

УДК 347.44

**Маріанна Біленко,**

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

## ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ДОГОВІР ЯК ЦИВІЛІСТИЧНУ КОНСТРУКЦІЮ

*Стаття присвячена розгляду договору як категорії цивілістичної науки. Проаналізовано законодавче визначення договору. Звертається увага на його особливості та класифікацію.*

**Ключові слова:** цивільно-правовий договір, юридичний факт, правовідношення, договір, правочин, зобов'язання, господарсько-правовий договір.

Цивільно-правовий договір є, напевно, однією з найбільш досліджуваних категорій у цивілістичній науці, з приводу якої і нині точаться гарячі дискусії та виникають суперечки. Так, сьогодні положення щодо цілої низки договорів одночасно закріплені у статтях Цивільного кодексу України (далі — ЦК) [1] та Господарського кодексу України (далі — ГК) [2], які далеко не завжди формують чітку й послідовну систему регулювання, що зумовлено відсутністю нормативного визначення самого господарського договору й наявністю принципових розбіжностей між певними загальними положеннями про договір у ЦК та ГК України.

У цивілістичній науці договір розглядається у трьох аспектах. По-перше, під договором розуміється юридичний факт — підстава виникнення цивільного правовідношення. Договору як юридичному факту властиві такі ознаки: 1) у договорі виявляється воля не однієї особи (сторони), а двох чи декількох, причому волевиявлення учасників за своїм змістом мають збігатися й відповідати одне одному; 2) договір — це така спільна дія осіб, яка спрямована на досягнення певних цивільно-правових наслідків: на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Саме за цією ознакою цивільно-правовий договір відрізняється від договірних форм, що використовуються в інших галузях права (трудова, екологічна тощо), набуваючи там специфічних рис [3]. По-друге, договір розуміється як, власне, правовід-

ношення. Роль договору не обмежується тільки тим, що він впливає на динаміку цивільних правовідносин (породжує, змінює або припиняє їх), а й відповідно до вимог законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності, добросовісності та справедливості визначає зміст конкретних прав та обов'язків учасників договірної зобов'язання. У цьому розумінні договір є засобом регулювання поведінки сторін у цивільних правовідносинах [4]. По-третє, у договорі вбачають документ, в якому закріплено факт встановлення зобов'язальних правовідносин [5].

Така триаспектність категорії договору знайшла підтримку багатьох науковців-цивілістів. Коли говорять про договір як юридичний факт, правовідносини чи документ, який фіксує виникнення зобов'язання, йдеться не про різні функції одного явища, а про різні явища. Вони об'єднані єдиним терміном «договір», але відрізняються змістом, бо зміст договору в розумінні цивільних правовідносин становлять права і обов'язки суб'єктів цих правовідносин, а зміст договору як правочину — договірні умови [6]. Однак ЦК України заклав принципово нову парадигму цивільно-правового договору, що розглядається, в першу чергу, не як правочин, правовідношення чи документ, а як регулятор суспільних відносин [7].

Легальне визначення договору нині закріплене в ч. 1 ст. 626 ЦК України, відповідно до якої договором є домовле-

ність двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Договір є однією з найпоширеніших підстав виникнення цивільно-правових зобов'язань (ст. 11 і ч. 2 ст. 509 ЦК України). Зазвичай договір є видом правочину, а саме дво- чи багатостороннім правочинном як погодженою дією (а отже, і волею) двох або більше сторін, спрямованою на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (частини 1, 4 ст. 202 ЦК України). Отже, сам договір (правочин) і є вираженням взаємоузгодженої волі двох або більше сторін договору, яка може бути спрямована на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків у формі зобов'язального правовідношення.

Вітчизняні та зарубіжні дослідники договірного права вказують й на інші, хоч і менш значущі, загальні ознаки договорів. Однак основний акцент незмінно робиться на тому, що договір — це, перш за все, «взаємне розуміння партнерів», «взаємна згода», їх добровільне волевиявлення, взаємна зацікавленість, а в ідеалі — «гармонія» відносин сторін, «єдність думок, почуттів і настроїв» щодо предмета договору тощо [8].

