

УДК 347.440.64

Мигалюк Людмила Василівна,
 здобувач Науково-дослідного інституту
 приватного права і підприємництва
 НАПрН України



ОСОБЛИВОСТІ ЗМІСТУ НЕПОЙМЕНОВАНОГО ДОГОВОРУ

У статті висвітлено питання щодо формування змісту непойменованих договорів, визначення їх істотних та додаткових умов, без яких непойменовані договір не може вважатись укладеним. Детальне вивчення умов непойменованого договору важливе для уникнення можливих спорів.

Ключові слова: договір, непойменовані договір, зміст договору, устотні умови договору, істотні умови не поймаєваного договору.

Постановка проблеми. Цивільно-правовий договір визнається непойменованим залежно від формування його змісту. Зміст непойменованих договорів залежить від специфіки самого договору, зокрема сфері, у якій він укладається (наприклад, медичний договір, консалтинговий договір, освітянський договір тощо). Тобто визначення сторонами умов договору, а відповідно зобов'язань, які виникають з нього, і буде кваліфікувати договір як поймаєваний або непойменовані. Крім того, зміст непойменованих договорів є водночас їх недоліком і перевагою. Недолік полягає у неврегульованості законодавством, а перевага у тому, що сторони можуть реалізувати принцип свободи договору, формуючи зміст договору на власний розсуд, не порушуючи норм цивільного законодавства та дотримуючись загальних положень про договір.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченням змісту договорів займалися ряд науковців, зокрема М.І. Брагінський, Є.А.Батлер, Т.В. Боднар, В.В. Луць, В.С. Мілаш, М.Д. Пленюк, та інші. Однак проблема змісту непойменованих договорів залишається нерозв'язаною, що створює багато запитань та незручностей на практиці.

Постановка завдання. Метою цієї статті є висвітлення теоретичних і практичних проблем, пов'язаних зі змістом непойменованих договорів, і, зокрема, визначення переліку істотних умов для такого виду договорів, а також необхідності їх включення в договір.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зміст договору повинен відповідати Цивільному кодексу України (далі – ЦК) та іншим актам цивільного законодавства, визначеним у ст. 4 ЦК, і моральним засадам суспільства. Зважаючи на те, що відносно змісту непойменованого договору особливих норм немає, необхідно звернути увагу на загальні положення, що стосуються договорів у цілому. Так, згідно зі ст. 628 ЦК, зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Ст. 638 ЦК



визначає, що договір є укладеним, якщо сторонами досягнуто згоди з усіх його істотних умов.

В.В. Луць відзначає, що зміст договору, як спільного вольового юридичного акта сторін, становлять, по-перше, умови, щодо яких вони дійшли згоди, і, по-друге, ті умови, які приймаються ними, як обов'язкові за чинним законодавством (ч. 1 ст. 628 ЦК, ч. 1 ст. 180 Господарського кодексу України (далі – ГК)).

Отже, зміст договору – це ті умови, на яких базується відповідна угода сторін. І якщо договір укладено в письмовій формі, підписано сторонами, то відповідні умови фіксуються в пунктах договору, в яких можуть міститися і посилання на норми чинного законодавства в цій сфері діяльності. Оскільки договір є підставою виникнення цивільно-правового зобов'язання, то зміст цього зобов'язання розкривається через права та обов'язки його учасників, визначені умовами договору [4, с. 175].

Зважаючи на те, що зміст непойменованих договорів формується, насамперед на власний розсуд сторін з дотриманням норм цивільного законодавства. Зокрема ч. 3 ст. 6 ЦК передбачено, що сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Ст. 627 ЦК передбачає також, що сторони є вільними в укладенні договору, у виборі контрагента та визначенні умов договору з дотриманням вимог ЦК та актів цивільного законодавства, звичайв ділового обороту, вимог розумності та справедливості.

Отже, визначення умов непойменованого договору сторонами на їх власний розсуд є його формуванням, яке здійснюється шляхом поєднання необхідних умов для укладення такого договору.

