

## **ОБНОВЛЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ ПОЛОЖЕНЬ ПРО ДОГОВІРНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ: УДОСКОНАЛЕННЯ ПРИВАТНОПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ГРОМАДЯНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ**

**Гриняк Андрій Богданович,**

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
в. о. заступника директора  
Київського регіонального центру Національної академії правових наук України

*У статті на основі аналізу Концепції оновлення Цивільного кодексу України досліджено підходи до рекодифікації загальних положень про договірні зобов'язання. Констатовано, що нинішнє перманентне реформування договірного законодавства, яке спричинило створення великого, а подекуди безсистемного масиву правових норм, не сприяє належному врегулюванню приватноправових відносин в умовах євроінтеграційних процесів в Україні. Відповідно, дослідження новітніх змін у механізмі договірного регулювання є важливою передумовою для початку процесу оновлення Цивільного кодексу України. Зроблено висновок, що процес оновлення договірного законодавства повинен торкнутися не стільки форми, у якій виражаються певні правові ідеї, скільки зміщення акцентів із законодавчого регулювання правовідносин між їх учасниками в сторону договірного їх визначення. Виокремлено спільні з країнами-членами ЄС проблеми договірного регулювання приватноправових відносин, а також принципові положення, на яких таке оновлення цивільного законодавства у сфері договірних зобов'язань має відбуватися.*

*Запропоновано в межах розділу I «Загальні положення про зобов'язання» класифікувати зобов'язання на окремі види (альтернативні, факультативні, натуральні) і визначити особливості правового регулювання зазначених окремих видів зобов'язань. Крім того, запропоновано: 1) закріпити єдиний критерій для визначення відповідальності контрагентів за «порушення зобов'язання», яке включатиме як його невиконання, так і неналежне виконання; 2) відобразити особливості виконання факультативних зобов'язань; 3) відобразити особливості зарахування виконаного в рахунок декількох однорідних зобов'язань; 4) здійснити розмежування законної неустойки, установленної імперативними й диспозитивними нормами закону; 5) закріплення недоцільності одночасного нарахування й процентів, і неустойки за невиконання або неналежне виконання грошового зобов'язання; 6) виокремити правові наслідки виплати гарантії та припинення основного зобов'язання; 7) закріпити порядок із типовими умовами договору також і примірні умови договору.*

**Ключові слова:** оновлення (рекодифікація) цивільного законодавства, договірні зобов'язання, механізм договірного регулювання, альтернативні зобов'язання, факультативні зобов'язання, натуральні зобов'язання, грошове зобов'язання.

### ***Hryniak Andrii. Renewal general provisions on contractual obligations: improving private law relations in civil society***

*The article examines the approaches to updating the general provisions on contractual obligations based on the analysis of the Concept of recodification of the Civil Code of Ukraine. It is stated that the current permanent reform of contractual legislation, which has led to the creation of a large, and sometimes unsystematic, array of legal norms does not contribute to the proper settlement of private law relations in the context of European integration processes in Ukraine. Accordingly, the study of the latest changes in the mechanism of contractual regulation is an important prerequisite for starting the process of updating the Civil Code of Ukraine. It is concluded that the process of updating contractual legislation should affect not so much the form in which certain legal ideas are expressed, as the shift of emphasis from the legislative regulation of legal relations between their participants in the direction of their contractual definition. The problems of contractual regulation of private legal relations common with the EU member states are singled out, as well as the basic provisions on which such updating of the civil legislation in the field of contractual obligations should take place.*

*It is proposed to classify obligations into separate types (alternative, optional, in-kind) within the framework of Section I "General Provisions on Obligations" and to determine the peculiarities of the legal regulation of these separate types of obligations. In addition, it is proposed: 1) to establish a single criterion for determining the liability of counterparties for «breach of obligation», which will include both its non-performance and improper performance; 2) to reflect the features of the implementation of optional obligations; 3) to reflect the peculiarities of enrollment performed at the expense of several homogeneous obligations; 4) to differentiate between the legal penalty established by the imperative and dispositive norms of the law; 5) to fix the inexpressibility of simultaneous accrual of both interest and penalties for non-performance or improper performance of a monetary obligation; 6) to separate the legal consequences of the payment of the guarantee and termination of the main obligation; 7) to fix along with standard conditions of the contract also approximate conditions of the contract.*

