УДК 347.129(477)

Ольга Бакалінська,
кандидат юридичних наук, доцент

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОНЯТЬ ДОБРОСОВІСНОСТІ, РОЗУМНОСТІ ТА СПРАВЕДЛИВОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ*

У статті розкриваються особливості застосування «класичних» оціночних понять цивільного права: добросовісності, розумності та справедливості. Визначаються теоретико-правові підходи до їх конкретизації в нормах міжнародних договорів та рішеннях судів.
Ключові слова: *оціночні категорії, добросовісність, розумність, справедливість.*

Інтенсифікація правового регулювання приватноправових відносин призводить до зростання кількості нормативних джерел, що містять оціночні поняття, зокрема такі, як добросовісність, розумність та справедливість. Основною функцією оціночних понять є здійснення індивідуального регулювання [1]. Індивідуальне регулювання — передбачене нормами права рішення, що стосується кожного конкретного випадку, яке приймається на розсуд суб'єктів і входить до предмета правового регулювання питань, які недоцільно, а часом і неможливо, заздалегідь передбачити в юридичних нормах. Воно має носити суто піднормативний характер [2]. Використання оціночних понять у правозастосовчій практиці дозволяє припустити, що підставою для прийняття певного рішення у конкретній справі є не тільки об'єктивна відповідність певної ситуації відповідній нормі права, а й внутрішнє переконання (розсуд) особи, яка застосовує відповідну норму права з оціночним поняттям. Перш за все, оціночні поняття у цивільно-правовому регулюванні об'єктивно необхідні і за відповідних умов задають певний ступінь стабільності та регулятивної міцності, вони ніби є природною зв'язкою нормативно-правового формалізму і практичного життя [3]. Розширення сфери застосування в цивільно-правових відносинах норм з оціночними поняттями є показником розвитку суспільних відносин, а також специфічною формою реалізації диспозитивного методу регулювання цивільно-правових відносин. Крім того, ще однією підставою застосування оціночних понять у цивільно-правовому регулюванні є необхідність подолання невизначеності в цивільному праві та усунення прогалин, наявних у цивільно-правовому регулюванні. З огляду на це, застосування понять добросовісності, розумності та справедливості в цивільному праві і процесі, які за своєю природою є оціночними, дозволяє забезпечити гнучкість, еластичність приватноправового регулювання.

Питання теоретичного обгрунтування та практичного застосування оціночних понять завжди привертали увагу вчених. Дослідженню питання застосування оціночних понять присвячені праці С. Алексєєва, В. Асмуса, В. Біленко, А. Васильєва, В. Жеребкіна, І. Зайцева, Т. Коломоєць, В. Косовича, П. Лютікова, В. Примака, І. Тітко, І. Турчин-Кукаріної, та ін. Серед сучасних російських дослідників виділяються праці: Є. Богданова, О. Богданової, В. Грибанова, Т. Дроздової, Д. Левіної, М. Лук'яненко, Р. Нигматдинова, А. Малиновського. В українській правовій науці питання застосування оціночних понять у цивільному праві і процесі є недостатньо дослідженими. Питання комплексного дослідження правових аспектів застосування оціночних понять цивільного права є актуальним з огляду на те, що окремі «класичні» оціночні поняття цивільного права набувають своє закріплення в

* Рекомендовано до друку кафедрою комерційного права Київського національного торговельно-економічного університету.

господарському, житловому, сімейному праві і визначають зміст та особливості захисту прав і законних інтересів учасників відповідних правовідносин.

Метою статті є дослідження особливостей застосування «класичних» оціночних понять цивільного права, таких як: добросовісність, розумність та справедливість.

Аналіз норм цивільного законодавства дозволяє зробити висновок, що воно оперує величезною кількістю оціночних понять, одні з яких мають розгорнуте визначення, інші позначаються одним терміном, точний зміст яких не визначений [4]. Деякі містяться в складі імперативних норм, інші — у складі диспозитивних норм. Серед них можна назвати поняття «добросовісність», «систематичність», «розумність», «справедливість» і т. п.

