

Уляна ГРИШКО

ORCID: 0000-0002-3589-8020

РОЗУМІННЯ ДОГОВОРУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ЄС

УДК 347.4

Постановка проблеми. Конструкція договору широко використовується у всіх без виключення сферах економіки, культурного і соціального життя. Договір являється юридичною категорією в багатьох галузях права: адміністративного, сімейного, трудового, міжнародного. У сучасних умовах особливо зростає роль договору як універсального правового засобу регулювання майнових, і певною мірою, особистих немайнових (цивільних) відносин, яким забезпечується досягнення цілей, визначених учасниками цих відносин.

Як зазначає Луць В. «про вирішальне значення договору серед правових інститутів цивільного права свідчить той факт, що з 1308 статей чинного Цивільного кодексу України майже половина з них безпосередньо присвячена договору, починаючи із загальних положень про договір (глави 52-53) і закінчуючи нормами про окремі види договорів (глави 54-77). Більш того, договірних відносин торкаються й ті положення ЦК України, котрі визначають обсяг та зміст цивільної правосуб'єктності фізичних/юридичних осіб та інших учасників цивільного обороту, норми про правочини, представництво, право власності, позовну давність. Більшість загальних положень про зобов'язання і, в тому числі, про способи їх забезпечення (заставу, неустойку, поруку, завдаток, гарантію, притримання тощо) ґрунтуються на конструкції цивільноправового договору» [1, с. 119]. Актуальність дослідження зумовлена також важливим значенням договору як підстави виникнення цивільно-правових зобов'язань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розуміння правової природи договору як підстави виникнення цивільно-правових зобов'язань досліджували такі відомі представники цивілістичної науки, як В.А. Васильєва, В.В. Васильєва, О.А. Беляневич, Т.В. Боднар, А.П. Н.С. Кузнецова, О.В. Дзера, В.В. Луць,

А.В.Луць, Р.А. Майданик, Є. О. Мічурін, М.Д. Пленюк, М.М.Сібільов, І. В. Спасибо-Фатеева, Черняк О.Ю., та інші. І хоча науковці-цивілісти присвятили значну частину своїх праць до розкриття феномену «договору» та з'ясування його регулюючих властивостей і функцій, проте малодослідженим залишається питання розуміння сутності «договору» у приватному праві ЄС.

Метою статті є дослідження багатогранності розуміння «договору» у цивільному праві України та визначення фундаментальних підходів до поняття «договір» у приватному праві ЄС з урахуванням особливостей правових систем країн ЄС, законодавства ЄС та «уніфікованих норм-принципів».

Виклад основного матеріалу. Наука цивільного права розвинула положення про багатогранність терміну «договір». Адже, він охоплює такі правові явища як юридичний факт, що виступає підставою виникнення цивільних прав і обов'язків; саме договірне зобов'язання (правовідношення), породжуване вкладеним договором; а також документ, у якому закріплюється факт встановлення між сторонами зобов'язального правовідношення.

Основними ознаками цивільно-правового договору виступають: персоніфікований характер; рівність сторін; добровільність укладення; згода сторін по всім аспектам договору; спільність інтересів; взаємна відповідальність сторін за невиконання чи неналежне виконання взятих на себе зобов'язань; правове забезпечення. Ч. 1 ст. 638 ЦК України прописує, що основною вимогою, яку висуває законодавець до цивільного правового договору є те, що він вважається «укладеним при досягненні та узгодженні його сторонами всіх істотних умов» [2]. Цивільний кодекс визнає умову про предмет договору абсолютною істотною умовою для якого-небудь виду договору (ч. 1 ст. 638 ЦК України). Керуючись положеннями діючого цивільного законодавства та сучасної теорії українського цивільного права, цивільно-правові договори, котрі не мають свого предмету, просто не існують.

