

призначенням) і принципу волі договору (за способом реалізації). При цьому найбільш важливою ознакою варто визнати саме колізійний характер даного інституту через його приналежність до сфери міжнародного приватного права. Таке сполучення двох уже відомих праву принципів не дає підстав вважати автономію волі інститутом, що має власну підставу, тому що в ній не виявляється яких-небудь специфічних особливостей, невідомих колізійному та цивільному праву.

Список літератури: 1. Мартене Ф. Ф. Современное международное право цивилизованных народов. Т. II. М., 1960. 2. Цит. за: Левитин А. Б. Вопросы публичного порядка в международном частном праве // Проблемы международного частного права / Под ред. Л. А. Лунца. М., 1961. 3. Крылов С. Б. Международное право. М., 1947. 4. Лунц Л.А. Развитие советской доктрины по международному частному праву // Советское государство и право. 1977, № 12. 5. Рамзайцев Д.Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР. М., 1975. 6. Рубанов А.А. Теоретические основы международного взаимодействия национальных правовых систем. М., 1984. 7. Богуславский М.М. Коллизийные вопросы обязательственных правоотношений во внешней торговле СССР. Правовое регулирование внешней торговли СССР. М., 1960. 8. Лунц Л.А. Международное частное право. М., 1984. 9. Лунц Л.А. Курс международного частного права. Т. 1. М., 1971. 10. Мосс Д.К. Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража. М., 1978. 11. Иванов Г.Г., Маковский А.Л. Международное частное морское право. М., 1980.

Надійшла до редакції 28.08.07

І. І. Зозуляк

ПРО НЕОБХІДНІСТЬ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПІДХОДІВ ЩОДО ІСТОТНИХ УМОВ ДОГОВОРУ У ДЕЯКИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТАХ УКРАЇНИ

Питання визначення істотних умов договору є останнім часом доволі дискусійним. Пов'язане це з помітним реформуванням цивільного законодавства, що відбувається останнім часом.

Закон об'єктивно визначає певні істотні умови договору. Інші формуються сторонами самостійно, та ці істотні умови у ст. 632 ЦК України визначені як всі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди. Але є й спеціальне законодавче регулювання окремих договірних видів, яке також встановлює окремі істотні умови таких договорів. Таке регулювання не завжди виявляється оптимальним, воно потребує подальшого вдосконалення.

Розгляд цих питань з теоретичних позицій дозволить знайти недоліки чинного законодавства та визначити можливості його вдосконалення.

Слід зазначити, що раніше окремими дослідниками, (наприклад В. Г.Олюхою вже порушувалося питання відносно недостатньо досконалого врегулювання чинним законодавством істотних умов щодо деяких видів договорів. Він наводив низку нормативних актів, що в зв'язку з цим потребують вдосконалення. Вченим

зазначалося, що встановлення істотних умов договору окремими нормативними актами вказує на невиправдане їх розширення у Законах України «Про фінансовий лізинг», «Про оренду державного та комунального майна», «Про концесії» [1, с. 232].

Ці питання мають бути узгоджені з теоретичних позицій з огляду на реформування цивільного законодавства, що відбувається останнім часом. Отже, виникає необхідність ретельного дослідження істотних умов договору, що визначені окремими нормативними актами з перспективою забезпечення його відповідності кращим зразкам договірному законодавства ЄС (адаптаційний напрям).

Метою цієї статті є виявити недоліки та сформулювати напрями вдосконалення істотних умов договору у законодавчих актах України з огляду на існуючі у цивілістиці теоретичні позиції. Завданнями, що слід вирішити у зв'язку з цим, є: проаналізувати діюче законодавство й стан врегулювання ним істотних умов окремих договорів; виявити, наскільки узгодженим є те, що наразі існує, законодавче врегулювання істотних умов договору щодо окремих договорів із теоретичними положеннями; виявити недосконалість існуючого законодавства й розробити пропозиції до нього.

Нині не зовсім досконалим є визначення істотних умов договору оренди державного майна, що врегульовано спеціальним законодавством. Так, ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» [2] визначає істотні умови цього договору. Серед них для цього договору вказаний Закон вміщує: об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації); термін¹, на який укладається договір оренди; орендна плата з урахуванням її індексації; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення; виконання зобов'язань; забезпечення виконання зобов'язань – неустойка (штраф, пеня), порука, завдаток, гарантія тощо; порядок здійснення орендодавцем контролю за станом об'єкта оренди; відповідальність сторін; страхування орендарем взятого ним в оренду майна; обов'язки сторін щодо забезпечення пожежної безпеки орендованого майна. Отже, загалом у договорі оренди державного та комунального майна визначено аж одинадцять істотних умов. З цивілістичних позицій такий перелік істотних умов є занадто перевантаженим.

Для порівняння, за договором найму оренди, що передбачений п. 58 ЦК України, істотною умовою є лише предмет. Ціна та строк можуть як істотні умови не вказуватись у договорі найму (якщо, звичайно, на іншому не буде наполягати хоча б одна зі сторін), що впливає зі ст. ст. 762, 753 ЦК України.