Таким чином, зміст договору складають його умови, які залежать від суті договору, що укладається, і поділяються на істотні та випадкові умови, щодо яких сторони дійшли згоди і які є індивідуальними для кожного договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди.

Враховуючи той факт, що значна кількість договорів укладається у сфері господарювання, то їх зміст має відповідати нормам не тільки ЦК, але й ГК. Так, згідно із ч.1 ст. 180 ГК, зміст господарського договору становлять умови договору, визначені угодою його сторін, яка спрямована на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань (як погоджених сторонами, так і тих, що приймаються ними як обов'язкові умови договору) відповідно до законодавства. Ч. 2 ст. 180 ГК встановлено, що договір вважається укладеним, якщо між сторонами в передбачених законом порядку та формі досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов. ГК встановлює істотними умови про предмет договору, ціну та строк дії господарського договору. Що ж до інших умов, то необхідно зважати на те, що у випадку укладення непойменованих договорів істотними можуть бути не тільки умови, визначені законодавством, а також і ті, які сторони визначили важливими для себе і передбачили їх у договорі.

За відсутності нормативно-правового регулювання непойменованих договорів визначення істотних умов здійснюється для кожного договору індивідуально, враховуючи особливості сфери діяльності, у якій вони укладаються.

В.О. Горев зазначає, що вимога закону про необхідність узгодження під час укладання договору істотних умов є найбільш масштабним за сферою дії обмеженням свободи визначення договірних умов. Проаналізувавши положення актів цивільного законодавства про істотні умови договору, автор зробив висновок, що, по-перше, останні



хоча й визначають коло умов, які мають бути включені до договору, проте за загальним правилом не обмежують свободу учасників цивільних відносин у визначенні змісту таких умов; по-друге, свобода визначення умов у непойменованих договорах є ширшою за аналогічну свободу в поймаєваних договорах. Крім того, піддається критиці закріплений у ч. 1 ст. 638 ЦК критерій визначення істотних умов договору, які «необхідні для договорів даного виду», як такий, що не дає змоги однозначно з'ясувати коло істотних умов поймаєваних і непойменованих договорів. Він спричиняє внутрішні колізії в ЦК, внаслідок чого втрачається чітка визначеність між дозволеним та обов'язковим під час узгодження умов договору [3, с. 12-13].

Як зауважує Є.А. Батлер, істотні умови в непойменованому договорі особливого виду обмежують свободу контрагентів настільки, наскільки самі сторони цього бажають, якщо спірні умови, зумовлені сутністю зобов'язання, договору, письмових доказів, будуть визнані істотними [2, с. 142].

В.В. Луць також звертає увагу на те, що серед істотних умов будь-якого договору закон конкретно називає лише предмет договору (майно, майнові права, інформація, результат інтелектуальної діяльності тощо). До істотних слід віднести й ті умови, які хоч і не названі в законі як істотні, але необхідні для договорів даного виду (скажімо, умова про ціну є необхідною для будь-якого відплатного договору). Коло таких умов залежить від правової природи договору, його предмета, основних прав та обов'язків сторін тощо. Істотного значення набувають і такі умови договору, на погодженні яких наполягає хоча б одна зі сторін [5, с. 158].

На думку І.В. Бабіча, визначення істотних умов (наприклад, договору переробки давальницької сировини) здійснюється через аналіз істотних умов договору підряду, договору поставки та договору міни, а також шляхом порівняння умов, зазначених у ЦК та ГК України. Для договору переробки давальницької сировини істотними є умови про предмет договору, про порядок та строки поставки, умови про норми витрат матеріалу, строки повернення його залишку та основних відходів, а також умова про відповідальність виконавця за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків. Умова про предмет договору переробки давальницької сировини передбачає умови про кількість, номенклатуру, асортимент давальницької сировини чи готової продукції. До звичайних умов належать умови щодо якості сировини чи готової продукції, а також вказівка на конкретний спосіб виготовлення продукції [1, с. 13].