Щодо розуміння змісту поняття «договору», то у Цивільному кодексі України, законодавець розкриває його у главі 16 «Правочини», відповідно до ч. 2 ст. 202 договором є дво- чи багатосторонній правочин, а в ч. 4 цієї ж статті розтлумачується,

що дво- чи багатостороннім правочином є погоджена дія двох або більше сторін. Крім того, найповніше усю суть договору розкриває спеціальна норма ч.1 ст. 626 ЦК України, відповідно до якої договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Розуміння поняття договір через домовленість означає, що домовленість має полягати у відповідності, а не в однорідності змісту їх волі. «Якщо одна особа бажає купити, а інша продати ту ж саму річ, така відповідність наміру дає підставу для виникнення договору. Якщо ж обидві особи бажають купити ту ж саму річ, такі наміри не становлять підстави для виникнення договору». Як зазначає, Лідовець Р.А. для домовленості потрібна єдність волі обох сторін, а також єдність волі і волевиявлення кожного учасника впливає з п. 4 ст. 202, п. 3 ст. 203, п. 1 ст. 215 (відсутність єдності волевиявлення сторін тягне за собою не укладення договору, а не відповідність волевиявлення учасника його внутрішній волі є підставою недійсності правочину) [2]. Крім того, аналізуючи ряд статей Цивільного кодексу України, зокрема ст.604, ст.1048, В.В. Васильєва зазначає, що законодавець, вживаючи таке поняття домовленості нарівні з поняттям договору, закладає єдиний зміст – правові наслідки повинні виникати тільки після погодження їх сторонами і за взаємною згодою; в подальшому домовленість повинна бути належним чином оформлена для надання їй юридичної сили. За межами права поєднана воля сторін не становить собою договір, а лише домовленість, узгодження. У зв'язку з цим такі ознаки, як правомірність, спрямованість на встановлення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків є необхідними формуючими ознаками договору [3, с.33-34].

В ЦК України передбачається ще одна кваліфікуюча ознака договору, як правочину – це спрямованість на досягнення певних цивільно-правових наслідків, тобто на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. Саме за цією ознакою цивільно-правовий договір відрізняється від договірних форм, що використовуються в інших галузях права (трудовому, екологічному тощо), набуваючи там певних специфічних рис. При відсутності даної ознаки ми не можемо ототожнювати домовленість і договір.

Фундаментальною категорією для сучасного поняття договору є згода (*consensus*) [4, с. 23]. Визначення через згоду характерне практично для будь-якого договору, незалежно від галузевої належності породжуваних ним наслідків, а тому домінуючою у правовій доктрині є «консенсусна» теорія («теорія згоди»). В аспекті цієї теорії можна навести дефініцію, подану Ю.А. Тихомировим, який відмічає, що «договір є угодою сторін, що виражає їхню волю до встановлення, зміни та припинення їхніх прав та обов'язків, до вчинення чи утримання від учинення юридичних дій». Як вказує С. Бобровник, «консенсус (згода) є однією із визначальних засад функціонування демократичного режиму, основою легітимації влади, яка є суб'єктом закріплення та гарантування прав людини. Це ефективний засіб упорядкування правових конфліктів у сфері прав людини; правовий компроміс викликає юридичні наслідки для суб'єктів суспільних відносин, у тому числі шляхом застосування примусових засобів до суб'єктів, які не виконують обов'язків чи порушують права інших суб'єктів. Нарешті правовий компроміс є умовою будь-яких правовідносин у сфері реалізації прав людини. Саме досягнення правового компромісу у сфері прав людини забезпечує можливість вирішення виникаючих конфліктів та визначає рівень ефективності діяльності держави в означеній сфері» [5, с.45]. Визначення поняття договору, яке міститься у ст.626 ЦК України побудовано за моделлю визначення юридичного факту, в ньому не береться до уваги найважливіша якість цієї конструкції – якість регулятора суспільних відносин. Договір тут розглядається як результат реалізації суб'єктивного права, а не елемент правотворчості [6, с.43].

З метою всебічного розуміння поняття «договору» розглянемо підходи, які склалися у приватному праві країн Європейського Союзу. Усі двадцять сім держав-членів Європейського Союзу мають власну систему договірної права. На сьогодні немає вищого європейського органу влади, який уповноважений видати обов'язкові норми договірної права за межами компетенції Європейського Союзу. Це створює наявність різносторонніх підходів до розуміння «договору» в залежності від правової системи, до якої належить та чи інша країна-член ЄС.

