

УДК 347.1

ПОНОМАРЬОВА Т.С.

ДО ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ НЕДІЙСНИХ ТА НЕУКЛАДЕНИХ ДОГОВОРІВ

У статті аналізуються наукові погляди стосовно спільних та відмінних рис недійсних та неукладених договорів, а також щодо першочерговості з'ясування питання їх дійсності або укладення.

Ключові слова: договір, недійсний договір, дійсність договору, неукладений договір, укладення договору.

В статье анализируются научные взгляды касаются общих и различных черт недействительных и незаключенных договоров, а также касаются первоочередности решения вопроса их действительности или заключения.

Ключевые слова: договор, недействительный договор, недействительность договора, незаключенный договор, заключение договора.

The article analyzes the scientific views about the same and different traits of the invalid and not concluded contract and also about priority its validity or conclusion.

Key words: contract, invalid contract, validity of the contract, not concluded contract, conclusion of the contract.

Вступ. Тривалий час у науці й у судовій практиці не існувало чіткого розмежування між недійсними та неукладеними договорами. Певна визначеність у цю проблему була внесена Роз'ясненням Президії Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними» від 24 грудня 1999 р. (з наступними змінами), де було звернуто увагу судів на те, що недійсною може бути визнана лише укладена угода, тобто така, щодо якої сторонами в потрібній формі досягнуто згоди з усіх істотних умов, а тому, якщо в процесі вирішення спору буде встановлено, що угода між сторонами фактично не була укладена, арбітражному суду слід припинити провадження у справі. Поступово в судовій практиці та в юридичній літературі сформувався певна позиція щодо поняття неукладеності договору та її правових наслідків [1, с. 175]. Проте і сьогодні навіть на законодавчому рівні спостерігається змішування цих понять в якості правових наслідків тієї чи іншої ситуації. Для прикладу можна навести Закон України «Про оренду землі», де йдеться про те, що у випадку непогодження всіх істотних умов договору оренди такий договір буде недійсним, хоча в загальноправовому розумінні наслідком непогодження істотних умов є саме неукладеність. Окрім цього, велика кількість практикуючих юристів взагалі не розділяють ці поняття на підставі, на їх думку, єдиного правового наслідку в цілому – відсутності договірних правовідносин в обох випадках. Натомість судові інстанції, як було наведено вище, основну увагу в багатьох випадках звертають на з'ясування тільки факту дійсності договору, ігноруючи при цьому питання його укладеності.

Постановка завдання. Мета статті полягає у дослідженні спільних та відмінних рис неукладених та недійсних договорів, їх правових наслідків.

Результати дослідження. Питання, пов'язані з визнанням договорів неукладеними та їх недійсністю, підіймалися в наукових працях багатьох цивілістів різних часів, зокрема Д. Мейєра, Д. Генкіна, І. Новицького, О. Гутнікова, С. Бервено, Т. Боднар, В. Вітрянського, О. Кучера, О. Зозуляк, С. Бородавського, С. Подоляк, С. Потопальського.

Спільними рисами неукладених та недійсних договорів є такі:

1) з моменту вчинення вони не породжують для сторін правових наслідків, передбачених договором;

2) вони взагалі не породжують для сторін цивільні права і обов'язки;

3) вони мають ознаки спрямованості сторін на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, хоча таких наслідків не породжують через ті чи інші недоліки [6, с. 41].

Окремо зупинимось на такій рисі, яка об'єднує вказані договори і яка розкривається через розуміння договору як правовідомлення, як юридичного факту і як документа. Як при недійсності, так

і при неукладеності договору ми можемо стверджувати про ці категорії щодо договору виключно як про правовідношення. В той же час, існування договору як юридичного факту викликає деякі питання, натомість договір як документ буде існувати.

Якщо сторони в належній формі не погодили всі істотні умови, то ми говоримо про те, що договір між ними є неукладеним, але така неукладеність, на нашу думку, повинна стосуватися тільки договору-правовідношення. В цей же час сторони можуть мати при собі договір-документ, фізичне існування і укладення якого заперечити не можна, оскільки він наявний у матеріальному вигляді, в ньому прописані певні умови, права сторін, їх обов'язки тощо, проте весь зміст договору не відповідає тим вимогам, які законодавець встановив для укладення договору.

