

УДК 347.4(477)

С.С. ПОЛЧЕНКО, Міжрегіональна академія управління персоналом

НЕУКЛАДЕНИЙ ДОГОВІР ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Ключові слова: договір, неукладений договір, істотна умова, умови договору, акти цивільного законодавства, виконання договору

Кожний договір встановлює, змінює або припиняє цивільні права та обов'язки сторін, якщо при його укладенні дотримані умови, за яких договір має юридичну силу. У зв'язку з цим питання, чи породжує договір для його сторін передбачені ним правові наслідки, є першим, що з'ясується при розгляді судових спорів, пов'язаних із виконанням договорів.

Сьогодні у колі вітчизняних науковців досить жваво обговорюються питання, пов'язані з особливістю укладення цивільно-правових та господарських договорів, а також аналізуються підстави визнання таких договорів неукладеними. Серед авторів, які тією чи іншою мірою торкалися даної проблематики, бажано відмітити О.А. Біляневич, В.С. Мілаш, С.С. Потопальський, С. Теньков та інших. Тому метою статті є з'ясування особливостей укладення договорів та відповідності останніх загальним вимогам, дотримання яких є необхідним для визнання їх чинності. Її новизна полягає у внесенні змін до положень статей ЦКУ та ст.180 ГКУ щодо визначення переліку умов необхідних для визнання договору укладеним. Це пов'язане з виникненням колізії між вказаними нормативно-правовими актами, що створює перешкоди для правильного їх застосування на практиці.

Дослідження інституту визнання цивільно-правових і господарських договорів неукладеними, на нашу думку, краще почати з визначення поняття з протилежним змістом – «укладений договір».

Слід зауважити, що загальні норми ви-

знання цивільно-правового і господарсько-правового договорів укладеними наводяться в ч.1 ст.638 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) та ч.2 ст.180 Господарського кодексу України (далі – ГКУ). Відповідно до ч.1 ст.638 ЦКУ договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору [1].

Такий саме підхід Вищого арбітражного суду України викладено у п.17 роз'яснень «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнання угод недійсними» від 12.03.1999 р. № 02-5/111 – «...укладена угода, тобто така, щодо якої сторонами в потрібній формі досягнуто згоди з усіх істотних умов...» [2].

Аналіз загального змісту цих норм дозволяє визначити ряд умов, за наявності яких цивільно-правовий та господарсько-правовий договори можна вважати укладеними: 1) сторони повинні досягти угоди з усіх істотних умов договору; 2) сторони договору мають досягти такої згоди у передбаченій законом формі; 3) сторони господарсько-правового договору мають досягти такої згоди у передбаченому законом порядку.

На підставі ч.8 ст.181 ГКУ у разі, якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (такий, що не відбувся).

Слід зазначити, що визнання договору укладеним та визнання його чинності, хоча й обумовлюють єдиний правовий наслідок – набрання договором юридичної сили, однак ці поняття є різними за змістом. Так, коли договір не відповідає вимогам, встановленим для визнання його укладеним, він вважається неукладеним. Якщо ж укладений договір не відповідає вимогам, додержання яких є необхідним для його чинності, він визнається недійсним в силу прямого припису закону (нікчемний) або може бути визнаний недійсним судом.

Сам термін «неукладений договір» зустрічався у декількох нормативно-правових актах, що були прийняті до набуття чинності ГКУ і лишаються чинними дотепер. Насамперед можна вказати на п.19 Положення про

поставки продукції виробничо-технічного призначення [3]. У цьому документі наводиться перелік певних умов договору поставки, а далі зазначається: «При отсутствии этих условий в договоре он считается незаключенным». У ст.18 Закону України «Про іпотеку» зазначено: «Іпотечний договір повинен містити такі істотні умови... У разі відсутності в іпотечному договорі однієї з вказаних вище істотних умов він вважається неукладеним» [4]. Перелік вищезазначених нормативно-правових актів не є вичерпним.

