

## ФОРМИ ПРАВОЧИНІВ

З прийняттям Цивільного кодексу України перед науковцями і практичними працівниками постала низка проблем щодо застосування радикально змінених норм цивільного права, зокрема закріплення форм волевиявлення особи в цивільних правовідносинах. Завдання дослідження полягає в намаганні пов'язати зміст цієї статті з важливими науковими й практичними завданнями пошуку, апробації форм та видів правочинів.

Аналізуючи матеріал статті, автор спирався на загальні дослідження й публікації провідних учених-цивілістів О.С. Йоффе, О.А. Підпригори, Е.О. Харитонова, Є.М. Орача, Б.Й. Тищика, в яких окреслені шляхи розв'язання проблеми формалізації волі суб'єктів цивільних правовідносин. Однак варто зазначити, що наукових праць, безпосередньо присвячених формам правочинів, останнім часом не публікувалося, а відтак класифікація форм та видів правочинів залишається проблемою дотепер не вирішеною. Саме цій проблемі і присвячується стаття.

Головна мета статті – узагальнення вже існуючих точок зору науковців щодо форм правочинів. Методологічне завдання – урахування історичного розвитку форм правочинів в приватному праві для цивільного права України.

Розгляд поставленої проблеми тісно пов'язаний з формальними вимогами чинного законодавства до способу вираження волевиявлення у правочині. Відповідно до п. 1 ст.205 ЦК України правочини можуть вчинятися *усно або в письмовій формі*.

*Усно* можуть вчинятися правочини, які:

– повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації;

– для яких недодержання письмової форми є наслідком їх недійсності (ст.206 ЦК України). Прикладом такого правочину може бути купівля-продаж за готівку. Зокрема, юридичні особи можуть укладати усні правочини, якщо сплатили за товари та послуги на підставі усного правочину з другою стороною, видається документ, що підтверджує підставу сплати та суму одержаних грошових коштів. Дотримання усної форми правочину не є обов'язковим, сторони правочину можуть за домовленістю ускладнювати форму і вчиняти правочини у письмовій формі, як що це не суперечить договору або закону.

Отже, усні правочини учиняються здебільшого фізичними особами. Вони є фідуціарними, і не потребують особливих пересторог щодо подальшого доказування перебування у таких цивільних

правовідносинах. Значно ширшою є сфера застосування письмових правочинів.

Стаття 208 ЦК України містить перелік правочинів, які належить вчиняти у письмовій формі. До них відносяться:

- 1) правочини між юридичними особами;
- 2) правочини між фізичною та юридичною особою, крім правочинів, які укладаються усно;
- 3) правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, крім правочинів, які укладаються усно;
- 4) інші правочини, щодо яких законом встановлена письмова форма.

Письмова форма правочину – це узагальнене поняття, тому ст.207 ЦК містить загальні вимоги до письмової форми правочину.

По-перше, правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін зафіксована на матеріальному носії (шляхом укладання одного або кількох документів; у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони; за допомогою телетайпного; електронного або іншого технічного засобу зв'язку).

По-друге, правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами), або особами, уповноваженими на це установчими документами юридичної особи, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою.

По-третє, використання при вчиненні правочинів факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, електронно-числового підпису або іншого аналогу власноручного підпису допускається у випадках, встановлених законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів. Зрозуміло, що цей перелік засобів відтворення підпису не є вичерпним, тому, на наш погляд, слід погодитись з позицією російського законодавця, який передбачив ще одну вимогу для електронної форми – можливість вірогідно встановити, що документ виходить від сторони за договором [1, с.288–290.] (п.2 ст.434 ЦК РФ та п.1 ст.1 ФЗ «Про електронний цифровий підпис»). Подальший розвиток техніки і суспільних відносин повинен спричинити прийняття норми, аналогічної ст.143. ЦК Перу, що передбачає в випадках, коли закон не передбачає конкретної форми правочину, зацікавлені особи вправі укладати його в будь-якій зручній для них формі.

