

тические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2014. – № 3 (41). – Ч. I. – С. 98–101.

5. Кармаза О.О. Міжнародно-правовий аналіз спадкування за заповітом / О.О. Кармаза // Актуальні проблеми міжнародних відносин : зб. наук. праць. – К. : КНУ імені Тараса Шевченка. ІМВ, 2003. – Вип. 41. – Частина I. – С. 138–139.

КВІТ Н. М.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
та процесу

(Львівський національний
університет імені Івана Франка)

УДК 347.44

ПЕРЕДДОГОВІРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АБО «CULPA IN CONTRAHENDO» ЯК ПЕРСПЕКТИВА ДЛЯ УКРАЇНИ

У статті автор досліджує історію виникнення та основи правового регулювання інституту переддоговірної відповідальності в європейських країнах, із детальнішим аналізом досвіду Австрії. Також автором виокремлюються загальні цивільно-правові норм, які закладають основу для подальшого формування переддоговірної відповідальності в Україні та пропонуються конкретні зміни до Цивільного кодексу України, які створять законодавчі підстави для використання цього виду відповідальності на практиці.

Ключові слова: *школа, переддоговірна відповідальність, добросовісність.*

Автор статьи исследует историю возникновения и основы правового регулирования института преддоговорной ответственности в европейских государствах, с более детальным анализом опыта Австрии. Также автор определил ряд общих гражданско-правовых норм, благодаря которым представляется возможным дальнейшее формирование преддоговорной ответственности в Украине и предлагает внести конкретные изменения в Гражданский кодекс Украины, которые дадут возможность пользоваться этим видом ответственности на практике.

Ключевые слова: *вред, преддоговорная ответственность, добросовестность.*

The author of the article is investigating the history and the basic norms, which are regulating the institute of precontractual liability in the European countries, with detailed Austrian civil laws analyze. The author has also distinguished the basic norms of Ukrainian civil law, which can lay the foundation for the development of precontractual liability regulation in Ukraine and has also offered specific changes to the Civil code of Ukraine, which can build up a legal base for using this type of civil liability in practice.

Key words: *harm, precontractual liability, good faith.*



Вступ. Важливість правового регулювання переддоговірної відповідальності, так званої «*culpa in contrahendo*», як в Австрії, так і в інших європейських державах вже давно припинило бути предметом наукових дискусій. Проте все ще виникає багато питань, коли йде мова про імплементацію цього інституту в законодавство інших держав. На сьогоднішній день українське цивільне законодавство не містить чіткого правового регулювання інституту переддоговірної відповідальності, на відміну від більшості країн ЄС, саме тому дана тема є актуальною та потребує подальшого наукового дослідження в контексті порівняльно-правового аналізу.

Незважаючи на те, що обрана тема для України є порівняно новою та мало дослідженою, все ж окремі теоретичні дослідження цього інституту вже ведуться у доктрині цивільного права. Деякі питання та проблеми переддоговірної відповідальності та зміст принципу добросовісності в договірних зобов'язаннях досліджувалися такими українськими правниками: Р.А. Майданик, В.М. Коссак, Д.Г. Павленко. Проте здебільшого в цих роботах аналізувалися загальні норми цивільного права, які закріплюють основні принципи, серед яких чільне місце займає принцип добросовісності. Але конкретних пропозицій щодо можливості запровадження та використання позитивного європейського досвіду вищезазначені автори не пропонували.

Постановка завдання. Тому завданням даного дослідження є аналіз досвіду країн ЄС, зокрема аналіз австрійського цивільного законодавства, що регулює питання переддоговірної відповідальності та формулювання пропозицій щодо вдосконалення чинного українського законодавства з метою закріплення цього виду цивільно-правової відповідальності.

Результати дослідження. Історія виникнення інституту переддоговірної відповідальності починається з 1860 р., її засновником вважається Рудольф фон Герінг – відомий німецький цивіліст. Так виник новий інститут цивільно-правової переддоговірної відповідальності, який був названий його винахідником «*culpa in contrahendo*» і в подальшому був віднесений відомим німецьким правником Dölle до найважливіших «юридичних винаходів» XIX ст. [1, с. 231]. Переддоговірну відповідальність визначають як інститут цивільного права, різновид цивільно-правової відповідальності за шкоду, заподіяну на стадії ведення переговорів та укладення договору внаслідок неналежного виконання контрагентом потерпілого своїх переддоговірних зобов'язань (перш за все – обов'язку позитивного інформування контрагента про властивості та якості предмета договору, відсутності дійсного наміру укласти договір).

У цивілістичній доктрині континентальної системи права інститут відповідальності за вину, допущену під час переговорів щодо укладення договору, на сьогодні об'єднує всі випадки, коли в результаті недобросовісної поведінки однієї зі сторін при укладенні договору іншій стороні заподіюється шкода. Обов'язок щодо відшкодування такої шкоди визнається незалежно від того, яким чином вина у переговорах вплинула на подальші відносини сторін, у тому числі й від дійсності укладеного в подальшому договору і навіть від факту його укладення, оскільки шкода може бути викликана й відмовою одного з контрагентів від продовження переговорів чи укладення договору, якщо інша сторона, ґрунтуючись на попередній поведінці свого ділового партнера, мала підстави вважати, що договір таки буде укладений.

Така загальна відповідальність за вину в переговорах визнається законодавством та доктриною ФРН (абз. 2 § 311 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Австрії (в тексті ABGB відсутнє єдине підґрунтя відповідальності за *culpa in contrahendo*; загальний обов'язок щодо відшкодування шкоди виводиться доктриною на основі низки окремих положень, які передбачають відповідальність за окремі *culpa in contrahendo*), Швейцарії (єдине підґрунтя відповідальності за *culpa in contrahendo* також виводиться доктриною), Греції (ст. 197 і 198 ЦК Греції 1940 р.), Франції (відповідальність за *culpa in contrahendo* визнає доктриною за відсутності загального правила, яке мало б міститись у ФЦК) та Італії



(ст. 1337 і 1338 ЦК Італії 1942 р.), і уявити собі договірне право цих держав без інституту переддоговірної відповідальності неможливо.

Ієрінг побудував відповідальність за *culpa in contrahendo* на базі моделі договірної відповідальності і вважав необхідним надати потерпілій стороні можливість відшкодування завданої їй шкоди за допомогою заснованого на договорі позову, внаслідок чого в рамках його концепції юридично недійсний договір набував часткової дії. Він вважав, що «укладення договору породжує не лише обов'язок щодо його виконання, але і, якщо такий результат виключається в силу правової перепони (підстав недійсності договору), при дотриманні відповідних умов і обов'язок щодо відшкодування шкоди; поняття «нікчемність» договору означає відсутність правового результату, але не відсутність усіх правових наслідків (договору) взагалі». Таким чином, згідно з головною ідеєю цієї концепції, на договірний характер відповідальності за шкоду, яка виникла внаслідок того, що одна сторона в переговорах, які передували укладенню договору, ввела в оману свого контрагента, не має жодного впливу те зобов'язання, що в результаті винних дій однієї зі сторін переговори не призвели до укладення юридично дійсного договору.

Під впливом німецького вчення про *culpa in contrahendo* переддоговірна відповідальність була визнана в доктрині та практиці Австрії. В Австрії вчення про *culpa in contrahendo* було змушене чекати визнання до 1975 року, в якому тогочасний Верховний суд Австрії своїм рішенням дав значний поштовх для розвитку та законодавчого закріплення переддоговірної відповідальності [2, с. 205].

