

Р. В. Барсамов

студент 4 курсу денної форми навчання, спеціальність «Правознавство»
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
економіко-правовий факультет
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

**ДОБРОСОВІСНІСТЬ, РОЗУМНІСТЬ ТА СПРАВЕДЛИВІСТЬ
ЯК ПРИНЦИПИ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ**

В статті висвітлюються питання щодо добросовісності, розумності та справедливості як принципів виконання зобов'язань.

Ключові слова: виконання зобов'язань, принципи виконання зобов'язань, добросовісність, розумність, справедливість.

Виконання зобов'язання, відповідно до чинного Цивільного кодексу України (далі — ЦК України) [1], здійснюється під впливом дії наступних принципів:

- 1) принципу реального виконання;
- 2) принципу належного виконання;
- 3) принципів добросовісності, розумності та справедливості.

Однак найбільшій уваги заслуговують саме принципи добросовісності, розумності та справедливості, які, по-перше, є загальними засадами цивільного законодавства (п. 6 ст. 3 ЦК України), по-друге, норма ч. 3 ст. 509 ЦК України окремо визначає їх як принципи зобов'язального права. Таке розташування норм ЦК України, які закріплюють дані принципи, дозволяє стверджувати, що в якості загальних засад принципи добросовісності, розумності та справедливості можуть бути застосовані до будь-яких цивільних, і зокрема зобов'язальних, правовідносин.

Сьогодні, за відсутності розвинутої та усталеної практики застосування наведених принципів, деякі фахівці в галузі цивільного права критично ставляться до появи в кодексі відповідних оціночних понять. Висловлюються думки про те, що закріплення принципів добросовісності, розумності та справедливості є помилковим та передчасним для нашої правової системи. Головний аргумент, який висувається противниками широкого застосування цих категорій, з огляду на їх невизначеність, стосується побоювань, що це призведе до свавілля з боку суддів при використанні «гумових норм» та оціночних понять. Таку позицію висловлювали в свій час ще деякі класики правової науки (зокрема Ерік Аннерс та Й. О. Покровський).

В той же час, ігнорування та несприйняття закріплених в ЦК України принципів добросовісності, розумності та справедливості може призвести до іншої, більш небезпечної юридичної проблеми. Наведені засади можуть стати «мертвими» нормами, які не знайдуть застосування в практиці цивільного обороту та здійсненні правосуддя. Очевидно, що наведена

ситуація буде більш шкідливою для розвитку цивільних правовідносин, ніж просте ігнорування відповідних засад. Адже законодавець ввів дані категорії в ЦК України не випадково, а з конкретною, деякою мірою ідеалізованою, метою побудувати цивільний оборот на засадах добросовісності його учасників. Як свідчить розвиток сучасного цивільного права, цієї мети прагнуть всі розвинуті держави світу, передусім Західної Європи. Відповідно, вчені-розробники ЦК України наголошують на важливості для функціонування всієї системи приватного права об'єктивізації принципів добросовісності, розумності та справедливості, оскільки саме вони є основою сутності права та вказують на його природне походження. Таким чином, наукове дослідження вказаних принципів вбачається важливою задачею науки цивільного права.

Одне з перших дореволюційних досліджень концепції добросовісності було проведено І. Б. Новицьким. В цей період про добросовісність також писали Й. О. Покровський, Л. І. Петражицький. В радянський період до теми добросовісності звертались В. П. Грибанов, Г. О. Свердлик. В небагатьох сучасних наукових статтях, монографіях та дисертаційних роботах розглядалися деякі загальні питання добросовісності як принципу цивільного права або лише окремі проблеми добросовісності в договірних правовідносинах. Добросовісність, як загальна засада цивільного права та договірного права, зокрема, досліджувалась Н. С. Кузнецовою, Т. В. Боднар, В. А. Беловим, В. І. Ємельяновим. Принцип добросовісності також частково досліджувався в докторській дисертації Р. А. Майданика (в контексті довірчих правовідносин, 2003), кандидатській дисертації А. В. Смітюха (серед принципів міжнародного приватного права, 2004), у монографії В. Д. Примака (у співвідношенні з принципом вини). Спорідненому принципу справедливості присвячена кандидатська дисертація І. Г. Бабиц (2006). Слід також зазначити, що в Російській Федерації в останні роки було написано ряд дисертацій, повністю або частково присвячених принципу добросовісності в цивільному праві. Це, зокрема, роботи Т. Ю. Дроздової (2005), А. В. Попової (2005), Д. Л. Кондратюк (2006).