Підсумовуючи викладене та аналізуючи усі терміни, що вживаються щодо визначення поняття цивільно-правового договору, зупинимось на тому, що цивільно-правовим договором є виражений у відповідній формі волевий акт, який відображає в єдиному волевиявленні загальну волю суб'єктів договору, спрямовану на досягнення певних цивільно-правових наслідків (встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків).

Разом із тим, до сьогодні не вирішено питання співвідношення понять «цивільно-правовий договір» та «господарсько-правовий договір». Категорії «договір» і «господарський договір», на думку В. С. Щербини, співвідносяться як загальне і особливе. Договір, який регулює ст. 626 ЦК України, у господарському праві означає будь-яку майнову угоду між двома або більше суб'єктами господарського права. Як особлива категорія господарського законодавства і права

України господарський договір має певну правову основу [9].

Господарські договори в Україні з прийняттям ГК регулюються:

а) загальними (про зобов'язання, договір, зобов'язання, що виникають з договорів) і спеціальними (купівля-продаж, поставка, лізинг, будівельний підряд, позика, банківський вклад, факторинг, комерційна концесія тощо) статтями ЦК України;

б) нормативно-правовими актами господарського законодавства: ГК України (гл. 20 «Господарські договори» (статті 179—188), законами України про окремі види господарської діяльності (інвестиційну, зовнішньоекономічну, транспортну тощо).

Хоча загальні положення про господарський договір наведено в окремій главі ГК України, в самому ГК не розкрито зміст поняття «господарський договір» (висвітлено лише поняття господарсько-договірних зобов'язань). Більше того, аналіз положень ГК України свідчить про відсутність єдиного підходу щодо його розуміння. Так, на думку О. М. Вінник, господарський договір — це зафіксовані в спеціальному правовому документі на підставі угоди зобов'язання учасників господарських відносин (сторін), спрямовані на обслуговування (забезпечення) їх господарської діяльності, що ґрунтуються на оптимальному врахуванні інтересів сторін та загальногосподарського інтересу [10]. О. А. Беянович зазначає, що господарський договір у механізмі правового регулювання господарських відносин виконує подвійну функцію: 1) на стадії виникнення прав та обов'язків — юридичного факту, з яким пов'язується виникнення правовідношення; 2) на стадії реалізації норм права, суб'єктивних прав та обов'язків — зобов'язання [11].

Як зазначає В. С. Мілаш, в одному випадку договір розглядається як юридичний факт, на підставі якого виникають господарсько-договірні зобов'язання (статті 179, 180 ГК України), у другому — відбувається його ототожнення з господарським зобов'язанням (наприклад, ст. 189 ГК України має назву «Ціна у господарських зобов'язаннях», незважаючи на те, що фактично йдеться про

ціну як істотну умову господарського договору), у третьому — як форма, якої набувають зобов'язання (ст. 186 ГК України) [12]. Комерційний договір, у свою чергу, автор визначає: а) на рівні нормативно-правового регулювання — як субінститут правового інституту господарського договору; б) на рівні автономного (індивідуального) регулювання — як акт автономного (індивідуального) регулювання суб'єктів господарського права щодо умов і порядку здійснення ринкового обміну; в) на рівні реалізації права — як юридичний факт, що породжує правовідносини [13]. Отже, на підставі вищевказаного констатуємо, що господарський договір — це спеціальна правова категорія, що має особливі ознаки щодо кола суб'єктів, підстав його укладання і змісту господарських договірних зобов'язань.

Проте у праві залишається проблема щодо вибору теорії договору, яка б відповідала сутності даного правового засобу як регулятора суспільних відносин. Під час вирішення цієї проблеми слід звернути увагу на цілу низку обставин. Так, будь-який договір укладається для отримання потрібних сторонам правових та економічних результатів, які виражаються у набутті управненою стороною речових прав (прав власності, прав користування майном тощо) або виключних прав, а не заради встановлення договірних зобов'язань.