¹ Не узгоджено з термінологією ч. 1 і ч. 2 ст. 251 ЦК України.

Деякі з визначених у ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» істотних умов договору оренди державного та комунального майна з класичних цивілістичних позицій не можна назвати такими, оскільки вони є частинами договору як документа, але не є істотними умовами договірної правочину.

Для того щоб це довести, звернемося до витоків розуміння договору у цивілістиці взагалі. Так, О. С. Іоффе писав, що поняття «договір» застосовується у трьох значеннях: як правочин, як зобов'язання, як письмовий документ [3, с. 26]. Такий підхід є класичним щодо цивілістичної науки. Отже, не можна плутати різні аспекти прояву договору, тим більше підмінювати їх. Істотні умови договору безперечно відносяться до стадії укладення договору як двостороннього правочину, в якому узгоджується воля принаймні двох сторін. При цьому обов'язки сторін у договорі як юридичному документі звісно вказуються.

Втім, обов'язки сторін вже не є істотними умовами договору. У ст. 10 вищезазначеного Закону України законодавець підійшов до формулювання істотних умов договору не з позиції його укладення як двостороннього правочину, а як до складання договору у розумінні юридичного документа. Тому як «істотні умови» у вказаному Законі з'явився порядок використання амортизаційних відрахувань та деякі обов'язки: з відновлення орендованого майна; порядок виконання зобов'язань, а також деякі права – порядок здійснення орендодавцем контролю за станом об'єкта оренди, які передбачені в експеративному порядку.

Слід зазначити, що забезпечення виконання зобов'язань – неустойка (штраф, пеня), порука, завдаток, гарантія є окремими зобов'язаннями, відмінними від оренди, втім, про обов'язок орендаря, наприклад, застрахувати майно, може йтися у договорі. Подібна норма є, наприклад, у ст. 696 ЦК України, яка вказує, що договором купівлі-продажу може бути встановлений обов'язок продавця або покупця страхувати товар. Як бачимо, страхування товару цивільного законодавства прямо вказано обов'язком сторони, але не істотною умовою договору. Різниця у тому, що при досягненні згоди за істотними умовами договір є укладеним, а при невиконанні обов'язку договір є укладеним, та в силу цього договору сторона, що не виконала зобов'язання, може бути примушена до виконання та на неї може бути покладена цивільно-правова відповідальність. Як варіант, може виникати право іншої сторони застрахувати товар, вимагати від сторони, що була зобов'язана застрахувати товар, відшкодування витрат на страхування або відмовитися від договору (як у ч. 2 ст. 696 ЦК України). Незважаючи на існуючі у цивільному законодавстві підходи до цього, ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» страхування орендарем взятого ним в оренду май-

на відносить чомусь не до обов'язків орендаря, а до істотних умов договору. Це ж можна віднести до обов'язків сторін щодо забезпечення пожежної безпеки орендованого майна.

Отже, низка умов, що віднесені у ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» до істотних, не є такими з позиції класичної цивілістичної доктрини. Окремі з них відносяться взагалі до загальних положень цивільно-правових зобов'язань, через що не можуть вважатися істотними умовами договору. Тому потрібно вдосконалити ст. 10 вказаного Закону, скоротити перелік істотних умов договору оренди державного та комунального майна.

Більш досконалим і узгодженим з теоретичними позиціями є Закон України «Про фінансовий лізинг» [4], який вміщує спеціальні норми щодо регулювання фінансового лізингу, зокрема визначення його істотних умов. Стаття 6 цього Закону вміщує істотні умови договору фінансового лізингу. В ній вказано, що істотними умовами договору лізингу є предмет лізингу; строк, на який лізингоодержувачу надається право користування предметом лізингу (строк лізингу); розмір лізингових платежів; інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Окремо, у ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг», визначено права та обов'язки лізингодавця, а у ст. 11 цього Закону – права та обов'язки лізингоодержувача. Отже, у зазначеному Законі, на відміну від аналізованого вище Закону України «Про оренду державного та комунального майна», істотні умови не зміщуються з обов'язками сторін і це є цілком слушним та виваженим підходом законодавця до визначення істотних умов договору фінансового лізингу.

Істотні умови договору як приклад спеціального нормативного регулювання окремих видів договорів є також у Законі України «Про концесії» [5]. Стаття 10 цього закону визначає істотні умови договору концесії. До них законодавцем віднесені: сторони договору; види діяльності, роботи, послуги, які здійснюються за умовами договору; об'єкт концесії (склад і вартість майна або технічні і фінансові умови створення об'єкта концесії); умови надання земельної ділянки, якщо вона необхідна для здійснення концесійної діяльності; перелік видів діяльності, здійснення яких підлягає ліцензуванню; умови встановлення, зміни цін (тарифів) на виготовлені (надані) концесіонером товари (роботи, послуги); строк дії договору концесії, умови найму, використання праці працівників – громадян України; умови використання вітчизняних сировини, матеріалів; умови та обсяги поліпшення об'єкта концесії та порядок компенсації зазначених поліпшень; умови, розмір і порядок внесення концесійних платежів; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення об'єкта концесії та умови його повернення; відповідальність за виконання сторонами зобов'я-

зань; страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію; порядок продовження і припинення дії договору; порядок вирішення спорів між сторонами.

