливий порядок поділу

майна, у тому числі і в разі розірвання шлюбу (ст. 97 СК України). Встановлені і обмеження щодо предмета шлюбного договору, зокрема ним не регулюються особисті відносини подружжя, а також особисті відносини між ними та дітьми, не можна зменшувати обсягу прав дитини, які встановлені кодексом, а також ставити одне з подружжя у надзвичайно не вигідне матеріальне положення.

**Висновки.** У трудовому праві різновиди договору відіграють важливу роль у регламентації процесу праці. Формою реалізації права на працю є трудовий договір (ст. 21 КЗпП України) – угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. У трудовому праві договори (трудоий, колективний, про повну матеріальну відповідальність), по суті, є інститутами галузі і формулюються по-різному. Критерієм розмежування цих договорів є регламентація самого процесу праці і підпорядкування працівника правилам внутрішнього трудового розпорядку. Останнє і є важливою особливістю трудового договору.

#### *Література:*

1. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. – М. : Юрид. лит., 1974. – 348 с.
2. Цивільне право України : курс лекцій : у 6 т. / Р. Б. Шишка, Л. В. Красицька, В. В. Сергієнко, О. В. Смотров, О. Р. Шишка ;

за ред. Р. Б. Шишки. – Т. 5. Кн. 1. Загальні положення зобов'язального права. – Харків : Еспада, 2005. – 177 с.

3. Цивільне право України : підруч. : в 2-х т. / С. О. Харитонов, О. В. Дзера, В. В. Дудченко [та ін.] ; за ред. С. О. Харитонova, Н. Ю. Голубевої. – Х. : Одиссей. – Т. 1. – 2008. – 832 с.
4. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / А. В. Луць. – К., 2001. – 18 с.
5. Бервено С. М. Принцип свободи в договірному праві України : монографія [Текст] / С. М. Бервено // Договірне право України. Загальна частина / за ред. О. В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С 136-155.
6. Гражданское право : учебник. Ч. 1 / Под ред. А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого. – М. : Проспект, 1996. – С. 466-471.

#### **Кизлова Е. С. Использование дефиниции «договорные обязательства» в современном законодательстве**

**Аннотация.** Данная статья посвящена комплексному анализу общетеоретических проблем правового регулирования договорных обязательств, определению эффективности гражданско-правового регулирования отношений, связанных с их возникновением и исполнением.

**Ключевые слова:** договорные обязательства, договор, гражданское законодательство, отрасли законодательства.

#### **Kizlova E. Using the definition of «contractual obligations» in the current legislation**

**Summary.** The article discusses on the comprehensive analysis of the general theoretical problems of legal regulation of contractual obligations, determining the effectiveness of civil regulation of relations connected with their appearance and performance.

**Key words:** contractual obligations, contract, civil law section of the legislation.