

Адамова О.С. Методологические принципы обеспечения исследования отношений морского страхования. – Статья.

Заданием любого исследования является получения таких знаний об объекте, которые отображают его сущностные свойства или хотят установить истину того или другого явления. Способы собирания информации, знаний об объекте, их обработка и анализ называются методами исследования. В статье исследуются методологические принципы обеспечения исследования отношений морского страхования.

Ключевые слова: метод, классификация, формальная логика, познание, философский, диалектика, универсальный метод, морское страхование, страхователь, страховщик.

Summary

Adamova O.S. Methodological principles of providing of exploration of marine insurance relations. – Article.

Assignment of any such study is to obtain knowledge about the object that reflect its intrinsic properties or want to establish the truth of this or that phenomenon. Way of gathering information, knowledge about the object, its processing and analysis methods are called research. The article examines the methodological principles of the study of relations of marine insurance.

Keywords: method, classification, formal logic, knowledge, philosophical dialectics, a universal method, marine insurance, insurer, insured.



УДК 347.441.4

О.В. Басай

кандидат юридичних наук, доцент
голова Київського окружного
адміністративного суду

**ПРИНЦИП СВОБОДИ ДОГОВОРУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ
ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

Принцип свободи договору є класичним принципом цивільного

права, відомим ще римському приватному праву. Ідеї договірної свободи знайшли юридичне закріплення і в пореформеному цивільному законодавстві України. Тривалий час вітчизняний законодавець фактично ігнорував принцип свободи договору. Проте переведення економіки України на ринкові засади і саме функціонування ринкового механізму можливі лише за умови, коли основна маса товаровиробників-підприємств, господарських товариств, кооперативів, громадян має свободу господарської діяльності та підприємництва. Результати цієї діяльності реалізуються на ринку товарів і послуг здебільшого на договірних засадах. Шлях до ринку супроводжується зменшенням адміністративно-планового впливу держави на діяльність господарюючих суб'єктів і розширенням свободи договору в майнових відносинах, що регулюються нормами цивільного права.

Видатний російський цивіліст Г.Ф. Шершеневич, оцінюючи значення свободи договорів, вказував, що свобода договору, поряд з правом приватної власності, є однією з головних засад правового порядку [1, с. 445]. Надзвичайна важливість цього принципу в умовах ринкової економіки обумовлює актуальність його дослідження.

Принципу свободи договору приділено значну увагу як у науковій, так і у навчальній літературі з цивільного права. Принцип свободи договору був предметом досліджень таких науковців, як Н. С. Кузнецова, Т. В. Боднар, В. В. Луць, А. В. Луць, Р. А. Майданик, С. М. Бервенко, А. Н. Кучер, І. Б. Новицький, М. І. Брагінський, В. В. Вітрянський, І. А. Покровський та інших. Проте є низка питань, які залишаються дискусійними, зокрема, чи дійсно це є прогресивне та позитивне явище, або ж є юридичною підставою нерівності, що є закон порівняно з договором, яка його роль у регулюванні суспільних, у тому числі договірних зв'язків, який зміст цього принципу, які існують обмеження принципу свободи договору тощо.

Метою цього дослідження є всебічний аналіз принципу свободи договору, визначення його змісту, виявлення існуючих обмежень цього принципу.

Принцип свободи договору як один із загальних принципів цивільного законодавства міститься, передусім, у ст. ст. 3, 6 і 627 ЦК

України. