

СИСТЕМОУТВОРЮЮЧА РОЛЬ КАТЕГОРІЇ «ДОГОВІР» У ПРИВАТНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Луць В. В.,

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, завідувач відділу проблем приватного права ІДП приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті з'ясовано поняття і сутність цивільно-правового договору, його місце в механізмі правового регулювання цивільних відносин. Висвітлено системоутворюючу роль категорії «договір» для підгалузей та інститутів цивільного права, а також для з'ясування відповідних понять в інших галузях права (як приватного, так і публічного).

Ключові слова: договір, цивільно-правовий договір, конструкція договору, зобов'язання, правова угода, механізм правового регулювання.

Конструкція договору стала одним із найвизначніших здобутків світової правової культури. Договір виступає як універсальна правова конструкція у механізмі правового регулювання суспільних відносин. Як інструмент правового регулювання договір, поряд із традиційним застосуванням у сфері приватного права, в сучасних умовах застосовується у сферах публічного права: конституційному, адміністративному, екологічному, фінансовому праві тощо (публічно-правові договори).

Особлива, феноменальна роль відведена договору в галузях приватного права, зокрема в цивільному праві. Як стверджує І. В. Бекленіцева, цивільно-правовий договір під впливом утвердження загальнолюдських гуманістичних ідеалів і принципів, ідеї прав людини та цінності особистості в сучасному суспільстві набуває сьогодні нове, невластиве для нього раніше значення, а саме, елемента загальноєвропейської правової культури [1].

Останніми роками цивільно-правова доктрина в Україні поповнилась низкою монографічних досліджень та навчальних видань, присвячених як загальним проблемам договірного права, так і окремим видам цивільно-правових договорів [2].

Разом з тим багато питань договірного регулювання як внутрішніх майнових, так і зовнішньоекономічних відносин залишаються недостатньо дослідженими або спірними. Це зокрема, саме поняття «цивільно-правовий договір», його місце в системі категорій цивільного права, питання свободи та меж договірного регулювання, способи забезпечення договірних зобов'язань, класифікація договорів, договірна відповідальність тощо. Такий стан теорії договірного права певною мірою обумовлений недосконалістю і суперечливістю договірного законодавства, зокрема деяких положень ЦК та ГК України, нестабільністю судової та господарської практики.

Договірне право – це серцевина (підгалузь) цивільного права як галузі українського права, яким регулюється система майнових та особистих немайнових відносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Договір – одна з найдавніших правових конструкцій, що розвивалась одночасно з розвитком приватного права протягом багатьох віків.

Про сферу дії договірного права можна скласти думку, звернувшись, передусім, до положень ст. 47 Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р. [3], відповідно до яких право, що застосовується до договору, охоплює: 1) дійсність договору; 2) тлумачення договору; 3) права та обов'язки сторін; 4) виконання договору; 5) наслідки невиконання чи неналежного виконання договору; 6) припинення договору; 7) наслідки недійсності договору; 8) відступлення права вимоги та переведення боргу згідно з договором. Право, яке застосовується до форми договору, визначається відповідно до ст. 31 цього Закону.

Хоча зазначені положення стосуються регулювання договірних відносин у міжнародному приватному праві, вони такою самою мірою можуть застосовуватися до визначення сфери дії норм договірного права у внутрішньому цивільному обороті.

Про методологічну роль категорії «договір» свідчить передусім її місце у системі цивільного законодавства України. Сучасний стан законодавства України у сфері договірного права характеризується визначальною роллю Конституції України 1996 р., в якій закріплено принцип верховенства права, цивільно-правові засади регулювання відносин власності, свободу підприємницької діяльності тощо.

Як зазначено в ч. 1, 2 ст. 4 ЦК України, Конституція України становить основу цивільного законодавства, а основним актом цивільного законодавства є ЦК України. Положення про договір начебто «пронизують» своїм змістом нормативну основу майже усіх підгалузей та інститутів цивільного права. Так, в основному акті цивільного законодавства України – Цивільному кодексі 2003 р. – із загальних положень про зобов'язання (книга п'ята) виокремлено загальні положення про договори (гл. 52 і 53), а положення про окремі види договірних зобов'язань поміщені у підроз. 1 роз. III книги п'ятої ЦК (ст. 655–1143).