Неукладеність договору як юридичного факту, на нашу думку, також викликає сумнів. Якщо розглядати неукладеність як відсутність факту (тобто таким же чином, як і відсутність правовідношення), то ми стикаємося з такою ситуацією. Усі юридичні факти поділяються на дії і події. Доктрина цивільного права окремо не виділяє такої юридичний факт як відсутність дії. Більше того, дія щодо укладення договору мала місце, сторони погоджували договір, можливо, навіть надали йому письмової форми і скріпили своїми підписами. Але, знову ж таки, через невідповідність змісту документа вимогам законодавства договір вважається неукладеним.

Подібним чином в науці цивільного права визначається недійсність договору. Договір як документ не може розглядатися з точки зору дійсності або недійсності. Документ, тобто фізична сторона дії, виконує в цьому випадку тільки одну функцію – робить волю особи доступною для сприйняття, тобто є засобом волевиявлення, носієм правового змісту [10, с. 54]. Законодавство не містить і не може містити вимоги до дійсності документа; документ як матеріальний носій інформації або існує, або ні.

Аналогічна ситуація складається і стосовно юридичного факту, який також є фактом реальної дійсності та якому надається певний юридичний зміст. Як факт він може існувати або не існувати, тому не можна говорити про його недійсність, як не можна говорити «недійсна повинь», «недійсна пожежа» – такі фрази позбавлені змісту та суперечать законам формальної логіки [7, с. 60].

З іншого боку, не можна не погодитися з тим, що природа недійсних та неукладених договорів є різною. Підтвердження факту укладення договору пов'язане з досягненням сторонами згоди за всіма істотними умовами, які складають його зміст як юридичного факту. При недійсності договору підлягають аналізу практично всі елементи правовідношення: суб'єктний склад і його дієздатність, єдність волі і волевиявлення, відповідність договору законності, форма договору [4, с. 123].

Окрім цього, неукладені та недійсні договори різняться підставами визнання їх такими. Основними підставами для визнання договору неукладеним є:

- недотримання порядку укладення договору (порушення конструкції оферта – акцепт);
- недотримання необхідної форми договору, якщо сторони попередньо вирішили укладати договір у певній формі;
- фактичне недосягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами договору.

Підстави недійсності договору є інакшими. Оскільки договори – це двосторонні правочини, умови їх недійсності випливають з умов недійсності правочинів (ст. 215 Цивільного кодексу України). Умови дійсності договорів відображаються у сукупності таких елементів, як суб'єкти договору, його форма та зміст, єдність волі та волевиявлення учасників [5, с. 12].

У науковій літературі можна знайти пропозицію згрупувати умови дійсності договору як вимоги до кожного елемента його юридичної конструкції:

- контрагенти – наявність спеціальної господарської правосдатності;
- істотні умови договору (зміст договору) – визначеність змісту договору та не суперечність нормам закону;
- угода сторін – належне та вільне волевиявлення;
- зобов'язальні правовідносини – законність;
- правова мета договору – можлива та дозволена [9, с. 57].

Також у літературі можна зустріти окреме виділення обставин, які призводять до виникнення у договору статусу оспорюваного:

- а) наявність обставин для недійсності правочину;
- б) наявність волі зацікавленої сторони;
- в) судові рішення [3, с. 163].

Ще одна відмінність між неукладеними і недійсними договорами полягає у такому. На відміну від неукладеності, яка розглядається тільки в одному аспекті, недійсність договору має свої різновиди та свої аспекти. Так, згідно з законодавством, той чи інший різновид дій, пов'язаних із недотриманням вимог ст. 203 Цивільного кодексу України (далі – ЦК), призводить до різних правових наслідків, тому ми можемо говорити про існування нікчемних та оспорюваних договорів. У деяких випадках також виділяються договори, які суд зобов'язаний визнати недійсними за наявності відповідної норми.

Окрім цього, на науковому рівні пропонується ще одна класифікація недійсних договорів: 1) договір, недійсний із самого початку свого існування; 2) договір, який стає недійсним із часом, тоді

як спочатку він був дійсним; 3) договір сам по собі дійсний, але може бути скасований за рішенням суду [8, с. 203–204].

За іншою класифікацією недійсні договори можна поділити на такі види: 1) абсолютно недійсні; 2) відносно недійсні. У першому випадку йдеться про договори, які є недійсними відносно усіх осіб, а в другому – лише відносно певних, визначених законом осіб [3, с. 100–101].

У той же час неукладені договори не мають своєї класифікації. Ми не можемо говорити про абсолютно та відносно неукладені договори; у цьому випадку доречно наголосити на констатації того, що договір не був укладений.