Метою даного дослідження є спроба теоретичного осмислення і наукового аналізу дії принципів добросовісності, розумності та справедливості при виконанні договірних зобов'язань, співвідношення цих принципів з нормою права, а також їх співвідношення між собою, формулювання наукових висновків для подальшого вдосконалення правових норм щодо добросовісності, розумності та справедливості на основі проведення аналізу історії виникнення і розвитку, поняття, правової природи та місця принципів добросовісності, розумності та справедливості в системі сучасного цивільного права України.

За своєю суттю принцип добросовісності (як і принципи справедливості і розумності) є принципом природного права, і його закріплення на рівні закону не впливає на природно-правовий характер цього принципу. За висловом проф. А. С. Довгерта, «принципи справедливості, добросовісності, розумності виконують в українському приватному праві стосовно позитивного права, договорів, звичаїв тощо інтерпретаційну, доповнюючу

та виправну функції» [2, с. 13]. Природний характер даних принципів, а також їх сутність, спрямована на встановлення засад вільних, диспозитивних відносин, дозволяє стверджувати, що принципи справедливості, добросовісності та розумності переважно розраховані на їх застосування для регулювання договірних відносин. Зрозуміло також, що згадані принципи мають велике значення саме у договірному праві, оскільки саме тут діє ще й принцип свободи договору (ст. 627 ЦК України), який робить вельми значним обсяг регулювання відносин за розсудом сторін. У зв'язку з цим дослідження принципів справедливості, добросовісності, розумності переважно проводиться в рамках договірної права [3].

Без дослідження та усвідомлення історичних передумов та обставин, в яких розвивалось цивільне право, а також концепції добросовісності, справедливості, розумності, як його невід'ємної складової, неможливо правильно визначити та проаналізувати сучасний стан проблеми, а також розглядати поняття та правову природу вказаних принципів. Саме тому ми вважаємо за необхідне розпочати дослідження обраної теми з ретроспективного огляду даних категорій в цивільному праві різних періодів, визначальною серед яких є доба становлення та розвитку римського приватного права.

Переважає більшість дослідників римського права та сучасного договірної права, серед яких Й. О. Покровський, Р. Ціммерманн, М. Шермайер, І. Б. Новицький, М. Бартошек, Д. В. Дождьов, П. Шлехтрайм, М. Гаррідо, вказують на те, що «добросовісність» (*bona fides*), як одна з основоположних засад цивільного обороту, виникла і набула безпрецедентної юридичної сили саме в римському приватному праві. Так, на думку Р. Ціммерманна, добросовісність була одним із найбільш «родючих» факторів розвитку римського договірної права [4, с. 16–17]. М. Гаррідо називав добросовісність моральним принципом, який надихав всю римську юридичну систему [5, с. 108, 118]. С. Літвінофф говорить про те, що добросовісність була джерелом, з якого римське приватне право отримувало нові правила [6, с. 1651]. В. Тетлі цитує Цицерона, який називав добросовісність основою правосуддя [7, с. 596, 572]. Дж. О'Коннер зазначає, що добросовісність в римському праві була заснована на етичній концепції, яка існувала у формі специфічних правил, найважливіше з яких було базою для всього зобов'язального права, а саме *pacta sunt servant* [8, с. 102]. Й. О. Покровський, який критично ставився до місця добросовісності в ієрархії принципів цивільного законодавства, в той же час також не заперечував її визначальної ролі у розвитку римського приватного права [9, с. 392–393].