Договірних відносин стосуються й ті положення цивільного законодавства, які визначають зміст та обсяг цивільної правосуб'єктності фізичних, юридичних осіб та інших учасників цивільного обороту, норми про правочини, право власності, представництво, позовну давність тощо. Так, договори (зокрема купівлі-продажу, майнового найму тощо) є найбільш поширеною правовою формою розпорядження майном, що належить особі на праві власності. Крім того, більшість положень про зобов'язання і, зокрема, про способи забезпечення зобов'язань (неустойку, заставу, поруку, гарантію, завдаток, притримання) ґрунтуються на конструкції договору. Договори, зокрема ліцензійний і комерційної концесії, виступають як форми реалізації права інтелектуальної власності (гл. 75 і 76 ЦК). Спадковий договір дістав своє закріплення у гл. 90 книги шостої «Спадкове право» ЦК.

Положення про договори містяться в Сімейному, Земельному, Господарському кодексах, численних інших законах, указах Президента, постановах Кабінету Міністрів України, актах інших органів державної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування, статутах господарських товариств, звичаях ділового обороту та інших регуляторах цивільних відносин (судова практика, моральні засади суспільства тощо).

Методологічне значення категорії «цивільно-правовий договір» для інших галузей законодавства полягає в тому, що закріплени у цивільному законодавстві загальні положення про зобов'язання і договори можуть субсидіарно застосовуватись до інших договірних відносин (в тому числі публічно-правових), якщо в галузевих нормах відсутні відповідні положення про договір. Так, за ст. 9 СК України чоловік і жінка, батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі, відносини між якими регулює цей Кодекс, можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства. Як зауважив Є. О. Мічурін, категорія «договір» в сімейному праві детально не розроблена і запозичується з цивільного права, якщо положення окремого договору між учасниками сімейних правовідносин не суперечать засадам сімейного (цивільного) законодавства [4].

Особливості правового регулювання окремих видів господарсько-договірних відносин визначені у роз. VI ГК України стосовно договорів поставки, контрактації, енергопостачання, оренди і лізингу, міні (бартеру), збереження на товарному складі, перевезення вантажів, капітального будівництва та деяких інших. Хоч ГК та ГПК України оперують поняттям «господарський договір», однак в цих актах немає визначення господарського договору, як і немає одностайноті у визначенні цього поняття в літературі з проблем господарського права.

Тим часом ГК України містить поняття майново-господарських зобов'язань як цивільно-правових зобов'язань, що виникають між учасниками господарських відносин під час здійснення господарської діяльності, внаслідок яких зобов'язана сторона має вчинити певну господарську дію на користь іншої сторони або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку. Майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених ГК України (ч. 1 ст. 175). Серед підстав виникнення господарських зобов'язань ч. 1 ст. 174 ГК називає господарський договір та інші угоди як передбачені законом, так і угоди, не передбачені законом, але такі, що йому не суперечать.

Оскільки майново-господарські зобов'язання, що виникають з договорів поставки, оренди, перевезення, капітального будівництва тощо, є цивільно-правовими, у законодавстві має забезпечуватись єдність їх правового регулювання. Чим, приміром, можна пояснити, що за одні й ті самі порушення сторонами зобов'язань з договорів будівельного підряду (капітального будівництва) неустойка за ст. 883 і 886 ЦК України має штрафний характер (стягується неустойка і відшкодовуються збитки у повному обсязі), а відповідно до ч. 1 ст. 322 ГК України вона має зарахувальний характер (збитки відшкодовуються в сумі, не покриті штрафними санкціями)?

Саме завдяки притаманним договору якостям як універсальному правовому засобу регулювання майнових і, певною мірою, особистих немайнових (цивільних) відносин забезпечується досягнення цілей, визначених учасниками цих відносин. На думку А. Б. Гриняка, договірне регулювання приватноправових відносин характеризується такими ознаками, як: а) воно є впливом норм права на поведінку суб'єктів договірного зобов'язання, узгодження їхніх потреб, інтересів щодо кожного з них та суспільства в цілому; б) це специфічна діяльність учасників щодо впорядкування відносин між собою шляхом дотримання правових норм та їх адаптації через прийняття індивідуальних рішень відповідно до цих норм; в) воно має конкретний, організований характер (здійснюється шляхом встановлення прав та юридичних обов'язків для суб'єктів договірних зобов'язань); г) має цілеспрямований та результативний характер, метою якого є стимулювання ефективного розширення сфери свободи договору та свободи підприємництва [5].

Відповідно до ч. 1 ст. 626 ЦК України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Сутність договору у цивільному праві становить саме утіда як погоджене волевиявлення двох чи кількох сторін,

спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Образно висловлюючись, слід зазначити, що утода (соглашення) сторін – це «душа» договору, «тіло» якого становлять погоджені в ньому умови, які становлять зміст договору. Ось чому у визначенні поняття договору, яке надано у ч. 1 ст. 626 ЦК України, термін «домовленість» доцільно замінити терміном «утода», який відображає сутність договору як правового явища.