У зв'язку з розширенням сфери застосування норм оціночними поняттями в сфері приватного права України постає питання відпрацювання чітких критеріїв і меж їх тлумачення. Невизначеність підходів до визначення змісту норм з оціночними поняттями може призвести до негативних наслідків, які проявляються в помилковому уявленні про те, що оціночні поняття можна трактувати як і кому заманеться. В цілому погоджуючись з думкою Д. Левіної про те, що, «... використовуючи оціночні поняття, суб'єкти отримують можливість здійснювати індивідуальну регламентацію суспільних відносин. У зв'язку з тим, що законодавець не визначає і не інтерпретує оціночні поняття, така можливість надається суб'єктам, які застосовують правові норми з оціночними поняттями» [5]. Ми не можемо погодитися з її позицією про те, що суб'єкти наділяються правом вільного тлумачення і застосування оціночних понять, самостійної оцінки фактів у сфері правового регулювання. Хоча, безумовно, застосування в правовому регулюванні норм з оціночними поняттями зумовлює творчий підхід до здійснення права. На нашу думку, варто погодитися з О. Фетисовим, що в цьому випадку більш коректно говорити про відносне наділення (тобто тільки в чітко визначених і нормативно-регламентованих межах) суб'єкта свободою тлумачення і застосування відповідних норм [6]. Крім того, ці межі визначаються не тільки імперативами правозастосування, а й встановлюються за допомогою тих самих оціночних понять (зокрема добросовісності, розумності та справедливості) [7]. В оціночних поняттях фіксуються лише найбільш загальні ознаки узагальнених явищ. Ось чому деякі вчені справедливо називають оціночні поняття ситуаційними [8].

Тлумачення оціночних понять у цивільному обігу можуть здійснювати будь-які суб'єкти права, зокрема фізичні та юридичні особи, державні та судові органи. Найбільшого правового значення набувають у такому разі акти тлумачення норм права, що здійснюються судом, оскільки його рішення носять обов'язковий для виконання характер для учасників спору, в тому числі й у примусовому порядку. Позиція щодо тлумачення цивільно-правових норм з оціночними поняттями всіма учасниками цивільно-правових відносин заснована на тому факті, що більшість цивільних правовідносин відбувається поза рамками судового розгляду. Крім того, загальні засади цивільного законодавства закріплені в ст. 3 ЦК України, зокрема: свобода договору, свобода підприємницької діяльності, судового захисту цивільного права та інтересу, добросовісності, розумності і справедливості, а також здійснення цивільних прав на цих засадах (ст. 12 ЦК України) дозволяють учасникам цивільних правовідносин не тільки самостійно вступати в правовідносини, самостійно визначаючи їх зміст, а й у разі необхідності обирати судовий орган, що має прийняти відповідне рішення.

Сторони вправі звернутися до суду для офіційного тлумачення оціночних понять лише в разі наявності розбіжностей в розумінні того чи іншого поняття. Рішення суду щодо визначення змісту цього поняття буде обов'язковим для сторін. За таких умов принципове значення для особи, що застосовує норму з оціночним поняттям, буде мати чітка регламентація процесу тлумачення оціночних понять. Особливо враховуючи те, що однією зі специфічних властивостей процесу застосування і тлумачення оціночних понять є те, що він, на відміну від деяких інших процесів, має яскраво виражений суб'єктивний характер [9]. Справа в тому, що в законі не завжди можливо визначити чітко визначені пра-

вила поведінки. Наприклад, якщо при заподіянні майнової шкоди будь-якого виду (пошкодження речі, втрати доходу і т. д.) розмір заподіяної шкоди об'єктивно існує у вигляді ціни речі або розміру доходу, які можна з'ясувати в торгівлі або з відповідних документів, то щодо компенсації моральних страждань роль відповідного експерта може виконати тільки суд [10]. У подібних випадках законодавець віддає вирішення питань на розсуд суду і учасників цивільних правовідносин (наприклад, при призначенні розумного строку виконання зобов'язань, визначення добросовісності придбання речі тощо), надаючи їм певну свободу розсуду.

Разом з тим свобода в цивільному праві не може бути безмежною. Безмежна свобода, як правило, веде до заподіяння шкоди іншим особам, чого в праві, покликаному забезпечити баланс інтересів різних учасників правовідносин, бути не повинно. Отже, з метою недопущення можливих зловживань правом свобода розсуду учасників цивільних правовідносин, як і суду, повинна мати свої межі. В якості таких меж судового розсуду і виступають принципи добросовісності, розумності і справедливості.