Саме з розвитком принципу добросовісності сторін в римському праві починає надаватись юридична оцінка різниці між майновим статусом кредитора, який очікувався у випадку своєчасного, повного та добросовісного виконання, і тим, в якому він опинився в результаті недобросовісної поведінки контрагента. Д. В. Дождьов вказує на те, що ця різниця допускає грошове вираження, визначення якого віддається на розсуд судді в преторських позовах — суддя вказував в рішенні: «все, що за цим позовом належить дати або виконати у відповідності з принципом *bona fides*» [10,

с. 436]. Таким чином, при розрахунку збитків у зв'язку із недобросовісним виконанням зобов'язання враховувались не лише майнові втрати кредитора (*damnum emergens*), але і упущена вигода (*lucrum cessans*).

Розроблена римськими юристами на основі *bona fides* теорія позитивного договірної інтересу, тобто правило про відшкодування упущеної вигоди у випадку порушення договірних зобов'язань втілилась у сучасному цивільному праві України (ст. 10 ЦК України).

Вищенаведене дає підстави зробити обґрунтований висновок про те, що правило про відшкодування втрачених доходів (упущеної вигоди) при порушенні цивільних прав особи історично базується на концепції *bona fides*.

Досліджуючи природу добросовісності в римському приватному праві, дуже важливо підкреслити те, що значний вплив на категорію *bona fides* та її протиставлення «суворому праву» здійснила інша, суміжна концепція справедливості (*aequitas*).

Дослідники вказують на те, що категорії «добра совість» та «справедливість», як принципи римського приватного права, формувались одночасно [11, с. 183]. *Ius aequum* (справедливе право) було протиставлене «суворому праву» поряд із добросовісністю. М. Шермайер зазначає, що римське право є першим в історії прикладом того, як правова система докорінно оновлюється під впливом ідей справедливості. При цьому він наголошує, що *aequitas* переважно використовувалась та сприймалась саме як характеристика *bona fides* [4, с. 65]. *Aequitas* походить від грецького *epiefkeia*. Вона була сприйнята римськими правознавцями від Аристотеля як філософська категорія, яка згадувалась в його «Никомаховій Етиці». Дж. О'Коннер також цитує Аристотеля, якому належить вислів про те, що «якщо зникне добросовісність, соціальні зв'язки між людьми перестануть існувати» [12, с. 83].

Після падіння Римської імперії концепція добросовісності в якості принципу виконання договорів виникає знову в практиці купців Європи впродовж XI та XII століть [7, с. 573].

Юристи середньовіччя вважали, що поняття «добросовісність» та «справедливість» вимагають дотримання таких вимог: по-перше, кожна сторона договору має дотримуватись свого слова; по-друге, жодна із сторін не повинна отримувати вигоду відносно іншої сторони шляхом обману або примусу; по-третє, кожна сторона має дотримуватись зобов'язань, які визнає будь-яка чесна особа, навіть якщо ці зобов'язання не зафіксовані в договорі [4, с. 94].

Сучасне цивільне законодавство не надає визначення категорії «справедливість», що дозволяє відносити це поняття до оціночних категорій, які отримують своє змістовне оформлення, виходячи із конкретних обставин справи.

Поняття «справедливість» в першу чергу виникло в людському спілкуванні не як правова, а саме як моральна категорія, результат формування уявлення людей про поняття добра і зла. Спочатку справедливими розуміли такі стосунки між людьми, які відповідали їх моральним устоям, моральним уявленням. З виникненням нових суспільних формацій категорія

справедливості поступово втрачає персоніфікований підхід. В її основу закладається уява всього соціуму, або, у всякому разі, його більшості.

В подальшому з розвитком держави і права справедливі з моральної точки зору правила знаходили своє відображення в правових нормах. Але і на сьогодні тлумачні словники визначають справедливість перш за все як категорію моралі, людських відносин.

Так, Енциклопедія Брокгауза і Ефрона визначає справедливість як один із вищих принципів взаємних відносин між людьми.