**Key words:** *civil law, contractual obligations, contractual regulation mechanism, alternative obligations, optional obligations, in-kind obligations, monetary obligation.*

У сучасних умовах в Україні відбувається процес перетворень, який стосується соціально-політичних та економічних сторін життя країни. Прискорення економічних реформ не в останню чергу залежить від змісту та якості правового регулювання відносин, що виникають у цивільному обороті. На подальший розвиток цивільно-правових норм в умовах товарного обігу, що зростає, мають глибокий вплив договірні правовідносини, що зумовлено інтеграцією ринків України та країн-членів Європейського Союзу. Із цього приводу доцільно наголосити, що сьогодні не завжди обґрунтоване реформування договірного законодавства призвело до створення не завжди системного масиву правових норм, що не сприяє належному врегулюванню приватноправових відносин в умовах євроінтеграційних процесів в Україні. На підтвердження зазначеного доцільно навести тезу, що відображена у вступній частині опублікованої членами робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України Концепції оновлення Цивільного кодексу України (далі – Концепція), про наявність сьогодні необхідних економічних, політичних і правових передумов для системного (а не фрагментарного) оновлення ЦК України [1, с. 5]. Дослідження новітніх змін у механізмі договірного регулювання не лише з огляду на феномен договору, його свободу, дотримання правових позицій тощо, а й з огляду на розуміння свободи форми договору, структури способів регулювання договірних відносин, його стадій є «зрілою» передумовою для початку процесу рекодифікації ЦК України [2, с. 6].

Орієнтація на європейський вектор розвитку вимагає від приватноправової науки формування нового цивілістичного мислення, сприйняття категорій і конструкцій сучасного європейського договірного права, що, у свою чергу, підкреслює важливість конвергенції договірного права України та країн ЄС. Аналіз таких документів з уніфікації європейського приватного права, як Проект спільних підходів (Draft Common Frame of Reference (DCFR), Принципи Європейського договірного права (PECL), Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (Принципи УНІДРУА), Принципи існуючого договірного права ЄС (Принципи Acquis)), дає змогу констатувати подібність у тенденціях розвитку договірного права Європейського Союзу й України, що пояснюється схожістю проблем правового регулювання економічного обороту загалом і їх договірного регулювання зокрема.

Відповідно, мета оновлення договірного законодавства повинна торкнутися не стільки форми, у якій виражаються певні правові ідеї, скільки зміщення акцентів із законодавчого регулювання правовідносин між їх учасниками в сторону договірного їх визначення.

Загалом же проблеми договірного регулювання приватноправових відносин як у праві країн-членів ЄС, так й України є схожими та відображаються у:

1) підвищенні ролі договору як основного (порівняно із законодавчим) регулятора приватноправових відносин;

2) прагненні до уніфікації договірного права шляхом створення уніфікованих правових інститутів, що використовуються як альтернатива національним підходам

до регулювання договірних відносин (прийняття Регламенту про введення факультативного документа з Європейського договірного права);

3) постійному ускладненні економічного обороту й диференціації договірних зобов'язань на комерційні та споживчі, появи нових (непойменованих) договірних конструкцій, комплексних (змішаних) і нетипових договірних взаємозв'язків;

4) посиленні тенденцій захисту інтересів слабкої сторони договірного зобов'язання, що відображається у формальному відступі від основоположного принципу цивільного права – юридичної рівності учасників цивільно-правових відносин.