Зміст договору становлять договірні умови, а зміст зобов'язання — права і обов'язки сторін. Договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбачених законом порядку та формі досягнуто домовленість щодо всіх його істотних умов. В окремих випадках для виникнення договірних зобов'язань недостатньо одного факту укладення договору. Так, сторони можуть пов'язати виникнення прав та обов'язків залежно від обставини, яка невідомо як і коли настане, чи відбудеться взагалі. Такий договір визнається укладеним під відкладальною умову. Права та обов'язки в момент укладення такого договору виникають умовно і починають належати стороні тільки після настання певної обставини, що передбачена відкладальною умовою [14].

Крім цього, договір не просто формує правила поведінки сторін, а безперервно впливає на їх взаємовідносини, що виникли на його основі. Домовленість не зникає з моменту виникнення зобов'язальних правовідносин, її існування продовжує дію договірних зобов'язань. Так, під час виконання договору сторони шляхом взаємної згоди можуть змінювати договірні умови, якими встановлено їх права та обов'язки, що утворюють зміст договірних зобов'язань. Припинення договірних зобов'язань відбувається як за умови їх належного виконання, так і у зв'язку з розірванням договору, а від дійсності договору залежить дійсність договірних зобов'язань. При цьому, якщо розірвання договору завжди призводить до припинення договірних зобов'язань сторін, то одностороння відмова від виконання свого зобов'язання не припиняє дію самого договору, а є заходом оперативного впливу на порушника. Зазначені обставини свідчать про неможливість ототожнення договору та договірних зобов'язань, які виникли на його підставі.

Згідно з ч. 2 ст. 631 ЦК України договір набирає чинності з моменту його укладення, хоча сторони мають право встановити, що умови укладеного ними договору можуть застосовуватися до їх відносин, які виникли ще до укладення договору. Це можуть бути фактичні відносини, які склалися між сторонами. В цих випадках сторони, як правило, юридично оформлюють свої відносини шляхом укладення договору, який поширює свою дію на вже існуючі відносини.

Загалом визначення моменту в часі, з настанням якого договір вважається укладеним, є важливим з огляду на низку обставин. По-перше, з цим моментом пов'язується початок дії (чинності) договору (ч. 2 ст. 631 ЦК України). По-друге, з цього моменту сторони набувають цивільних прав та обов'язків, несуть одна перед одною відповідальність за порушення договору. По-третє, на відносини сторін поширюється дія норм закону, інших актів цивільного законодавства, що стосуються даного виду договору.

Розмаїття цивільно-правових договорів зумовлює необхідність їх класифікації. Цивільно-правові договори, опосе-

редкуючи відносини у різних сферах діяльності фізичних і юридичних осіб, юридично оформлюючи й закріплюючи зв'язки суб'єктів, являють собою єдину систему, окремі частини якої тісно пов'язані між собою і взаємодіють. Для системи цивільно-правових договорів як єдиної системи характерна як внутрішня єдність, так і диференціація договірних відносин, яка пояснюється особливостями конкретних майнових відносин, опосередкованих договорами.

До того ж, положення щодо окремих договорів містяться водночас у статтях як ЦК, так і ГК України. У зв'язку з цим класифікація цивільно-правових договорів покликана сприяти визначенню місця, яке посідає той чи інший договір у загальній системі цивільно-правових договорів, з'ясуванню його основного функціонального призначення, забезпеченню адекватної правової регламентації відповідних цивільно-правових відносин та чіткому окресленню кола норм, покликаних їх врегулювати (що значно полегшує роботу правозастосовних органів та учасників договірного процесу), і, врешті-решт, упорядкуванню структури договірного права.

Наукову класифікацію договорів бажано проводити за різними ознаками (критеріями) залежно від цілей, які при цьому висувуються. Класифікація договорів має сприяти глибокому з'ясуванню їх природи і змісту, виявленню властивих їм спільних рис і особливостей, подальшому вдосконаленню законодавства про договори [15].