Інша відмінність між неукладеними і недійсними договорами полягає в тих правових наслідках, які настають в силу норм законодавства для таких договорів. Правові наслідки недійсності договору визначаються ст. 216 ЦК, в якій зазначено, що кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання такого правочину, а в разі неможливості такого повернення – відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Якщо у зв'язку з учиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною. Такі наслідки застосовуються, якщо законом не передбачені особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів.

У той же час ЦК України не містить окремої статті, в якій би чітко передбачалися правові наслідки неукладеності договору. Через це тривалий час існують суперечки щодо того, які наслідки і на якій правовій підставі мають застосовуватися в цьому випадку.

На нашу думку, відсутність подібної норми у законодавстві є виправданою, оскільки у протилежному випадку довелось б говорити про те, що існують правові наслідки того, що договору немає і укладений він не був. Єдиним з можливих наслідків відсутності укладення є сама по собі відсутність правовідносин, які ніколи не виникали. Ми вважаємо, що правовими наслідками в загальному розумінні, перш за все, є встановлені правила і порядок дій при настанні тієї чи іншої ситуації, факту або події. У випадку ж із неукладеним договором, по-перше, самого договору немає і ніколи не було, як і факту його укладення. По-друге, неможливо встановлювати правила поведінки щодо того, чого не існувало і не існує. Таким чином, у законодавстві не може бути норми, яка була б чітко присвячена правовим наслідкам неукладеності договору.

Проте хочемо зауважити, що в окремих законодавчих актах містяться посилання на те, що якщо одна зі сторін здійснила фактичні дії щодо виконання неукладеного договору, правові наслідки таких дій визначаються нормами ЦК (ч. 8 ст. 181 Господарського кодексу). У цьому випадку йдеться не про правові наслідки самої неукладеності договору, а про правові наслідки вчинення дій із виконання такого договору. Але навіть у цьому випадку окремої правової норми, де були б чітко прописані правові наслідки саме стосовно вчинення дій щодо виконання неукладеного договору, ЦК не містить. Тому тривалий час існують суперечності з приводу того, яку з існуючих норм ЦК належить застосовувати у такому випадку: норму ст. 216 (за аналогією) чи норми глави 83.

Серед панівних теорій стосовно укладення і дійсності договору існують дві протилежні позиції. Перша з них полягає в тому, що тільки укладений договір може бути дійсним, тому перед вирішенням питання про дійсність чи недійсність договору потрібно з'ясувати питання щодо його укладення, якщо ж договір є неукладеним, то вирішувати питання про його дійсність чи недійсність немає сенсу, оскільки самого договору не існує. Цей підхід знайшов своє відображення і в судовій практиці, і в поглядах провідних учених [1, с. 175]. Інша позиція зводиться до того, що відносно кожного договору в першу чергу підлягає з'ясуванню питання про те, чи є він законним і дійсним правочином і, відповідно, чи може договір бути визнаний тим юридичним фактом, який настав і є підставою виникнення відповідного правовідношення (договірного зобов'язання). Коли ж йдеться про визнання договору неукладеним, оцінці підлягає саме правовідношення (договірне зобов'язання) з точки зору досягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами договірного зобов'язання і надання йому форми, передбаченої законодавством. Тому визнання договору неукладеним може стосуватися лише договору, який визнається дійсним правочином [2, с. 4]. Тобто першочергово потрібно з'ясувати питання щодо дійсності договору, а після цього вже вирішувати, чи є він укладеним.

Дослідивши наведені позиції, ми схилиємося до першої з них із таким обґрунтуванням. По-перше, необхідність першочергово з'ясувати питання укладення договору виключає нелогічну ситуацію, коли буде існувати дійсний, але неукладений договір. Оскільки «дійсність» і «укладення» є позитивними поняттями і обидва означають наявність і фактичне існування договору, а «недійсність» і «неукладеність» є протилежними, тобто негативними поняттями, то одночасна дійсність, але неукладеність одного і того самого договору може розцінюватися як взаємовиключна, тобто у цьому випадку можна було б припустити тлумачення, подібне до такого: «існує неіснуючий договір». Така ситуація здається можливою через те, що підстави для недійсності та неукладеності договору є різними, тому може статися, що відповідно до чинних норм права у договорі будуть відсутні підстави недійсності, але не будуть погоджені необхідні істотні умови.