Більшість авторів розглядають неукладений договір як такий, що не відбувся, тобто не існує як юридичний факт, що породжує певні права і обов'язки у сторін. Один із перших дореволюційних російських дослідників цього питання, Г.Ф. Шершеневич, виходив з того, що угода, яка не відбулася, має місце тоді, коли сторони не дійшли до повної згоди, необхідної для сили угоди [5, с.172]. Така позиція сприйнята й наступними дослідниками і закріплена у ч.8 ст.181 ГКУ. Причому тут «неукладений договір» і «договір, що не відбувся» розглядаються як тотожні поняття.

У судовій практиці дана правова ситуація донедавна розглядалася у двох варіантах:

1) з переданих до суду у якості договору документів неможливо зрозуміти, про що саме домовилися сторони;

2) досягнуті домовленості неможливо виконати саме через невизначеність умов договору і вимог до боржника.

Вважаємо за необхідне відзначити наступне. Безумовно, досягнення згоди з істотних умов договору є обов'язковим для визнання договору укладеним, адже це насамперед обумовлено самою юридичною природою поняття договору як взаємної домовленості сторін, спрямованої на встановлення, зміну та припинення цивільних прав і обов'язків (ч.1 ст.626 ЦК України). Відсутність згоди щодо істотних умов договору вказує на відсутність підстав вважати договір укладеним.

Необхідність узгоджувати при укладенні договору саме всі істотні умови передусім обумовлена юридичною природою договору як зобов'язання, в силу якого боржник пови-

нен вчинити на користь кредитора певну дію або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку (ч.1 ст.509 ЦК України, ч.1 ст.175 ГК України). Саме через істотні умови договору сторони конкретизують свої права та обов'язки.

Часто закон встановлює перелік умов, що мають бути включені до договору, які за своєю суттю і змістом не є істотними. У цьому зв'язку виникає запитання: чи є підставою для визнання договору неукладеним відсутність прямого відображення в ньому таких умов?

Якщо виходити із загальноприйнятого в юридичній літературі поділу умов на істотні, звичайні та випадкові, то згадані вище умови належать саме до звичайних умов, тобто таких, які передбачені законодавством та стають обов'язковими для сторін за фактом укладення договору.

Слід звернути увагу, що в деяких випадках сторони при укладенні договору можуть бути зацікавлені у включенні до конкретного договору застережень, які обмежують до застосування до договірних відносин деяких норм актів цивільного законодавства, які зазвичай застосовуються до подібних договорів внаслідок факту самого їх укладення. У зв'язку з цим постає питання, чи мають право сторони передбачити в договорі умови, які обмежували би застосування таких актів цивільного законодавства? З одного боку, принцип свободи договору, закріплений і у статтях 6 та 627 ЦКУ і в ч.4 ст.179 ГКУ, дозволяє сторонам договору відступати від положень актів цивільного законодавства і врегульовувати свої відносини на власний розсуд. Проте, з іншого боку, згідно з ч.1 ст.628 ЦКУ, зміст договору становлять умови (пункти), які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. У зв'язку з цим закономірно виникає питання: звичайні умови є обов'язковими для сторін незалежно від їх волі, чи все ж таки сторони договору можуть дійти згоди про незастосування таких умов?

Беручи до уваги зміст ч.1 ст.628 ЦКУ, можна дійти висновку, що сторони при ви-

значенні умов договору не мають права відступати від положень актів цивільного законодавства й виключати з договору звичайні умови – адже відповідно до зазначеної норми вони є обов'язковими. Разом із цим, віднесення звичайних умов до обов'язкових умов договору не можна розцінювати як імперативну вимогу. Відповідно до загального правила ч.3 ст.6 ЦКУ сторони в договорі не можуть відступати від положень актів цивільного законодавства тільки, якщо в останніх прямо буде вказано про це, а також тоді, коли обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливатиме з їх змісту або суті відносин між сторонами.

На думку О.А. Беяневич [6, с.117], розглядаючи питання про те, чи був укладений договір, необхідно розрізняти такі випадки:

1) відсутність у тексті договору самої фіксації істотної умови;

2) фактичне недосягнення сторонами згоди з істотної умови (умов), коли розбіжності не врегульовані сторонами.

У ст.640 ЦКУ встановлені додаткові критерії визнання договорів неукладеними, що раніше були відсутні у чинному законодавстві і є новелами.

1. Якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідні також передання майна або вчинення іншої дії, договір є укладеним з моменту передання відповідного майна або вчинення певної дії.

2. Договір, який підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації, є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення або державної реєстрації, а в разі необхідності – і нотаріального посвідчення, і державної реєстрації – з моменту державної реєстрації.

Отже ст.640 ЦКУ збільшує перелік вимог і критеріїв, за якими договір може визнаватися укладеним. Крім вимог про узгодження сторонами істотних вимог, висуваються вимоги до форми договорів або щодо виконання певних умов (дій), які складають сам зміст цих договорів. У першому випадку йдеться про консенсуальні договори, а у другому –

про реальні. Вищенаведені положення, з огляду на практику застосування, слід розглядати як новелу тому, що до прийняття нового ЦКУ вимоги до форми договору юридична наука, чинне законодавство і судова практика здебільшого розглядали у контексті визнання угод недійсними, а виконання будь-яких умов договору частіше слугувало підставою для розірвання цих договорів.

Таким чином, тепер до складу інституту визнання договорів неукладеними, крім норм, що природно стосуються самого процесу укладення договору, додаються норми, які регулюють наступну стадію – виконання договорів, а також вимоги до форми і державної реєстрації договорів. Отже, договір, який повністю або частково виконаний сторонами, може бути визнаний укладеним і за відсутності в його тексті певної умови, якщо фактичні дії щодо виконання договору свідчать про домовленість сторін укласти договір на відповідних умовах.

Цілком погоджуємось із думкою С.С. Потопальського, що для встановлення факту досягнення згоди з тої чи іншої умови договору необов'язково, щоб така умова була прямо визначена в ньому. Умова договору вважається узгодженою також тоді, коли договір містить вказівки на інший документ або визначає механізм визначення змісту певної умови договору [7, с.180].

Вважаємо за необхідне зазначити, встановлений сторонами механізм визначення певної умови договору повинен передбачати реальну можливість визначити відповідну умову договору. Якщо договір визначає необхідність додаткових переговорів сторін щодо визначення певної умови, такий договір буде укладений з моменту досягнення згоди щодо цієї умови. Такі договори є різновидом попередніх договорів, згідно з якими сторони зобов'язуються протягом певного строку укласти договір у майбутньому на умовах, встановлених таким договором. Тобто, з попереднього договору можуть враховуватися лише зобов'язання щодо укладення основного договору.

З прийняттям ЦКУ 2003 р. внесені значні корективи в частині визначення відсутніх

умов договору. Як загальне правило може служити положення ст.526 ЦКУ, відповідно до якої зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Наведена норма чітко визначає необхідність виконання укладеного (підписаного) сторонами договору навіть за відсутності певної умови договору, при цьому відсутня умова може бути визначена, враховуючи звичаї ділового обороту та інші вимоги, що звичайно ставляться до відповідних договорів.

Положення деяких статей ЦКУ щодо окремих умов договорів безпосередньо відображають зазначене правило. Так, відповідно до ст.632, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена, виходячи з його умов, вона визначається, виходячи зі звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Зазначена норма є загальною для будь-яких видів договорів.

Згідно зі ст.632 ЦКУ на суд фактично покладається обов'язок щодо витребування у сторін або відповідних державних органів інформації про звичайні ціни, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору у співставних умовах, і, виходячи з цього, вирішити спір.

З наведеного вище вбачається, що ЦКУ в багатьох випадках не розглядає факт відсутності у підписаному сторонами договорі навіть істотної умови як підставу його недійсності чи неукладеності, якщо таку умову може бути визначено відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Зміст певної умови договору може бути визначений також шляхом тлумачення договору. Зокрема, якщо справжню волю сторін не можна визначити, виходячи зі значення слів, термінів, понять у тексті договору, то, як впливає з ч.4 ст.213 ЦКУ, зміст правочину тлумачиться, беручи до уваги мету правочину, зміст попередніх переговорів, усталену

практику відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальшу поведінку сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення.