З правової точки зору справедливість у виконанні цивільно-правових зобов'язань визначається сучасними вченими як «така поведінка кожної із сторін зобов'язання по відношенню до своїх прав і обов'язків, яка б виключала необ'єктивні (неупереджені, несправедливі) дії сторін зобов'язання стосовно одна одної, а з другого боку — у справедливій (об'єктивній, неупередженій, з урахуванням етичних та інших моральних аспектів) оцінці судом поведінки суб'єктів зобов'язальних правовідносин» [13, с. 119].

Значно частіше порівняно з добросовісністю в ЦК України зустрічається термін «розумність», що є проявом дії *принципу розумності* як однієї із загальних засад цивільного законодавства взагалі (п. 6 ст. 3 ЦК України) і зобов'язального права зокрема (ч. 3 ст. 509 ЦК України).

Як і термін «добросовісність», термін «розумність» формально не визначений, хоча законодавець все ж намагається надати формальній визначеності поняттю розумності. Так, наприклад, у ч. 2 ст. 846 ЦК України якщо у договорі підряду не встановлені строки виконання роботи, підрядник зобов'язаний виконати роботу, а замовник має право вимагати її виконання у розумні строки, відповідно до суті зобов'язання, характеру та обсягів роботи та звичаїв ділового обороту.

На практиці розумними вважаються, як правило, дії, які би вчинила людина з середнім рівнем інтелекту, знань і життєвого досвіду. Тому при визначенні розумності поведінки особи необхідно встановити, чи відповідають вони можливій поведінці розумної людини в конкретній ситуації. Але в залежності від виду діяльності, в рамках якої особа вчиняє певні дії, критерії розумності можуть відрізнятися, оскільки для здійснення різних видів діяльності необхідно володіти певним комплексом знань, навичок тощо [14, с. 641].

Цікаво зазначити, що добросовісність, розумність і справедливість знаходять своє закріплення в цивільному законодавстві багатьох європейських держав. Так, в Загальній частині ЦК Німеччини, присвяченій зобов'язанням, вміщене правило, яке зобов'язує боржника здійснювати виконання добросовісно, зважаючи на звичаї цивільного обороту (§ 242). Таким чином, ЦК Німеччини контролює позаюрідичними критеріями виконання договірних зобов'язань [15, с. 33].

Частина 2 ст. 1–204 Уніфікованого торгового кодексу США ставить «розумність» строку для виконання тієї або іншої дії в залежність від характеру і мети такої дії, а також від обставин, з нею пов'язаних [16].

ЦК Російської Федерації хоча і містить термін «добросовісність» (ст. 234, 302, 303 та інші), проте не відносить його ні до загальних засад ци-

вільного законодавства (ст. 1 ЦК РФ), ні до засад зобов'язального права. Щоправда, добросовісність, розумність і справедливість розглядаються в ЦК РФ як вимоги, виходячи з яких та з аналогії права, визначаються права і обов'язки сторін при неможливості використання аналогії закону (ч. 2 ст. 6 ЦК РФ). Однак, Є. О. Суханов підкреслює, що виконання зобов'язання повинне підкорятися принципам розумності і добросовісності [17, с. 44].

ЦК Республіки Білорусь (ч. 1 ст. 2), встановивши, що під основними засадами цивільного законодавства розуміється система принципів, що визначають і регламентують цивільні відносини, одним із принципів називає принцип добросовісності і розумності учасників цивільних правовідносин (ч. 2 ст. 2 ЦК РБ) [18].

ЦК України, крім уже згаданих п. 6 ст. 3 і ч. 3 ст. 509, містить ще кілька посилань на добросовісність. Так, в ч. 5 ст. 12 ЦК України встановлено: «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»; ч. 3 ст. 92 ЦК України зобов'язує орган або особу, яка відповідно до установчих документів чи закону виступає від її імені, діяти в інтересах юридичної особи добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень.

Велике практичне значення матиме реалізація принципу добросовісності і з огляду на розширення сфери застосування встановленої ч. 2 ст. 8 ЦК України аналогії права. Адже саме спираючись на засади добросовісності, розумності та справедливості, суб'єкти зобов'язальних відносин не лише можуть за необхідності надати правової форми своїм стосункам, а й захистити свої (не врегульовані нормами законодавства) порушені права та охоронювані законом інтереси.