На нашу думку, друга правова позиція (щодо першочергового вирішення питання дійсності договору) може бути доречною за обставин, коли укладається договір, який прямо суперечить певним вимогам закону, правовим наслідком чого є нікчемність. Наприклад, якщо укладається договір страхування без дотримання письмової форми. У цьому випадку згідно з ч. 2 ст. 981 ЦК такий договір є нікчемним. І через це в правовому розумінні вже неважливо, чи були сторонами погоджені всі істотні умови договору і чи відбулось його фактичне укладення.

Однак, незважаючи на це, треба зазначити, що першочергове вирішення питання щодо дійсності чи недійсності договору зовсім не означає того, що вирішення питання його укладення стає вторинним. У наведеній ситуації в силу положень правової норми питання укладення стає неважливим, оскільки при встановленні нікчемності договору, за загальним правилом, визнання його дійсним неможливе.

Із наведеної ситуації є виняток. Ідеться про положення ст. 220 ЦК, норми якої вказують на нікчемність договору при недотриманні встановленої законом вимоги його нотаріального посвідчення. Однак у цій статті зазначається, що, незважаючи на вищевикладене, такий договір може бути визнаний судом дійсним, якщо відбулося його повне або часткове виконання, але одна зі сторін ухилиється від нотаріального посвідчення. Тобто положення ч. 2 ст. 220 ЦК допускає можливість визнання дійсним договору, який згідно з законом є нікчемним. Проте згідно з цією ж нормою таке визнання, окрім вищезазначених обставин, може бути здійснене виключно у випадку погодження сторонами всіх істотних умов договору. Таким чином, вирішення питання щодо укладення договору має пріоритетне значення перед вирішенням питання щодо його дійсності.

Коли ж договір згідно з законодавством є оспорюваним, треба пам'ятати, що визнання його недійсним відбувається тільки за рішенням суду, і якщо жодна зацікавлена особа з відповідною позовною вимогою не звернеться, то такий договір буде дійсним і надалі, і за ним може відбутися повне виконання. Тому до таких договорів, на нашу думку, не може застосовуватися друга позиція, тобто ми не можемо в першу чергу з'ясувати питання його дійсності, оскільки такого з'ясування може і не настати взагалі. Отже, і в цьому випадку першочергове значення має вирішення питання щодо укладення договору.

Висновки. У результаті проведеного дослідження ми можемо стверджувати, що поняття «укладений» та «дійсний договір», так само, як і протилежні поняття «неукладений», «недійсний договір», за своїм змістом не є тотожними. Проте не можна не брати до уваги той факт, що такі договори хоч і є різними за змістом поняттями, проте мають спільні риси, і певною мірою взаємопов'язані і взаємозалежні. Ми не можемо вирішувати питання дійсності договору, не з'ясувавши перед цим, чи був від укладений. У той же час (за наявності у законодавстві підстав нікчемності договору) стає неважливим, чи був він укладений у розумінні ст. 638 ЦК. При цьому і недійсність, і неукладеність договору можна розглядати виключно як правовідношення.

Список використаних джерел:

1. Бервено С. Проблеми договірної права України: [монографія]. – К., 2006. – 392 с.
2. Витрянский В. Общие положения об обязательствах в условиях реформирования гражданского законодательства. // Хозяйство и право. – 2012. – № 3. – с. 3–25.
3. Гутников О. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. – 3-е изд., испр. и доп. – М., 2007. – 491 с.
4. Зинченко С. Ничтожные и оспоримые сделки в практике предпринимательства // Хозяйство и право. – 1997. – № 2. – с. 121–125.
5. Зозуляк О. Договір як правова форма реалізації цивільної правосуб'єктності юридичних осіб : автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 // О.І. Зозуляк ; – К., 2010. – 21 с.
6. Кучер В. Нікчемні правочини : дис..... канд. юрид. наук: спец.12.00.03 // В. Кучер ; – К., 2004. – 208 с.
7. Лавріненко І. Проблематика співвідношення «дійсності/недійсності» та «правомірність/протиправність» правочинів із вадами волі. // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 1. – с. 59–63.
8. Мейер Д. Русское гражданское право (в 2 ч.). по исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. Изд. 2-е, испр. – М., 2000. – 831с.
9. Терещенко К. Правова природа договору як підстави виникнення господарського зобов'язання // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 11. – с. 55–58.
10. Тузов Д. Недействительность и противоправность // Сборник статей памяти М. Агаркова. – Ярославль, 2007. – С. 54.