У системі континентального права виділяють «суб'єктивну» і «об'єктивну» теорії договору. «Суб'єктивна» теорія визнає договір як згоду двох або більшої кількості осіб, спрямовану на встановлення взаємних прав та обов'язків. Сутність цивільно-правового договору, відповідно до даної теорії, полягає у збігу прагнень сторін, які домовляються. Ця теорія базується на концепції свободи особистості, та передбачає, що кожна людина має право реалізовувати свої інтереси за допомогою вільного укладення угоди, на найбільш вигідних умовах. Під час розвитку капіталістичних виробничих відносин свобода договору зазнає певних змін. З'ясовується, що вільно укласти можна тільки ті договори, що відповідають інтересам суспільства. Право більшою мірою перешкоджає неконтрольованим проявам свободи волевиявлення в договорі. Саме в цей час виникає об'єктивна теорія договору. Вона менше, ніж суб'єктивна теорія, ґрунтується на свободі сторін у договорі та більше уваги приділяє очікуванням, що повинні впливати з поведінки сторін договору. «Об'єктивна» теорія договору визначає вплив держави на процес укладення та виконання договорів, що ґрунтуються на формальній рівності сторін у договорі і свободи їх волевиявлення [7, с.93].

За Французьким цивільним кодексом договір – це домовленість, за якою одна особа або кілька осіб зобов'язуються перед іншою особою дати будь-що, зробити будь-що або не робити будь-що. В праві Англії відсутнє легальне визначення договору як правової категорії. Всі інститути договірної права Англії розвивалися головним чином завдяки судовій практиці. Договором вважається обіцянка (promise) або ряд обіцянок, за порушення яких право встановлює санкцію. Цивільний кодекс Німеччини не містить ані визначення зобов'язання, ані визначення договору. Разом з тим ми можемо визначити основні положення щодо розуміння договору у НЦК на підставі аналізу окремих його положень (§145, §241 та ін.), які свідчать про те, що НЦК визнає наявність правового зв'язку між особами, що вступають у договірні відносини, а в основі договору лежить домовленість сторін.

Через категорію «домовленість», як правило, визначається договір і в юридичній літературі країн романо-германської право-

вої сім'ї. Так, наприклад, німецький фахівець Х. Хайнрікс визнає договір як досягнуте двома або більше особами узгодження воель про досягнення правового результату і виокремлює такі ознаки договору: а) він є основним проявом правочину; б) він спрямований на отримання правового результату; в) він передбачає єдність воель.

Таким чином, в праві країн континентальної Європи під договором розуміють домовленість, спрямовану на встановлення, припинення або зміну прав і обов'язків.

Щодо Європейського Співтовариства, то договірне право у ньому є певною мірою гармонізованим. Це пов'язано з тим, що Європейським Союзом прийнято чимало директив у галузі договірних прав. Цей так званий *acquis*, (або вторинне законодавство), який передбачає певні правила регулювання договірних відносин, прийняті у відповідності до Договору про функціонування Європейського Союзу.

Конструкція договору в її класичному варіанті сьогодні в багатьох країнах світу зазнає трансформацій (змін). Ключова концепція ґрунтується на пропозиції застосувати так званий «інтеґративний підхід до поняття договору» і визначати його як «домовленість двох і більше сторін або обіцянку однієї сторони, на яку розраховувала інша сторона, спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків». Підтримує такий підхід розуміння договору і А.В. Зеліско, яка зазначає, що Draft Common Frame of Reference (DCFR) містять ґрунтовну комплексну доктринальну базу розуміння договірної конструкції в якості юридичного акту та правовідношення, яке виникає з договору і має зобов'язальний характер. У Розділі 1 DCFR договір термінологічно визначається як домовленість, яка породжує або має на меті породження зобов'язальних правовідносин правовідносини або має чи має на меті мати інші правові наслідки. Це двосторонній або багатосторонній двосторонній або багатосторонній юридичний акт (II.–1:101: (1). Таким чином, DCFR побудовані на основі усталеного у доктрині цивілістики концептуального бачення договору в якості акту як різновиду юридичних фактів, що визначає запуск механізму реалізації норми права [8, с.10].

З метою запровадження в якості альтернативи та існування приватної ініціативи ЄС розроблено норми «soft law» з назвою «Принципи європейського договірного права», умови якого можна включити до будь-якого контракту ЄС, якщо обидві сторони погоджуються на це. Це набір «типових» правил для ділових контрактів, заснованих на чесності та простоті та призначених для вирішення питань, на які національне законодавство не дає відповіді. Норми Принципів у жодній країні-учасниці ЄС не стали чинним правом, а тому застосовуються тільки як право договору, однак це не означає, що вони не мають юридичної сили.