На думку науковців, спільне, що об'єднує поняття добросовісності, розумності і справедливості, — це їх оціночний характер. Саме через ці оціночні поняття законодавець надає суб'єктам реалізації правових норм у процесі такої реалізації (при тому ж таки виконанні зобов'язання) право і можливість самим визначати ту міру, що відділяє один правовий стан від іншого або правовий стан від неправового [19, с. 22–46].

Віднесення добросовісності, розумності і справедливості до засад зобов'язального права можна пояснити тим, що для цивільного права (як права приватного) важливою є гнучкість у правовому регулюванні майнових відносин, тоді як господарські відносини ґрунтуються на правовому (суспільному, як помилково зазначено в преамбулі Господарського Кодексу України — (далі ГК України)) господарському порядку, у межах якого, додержуючись вимог законодавства, здійснюють свою діяльність суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання (ч. 3 ст. 5 ГК України) [19]. Поєднання в ГК України публічно-правового регулювання відносин у сфері господарювання з їх приватно-правовим регулюванням, яке характеризується наданням пріоритету публічно-правовому регулюванню, очевидно і є причиною того, що ГК України не називає принципи, що тут розглядаються, ні серед загальних принципів господа-

рювання (ст. 6 ГК України), ні серед принципів підприємницької діяльності (ст. 44 ГК України), а також не визначає їх як принципи виконання господарських зобов'язань.

Натомість в ч. 2 ст. 193 ГК України міститься положення, згідно з яким кожна із сторін повинна вжити усіх заходів, необхідних для належного виконання нею зобов'язання, враховуючи інтереси другої сторони та забезпечення загальногосподарського інтересу [20].

Визнання добросовісності, розумності і справедливості загальними засадами цивільного законодавства і, зокрема, принципами виконання договірних зобов'язань, окрім того, що сприятиме гармонізації національного цивільного законодавства з законодавством Європейського Союзу і інших правових систем, може мати, на нашу думку, і певні негативні наслідки: ускладнення при розв'язанні конфліктів, що виникають між сторонами договірної зобов'язання у зв'язку з різним розумінням і тлумаченням ними зазначених принципів, труднощі і розбіжності в оцінці поведінки сторін зобов'язання судами при розгляді цивільних та господарських справ. Проте, з іншого боку, широке запровадження принципів добросовісності, розумності і справедливості в регулювання цивільних відносин може сприяти формуванню єдиної судової практики, яка буде найповніше враховувати інтереси конкретних учасників цивільних правовідносин.

З урахуванням проведеного дослідження значення принципів добросовісності, розумності і справедливості при виконанні договірних зобов'язань можемо констатувати, що їх функціональне призначення полягає в наступному:

а) за відсутності нормативно-правового або договірної регулювання відносин, пов'язаних з виконанням зобов'язання, зазначені принципи виконують функцію регулятора прав і обов'язків сторін зобов'язання, виступаючи орієнтиром можливої поведінки суб'єктів зобов'язання. Принципи добросовісності, розумності та справедливості обмежують дію принципу свободи договору, що проявляється в поведінці учасників цивільних правовідносин, які, зокрема, можуть укладати договори і на свій розсуд визначати їх умови, але з урахуванням прав і інтересів контрагентів;

б) за наявності нормативно-правового або договірної регулювання відповідних відносин принципи добросовісності, розумності та справедливості є додатковими критеріями оцінки дій (бездіяльності) суб'єктів зобов'язання, що має значення для визначення ступеня вини і розміру майнових санкцій, що можуть бути застосовані до правопорушника у разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язання.

Крім того, зазначені принципи можуть бути у певних випадках використані при аналогії права (ч. 2 ст. 8 ЦК України), коли вони заповнюють прогалини у цивільному законодавстві. При цьому, якщо суддя відчуває, що судові рішення, яке він має прийняти, суперечить природі людини, яка наділена розумом і моральними почуттями, він, в силу вимог принципів добросовісності, розумності та справедливості, повинен застосувати ці принципи, як нормативний регулятор у порядку аналогії права.