Крім того, оновлення цивільного законодавства у сфері договірних зобов'язань варто здійснювати на основі принципових положень, що повинні знайти своє місце в цивільному законодавстві України, а саме принципах: 1) необов'язковості письмової форми договору; 2) можливості відзиви оферти до її акцепту за винятком випадків, коли в оферті передбачено її безвідкличний характер або встановлено час для її акцепту; 3) можливості закріплення в договорі особливих (непойменованих) засобів правового захисту в разі його порушення; 4) можливості звільнення від відповідальності за невиконання умов договору; 5) можливості зміни або припинення договору в разі виникнення труднощів при його виконанні; 6) добросовісної та чесної ділової практики при укладенні та виконанні договорів; 7) захисту від недобросовісних умов у договорах (не обмежується лише договорами між суб'єктами підприємства і споживачами, а поширюється на всі договори); 8) допустимості уступки вимоги, переведення боргу тощо до всіх договірних відносин; 9) посилення захисту прав слабшої сторони в споживчих правовідносинах; 10) розширення сфери розрахунків за договорами тощо.

Переходячи до аналізу основних ідей, які, на наш погляд, доцільно було б оновити, насамперед зазначимо, що розділ I Книги 5 ЦК України «Загальні положення про зобов'язання» (гл. 47–51) стосується поняття, суб'єктного складу, особливостей виконання, забезпечення виконання, припинення зобов'язань і правових наслідків за їх порушення.

Аналіз змісту гл. 47 «Поняття зобов'язання. Сторони у зобов'язанні» ЦК України дає змогу зробити висновок про притаманність безпосередньо загальним положенням про зобов'язання лише 3-х статей (ст. 509 «Поняття зобов'язання та підстави його виникнення»; ст. 524 «Валюта зобов'язання»; ст. 525 «Недопустимість односторонньої відмови від зобов'язання»). Усі інші статті цієї глави (13 статей) присвячені сторонам у зобов'язаннях. Зважаючи на це, саме в загальних положеннях, що визначають поняття зобов'язання, доцільно навести їх класифікацію на окремі види (альтернативні, факультативні, натуральні зобов'язання) і визначити особливості правового регулювання зазначених окремих видів зобов'язань. Більше того, у цій же главі потребують закріплення підстави їх виникнення, умови й порядок відмови в судовому захисті вимог кредиторів за такими зобов'язаннями; випадки, коли вимогам кредитора за такими зобов'язаннями може бути надано судовий захист тощо. У цьому зв'язку заслуговує на увагу досвід таких країн-членів ЄС, як Нідерланди, Португалія, Франція, які законодавчо закріпили загальні положення про окремі види зобов'язань у національних кодифікованих актах. Зазначена ідея підтверджена в уже згадуваній Концепції, де також підкреслено очевидний дисбаланс правових норм цієї глави. Таку «асиметричність» пропонується усунути за рахунок виділення з наведеного правового матеріалу нових глав, доповнення їх новими правилами та переміщення ст. ст. 524–525 до інших масивів норм. У главі 47 ЦК України пропонується сконцентрувати правила про поняття, види й принципи зобов'язання, а нові (виділені) глави будуть присвячені підставам виникнення зобов'язання та заміні сторін зобов'язання [1, с. 34].

Окремої уваги в межах цієї ж глави потребують питання заміни сторони в зобов'язанні. Наприклад, щодо заміни кредитора в зобов'язанні ст. 514 ЦК України «Обсяг прав, що переходять до нового кредитора у зобов'язанні» варто було б доповнити положенням про можливість відступлення прав, що виникнуть у майбутньому. Статтю 518 «Заперечення боржника проти вимоги нового кредитора» ЦК

України доцільно доповнити положенням, що для заперечень, які можуть бути висунуті боржником проти вимоги нового кредитора, повинні бути юридичні підстави, що виникли до отримання повідомлення про відступлення. У статті 519 «Відповідальність первісного кредитора у зобов'язанні» ЦК України доцільно закріпити положення, що визначають, за які обставини, що стосуються долі основного зобов'язання, первинний кредитор несе відповідальність перед особою, якій передано право вимоги (відступлене право існує в момент відступлення, якщо тільки це право не є майбутнім правом; право не було раніше відступлено іншій особі; у боржника відсутні заперечення для захисту; ні боржник, ні первинний кредитор не робили заяви про зарахування, що стосується відступленого права; первісний кредитор відшкодує новому кредитору отримане виконання до подання доказів переходу до нового кредитора прав у зобов'язанні). У низці послідовних відступлень боржник повинен уважатися таким, що належно виконав зобов'язання, якщо він здійснив виконання відповідно до повідомлення про останнє з таких відступлень. Крім того, у межах цієї статті доцільно визначитися, за допомогою яких способів захисту кредитор може відновити свої права, якщо відбулася низка послідовних відступлень прав.