Незважаючи на те, що Європейські принципи розроблялись і призначені для застосування в рамках ЄС, не існує ніяких перешкод для їх використання в договорах, де одна із сторін, чи взагалі обидві сторони не зв'язані з ЄС. Разом з тим учасники контрактних відносин із країн ЄС можуть при бажанні підкорити свою домовленість Принципам УНІДРУА. Поряд з цим необхідно враховувати, що Європейські принципи не тільки є правом, яке застосовується до контрактів, що укладаються в рамках ЄС на підставі вибору сторін, але і повинні використовуватись в ролі керівних засад для органів ЄС, а також для країн — членів ЄС. Крім того, Європейські принципи поширюються не тільки на міжнародні, але й на внутрішні контракти [9, с.191].

Європейське законодавство загалом характеризується обмежувальним підходом до розуміння поняття договору в значенні взаємної волі сторін, спрямованої на правові наслідки. В *Acquis Communautaire* та в *Acquis International* для характеристики договору найчастіше зустрічається вживання договір-домовленість. Це відбувається кожного разу, коли згадується «укладення договору», наприклад, у Принципах європейського договірного права (PECL) у статтях 2: 104 (1) -«до або коли договір було укладено»), 2: 205 -«Договір укладено, коли») або в статті 4: 109 -«на момент укладення договору».

У європейському законодавстві також для позначення договору вживається його розуміння «як документа». Зокрема, у Директиві 200/31/CE Європейського Парламенту та Ради від 8 червня 2000р. про окремі правові аспекти послуг інформаційно-

го суспільства («Директива про електронну комерцію») вживає термін «договір» як інструмент, документ врегулювання правовідносин [10].

Дослідження порівняльного правознавства показує, що між державами-членами Європейського Союзу і за його межами дуже частим є використання розуміння «договору» — як домовленості. Залежно від країни, договір іноді розглядається як волевиявлення сторін, спрямоване на настання юридичних наслідків. Зокрема, у цивільних кодифікованих актах Бельгії та Люксембургу зазначено, що «договір — це домовленість, за якою одна чи декілька осіб зобов'язуються щодо однієї чи кількох інших передати, робити чи не робити щось». Відповідно до Цивільного кодексу Італії : «договір - це домовленість між двома або декількома сторонами, спрямована на створення, регулювання або припинення правовідносин. Відповідно до цивільного законодавства Нідерландів «договором є багатосторонній юридичний акт, яким одна або кілька сторін зобов'язуються щодо однієї або кількох сторін. Ці положення не дають прямого визначення поняття договору, але доводять, що договір є результатом волевиявлення сторін.

Узагальнюючи дані визначення можна сформулювати розуміння договору як юридичного акту на підставі якого виникають взаємозалежні волевиявлення двох або більше сторін, спрямовані на настання юридичних наслідків.

Висновки. Таким чином, з огляду на наукові підходи та нормативне закріплення поняття «договору», в цивільному праві України існує неоднозначність його розуміння. По-перше, договір належить до юридичних фактів, на основі яких виникають зобов'язання; по-друге, договір - це правовідношення, яке визначає зміст конкретних прав та обов'язків учасників договірної зобов'язання [11,с.20]; по-третє, договір - як нормативний документ. Європейське цивільне законодавство також оперує такою багатоманітністю значень поняття «договір» з огляду на поєднання різних правових систем в межах Союзу. Найбільш поширеним у праві ЄС є «інтегративний підхід до розуміння поняття договору» як домовленості двох і більше сторін або обіцянку однієї сторони, на яку розраховувала інша сторона, спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

1. Луць В. До питання про сутність і зміст цивільно-правового договору. *Приватне право*. 2013. № 1. С. 118–128. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/prpr_2013_1_13
2. Лідовець Р.А. Поняття договору в цивільному праві України. *Наукові записки. Серія “Право”*. 2003. Вип. 4. С. 192 - 201.
3. Договір як універсальна форма правового регулювання: монографія/ за заг. ред. проф. В.А.Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016.399с.
4. Погребняк С. Договір: загальнотеоретичне розуміння. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 4(67). С. 17–28.
5. Бобровник С.В. Доктринальний аналіз правового компромісу та його роль у забезпеченні прав людини. *Альманах права. Роль правової доктрини у забезпеченні прав людини*. Вип.11. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2020. 42-47.
6. Рагуліна К.А. Поняття й сутність договору як правового явища загалом і джерела права зокрема. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*.2017. Серія ПРАВО. Випуск 47. Том 1. С.41-46.URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/34481/1/ПОНЯТТЯ%20Й%20СУТНІСТЬ%20ДОГОВОРУ%20ЯК%20ПРАВОВОГО%20ЯВИЩА.pdf>
7. Мороз О.В. Поняття цивільно- правового договору. *Право і суспільство*.2023.№1. С.90-95
8. Зеліско А.В. *Draft Common Frame of Reference в договірному праві Європейського Союзу*. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції присвяченої пам'яті академіка Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, доктора юридичних наук, професора Володимира Васильовича Луця «Договір як універсальна форма правового регулювання».м. Івано-Франківськ, 7 квітня 2023 р.С.9-11.
9. Меденцев П. А. Поняття договору як концептуальна основа договірного права країн романо-германської правової сім'ї. *Актуальні проблеми держави і права*.2008. с.187-192. <http://www.apdp.in.ua/v42/34.pdf>
10. Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française and Société de Législation Comparée. *European Contract Law Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules*. 2008. 648p.URL: https://file.hukum.uns.ac.id/data/PDIH%20File/e-book/Benedicte_Fauvarque-cosson%2C_Denis_Mazeaud%2C%20European%20Contract%20Law.pdf
11. Луць В.В. Договір як регулятор цивільних відносин. *Право України*.2012.№9.С.19-25