Крім того, презумпція добросовісності дій учасників цивільно-правових відносин виступає як один із способів обмеження дії принципу свободи договору. Можна виділити цілу низку недійсних правочинів внаслідок порушення засад добросовісності при їх укладанні: кабальні угоди, угоди, вчинені під впливом обману, насильства або погрози, угоди, вчинені за межами повноважень. Моральний зміст розглянутих понять передбачає в їх реалізації прояв моральних якостей учасників цивільних правовідносин, а також осіб, що застосовують положення ЦК України, які містять посилання на розумність і добросовісність. Уявляється, що незалежний суд, котрий володіє високим моральним статусом і користується повагою з боку суспільства, може стати основою у формуванні належної позиції з питання застосування понять розумності і добросовісності в приватному праві. Однак для цього необхідно вирішити ряд типових проблем, до яких належать підвищення юридичної кваліфікації суддів; їх моральних якостей; боротьба з корупцією, «телефонним правом» і т. п. [11]. Вважаємо, що, перш за все, суд покликаний повернути мораль у наше суспільство, хоча держава не повинна відмовлятися і від історично притаманної їй ролі виховання громадян у дусі шанобливого ставлення до вимог закону і моральних норм. Обов'язок кожного громадянина дотримуватися прийнятих у суспільстві норм моральності, зокрема сумлінної і розумної поведінки в загальновизнаних межах, що має бути ефективно підкріплена силою державного примусу.

У ряді випадків законодавець, використовуючи для формулювання норм права оціночні поняття, сам дає їм легальне визначення чи іншим чином встановлює критерії оцінки явищ, визначених цими термінами, або доручає їх встановлення іншим органам. Якщо ж законодавець не фіксує зазначених критеріїв у нормативних актах, інтерпретатор за необхідності сам вишукує їх за межами права. Рамки свободи вибору цих критеріїв визначаються конкретно-історичними умовами, морально-етичними нормами або навіть конкретними ситуаціями, в яких діє відповідна норма права. Розвиток міжнародного співробітництва та гармонізація законодавства в сфері цивільно-правового обороту призвела до формування якісно нових підходів до закріплення змісту класичних оціночних понять цивільного права, зокрема таких, як добросовісність, розумність та справедливість.

Так, значною віхою у розвитку торгового права (lex mercatoria) стала розробка Принципів міжнародних комерційних договорів [12]. Стаття 1.7 Принципів наказує: «Кожна сторона зобов'язана діяти відповідно до прийнятих в практиці міжнародної торгівлі добросовісністю і чесною діловою практикою». Таким чином, добросовісність у даному акті постає у вигляді об'єктивного стандарту, співвідносного з чесною діловою практикою. Більше того, згідно зі статтями 4.8, 5.9 Принципів добросовісність може використовуватися як засіб для визначення змісту не закріпленої в договорі умови або визначення зобов'язання, яке презюмується в договорі. В літературі зазначається, що положення ст. 1.7 Принципів прогресивніше, ніж положення ст. 7 Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів, що стосується добросовісності переважно в аспекті її тлумачення, і «більшою мірою

сприяє розвитку конструктивного торгового обороту» [13].

Можна з упевненістю сказати, що з точки зору способу регулювання договірних правовідносин першим важливим кроком до європейського договірного права стали Принципи європейського договірного права (The Principles of European Contract law), створені за підтримки Європарламенту і Комісії ЄС [14]. У Принципах європейського договірного права, складених Оле Ландо, особливе місце відводиться і принципу добросовісності (ст. 1:105). Передбачається, що кожна сторона зобов'язана діяти відповідно до цього принципу, і сторони не можуть обмежити цей обов'язок. Крім того, сторони можуть вільно укладати договори та встановлювати їх зміст відповідно до цього принципу (ст. 1:102). Слід зазначити, що в Принципах часто зустрічається термін «розумність», зокрема, «розумна умова», «розумна сторона», «розумна ціна» і т. п. Варто зазначити, що це поняття часто розглядається як еквівалент добросовісності, особливо в праві Англії. У Принципах європейського договірного права також міститься положення, що «розумність повинна оцінюватися, виходячи з того, що особи діють добросовісно в такій же ситуації, в якій їх дії вважаються розумними». Крім того, як зазначається, «вимога вірності умовам договору, по суті, підкреслює значення, яке надається добросовісності і розумності» [15].

Визначення змісту норм з оціночними поняттями здійснюється шляхом тлумачення і конкретизації їх змісту. Оціночні поняття свідомо збережені законодавцем як невизначені приписи з дуже обмеженою інформаційною структурою, тобто в самій природі цих понять, на думку М. Лук'яненко, закладена необхідність їх пізнання [16]. Правильне та однакове розуміння правових приписів є діяльністю з їх тлумачення. Процес тлумачення в юридичній літературі досить часто розглядається через призму інтерпретації [17]. Метою інтерпретації оціночних понять є процес заміщення оціночних понять точними, що визначають емпіричні властивості явищ і предметів, виражених в оціночних поняттях. Критерієм (мірою) оцінки різного роду явищ, позначених оціночними поняттями, є зразки, стандарти, що складаються в тій чи іншій сфері людської діяльності. Ці стандарти характеристики явищ і предметів складаються стосовно певного виду явищ, предметів або ситуацій в певний час. Таким чином, стандарти, що складаються в тій чи іншій сфері людського життя і діяльності, слугують критерієм не тільки для оцінки відповідних явищ, а й для конкретизації, уточнення сенсу самих оціночних термінів і виразів, розгортання їх змісту в більш конкретних характеристиках.