Договір як юридичний факт є одним із визначальних елементів механізму правового регулювання майнових і, певною мірою, особистих немайнових цивільних відносин. З'ясування юридичних фактів – це, здебільшого, і є встановленням тих самих обставин, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну, припинення прав та обов'язків. Юридичні факти важливі й тому, що як «рушійна сила» вони не лише «запускають» механізм правового регулювання, а й виступають тією частиною, без якої не рухається жодна стадія цього механізму, починаючи від формування юридичних норм і закінчуючи правозастосуванням – особливою формою реалізації права [6].

Щодо поняття та структури механізму правового регулювання суспільних відносин у загальнотеоретичній та цивілістичній літературі висловлено різні за змістом міркування. Поняття механізму правового регулювання договірних відносин є відображенням загальноприйнятого у загальній теорії права розуміння правового регулювання як процесу, що триває, в ході якого здійснюється вплив права на суспільні відносини і який містить три ланки (стадії): 1) юридичні норми; 2) правові відносини і, зокрема, суб'єктивні права та юридичні обов'язки їх учасників; 3) акти реалізації прав та обов'язків.

Феноменальна ж роль договору полягає в тому, що його регулятивний вплив на інші елементи цього механізму проявляється, по суті, впродовж усього процесу правового регулювання цивільних договірних відносин. Передусім, правова модель майбутніх договірних відносин осіб закладається в нормах права та інших соціальних регуляторах (моралі, звичаїв ділового обороту, релігійних канонів, тощо). В законі передбачаються й певні умови (передумови), дотримання яких необхідне для того, щоб договір виконував свою роль регулятора конкретних відносин сторін. Йдеться, зокрема, про загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності (дійсності) правочину (договору) (ст. 203 ЦК України).

Договір є індивідуальним правовим актом, у якому абстрактна модель стосунків осіб, окреслена в загальних рисах у законі, наповнюється конкретним змістом, набирає своєї «плоті та крові». В цьому розумінні договір виступає як юридичний факт, що є однією з підстав виникнення суб'єктивних цивільних прав та обов'язків (правовідносин, зокрема зобов'язань) (ч. 2 ст. 11 та ч. 2 ст. 509 ЦК України).

Але характер дій, які має вчинити одна сторона в зобов'язанні на користь іншої (у двосторонніх договорах, таких як купівля-продаж, майновий найм, підряд тощо, кожна із сторін є одночасно і кредитором, і боржником), визначається передусім умовами (пунктами) договору, встановленими і погодженими сторонами, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства (ч. 1 ст. 628 ЦК України). Отже, конкретні права та обов'язки сторін, що становлять зміст договірного зобов'язання, зумовлені укладанням договору як юридичного факту і залежать від його змісту. Завдяки факту укладання договору вступають в дію й інші умови, які є обов'язковими для сторін відповідно до актів цивільного законодавства.

Існує безпосередній зв'язок договору як юридичного факту й з іншими елементами механізму правового регулювання цивільних відносин – актами реалізації суб'єктивних прав і обов'язків та способами їх захисту, зокрема з відповідальністю за порушення договірних зобов'язань.

Потреба в захисті договірних цивільних прав та обов'язків виникає в разі їх порушення сторонами договірного зобов'язання. Невиконання або неналежне виконання договірного зобов'язання оцінюється знову ж таки з точки зору відповідності його виконання умовам договору як тим, що визначені на розсуд сторін, так і тим, що є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Договором можуть бути обумовлені і санкції (зокрема неустойка, штраф, пеня) за порушення окремих його умов, якщо вони не передбачені у законі. За домовленістю сторін у договорі можливий відступ від принципу вини як підстави цивільно-правової відповідальності (ч. 1 ст. 614 ЦК України).

Отже, в механізмі правового регулювання договірних відносин договір є основною ланкою, яка тісно пов'язана з іншими елементами цього механізму і забезпечує його ефективність в цілому.

У розвитку інституту договору і, відповідно, договірного права в сучасних умовах помітна дія різних за характером і часто суперечливих тенденцій.