В Австрійському цивільному Уложенні 1811 р. (ABGB) [3] не міститься загальний принцип відповідальності за вину, допущену стороною при укладенні договору. Як і в тексті німецького BGB, який існував до реформи зобов'язального права 2001 р., в ньому містяться окремі правові приписи, стосовно деяких випадків *culpa in contrahendo*. Обов'язок відшкодування шкоди при недійсності угоди встановлений, якщо договір був укладений внаслідок помилки (§ 871 ABGB), обману чи погроз (§ 874 ABGB) чи через незрозуміле застереження (§ 869 ABGB) або якщо недійсність угоди викликана невідповідністю її змісту вимогам закону чи звичаям ділового обороту. Крім того, відповідно до правила, яке закріплене у § 878 ABGB, завідома неможливість виконання тягне за собою недійсність договору. У 1916 р. дана правова норма була доповнена положенням, яке значною мірою схоже із закріпленим у § 307 німецького BGB в редакції до 2002 р., відповідно до якого сторона, яка при укладенні договору знала чи повинна була знати про обставини, які перешкоджають належному виконанню та, відповідно, дійсності договору, зобов'язана відшкодувати іншій стороні шкоду, яка виникла через віру в дійсність укладеної угоди.

Вживання у вітчизняних наукових працях термінів «зв'язаність між сторонами», «квазі-правочин» [4, с. 128–129] та інших подібних означень свідчить про те, що між сторонами майбутнього договору існує певний правовий зв'язок, який, однак, зобов'язанням поки ще називати рано, проте й ігнорувати його теж не можна. Такий правовий зв'язок все ще не можна вважати договірним, оскільки не є укладеним договір, але він все ж створює певні обов'язки для майбутніх сторін одна перед одною. Такий зв'язок існує й у випадках, здавалось би, вчинення договору, однак який в результаті не був укладений або був визнаний недійсним. Так, на наявність певної правової пов'язаності між сторонами до укладення договору звертають увагу іноземні правники, ведучи мову про те, що з початку переговорів між сторонами виникає зв'язок особливого роду – довірливе ставлення, яке вимагає від них вияву взаємної добропорядності [5, с. 61]. В.В. Вітрианський також передбачає можливість виникнення зобов'язань вже на стадії переддоговірних контактів сторін та вказує на необхідність встановлення порядку їх врегулювання [6, с. 70].

У законодавстві України відсутнє поняття переддоговірної відповідальності, що, однак, не є безумовним свідченням неможливості формування концепції переддоговірної відповідальності в умовах чинного цивільного законодавства України.



Українське цивільне законодавство не містить спеціальних норм, які б регулювали переддоговірну відповідальність. Проте діє низка загальних законодавчих заборон, які зобов'язують контрагентів діяти чесно та добросовісно.

У першу чергу слід згадати про загальні положення, сформульовані в Конституції України [7], зокрема ст. 68, яка містить норму, що зобов'язує кожного неухильно дотримуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей.

Наступна загальна норма міститься в ч. 6 ст. 3 Цивільного кодексу України [8] (далі – ЦКУ), в якій закріплені загальні засади цивільного права, серед яких важливе місце посідають принципи справедливості, добросовісності та розумності. Ця загальна норма отримала свій розвиток у ч. 3 ст. 509 ЦКУ, поняття зобов'язання та підстави його виникнення, зокрема там передбачено, що зобов'язання має ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості. У ч. 2, 3, 5 ст. 13 ЦКУ встановлені межі здійснення цивільних прав, зокрема передбачається обов'язок особи при здійсненні своїх прав утримуватися від дій, які б могли порушити права інших осіб; крім цього, не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах і встановлено недопустимість використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монополією становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція. Крім цього, в ст. 12 ЦКУ, яка передбачає порядок здійснення цивільних прав, зокрема в ч. 5 цієї статті, міститься норма, яка встановлює презумпцію добросовісності та розумності дій учасників цивільних правовідносин. А саме, якщо законом встановлені правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом. У свою чергу, ч. 3 ст. 14 ЦКУ передбачає, що виконання цивільних обов'язків забезпечується засобами заохочення та відповідальністю, які встановлені договором або актом цивільного законодавства.