Щодо можливості заміни боржника в зобов'язанні в ст. 520 ЦК України доцільно закріпити загальні вимоги, що висуваються до згоди кредитора на заміну боржника в зобов'язанні. Крім того, у межах цієї ж статті доцільно закріпити загальне правило, за яким якщо початковий боржник звільняється від зобов'язання, то забезпечення виконання зобов'язання, надане будь-якою третьою особою, припиняється, якщо тільки така особа не погодиться відповідати за нового боржника. Крім того, у межах цієї ж статті доцільно передбачити випадки заміни боржника або вступу нових боржників, коли новий боржник замінює або приєднується до первісного боржника (повна заміна на нового боржника, неповна заміна на нового боржника або приєднання нового боржника). У випадку ж появи нового боржника, але не встановлення виду заміни або приєд-

нання доцільно закріпити презумпцію, що початковий боржник і новий боржник несуть солідарну відповідальність.

Вищенаведені висновки підкріплено відображеними в Концепції тезами про доцільність передбачення у відповідній главі окремих положень, які б регулювали специфіку «комплексної» заміни сторони в синалагматичних зобов'язаннях, а також закріплення на законодавчому рівні окремих моделей заміни боржника в зобов'язанні (повна заміна боржника, неповна заміна боржника та приєднання нового солідарного боржника) на кшталт ст. III.-5:202 DCFR «Види заміни боржника або вступу нових боржників» [1, с. 36].

Потребують модифікації й підходи до загальних положень про зобов'язання у сфері вдосконалення механізму їх виконання. В аналізованій Концепції пропонується оновлення цієї глави ЦК України здійснювати за трьома напрямками: 1) структурне вдосконалення нормативного матеріалу й покращення його розмежування та взаємодії з іншими главами Загальних положень про зобов'язання та про договір; 2) уточнення наявних норм про виконання зобов'язання та включення нових відповідно до положень Принципів УНІДРУА, PECL і DCFR; 3) передбачення спеціальних правил виконання для бізнес-середовища [1, с. 37].

Зважаючи на вищезазначене, видається за доцільне в межах *гл. 48 «Виконання зобов'язання»* ЦК України відобразити положення про розподіл витрат, пов'язаних із виконанням зобов'язання боржником шляхом, наприклад, встановлення загального правила, що витрати, пов'язані з виконанням зобов'язання, лягають на боржника, якщо інше не встановлено законом, іншими правовими актами або умовами зобов'язання. На наш погляд, закріплення єдиного критерію для визначення відповідальності контрагентів за «порушення зобов'язання», яке включатиме як його невиконання, так і неналежне виконання, дасть змогу розширити систему способів правового захисту, зокрема вибору безпосередньо контрагентом найоптимальнішого способу правового захисту. Також доцільно було б у межах ст. 531 «Дострокове виконання зобов'язань» ЦК України передба-

чити положення, що в разі дострокового припинення зобов'язання сторона, яка виконала зобов'язання, однак не отримала виконання від іншої сторони, має право вимагати повернення виконаного за зобов'язанням.

Статтю 539 ЦК України в частині особливостей виконання альтернативних зобов'язань доцільно доповнити вказівкою, що сторона зобов'язання, якій належить право вибору предмета виконання в альтернативному зобов'язанні, не може змусити іншу сторону виконати чи прийняти частину одного або частину іншого предмету виконання. З моменту, коли боржник, а у відповідних випадках кредитор, третя особа, здійснив свій вибір зобов'язання, що підлягає виконанню, таке зобов'язання розглядається як звичайне зобов'язання. Крім того, у межах цієї ж глави ЦК України варто відобразити особливості виконання факультативних зобов'язань, під якими пропонується розуміти зобов'язання, за яким боржнику надано право замінити зобов'язання, що підлягає виконанню, іншим зобов'язанням. Коли боржник реалізує своє право на заміну зобов'язання іншим зобов'язанням, кредитор зобов'язаний прийняти від боржника виконання за цим зобов'язанням.