Цей перелік є занадто розширеним і потребує критичного аналізу. Адже до цивільно-правового договору концесії, згідно зі ст. 10 Закону України «Про концесії», потрапили такі істотні умови, як, наприклад, умови найму, використання праці працівників – громадян України. Останнє вже регулюється трудовим законодавством і було б дуже дивно, якщо б у договорі концесії умови використання праці робітників якимось відрізнялися від тих, що передбачені трудовим законодавством. Отже, на цивільно-правовий договір тут покладено не властиві йому функції, зокрема врегульовувати трудові відносини. Навіть якщо абстрактно передбачити таку «трудо-ву» складову у договорі концесії, то, як зазначає Т. В. Парпан, частково недійсним трудовий договір вважатиметься у разі недотримання вимог щодо його змісту (в разі погіршення становища працівника, порівняно з чинним законодавством) [6, с. 7]. Тому сенсу у регулюванні та тим більше підміні договором концесії трудового договору насправді немає, від чого зазначена умова не може бути істотною для цивільно-правового договору концесії.

Щодо визначення у ст. 10 Закону України «Про концесії» такої істотної умови, як страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію, то вона також заслуговує критичного підходу. Аргументи для цього близькі до вже названих щодо договору оренди державного та комунального майна. А саме, всупереч існуючим у цивільному праві й законодавстві підходів до цього, страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію, віднесено законодавцем не до обов'язків орендаря, а до істотних умов цього договору. Отже, ст. 10 Закону України «Про концесії» підлягає відповідному вдосконаленню з огляду на ці міркування.

Отже, є підстави стверджувати про необхідність вдосконалення ст. 10 Закону України «Про концесії», оскільки визначення в ній істотних умов договору не повною мірою відповідає існуючим цивілістичним підходам. Це стосується страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію, яке віднесено законодавцем не до обов'язків орендаря, а до істотних умов цього договору. Насправді ж було б справедливим та теоретично виваженим вважати, що існує обов'язок страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію. Умови найму, використання праці працівників, що визначені у ст. 10 зазначеного Закону України як істотні для договору концесії, регулюються трудовим законодавством, отже, зазначена умова не може бути істотною для цивільно-правового договору.

Проведений аналіз свідчить, що встановлення істотних умов договору деякими законодавчими актами України (зокрема Зако-

нами України «Про оренду державного та комунального майна», «Про концесії») не є досконалим. Законодавство потребує подальшого моніторингу з цього питання та є необхідність у внесенні змін, що дозволили б встановлювати істотні умови договору. Це сприятиме належному укладенню договорів, слугуватиме зміцненню договірних зв'язків та цивільного обороту взагалі.

Наприкінці статті є підстави підкреслити наступне:

1) деякі з умов, що віднесені у ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» до істотних, не є такими з позиції цивілістичної доктрини. Окремі з них відносяться до цивільно-правових зобов'язань, через що не можуть вважатися істотними умовами договору. Тому потрібно вдосконалити ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» та скоротити перелік істотних умов договору оренди державного та комунального майна;

2) існує необхідність вдосконалення й ст. 10 Закону України «Про концесії», оскільки визначення в ній істотних умов договору не повною мірою відповідає існуючим цивілістичним підходам. Це стосується страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію, яке віднесено законодавцем не до обов'язків орендаря, а до істотних умов цього договору. Насправді ж було б справедливим та теоретично виваженим встановити, що існує обов'язок страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію. Умови найму, використання праці працівників, що визначені у ст. 10 Закону України «Про концесії» як істотні для договору концесії регулюються трудовим законодавством, отже, зазначена умова не може бути істотною для цивільно-правового договору;

3) підміна в законодавстві істотних умов договору обов'язками сторін, що існує у деяких актах законодавства, не є прийнятною. Це може призвести до негативних наслідків у правозастосуванні. Адже при недосягненні згоди за істотними умовами договір є неукладеним, а при невиконанні обов'язку договір є укладеним, але сторона, що не виконала зобов'язання, може бути примушена до виконання, та на неї може бути покладена цивільно-правова відповідальність.

Список літератури: 1. Олюха В.Г. Істотні умови цивільно-правового договору // Вісник вищого арбітражного суду України. №3. 2000. 2. Закон України «Про оренду державного та комунального майна» // ВВР України. 1992. № 30. Ст.416. 3. Іоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. 4. Закон України «Про фінансовий лізинг» // ВВР України. 1998. № 16 Ст.68. 5. Закон України «Про концесії» // ВВР України. 1999. № 41. Ст.372. 6. Парпан Т.В. Істотні умови трудового договору: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. К., 2005.

Надійшла до редакції 20.09.07