Стосовно змісту такого непойменованого договору, як договір на маркетингові дослідження, І. Р. Шишка вказує на особливості його умов та зазначає, що предмет, ціна та строк дії договору є базовими істотними умовами, але їх перелік не є вичерпним. Зазначається, що складність маркетингових досліджень зумовлює необхідність детальної та ретельної розробки умов договору на їх проведення (зокрема, про предмет договору, місце та якість самих маркетингових досліджень та наданих у звіті даних як інформації для прийняття замовником стратегічних рішень). З метою захисту охоронюваних законом інтересів та прав сторін договору від несанкціонованого використання результатів маркетингового дослідження, бажано в договорі визначити порядок використання таких результатів за загальними правилами про їх правовий режим у ЦК та інших актах цивільного законодавства або визначити в договорі спеціальні правила використання результатів маркетингових досліджень [8, с. 10-11].

Предмет непойменованого договору є головною істотною умовою його дійсності і для уникнення на практиці конфліктних ситуацій щодо його виконання необхідно більше уваги приділяти саме визначенню предмета такого договору. Чим чіткіше і глибше у



договорі буде розкрито питання предмета, тим менше спірних питань можна уникнути надалі. І саме нечітке визначення умов непойменованих договорів (особливо визначення предмету) призводить до того, що часто такі договірні конфлікти вирішуються в судовому порядку і завершуються іноді непередбачуваними судовими рішеннями.

Отже, предмет непойменованого договору і є головною умовою, без якої він не може бути укладеним. Що ж до інших істотних умов договору (зокрема, ціни та строку) то це залежить від того, який саме договір укладається – оплатний чи безоплатний, безстроковий або на визначений строк. Крім того, необхідно зважати на вид самого договору (підрядні роботи, послуги тощо), оскільки йдеться про договори, не передбачені законодавством.

Крім того, як зазначає Є.А. Батлер, якщо не існує закону, який регламентує договір, то немає жодних його істотних умов, окрім предмету. Оскільки предмет визначається сторонами самостійно, то не може виникати сумнівів у досягненні сторонами домовленості з певного питання. Це означає, що визнати неукладеним непойменованим договір неможливо. Визнаючи те, що непойменованим можна вважати договір будь-якого рівня класифікації, ми повинні розуміти, що такий договір необхідно наділити деякими невід'ємними істотними умовами (хоча б свого безпосереднього договору-попередника – поймаєного договору). Визнання неукладеним непойменованого договору, який не має ознак іншого договору, вимагає тлумачення і договору, і обставин, за яких він був укладений. Для договорів, що мають ознаки непойменованих договорів, але є спорідненими з іншими договорами, істотні умови, які визнаються такими законом, впливають на обмеження договірної свободи. Законодавство вимагає від таких договорів обов'язкової умови, яка визначається типовою приналежністю договору, – передачі майна, виконання робіт або надання послуг тощо [2, с.134,142-143].

Більшість непойменованих договорів укладаються у сфері виконання різних видів робіт чи надання послуг. Якщо договір є відплатним, то ціна є його істотною умовою і, як вказує ч. 1 ст. 903 ЦК, якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором. Тобто така умова, як «ціна», за договором про надання послуг може встановлюватися самим договором у разі її необхідності. Що ж стосується строків у договорах про надання послуг, то ст. 905 ЦК передбачає, що строк у такому договорі встановлюється за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом або іншими нормативними актами.

Таким чином, для непойменованих договорів з надання послуг умови щодо ціни та строків істотними не будуть. Вони будуть визначатись за домовленістю сторін у разі необхідності. Так, наприклад, договір з надання юридичних послуг може бути як відплатним, так і безвідплатним, строковим і безстроковим.