Для осіб, які у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не можуть підписатися власноручно, існує інститут «рукоприкладника». Рукоприкладник за дорученням особи і у її присутності підписує текст правочину. Не зовсім зрозуміло, яким чином повинні підпи-

сувати правочин неграмотні, оскільки неграмотність не є фізичною вадою або хворобою. На нашу думку, слід розрізняти поняття «підпис» і «розпис». Тому неграмотним особам правочин можна зачитати, а вони отримають змогу поставити розпис – будь-який індивідуальний знак (від хрестика до відбитку пальця). У випадках укладання нотаріального правочину підпис іншої особи на тексті правочину засвідчується нотаріусом або посадовою особою, яка має право на вчинення такої нотаріальної дії, із зазначенням причин, з яких текст правочину не може бути підписаний особою, яка його вчиняє.

У ряді випадків закон спростив процедуру укладання письмового правочину, так, підпис іншої особи на тексті правочину, щодо якого не вимагається нотаріального посвідчення, може бути засвідчений відповідною посадовою особою за місцем роботи, навчання, проживання або лікування особи, яка його вчиняє.

Недодержання сторонами простої письмової форми правочину, яка встановлена законом, за загальним правилом не має наслідком його недійсність, крім випадків, встановлених законом. Тому, заперечення однією із сторін факту вчинення правочину або оспорювання окремих його частин може доводитися тільки письмовими доказами (розписками, листами, чеками, іншими документами), засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. Рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків. Практично, це означає неможливість його учасників посилатися на показання свідків для доказування факту існування самого правочину. Ці свідчення є нікчемними. Практики-цивілісти рекомендують стороні, яка не отримала належного виконання за правом чином, звернутися до міліції з заявою про шахрайство іншої сторони, і мати змогу посилатися на показання свідків, які були отримані у кримінальному провадженні.

Однак законодавець передбачив ще один виняток з правил, якщо правочин, для якого законом встановлена його недійсність, у разі недодержання вимоги щодо письмової форми, укладений усно і одна із сторін вчинила дію, а друга сторона підтвердила її вчинення, зокрема шляхом прийняття виконання, такий правочин у разі спору може бути визнаний судом дійсним.

У випадках, прямо передбачених у законі, настають і більш негативні наслідки недотримання простої письмової форми – правочин визнається недійсним. Це стосується умов договорів з застосуванням неустойки, застави і поруки, учинені з порушенням запропонованої для них письмової форми, завжди визнаються недійсними.

У випадку укладання складних правочинів, що виходять за межі звичайних і торкаються істотних інтересів громадян та потребують спеціальних знань, закон передбачає *кваліфіковану*

*письмову форму* – форму письмового документа, *нотаріально посвідченого*. Така форма прямо передбачена законом для правочинів, за якими переходить право власності на квартири, житлові будинки, заповітів, деяких доручень, застави нерухомості, договору довічного утримання й інших правочинів, передбачених у законі. Нотаріально посвідчений правочин відповідає всім вимогам, що ставляться до письмових правочинів, з одним винятком – він посвідчується спеціально уповноваженою особою (нотаріусом, посадовими особами, консулами) відповідно до Закону України «Про нотаріат» та у зазначеному порядку. За бажанням сторін будь-який правочин може бути укладений в нотаріальній формі.

У разі недодержання вимоги закону про нотаріальне посвідчення одностороннього правочину законодавець передбачив наступні наслідки: визнання одностороннього правочину нікчемним, лише у виняткових випадках суд може визнати такий правочин дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідав справжній волі особи, яка його вчинила, а нотаріальному посвідченню правочину перешкождала обставина, яка не залежала від її волі (непереборна сила, скоєння злочину, надзвичайні умови і т.і.).

У разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним. Виняток складає ситуація, за якою сторони домовилися щодо усіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулося повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилася від його нотаріального посвідчення, суд може визнати такий договір дійсним. У цьому разі наступне нотаріальне посвідчення договору не потрібно. Ініціатором про визнання такого правочину можуть виступити: сторона, яка виконала правочин, її правонаступник або прокурор. Однак це правило не може бути застосовано, якщо сторонами не було досягнуто згоди з істотних умов правочину або для його укладення були передбачені законом обмеження.

Як слушно вказує М.В.Кротов, практика господарського обігу змушує фізичних осіб укладати правочини у нотаріальній формі, хоча ні законом, а ні угодою сторін це не передбачено, наприклад, реєстрація автомобілів в ДАІ [1, с.293].

На рівні ЦК України закріплена особлива стадія укладення правочинів – державна реєстрація правочину (ст.210 ЦК України). Правочин підлягає державній реєстрації лише у випадках, встановлених законом. Такий правочин є вчиненим з моменту його державної реєстрації. Традиційно органи державної влади реєструють майно, що знаходиться на особливому правовому регулюванні (нерухомість, автомобілі, зброя). В науці питання по державну реєстрацію завжди викликало гостру дискусію. Ряд вчених зайняло позицію, згідно з якою право власності у набувача

за нотаріальним договором виникає в момент посвідчення договору, а реєстрація договору регулюється нормами адміністративного права і не є питанням цивільного права [2, с.40]. Друга, панаюча позиція відстоєє концепцію про момент виникнення права власності тільки після державної реєстрації [3, с.4-8]. Якщо звернутися до практики розвинутих країн, єдиним правостановлюваним, право змінним і правозупинним фактом речових прав на нерухомість є внесення відповідного запису (реєстрації) до Поземельної книги. Так, згідно з §§ 873-874 НЦУ та ст.658 ШЦК, ніяке речове право на нерухоме майно не може виникнути або припинитися без занесення його до Поземельної книги. Посадова особа у відповідному суді перевіряє повноваження осіб, які клопочуться про поземельний запис (власника, який відчужує ділянку, набувача, іпотечного кредитора тощо). Зроблений в книзі запис вважається істинним до моменту внесення до нього змін. В разі колізії прав перевага визнається за правом, раніше занесеним до Поземельної книги [4, с.99–100].

З даного дослідження можна дійти наступного висновку: *термін «форма правочину» у подальшому має використовуватися як категорія, що характеризує виключно спосіб волевиявлення, на противагу термінові «вид правочину» – як автономному класифікаційну одиницю у системі форм правочинів (усних і письмових).*

Перспективами подальших розвідок у даному напрямку автор бачить можливість використати надбання доктрини приватного (цивільного) права для рецепції в законодавство України.

**Список літератури:** 1. Гражданское право. Том 1. Учебник / Под ред. А.С.Сергеева, Ю.К.Толстого. М., 2002. 2. Право собственности в Украине / Под ред Шевченко Я.Н. К., 1996. 3. Суханов Е.А. Приобретение и прекращение права собственности // Хозяйство и право. 1998. № 6. 4. Гончаренко В.М. Речеві права на нерухомість: Дис. ... канд. юрид. наук. Х., 1999.

*Надійшла до редколегії 14.01.06*

*В.О. Горев*

### **СПЕЦІАЛЬНІ ОБМЕЖЕННЯ ВІЛЬНОГО ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ ОСОБИ НА ВСТУП У ДОГОВІРНІ ВІДНОСИНИ**

Вільне волевиявлення особи на вступ у договірні відносини означає, що учасники цивільних відносин є вільними у вирішенні питання: вступати чи не вступати в договірні відносини (укладати договір чи ні). Разом з тим, ця свобода, як і свобода договору в цілому, не є абсолютною. Вона має певні межі, встановлені законом. Аналіз положень цивілістичної доктрини та цивільного законодавства України дозволяє дійти висновку щодо існування в цивільному праві України трьох рівнів обмежень вільного волевиявлення особи на вступ у договірні відносини. Перший рівень обме-