Під конкретизацією оціночних понять цивільного права слід розуміти розкриття та встановлення змісту оціночного поняття в різних джерелах як правового, так і неправового характеру. На думку В. В. Єршова, конкретизацію оціночних щодо певних правових норм можна визначити як специфічний підвид індивідуального судового регулювання, що характеризується відходом від загальної правової норми до положення індивідуального судового регулювання, що здійснюється в результаті розкриття, деталізації та поглиблення її якісних і кількісних характеристик з урахуванням індивідуальних обставин спору, що розглядається [18].

На наш погляд, при тлумаченні потрібно прагнути до з'ясування не просто «букви» закону, а і його «духу». Р. Кніпер підкреслює, що методи тлумачення, поводження з текстом законів і включення його до системи, розуміння законодавчої інтенції, врахування життєвих обставин, що змінюються, охоплення «змісту справедливості» норм на тлі компромісу інтересів і розподілу ризиків у конкретних життєвих обставинах повинні розвиватися, поєднуючи практику з теорією [19].

Прикладом тлумачення оціночних понять добросовісності, розумності та справедливості може бути така справа. Судова палата у господарських справах Верховного Суду України у своїй постанові (від 21.11.2006 р. у справі № 3-3994к06) про стягнення штрафу за прострочення виконання зобов'язання цілком обґрунтовано зазначила, що, задовольнивши позовні вимоги про стягнення неустойки у розмірі 360% загальної вартості робіт за договором, господарські суди не врахували положень ст. 3, ч. 3 ст. 509 ЦК України, відповідно до яких загальними засадами, та, водночас, засадами, на яких має ґрунтуватися зобов'язання між сторона-

ми, є добросовісність, розумність і справедливість, а також не взяли до уваги приписи ч. 3 ст. 551 ЦК України, за якими розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення. При цьому без належної уваги та оцінки залишилися такі обставини, як дійсна вартість робіт за договором, ступінь виконання зобов'язання боржником, розмір відсотків неустойки у порівнянні з можливими збитками кредитора [20].

У практиці Суду Європейського Союзу (далі — Суд ЄС) досить часто використовується принцип добросовісності, який поряд із принципами справедливого ставлення і пропорційності складає зміст принципу справедливості, що став імперативною основою права ЄС. У практиці ЄС принцип добросовісності тлумачиться через критерії «знав — не знав, не міг знати». Так, у рішенні у справі № 36/72 «Меганк проти Комісії ЄС» [21], Меганк, крім основної заробітної плати, отримував допомогу по багатодітності як глава сім'ї, на яку, за формальними підставами не міг претендувати. При цьому одержувач знав, що він не має жодної належної підстави для отримання допомоги, і факт переплати був очевидний для нього. Проте Судом було встановлено, що допомога сплачувалася в ті самі періоди, коли відбулося підвищення його зарплати як працівника ЄС, що не дозволило Меганку виявляючи належну дбайливість, визнати недоречною виплату допомоги. Документи, підписані Меганком, не містили жодного посилання на виплату окремої допомоги по багатодітності, яка не була частиною зарплати. Враховуючи ці обставини, суд ЄС визнав поведінку позивача такою, що повністю відповідає принципу добросовісності. Таким чином, Суд ЄС визнав добросовісною особу, яка в силу об'єктивних причин не знала і не могла знати про те, що вона користується без достатніх підстав, хоча сама вжила всіх необхідних заходів для припинення їх використання з моменту виявлення необґрунтованості користування.

В іншій справі Суд ЄС визнав порушенням принципу добросовісності наявність факту надання продавцем неповної інформації про товар, який реалізується, що призвело до заподіяння збитків [22].

На підставі викладеного можна дійти таких ***висновків****. У результаті інтенсивної нормотворчої діяльності в останні роки кількість застосувань оціночних понять цивільного права у законах та інших нормативних актах значно збільшилася. Це свідчить про тенденцію зростання їх значення в системі цивільного права і необхідність їх аналізу.*

Варто зазначити, що такі оціночні категорії, як добросовісність, розумність і справедливість при закріпленні їх у текстах нормативно-правових актів набувають значення загальних засад або презумпцій. Разом з тим, перед цивільно-правовою наукою постає питання теоретичного та змістовного обґрунтування практики застосування цих оціночних понять, особливо враховуючи їх значний морально-етичний вплив на всю систему регулювання цивільно-правових відносин. Введення в цивільний обіг таких оціночних понять, як добросовісність, розумність та справедливість, створює підвалини до розширення сфери застосування правозастосовчого розсуду і, разом з тим, створює передумови для усунення прогалин в праві.