Таким чином, якщо фактичні обставини справи свідчать, що сторонами взято на себе зобов'язання (договір підписаний сторонами, виконується ними або сторони вчинили дії, що свідчать про прийняття його до виконання), то договір не може бути визнаний неукладеним або недійсним як такий, що не містить певну умову. Такий договір слід вважати укладеним на умовах, що звичайно ставляться до такого виду договорів і які можуть бути визначені в тому числі шляхом тлумачення договору.

З аналізу положень ЦКУ виникають питання щодо колізій між нормами ЦКУ та ст.180 ГКУ. Зокрема, відповідно до ч.3 ст.180 ГКУ при укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору [8]. Частина 4 вказаної статті визначає, що умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Більш того, згідно з ч.8 вказаної статті, у разі, якщо сторони не дійшли згоди щодо всіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся).

З цього приводу слушною є думка В. Мілаш, яка, аналізуючи цю норму, зазначила, що ГКУ невинувато звужив сферу диспозитивності при укладенні господарських договорів. Єдиною істотною абсолютно для всіх договорів умовою є предмет договору: «немає предмета – немає й самого договору». Всі інші перелічені вище умови повинні визнаватися істотними лише для окремих різновидів господарських договорів. Оскільки господарські договори є специфічною групою в межах загально-цивільних договорів, то В. Мілаш ставить запитання: чи можемо ми всупереч загальним засадам договірного права здійснювати регулювання господарських договірних відносин [9, с.37, 38].

На нашу думку, до того, як вказана колізія буде законодавчо врегульована, її вирішення може полягати у тому, що встановлення певної умови договору порядку, визначеному ЦКУ, усуває підстави для застосування ч.8 ст.180 ГКУ та визнання договору неукладеним з посиланням на відсутність цієї умови.

Тобто, ч.8 ст.180 ГКУ може бути застосована у випадку відсутності лише тих умов, які не можуть бути визначені в порядку, передбаченому ЦК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р. // ВВР України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Роз'яснення Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними» : від 12.03.1999 р., № 02-5/111.
3. Положение о поставках продукции производственно-технического назначения / утв. постановлением Совета Министров СССР : от 25.07.1988 г., № 888.

4. Закон України «Про іпотеку» : від 05.06.2003 р. // ВВР України. – 2003. – № 38. – Ст. 313.

5. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – М., 1995. – 556 с. (по изданию 1907 г.)

6. Беляневич О. А. Господарський договір та способи його укладення : навч. посіб. / О. А. Беляневич. – К. : Наук. думка, 2002. – 164 с.

7. Потопальський С. С. Правові проблеми розмежування недійсних та неукладених договорів / С. С. Потопальський // Вісник господарського судочинства. – 2005. – № 4. – С. 176–181.

8. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р. // ВВР України. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.

9. Мілаш В. Істотні умови договору і диспозитивність їх правового регулювання / В. Мілаш // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 7. – С. 36–39.

10. Конституція України : від 28.06.1996 р. // ВВР України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

Полченко С. С. Неукладений договір за законодавством України / С. С. Полченко // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 736–740 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10pcczsu.pdf>

Визначено ряд умов та критеріїв, за наявності яких цивільно-правовий та господарсько-правовий договори можна вважати укладеними. Проаналізовано положення статей ЦК України та ГК України та виявлено колізії між вказаними нормативно-правовими актами щодо підстав визнання договору неукладеним. Запропоновано законодавче врегулювання виявлених колізій.

Полченко С.С. Незаключенный договор по законодательству Украины

Определен перечень условий и критериев, наличие которых дает возможность считать заключенным гражданско-правовой и хозяйственно-правовой договор. Проанализировано положение статей ГК Украины и ХК Украины и выявлены несоответствия между указанными нормативно-правовыми актами по поводу оснований признания договора незаключенным. Предложено законодательное регулирование выявленных несоответствий.

Polchenko S.S. Loss of a Contract under the Legislation of Ukraine

A set of conditions and criteria for concluding civil-legal and economic-legal agreements were determined. The principles of articles of civil code and economical code of Ukraine were analyzed and there were found some collisions between mentioned above legal texts as for the grounds to recognize the agreement not concluded. Lawgiving settling of the found collisions was suggested.