Також положення, що так чи інакше регулюють переддоговірну відповідальність, містяться в міжнародних нормативно-правових актах, які ратифіковані Україною, зокрема в Конвенції ООН «Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів» (ч. 2 ст. 29), Принципах міжнародних комерційних договорів (Принципи УНІДРУА, ст. 15) та ін.

Насамперед треба зауважити, що суть переддоговірної відповідальності впливає із загального обов'язку добросовісного ведення переговорів та має на меті відшкодування збитків, які понесла сторона внаслідок недобросовісного поведіння іншої сторони на стадії переговорів, якщо потерпіла сторона діяла, покладаючись на таку добросовісність. При цьому під недобросовісністю розуміється нечесне і несумлінне ставлення до кого-, чого-небудь. Недобросовісним веденням переговорів є вступ у переговори або їх продовження за відсутності дійсного наміру укласти договір, у тому числі з метою зашкодити укладенню цією стороною іншого договору або з метою ввести іншу сторону в оману щодо істотних умов договору [9, с. 8].

Існує дві форми відповідальності за недобросовісне ведення переговорів щодо укладення договору:

- 1) відповідальність за недобросовісну поведінку однієї зі сторін на переддоговірному етапі, що призвела до неукладення договору;
- 2) відповідальність за недобросовісну поведінку однієї зі сторін на переддоговірному етапі, внаслідок якої був укладений недійсний договір.

Проте тих загальних норм, які містяться сьогодні в чинному законодавстві України, недостатньо для того, щоб суб'єкти цивільних правовідносин, права яких були порушені, могли захистити їх, позиваючись до суду, скориставшись інститутом переддоговірної відповідальності.

Оскільки спеціальних норм, які встановлювали б відповідальність за недобросовісне ведення переговорів в українському законодавстві, немає, на практиці для захисту



прав, порушених на етапі переговорів, може використовуватись лише посилання на загальний принцип добросовісності (ст. 3 та ст. 509 ЦКУ). Також ч. 1 ст. 8 ЦКУ передбачає можливість застосування аналогії закону, зокрема якщо цивільні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, то вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини. Отже, у випадках необхідності застосування переддоговірної відповідальності, якщо всі вимоги щодо можливості застосування аналогії закону, передбачені вищезазначеною нормою виконані, її застосування є можливим. А у випадку, якщо аналогія закону не може бути використана для регулювання цивільних відносин, відповідно до ч. 2 ст. 8 ЦКУ вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (передбачених у вже згадуваній ст. 3 ЦКУ) на підставі *ratio legis* (аналогії права).

В австрійському ABGB також містяться загальні положення, які передбачають покладення встановлених законодавством санкцій на того, хто своєю поведінкою при укладенні угоди вводить в оману іншу сторону. Саме тому в контексті досліджуваного питання видається доцільним провести порівняльний аналіз норм австрійського та українського цивільного законодавства.

Отже, у §878 австрійського ABGB, на думку Gschnitzer [10, с. 174], на сьогодні підставою для *culpa in contrahendo* є наявність таких обставин: «Сторона договору, яка іншій стороні свідомо чи також внаслідок «винного незнання» (мається на увазі: «не знав, але повинен був знати і міг передбачити») про обставини, через які укладення договору було завідомо неможливим, не попередила про це іншу сторону зобов'язана відшкодувати заподіяну через це шкоду». Отже, австрійське законодавство виходить із того, що при укладенні договору кожна зі сторін повинна думати не лише про свої інтереси, але й про інтереси свого контрагента, вчасно попереджати його про будь-які зміни, які можуть вплинути на чинність досягнутих між ними домовленостей та можливість укладення дійсного договору у майбутньому. Вищезазначений австрійський дослідник також поширює за аналогією дію цієї норми й на випадки заподіяння шкоди недійсним правочином.