Окрім того, ціна є істотною умовою договорів підряду, передбаченою ст. 843 ЦК. У договорі підряду визначається ціна роботи або способи її визначення. Якщо ціну роботи або способи її визначення не встановлено, то вона встановлюється за рішенням суду на основі цін, що звичайно застосовуються за аналогічні роботи з урахуванням необхідних витрат, визначених сторонами. Ціна роботи в договорі підряду включає відшкодування витрат підрядника та плату за виконану ним роботу.

В.В. Луць та А.Б. Гриняк зазначають, що істотною умовою договору підряду є розмір плати за договором. Вартість робіт, виконаних за цим договором, визначається за погодженням сторін, якщо інше не передбачено у встановленому порядку преїскурантом (цінниками), тарифами тощо. Зазвичай, робота оплачується після її остаточного передання



підрядником, хоча за згодою замовника вона може бути ним оплачена під час укладення договору шляхом видачі авансу або в повному обсязі. Таким чином, беручи до уваги розмаїття робіт, які виконуються підрядником, закон допускає можливість оплати за виконану роботу як під час укладення договору, так і після її завершення [7, с. 49].

Як приклад договору, у якому ціна не буде істотною умовою, є непомітований договір між підприємством і працівником про оплату навчання, предметом якого є навчання працівника за рахунок підприємства. Його основними умовами є те, що підприємство бере на себе зобов'язання оплатити навчання працівника в певному навчальному закладі. Оскільки підприємство зацікавлене в підвищенні рівня кваліфікації працівника, воно не вимагає компенсації понесених витрат. Однак, якщо працівник вирішив припинити трудові відносини з цим підприємством раніше обумовленого строку (достроково), він зобов'язаний повернути або компенсувати витрачені на його навчання кошти повністю або частково. У такому договорі не передбачаються санкції за передчасне звільнення з роботи і не йдеться про передчасне звільнення. Натомість, використовується така правова конструкція, як встановлення обов'язків залежно від настання чи ненастання певної обставини. У випадку, якщо така обставина настане (наприклад, працівник захоче достроково розірвати трудовий контракт і звільнитись), у працівника виникне зобов'язання розрахуватися з підприємством за отримані блага.

Ще однією можливою істотною умовою договорів є строк, однак не для всіх договорів. Так, М.Д. Пленюк зазначає, що в підрядних договірних відносинах умови про строки виконання сторонами своїх обов'язків за договором є важливими умовами. Виконання підрядником та замовником взятих на себе зобов'язань потребує певного часу: на виконання самої роботи, здачу-приймання та оплату результатів виконаної роботи, на усунення недоліків у роботі тощо. Якщо (згідно із загальними положеннями про договір підряду (ч. 2 ст. 846 ЦК)) за відсутності в договорі підряду умов щодо строку виконання підрядник повинен виконати роботу, а замовник прийняти результат цієї роботи в розумний строк, то в господарських договорах (ч. 3 ст. 180 ГК) умова щодо строку дії договору є істотною. Дотримання підрядником умов договору під час його виконання стосується не лише своєчасного (в обумовлений чи розумний строк) виконання роботи, але й включає вимоги щодо належної якості виконуваних робіт і наданих ним матеріалів та устаткування, дотримання вимог проектно-кошторисної документації, державних норм і правил ведення конкретних робіт та виконання інших обов'язків за договором [6, с. 10-11].

Водночас, непомітований договір, крім істотних умов, визначених законодавством (щодо певних договірних видів), може містити й інші важливі умови – так звані непомітовані умови. Вони виникають відповідно до сутності самого непомітованого договору, оскільки сторони в договорі можуть передбачати будь-які умови, що не суперечать закону. Такі умови здатні провокувати сторони до оскарження в судах укладених договорів, посилаючись на недосягнення згоди з щодо істотних умов. На нашу думку, таке оскарження є бездоказовим, оскільки навряд чи сторони, укладаючи договір у письмовій формі, підписували б його (а в деяких випадках і скріплювали печатками), якби не досягли згоди з усіх ключових для його виконання умов.