Таким чином, принципи добросовісності, розумності та справедливості у цивільному праві є дієвим «інструментом», завдяки якому може бути «налагоджений» цілісний механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин. Дія цих принципів має бути спрямована на досягнення і підтримання справедливого балансу майнових прав і інтересів учасників цивільних правовідносин, коли їхні дії не призводитимуть до несправедливого, нерозумного чи недобросовісного результату.

Література

1. Цивільний кодекс України [Текст]: закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.
2. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України [Текст] : у 2 т. / В. Г. Ротань [та ін.] ; відп. ред. В. Г. Ротань. — 2-ге вид. — Х. : Фактор, 2010. — Т. 1. — 800 с.
3. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: Монографія. — К., 2006. — 392 с.
4. Good Faith in European Contract Law / Edited by Reinhard Zimmermann and Simon Whittaker. — Cambridge University Press, 2000. — 762 p.
5. Гарридо М. Римское частное право: каузы, иски, институты. — М.: Статут, 2005. — 812 с.
6. Litvinoff S. Good Faith // 71 Tul. L. Rev. — 1997. — 1663 p.
7. Tetley W. Good Faith in Contract, Particularly in the Contracts of Arbitration and Chartering // JMLC. — 2004. — № 35. — P. 561–616.
8. O'Connor J. F. Good Faith in English Law. — Brookfield USA: Dartmouth Publishing Company, 1990. — 102 p.
9. Покровский И. А. История римского права. — СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», 1999. — 533 с.
10. Дождев Д. В. Римское частное право. Учебник для вузов. — М., 1996. — 704 с.
11. Історія приватного (цивільного) права Європи: частина 1: Витоки / Харитонов Є. О. — Одеса, 1999. — 292 с.
12. O'Connor J. F. Good Faith in English Law. — Brookfield USA: Dartmouth Publishing Company. 1991. — 102 p.
13. Боднар Т. В. Виконання договірних зобов'язань в цивільному праві: Монографія. — К., 2005. — 272 с.
14. Каззафарова І. С. Виконання зобов'язань // Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У 2 т. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. — Вид. 2-ге, доп. і перероб. — Т. 1. Загальна частина. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. — С. 637–653.
15. Савельев В. А. Гражданский кодекс Германии (история, система, институты): Учеб. пособие. — 2-е изд. перераб. и доп. — М.: Юрист, 1994. — С. 33.
16. Единообразный торговый кодекс США: Пер. с англ. / Серия: Современное зарубежное и международное частное право. — М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996.
17. Гражданское право. Т. 2, полутом 1 / Под ред. Е. А. Суханова. — М.: Издательство БЕК, 2000. — 646 с.
18. Цивільний кодекс Республіки Білорусь [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://pravo.kulichki.com/> — Назва з екрана.
19. Диденко А. Оценочные понятия в гражданском законодательстве // Гражданское право: Сборник статей. Общая часть: Учебное пособие. — Алматы, 2003. — С. 22–46.
20. Господарський кодекс України [Текст]: закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18. — Ст. 144.

Р. Барсамов

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

**ДОБРОСОВЕСТНОСТЬ, РАЗУМНОСТЬ И СПРАВЕДЛИВОСТЬ
КАК ПРИНЦИПЫ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

Резюме

В статье освещаются вопросы, касающиеся добросовестности, разумности и справедливости как принципов исполнения обязательств.

Ключевые слова: исполнение обязательств, принципы исполнения обязательств, добросовестность, разумность, справедливость.

R. Barsamov

Odessa I. I. Mechnikov National University,
Faculty of Law and Economics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**GOOD FAITH, REASONITY AND EQUITY AS PRINCIPLES
OF PERFORMANCE OF OBLIGATIONS**

Summary

In this article the questions about the Good Faith, Reasonity and Equity as principles of performance of obligations are taken up.

Key words: performance of obligations, principles of performance of obligations, good faith, reasonity, equity.