Окремо доцільно в межах цієї глави ЦК України відобразити особливості зарахування, виконаного в рахунок декількох однорідних зобов'язань. Якщо виконаного боржником недостатньо для погашення всіх його зобов'язань, надання зараховується в рахунок зобов'язання, зазначеного боржником. Якщо боржник не вказав, у рахунок якого зобов'язання здійснене виконання, воно зараховується в рахунок того зобов'язання, термін виконання якого настав або настане раніше, а якщо зобов'язання не має чітко визначеного терміну виконання – у рахунок того зобов'язання, яке виникло раніше. У разі ідентичності термінів виконання зобов'язань надання зараховується в рахунок зобов'язання, за яким кредитор не має забезпечення виконання, а якщо це правило не застосовується – виконання зараховується пропорційно в погашення всіх зобов'язань.

Детальної ревізії потребує *гл. 49 «Забезпечення виконання зобов'язань»* ЦК України. Насамперед доцільно підтри-

мати висловлену в Концепції пропозицію перейменування цієї глави на «Забезпечення зобов'язання». Зазначене перейменування пояснюється розробниками умовністю терміна «забезпечення виконання зобов'язання», оскільки окремі заходи, які названі законом як такі, не стосуються виконання основного зобов'язання, а призначені для захисту майнового інтересу кредитора у випадку прострочення (неналежності) боржника (ідеться про поруку й гарантію) [1, с. 39–40].

Потребує перегляду редакція параграфа, присвяченого неустойці, на предмет максимально чіткого розмежування законної неустойки, установлені імперативними й диспозитивними нормами закону. Стосовно імперативної законної неустойки сторони не вправі домовлятися про звільнення від сплати неустойки, зазначеної в законі або іншому правовому акті, як і про зменшення її розміру. Подібні правочини повинні розглядатися як нікчемні. Натомість диспозитивна законна неустойка повинна бути прирівняна за правовим режимом до договірної. Зменшення судом розміру неустойки має бути можливим тільки за умови доведення неспівмірності розміру неустойки та наслідків порушення зобов'язання. Доцільно закріпити неможливість зменшення розміру неустойки, якщо, відповідно до договору або закону, сплатою неустойки за невиконання або неналежне виконання зобов'язання це зобов'язання припиняється.

Зважаючи на зміст ч. 1 ст. 563 ЦК України, підставою виплати гарантії є виключно порушення боржником зобов'язання. Водночас у зв'язку з тим, що виплата грошової суми за гарантією може бути обумовлена не порушенням зобов'язання, а настанням інших обставин, ч. 1 ст. 563 ЦК України варто доповнити правилом, що у вимозі бенефіціара може бути вказівка й на інші обставини, з настанням яких пов'язується виплата за гарантією. Крім того, статтею 560 ЦК України закріплено вичерпний перелік осіб, які можуть виступати гарантом забезпечення виконання зобов'язань (банк, інша фінансова установа, страхова організація). Як видається, збереження такого роду обмежень, що перешкоджають видачі незалежних гарантійних зобов'язань від імені інших,

не зазначених у ЦК України суб'єктів, невиправдано звужує сферу використання цього інструменту, створює труднощі в міжнародній торговельній практиці. Зазначений висновок підтверджується закріпленою в Концепції тезою, що гарантії можуть видавати не лише банки, інші кредитні організації, а й інші підприємницькі організації. На відміну від періоду підготовки і прийняття ЦК України 2003 року, коли зазначення на спеціальних суб'єктів-гарантів було обґрунтованим, нині таке обмеження невиправдано звужує сферу використання цього забезпечувального інструменту [1, с. 41–42].