ПРИМІТКИ

1. Алексеев С. С. Функции применения права / С. С. Алексеев, И. Я. Дюрягин // Правоведение. — 1972. — № 2. — С. 25—33.

2. Кашанина Т. В. Оценочные понятия в советском праве : дис. … канд. юрид. наук / Т. В. Кашанина. — Свердловск, 1974. — С. 4.

3. Фетисов О. Е. Оценочные понятия в праве: проблемы теории и практики : дис. … канд. юрид. наук / О. Е. Фетисов. — Тамбов, 2009. — С. 67.

4. Нурмагамбетов А. А. Оценочные понятия как критерии ограничения свободы гражданско-правового договора / А. А. Нурмагамбетов // Журнал российского права. — 2007 (по материалам сайта Юридическая библиотека ЮРИСТЛИБ [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://w\vAv.juristlib.ru7.

5. Левина Д. Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук / Д. Н. Левина. — Н. Новгород, 2007. — С. 4.

6. Фетисов О. Е. Оценочные понятия в праве: проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук / О. Е. Фетисов. — Тамбов, 2009. — С. 67.

7. Ермакова К. П. Пределы судебного усмотрения : дис. ... канд. юрид. наук / К. П. Ермакова. — М., 2010. — С. 168.

8. Комиссаров К. И. Правоприменительная деятельность суда в гражданском процессе / К. И. Комиссаров // Советское государство и право. — 1971. — № 3. — С. 74—75.

9. Левина Д. Н. Зазнач. праця. — С. 35—37.

10. Татарников А. В. Принципы разумности и добросовестности в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Татарников. — М., 2010. — С. 118.

11. Аболонин В. О. К вопросу о морали, нравственности и воспитательной роли суда в гражданском процессе / В. О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. — 2008. — № 4, 5. — С. 5.

12. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.unidroit.org/.../blackletter2010-russia.

13. Кукин А. Соотношение Принципов УНИДРУА и Венской Конвенции международной купли-продажи товаров / А. Кукин // Законодательство и экономика. — 2000. — № 4. — С. 48.

14. Principles of European Contract Law. Parts I and II / Ed.: O. Lando, H. Beale. — The Hague ; London ; Boston : Kluwer Law, 2000; Principles of European Contract Law. Part III / Ed. : O. Lando, E. Clive, A. Prum, R. Zimmerman. — The Hague ; London ; New York : Kluwer Law, 2003.

15. Mazeaud D. Un droit europeen en quete d'identite. Les principes du droit europeen des contrats. — Dalloz Chr, 2007. — 2962 p.

16. Лукьяненко М. Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность / М. Ф. Лукьяненко. — М. : Статут, 2010. — С. 117.

17. Левина Д. Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук / Д. Н. Левина. — Н. Новгород, 2007. — С. 107.

18. Ершов В. В. Судебное правоприменение (Теоретические и практические проблемы) / В. В. Ершов. — М., 1991. — С. 35.

19. Книпер Р. Толкование, аналогия и развитие права: проблемы разграничения судебной и законодательной власти / Р. Книпер // Государство и право. — 2003. — № 8. — С. 8.

20. Примак В. Д. Вина і добросовісність у цивільному праві / В. Д. Примак. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — С. 73—74.

21. Judgment of the Court (Second Chamber) of 30 may 1973, Case 36—72. Francois Maganck v. Commission of the European Communities // European Court reports. — 1973. — P. 0052.

22. Hondius E. Good faith in European Contract Law-a first publication of the Trento common core project // European Review of Private Law 3. 2002. — P. 471—472.

Бакалинская Ольга. Особенности применения понятий добросовестности, разумности и справедливости в гражданском праве.
В статье раскрываются особенности применения «классических» оценочных понятий гражданского права добросовестности, разумности и справедливости. Определяются теоретико-правовые подходы к их конкретизации в нормах международных договоров и решениях судов.
Ключевые слова: *оценочные категории, добросовестность, разумность, справедливость.*

Bakalinska Olga. Peculiarities of terms good faith, reasonability and fairness in civil law.
The article describes the peculiarities of application of traditional civil law evaluation categories of good faith, reasonability and fairness and determines theoretical and legal approaches to their specification in provisions of international treaties and court decisions.
Key words: *evaluation categories, good faith, reasonableness, fairness.*