Цивільно-правові договори, зокрема, класифікують за ознаками: залежно від виникнення в договорі взаємних прав та обов'язків у сторін — односторонні та взаємні (двосторонні, синалагаматичні) договори; залежно від наявності зустрічного майнового еквіваленту — оплатні та безоплатні; залежно від юридичної спрямованості договорів — основні та попередні; залежно від осіб, які мають право вимагати виконання договору, — договори на користь контрагентів і договори на користь третіх осіб; залежно від наявності волі осіб на укладення договору — договори, що укладаються з волі контрагентів, та договори, що укладаються незалежно від волі контрагентів (переваж-

на більшість таких договорів носять характер публічного договору); залежно від способу укладення договору — взаємопогоджені та договори приєднання; залежно від моменту в часі, коли договір вважається укладеним, — реальні і консенсуальні тощо [16].

Сторони можуть укласти як договір, безпосередньо передбачений ЦК чи іншим нормативним актом, так і договір, який поєднує ознаки кількох видів договорів, так званий змішаний договір (ч. 2 ст. 628 ЦК України). Як зазначає Р. А. Лідовець, змішаним є договір, у якому поєднуються елементи договорів різних типів, що передбачені законодавством, і, разом з тим, не можна вважати змішаним договір, який поєднує різні види одного типу договору. В результаті укладення змішаного договору, на думку автора, утворюється єдине зобов'язання, яке спрямоване на досягнення єдиної мети, оскільки сторони, поєднуючи умови різних цивільно-правових договорів, пов'язують здійснення своїх прав і обов'язків, передбачених одним із цих договорів, зі здійсненням прав і обов'язків, передбачених іншим договором. Умови, які взаємно виключають одна одну, не можуть мати місця у змішаному договорі [17].

Залежно від характеру переміщення матеріальних благ, що опосередковуються договірними зобов'язаннями, М. Д. Єгоров виявляє такі групи цих зобов'язань: зобов'язання з реалізації майна, зобов'язання з надання майна у користування, зобов'язання з виконання робіт, зобов'язання з перевезень, зобов'язання з надання послуг, зобов'язання з розрахунків і кредитування, зобов'язання зі страхування, зобов'язання із сумісної діяльності, змішані зобов'язання [18]. Проте простежується певна непослідовність у наведеній систематизації договірних зобов'язань, оскільки зобов'язання, що виникають щодо перевезень, страхування, розрахунків і кредитування, теж переважно пов'язані з наданням послуг.

Отже, поклавши в основу класифікації правовий наслідок (мету) договорів, можна окреслити такі групи цивільно-правових договорів:

1) договори про передання майна у власність, повне господарське відання



або оперативне управління (купівля-продаж, поставка, контракція, позика, міна (бартер), постачання енергетичних ресурсів, рента, довічне утримання, спадковий договір, позика тощо);

2) договори про передавання майна у тимчасове користування (найм (оренда), прокат, найм (оренда) земельної ділянки, найм будівлі або іншої капітальної споруди, найм (оренда) транспортного засобу, лізинг, оренда державного та комунального майна, позичка (безоплатне користування майном);

3) договори про виконання робіт (підряд, будівельний підряд, побутовий підряд, підряд на виконання проектних і пошукових робіт, на проведення аудиту тощо);

4) договори про надання послуг (транспортні договори, доручення, комісія, зберігання, консигнація, кредитний договір, факторинг, страхування тощо);

5) договори про передавання результатів інтелектуальної діяльності (ліцензійні договори, договори про передавання науково-технічної продукції, комерційна концесія тощо);

6) договори про спільну діяльність (засновницький договір, договір простого товариства, угоди про науково-технічне співробітництво тощо);

7) забезпечувальні договори (договори про неустойку, заставу, поруку, гарантію, завдаток, притримання тощо) [19].

Зрозуміло, що в межах кожної із названих груп договорів дається лише приблизний перелік окремих видів догово-

рів, адже відповідно до ст. 11 ЦК України цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки, зокрема з договорів та інших правочинів.