Крім того, у параграфі 4 глави 49 ЦК України чинні положення про гарантію і про припинення зобов'язань не містять відповіді на питання про те, чи припиняється і якою мірою основне зобов'язання, якщо платіж кредитору за основним зобов'язанням проведений гарантом на підставі гарантійного зобов'язання. Ця прогалина може бути усунута за допомогою включення відповідних положень.

При оновленні *гл. 50 «Припинення зобов'язання»* ЦК України заслуговують на увагу закріплені в Концепції пропозиції щодо потреби в урахуванні досвіду DCFR (норми розділу 5 Книги III «Припинення») шляхом доповнення цієї глави особливостями припинення внаслідок істотного невиконання, після повідомлення з установленням додаткового терміну виконання, при належному завіренні у виконанні, втрати права на припинення тощо [1, с. 42].

Вищезазначений досвід DCFR може отримати свою деталізацію в межах редакційної глави ЦК України шляхом закріплення загального правила про наслідки настання тих юридичних фактів, які є підставою припинення зобов'язання, що визначають долю невиконаного за зобов'язанням, прав кредитора на застосування цивільно-правових санкцій у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання боржником, а також додаткових (забезпечувальних) зобов'язань. Стосовно визначення моменту, з якого варто вважати припиненим зобов'язання при досягненні домовленості про передання відступного (ст. 600 ЦК України), доцільно передбачити право кредитора вимагати на

свій вибір при ненаданні йому відступного передачі йому або предмета початкового зобов'язання, або безпосередньо відступного. Таким чином, домовленість про відступне спричинить виникнення альтернативного зобов'язання.

Потребує редагування й ст. 601 «Припинення зобов'язання зарахуванням» ЦК України, у якій варто закріпити правило, відповідно до якого при зарахуванні зобов'язання припиняється з моменту отримання заяви сторони про зарахування іншою стороною, при цьому відмова від заяви про зарахування є неприпустимою, у тому числі навіть якщо така можливість передбачена договором. Статтю 624 ЦК України доцільно доповнити положенням, що в разі, коли домовленістю сторін передбачена неустойка за невиконання або неналежне виконання грошового зобов'язання, проценти, передбачені ст. 536 ЦК України, не підлягають стягненню, якщо інше не передбачено законом або договором.

Підсумовуючи, варто зазначити, що оновлення загальних положень зобов'язального права загалом і договірною права зокрема має відбуватися на основі положень основних документів з уніфікації європейського приватного права, у яких закріплено систему принципів, на основі яких і відбувається зближення приватно-правових підходів до договірною права країн-членів ЄС [3, с. 44]. Зважаючи на це, у межах розділу I «Загальні положення про зобов'язання» (гл. 47–51) ЦК України доцільно зобов'язання класифікувати на окремі види (альтернативні, факультативні, натуральні) і визначити особливості правового регулювання зазначених окремих видів зобов'язань.

Крім того, у межах цього розділу варто було б: 1) закріпити єдиний критерій для визначення відповідальності контрагентів за «порушення зобов'язання», яке включатиме як його невиконання, так і неналежне виконання; 2) відобразити особливості виконання факультативних зобов'язань; 3) відобразити особливості зарахування виконаного в рахунок декількох однорідних зобов'язань; 4) здійснити розмежування законної неустойки, установленної імперативними й диспозитивними нормами закону; 5) закріплення недоціль-

ності одночасного нарахування та процентів і неустойки за невиконання або неналежне виконання грошового зобов'язання; 6) виокремити правові наслідки

виплати гарантії та припинення основного зобов'язання; 7) закріпити порядок із типовими умовами договору також і примірні умови договору.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

2. Оновлення договірної регулювання приватноправових відносин в Україні : монографія / за заг. ред. А.Б. Гриняка, О.О. Кота, М.Д. Пленюк. Київ : НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2020. 488 с.

3. Гриняк А. Б. На шляху до оновлення договірної законодавства в умовах євроінтеграційних процесів в Україні. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав* : матеріали Наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Ч.Н. Азімова та 20-річчю з дня створення каф. цив. права № 2 (Харків, 29 листоп. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 41–45.