Висновки. На жаль, українське цивільне законодавство не містить спеціальної норми такого змісту, але такий самий висновок ми можемо зробити, зібравши в єдине всі перераховані вище загальні норми ЦКУ. Тому, на мою думку, було б доцільно сформулювати схоже правило і в ЦКУ. Зокрема, пропоную вмістити його у книгу 5 «Зобов'язальне право», Розділ 2 «Загальні положення про договір», ст. 627 «Свобода договору», де в ч. 1 передбачено, що відповідно до ст. 6 цього Кодексу сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Видається логічним піти далі в цьому напрямі і доповнити цю статтю ще однією частиною, щоб чіткіше окреслити межі принципу свободи договору в цивільних правовідносинах. Зокрема, пропонується цю частину викласти в такій редакції:

«Якщо одна зі сторін під час переговорів, до моменту укладення договору, умисно чи внаслідок грубої необережності (не повідомила про обставини, які вона могла і повинна була передбачити та які перешкоджають укладенню договору) своїми діями чи бездіяльністю ввела в оману іншу сторону щодо дійсності свого наміру укласти з нею договір, такі дії є порушенням принципу свободи договору, оскільки така поведінка суперечить загальним засадам добросовісності, розумності та справедливості. Сторона, яка порушила принцип свободи договору, зобов'язана відшкодувати стороні, яка покладалася на добросовісну поведінку свого контрагента, шкоду, завдану внаслідок не укладення договору».

Отже, як ми бачимо, Конституція України та ЦКУ містять низку важливих базових норм, з яких можна сформулювати підґрунтя для подальшого розвитку інституту



переддоговірної відповідальності в цивільному праві України. Тому ми повністю згодні з позицією О.С. Комарова щодо того, що сторона, яка добросовісно веде переговори, ще до початку виникнення договірних відносин заслуговує на правовий захист своїх інтересів [13, 42–45]. На мою думку, вищезазначений загальний принцип добросовісності в цивільних правовідносинах, який починає діяти ще на етапі ведення переговорів, є базисом для формулювання в цивільному законодавстві України нових правових норм, які зможуть наблизити нас до тих стандартів ведення бізнесу, які існують в Європі, де добросовісність є стрижнем, на якому тримається ринкова економіка сильних Європейських держав. Отже, питання правового регулювання переддоговірної відповідальності потребують подальшого дослідження та внесення відповідних змін до чинного законодавства України, що особливо актуально в контексті євроінтеграційних процесів, які сьогодні відбуваються в нашій державі.

Список використаних джерел:

1. Prof. Dr.Dr.h.c. Rudolf Welsch [Die Grundlagen der culpa in contrahendo im österreichischen Recht] in Welsch (Hrsg), Haftung aus Verschulden beim Vertragsabschluss in Zentral- und Osteuropa (2012).
2. RUDOLF WELSER, in Liechtensteinische Juristenzeitung LJZ 1984 S. 101 ff., Die culpa in contrahendo im österreichischen Recht, mit einem Überblick über die seitherige Gerichtspraxis nach OGH vom 8.10.1975 (in SZ 48/102 und JBl 1976, 205).
3. Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.jusline.at/Allgemeines_Buergerliches_Gesetzbuch_\(ABGB\).html/](http://www.jusline.at/Allgemeines_Buergerliches_Gesetzbuch_(ABGB).html/)
4. Шимон С. Юридичне значення «домовленості» в цивільному праві / С. Шимон // Розвиток цивільного законодавства: посткодифікаційний період : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 8–9 жовтня 2009 р. / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К : Освіта. – 2010. – С. 128–129.
5. Кетц Х. Введение в обязательственное право / Х. Кетц, Ф. Лорман ; пер. с нем. // Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии. – М. : БЕК, 2001. – С. 37–74.
6. Витрянский В.А. Пути реформирования общих положений об обязательствах по российскому законодательству // Альманах цивилистики : сб. статей / под ред. Р.А. Майданика / В.А. Витрянский. – К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. – Вып. 4. – 430 с.
7. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. –1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
9. Павленко Д.Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Д.Г. Павленко. – К., 2009. – 20 с.
10. Gschnitzer in Klang IV/1,174.
11. Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте / А.С. Комаров – М. : Юрид. лит., 1991. – 280с.