Отже, в рамках кожної із зазначених вище груп договорів формується певний тип договору (купівлі-продажу, майнового найму, підряду, надання послуг, спільної діяльності тощо), під яким слід розуміти певне угруповання договорів у межах договірної групи, яке виокремлюється за кількома критеріями, що відображають особливості відповідної договірної конструкції. У межах того чи іншого договірного типу виділяють окремі види договорів як угруповання договорів, що зустрічається у межах одного або декількох договірних типів, та є об'єднаним за однією з кваліфікуючих ознак, що зумовлює особливість відповідних договірних відносин.

*Таким чином, оскільки система цивільно-правових договорів постійно розвивається, що зумовлено безперервною еволюцією цивільного обороту, виявлення спільних ознак договорів і відмінностей між ними створює можливість на науковій основі здійснити спеціалізацію правового регулювання договірних відносин, систематизувати цивільне законодавство, забезпечити його узгодженість та полегшити процес застосування окремих норм.*

#### ПРИМІТКИ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // *Голос України*. — 2003. — № 45.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // *Голос України*. — 2003. — № 49.
3. Луць В. В. *Контракти в підприємницькій діяльності* : навч. посіб. — 2-ге вид., перероб. і допов. / В. В. Луць. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — С. 24.
4. Панченко М. І. *Цивільне право України* : навч. посіб. / М. І. Панченко. — К. : Знання, 2005. — С. 284.
5. *Цивільне право* : навч. посіб. / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. — К. : Наукова думка, 2004. — С. 173.
6. Калаур І. Р. *Поняття договору у новому Цивільному кодексі України* / І. Р. Калаур // *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління і права* : зб. наук. праць за матер. Міжнар. наук. конф. студ. та аспірантів «Актуальні проблеми правознавства очима молодих вчених». — 2002. — № 1. — С. 90.
7. Міщенко І. В. *Цивільно-правові договори в митній справі України* / І. В. Міщенко. — К., 2008. — С. 146.
8. Там само. — С. 147.

9. Щербина В. С. Господарське право : підручник. — 2-ге вид., перероб. і допов. / В. С. Щербина. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — С. 260—261.
10. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. — 2-ге вид., змін., та допов. / О. М. Вінник. — К. : Всеукр. асоціація видавців «Правова єдність», 2008. — С. 278.
11. Беяневич О. А. Теоретичні проблеми господарського договірної права : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.04 / О. А. Беяневич. — К., 2006. — С. 13.
12. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій : у 2 ч. / В. С. Мілаш. — Х. : Право, 2008. — Ч. 1. — С. 293.
13. Мілаш В. С. Комерційний договір у господарському праві: теоретичні проблеми становлення та розвитку : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.04 / В. С. Мілаш. — К., 2008. — С. 17.
14. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій : у 2 ч. / В. С. Мілаш. — Х. : Право, 2008. — Ч. 1. — С. 294.
15. Цивільне право України : підручник : у 2 кн. / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт [та ін.]; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — Кн. 1. — С. 623.
16. Цивільне право : навч. посіб. / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. — К. : Наукова думка, 2004. — С. 174—176.
17. Лідовець Р. А. Змішані договори в цивільному праві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Р. А. Лідовець ; Львівський нац. ун-т імені Івана Франка. — Л., 2005. — С. 5.
18. Гражданское право : учебник / под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. — Санкт-Петербург, 1996. — Ч. 1. — С. 420.
19. Луць В. В. Сучасна кодифікація договірної права в Україні: здобутки і проблеми / В. В. Луць // Вісник Академії правових наук України. — 2003. — № 2 (33) — № 3 (34). — С. 435.

**Беленко Марианна. Общие положения о договоре как цивилистической конструкции.**

*Статья посвящена рассмотрению договора как категории цивилистической науки. Проанализировано законодательное определение договора. Обращается внимание на его особенности и классификацию.*

**Ключевые слова:** гражданско-правовой договор, юридический факт, правоотношение, договор, сделка, обязательства, хозяйственно-правовой договор.

**Belenko Marianna. General provisions on agreement as a civil construction.**

*The article is devoted to the contract as a civil science category. Contents analysis of the legal definition of the contract. Paid attention to its characteristics and classification.*

**Key words:** civil contract, a legal fact, relationship, agreement, transaction, economic contract.