Гришко У.П. Розуміння договору у цивільному праві України та ЄС

Стаття присвячена дослідженню розуміння правової природи договору у цивільному праві України та Європейського Союзу. Розглянуто основні наукові підходи до розуміння поняття «договір», який охоплює такі правові явища як юридичний факт, що виступає підставою виникнення цивільних прав і обов'язків; договірне зобов'язання (правовідношення), породжуване договором; а також документ, у якому закріплюється факт встановлення між сторонами зобов'язального правовідношення. В цивільному праві України кваліфікуючою ознакою договору, як правочину є спрямованість на досягнення певних цивільно-правових наслідків, тобто на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. Саме за цією ознакою цивільно-правовий договір відрізняється від договірних форм, що використовуються в інших галузях права (трудова, екологічна тощо), набуваючи там певних специфічних рис.

У приватному праві Європейського Союзу наявні також різносторонні підходи до розуміння «договору» в залежності від правової системи, до якої належить та чи інша країна-член ЄС. Зокрема, виділяють «суб'єктивну» і «об'єктивну» теорії розуміння «договору». «Суб'єктивна» теорія визначає договір як згоду двох або більшої кількості осіб, спрямовану на встановлення взаємних прав та обов'язків. «Об'єктивна» теорія договору пов'язана з обмеженням свободи сторін, їх формальної рівності та впливом держави на процес укладення та виконання договорів. Європейське законодавство загалом характеризується обмежувальним підходом до розуміння поняття договору в значенні взаємної волі сторін, спрямованої на правові наслідки. Найбільш поширеним у праві ЄС є «інтегративний підхід до розуміння поняття договору» як домовленості двох і більше сторін або обіцянку однієї сторони, на яку розраховувала інша сторона, спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Ключові слова: договір, зобов'язання, правочин, домовленість, згода, контракт, сторони договору.

Hryshko U.P. Understanding of the contract in the civil law of Ukraine and the EU.

The article is devoted to research a contract in the civil law of Ukraine and the European Union. The author examines the main scientific approaches of meaning a «contract» which covers such legal phenomena as a legal fact which is the basis for the emergence of civil rights and obligations; contractual obligation arising from a contract; and a document which establishes the fact of establishment of legal relationship between the parties. In the civil law of Ukraine, the qualifying feature of a contract as a transaction is its focus on achieving certain civil law consequences, i.e., the establishment, modification or termination of civil rights and obligations. It is on this basis that a civil law contract differs from the contractual forms used in other branches of law (labor, environmental, etc.), acquiring certain specific features there.

In private law of the European Union, there are also different approaches of meaning a «contract» depending on legal system of state- members. In particular, there are «subjective» and «objective» theories of meaning «contract». The «subjective»

theory defines a contract as an agreement between two or more parties aimed to establish rights and obligations. The «objective» theory of contract is associated with the restriction of the freedom, formal equality and the state's influence on the process of concluding and executing contracts. European legislation is generally characterized by a restrictive approach to understanding the concept of contract in the sense of mutual will of the parties aimed at legal consequences. The most common approach in EU law is the «integrative approach to the concept of a contract» as an agreement between two or more parties or a promise by one party relied upon by the other party aimed at creating, changing or terminating civil rights and obligations.

Keywords: agreement, obligation, transaction, agreement, consent, contract, parties to the contract.