Важливою умовою дійсності непомітованого договору є також його моральна сторона (зокрема, відповідність моральним засадам суспільства) оскільки, згідно зі ст. 215 ЦК, підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину вимог, встановлених частинами 1-3, 5, 6 ст. 203 ЦК, згідно з якими зміст правочину не



може суперечити ЦК, іншим актам цивільного законодавства та моральним засадам суспільства. Це ж стосується і договорів, як різновиду правочину.

Висновки. Таким чином, зміст непойменованих договорів є їхньою особливістю, оскільки принцип свободи договору, проявом якого вони є, дозволяє сторонам укладати договори, не передбачені законодавством, і формувати їхній зміст на власний розсуд. Зміст непойменованого договору, визначений на власний розсуд сторін, може не виконуватись або виконуватись неналежно. Тому саме змісту непойменованого договору слід відвести особливу увагу (зокрема, детальному обговоренню та вивченню його умов).

Визначення істотних умов у непойменованому договорі має вирішуватись залежно від кожного договірної виду окремо, зважаючи на його суть та сферу діяльності сторін. Єдиною і непорушною істотною умовою, без якої договір не може вважатись укладеним, буде лише «предмет» договору. Оскільки саме від предмету договору буде залежати його поійменованість чи непойменованість. А такі умови, як ціна та строк договору в непойменованому договорі, мають визначатись за потребою, залежно від того, чи є договір, що укладається, строковим або безстроковим, відплатним чи безвідплатним, або підрядним договором, для якого строк та ціну вже визначено істотними умовами. Крім того, у деяких випадках сторони можуть визначати строк та ціну додатковими угодами.

Суттєву роль під час укладення непойменованих договорів відіграє намір сторін укласти такий договір і добросовісно ставитись до цього, а в майбутньому – виконувати взяті на себе зобов'язання. Тому в процесі його укладення слід добре обмірковувати його умови, включати у зміст договору лише ті умови, що не порушують загальних засад цивільного законодавства, моральних засад суспільства, принципів добросовісності, розумності та справедливості.

Список використаних джерел

1. Бабіч І.В. Договір переробки давальницької сировини: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03/ І.В. Бабіч; Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України. - Київ, 2006. – 26 с.
2. Батлер Е.А. Непоименованные договоры / Е.А. Батлер – М.: Экзамен, 2008. – 222 с. (серия «Документы и комментарии»).
3. Горев В.О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В.О. Горев; НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України. – Київ, 2007 – 20 с.
4. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб./ [Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.]; за ред. О.В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.
5. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т.- 4 вид., перероб. і допов. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцовой, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – Т. II. – 1056 с.
6. Пленюк М.Д. Цивільно-правове регулювання строків (термінів) у договорах про виконання робіт: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М.Д. Пленюк; НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України. – К., 2011. – 20 с.
7. Теоретичні та практичні аспекти розгляду судами спорів, що виникають із договорів підряду: Монографія / За заг. ред. академіка НАПрН України В.В. Луця, наук. ред. А.Б. Гриняк. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010, - 320 с.
8. Шишка І.Р. Договір на маркетингові дослідження: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03/ І.Р. Шишка; Науково-дослідний інститут приватного права і

підприємництва НАПрН України. – К., 2010 – 20 с.

Мигалюк Л.В. Особенности содержания непоименованного договора

В статье рассматриваются вопросы формирования содержания непоименованных договоров, определения их существенных и дополнительных условий, без которых непоименованный договор не может считаться заключенным. Детальное изучение условий непоименованного договора необходимо для последующего избежания возможных споров.

Ключевые слова: договор, непоименованный договор, содержание договора, существенные условия, существенные условия непоименованного договора.

Myhalyuk L.V. Features content specify contract

In the article the question of forming of maintenance of the unmentioned agreements, decision of them, is reflected substantial and additional terms without which the unmentioned agreement can not be considered celled. Importance of the detailed study of conditions of the unmentioned agreement is for subsequent avoidance of nascent disputes.

Keywords: agreement, unmentioned agreement, maintenance of agreement, maintenance of unmentioned agreement.