Так, з одного боку, в регулюванні майнових відносин розширюється свобода волевиявлення у визначені сторонами своїх прав та обов'язків як ознака диспозитивного методу регулювання. Відповідно до ч. 3 ст. 6 ЦК України сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд, крім тих положень, обов'язковість яких для сторін прямо випливає із самого акта законодавства чи його змісту або із суті правовідносин між сторонами. Серед загальних принципів цивільного законодавства (ст. 3 ЦК України) названа свобода договору, яка полягає не лише у вільному укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору сторонами (ст. 627 ЦК України), а й у свободі вибору

форми договору, праві на укладення «непойменованих», «змішаних» договорів, можливості встановлювати способи забезпечення договірних зобов'язань, форми (міри) відповідальності за їх порушення тощо [7]. До того ж, звичайно, сторони мають враховувати вимоги ЦК України та інших актів законодавства, звичаї ділового обороту, вимоги розумності, добросовісності та справедливості.

Т. В. Боднар наводить приклади й обмежень дії принципу свободи договору правовими нормами та іншими регуляторами цивільних відносин, які стосуються як усіх елементів цього принципу, так і окремих із них [8].

Підкреслюючи розширення свободи волевиявлення сторін під час укладення договорів у певних сферах економічних відносин, зокрема тих, які в умовах командно-адміністративної системи формувались на основі планових приписів, не можна не відзначити й протилежну тенденцію, яка властива й сучасному договірному праву зарубіжних країн. Йдеться про те, що з метою захисту інтересів слабкої сторони договору та забезпечення збалансованого розвитку майнового обороту запроваджується низка обмежень дії принципу свободи договору, що проявляються, зокрема, в інтенсивному розвитку антимонопольного законодавства, законодавства про захист прав споживачів, державному регулюванні ціноутворення, регулюванні якості товарів, робіт і послуг тощо.

Важливим напрямом розвитку договірного законодавства України є його адаптація до стандартів Європейського Союзу [9]. Економічні інтеграційні процеси потребують відповідної правової інтеграції, зокрема, поступового наближення правового забезпечення майнових відносин товарного характеру в Україні до умов внутрішнього ринку ЄС, до правових зasad і принципів, що діють на цьому ринку, з метою поєднання сполучності з нормами права ЄС та країн-членів, а згодом – гармонізації, а також уніфікації в деяких галузях [10]. Це стосується насамперед договірного права.

На сучасному етапі в Європі проводиться досить інтенсивна робота щодо підготовки єдиного Європейського цивільного кодексу, який може стати кульмінацією в уніфікації однієї з найважливіших галузей законодавства. Для входження до правового простору ЄС, зокрема до сфери договірного права, важливим є усунення дублювання та розбіжностей, які існують у регулюванні договірних відносин за Цивільним і Господарським кодексами України. Пріоритет тут має надаватись положенням Цивільного кодексу, які мають для договірного права загальний характер. Має бути проведена велика робота з ревізії та оновлення масиву нормативно-правових актів у сфері цивільного і господарського законодавства, а також договірної та судової практики щодо застосування цього законодавства.

Таким чином, категорія «договір» відіграє важливу методологічну роль не тільки для окремих інститутів та підгалузей цивільного права, а й під час тлумачення та застосування аналогічних понять в інших галузях приватного і публічного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Бекленищева И. В. Гражданско-правовой договор: классическая традиция и современные тенденции. М., 2006. С. 8.
2. Договір як універсальна правова конструкція: монографія / А. П. Гетьман, В. І. Борисова, О. П. Євсєєв та ін.: за ред.. А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. Харків: Право, 2012; Окремі види договорів у сучасному законодавстві України: колективна монографія / за ред. О. С. Кізлової: Міжнар. гуман. ун-т, Одеса: ТЕС, 2013; Договір як універсальна форма правового регулювання / за заг. ред. проф. В. А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016; Харьковская цивилистическая школа: о договоре / И. В. Спасибо-Фатеєва, О. П. Печений, В. И. Крат: монографія. Под ред. И. В. Спасибо-Фатеєвой. Харьков: Право, 2017; Договірне регулювання приватноправових відносин в умовах євроінтеграційних процесів в Україні: монографія / За заг. ред. академіка НАПрН України О. Д. Крупчана; наук. ред. А. Б. Гриняк. Київ: 2017; Луць В. В., Великанова М. М. Договірне право України: навчальний посібник. Київ: Юрінком Интер, 2016.
3. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV // Відомості Верховної Ради України. 2005. № 32. Ст. 422.
4. Мічурін Є. О. Цивілістика в сучасній юриспруденції / Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. / Редкол.: О. В. Петришин та ін. Харків: Право, 2017. № 2 (89). С. 113.
5. Гриняк А. Б. Договір у механізмі правового регулювання приватноправових відносин / Договірне регулювання приватноправових відносин в умовах євроінтеграційних процесів в Україні: монографія / За заг. ред. академіка НАПрН України О. Д. Крупчана; наук. ред. А. Б. Гриняка. Київ: 2017. С. 16–17.
6. Пленюк М. Д. Юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання зобов'язань / Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. праць / Редкол.: О. В. Петришин та ін. Харків: Право, 2017. № 2 (89). С. 120–129.
7. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України: навч. пос. Київ: Юстиніан. 2007. С. 47.
8. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання. Загальні положення. Київ: Юстиніан, 2007. С. 44–48.

9. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18 березня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України, 2004. № 29. Ст. 367.

10. Вишняков О. К. Апроксимація правового забезпечення цивільних майнових відносин в Україні до умов внутрішнього ринку Європейського Союзу: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2008. С. 5.

Luts V. System-forming role of the category «contract» in the private law of Ukraine

The article clarified the concept and essence of a civil contract, its place in the mechanism of legal regulation of civil relationships, system-forming role of the category «contract» for industries and institutions of civil rights, but also to clarify the relevant concepts in other areas of law (such as private, and public).

Keywords: contract, civil contract, the construction contract, obligations, legal agreements, mechanisms of legal regulation.

МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ПОНЯТТЯ «ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ» В ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Бобрик В. І.,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

В статті висвітлюються методологічні філософські та загальнонаукові підходи до поняття «диференціація» в праві та правовій науці. Розкривається походження цього терміна та його загальнотеоретичне значення. Особлива увага приділяється діалектичній єдності диференціації та інтеграції права, які є парними категоріями (діалектичними протилежностями), а також диференційно-інтеграційним процесам, наслідком яких є формування системи права та окремих системних правових явищ.

Ключові слова: диференціація, диференціація права, інтеграція, система права, норма права.

Постановка проблеми. Термін «диференціація» не є правовим [13, С. 72] і нечасто застосовується в актах законодавства України. Проте вже тривалий час це поняття використовується у філософії, загальній науці (метанауці) та в різних природничих і суспільних науках (біології, хімії, математиці, етнографії, соціології, лінгвістиці тощо). Останнім часом це поняття дедалі частіше застосовується й правознавцями, і не лише при дослідженні проблем теорії права (системи права, спеціалізації права тощо), а й у галузево-правових науках (кримінальному праві, трудовому праві, процесуалістиці тощо). Проте застосування цього терміна в юридичній літературі не завжди є методологічно вірним, з огляду на що виникає потреба з'ясувати методологічні підходи до його розуміння та загальну сутність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Диференціацію в загальній теорії права в контексті системи права та спеціалізації права досліджували такі науковці, як: С. С. Алексєєв, А. М. Асадов, К. А. Беліков, Т. В. Драхенберг, О. В. Мартишин, А. І. Граціанов, С. А. Громов, Р. М. Дудник, В. Л. Кулапов, Є. Г. Потапенко, Н. М. Оніщенко, Д. Є. Петров, В. Ф. Попондопуло, А. М. Рабець, Н. В. Разуваєв, В. П. Реутов, І. Н. Сенякін, А. Ф. Черданцев, Г. Ф. Шершеневич, В. Ф. Яковлев та інші. В рамках науки цивільного процесуального права проблемам диференціації судочинства та процесуального права приділяли увагу Н. А. Громошина, О. В. Слєпченко, Д. В. Слинько, О. С. Ткачук та інші. Проте в такому аспекті, як в цій статті, науковий аналіз диференціації в праві не проводився та в літературі не висвітлювався.

Метою дослідження є з'ясування загальних методологічних підходів до поняття «диференціація» в праві.

Виклад основного матеріалу. При визначенні поняття диференціації в праві потрібно насамперед звернутись до етимології та означення слова «диференціація», а також його філософського значення. Це слово походить від лат. «differentia», що українською мовою перекладається як «різниця», «відмінність», «багатоваріантність» тощо [1]. В Словнику української мови (СУМ-11) вказується таке означення слова «диференціація» – «поділ, розчленування чого-небудь на окремі різномірні елементи» [28, с. 289].

У філософії поняття «диференціація» є поліаспектним, адже йому надається кілька значень: 1) поділ, розчленування, розшарування цілого на частини, різноманітні та різні форми і ступені; 2) виникнення нових органів, частин, наділених спеціалізованими функціями, наслідком чого є поступове ускладнення системи (зокрема організму) при розвитку; 3) послідовне визрівання якісних відмінностей, визначень [32, с. 58]. Філософи розрізняють функціональну диференціацію, в ході якої розширяється коло функцій, які виконуються елементами системи, що розвивається, і структурну, в ході якої в системі виділяються підсистеми, що реалізують ті чи інші функції. Іноді під диференціацією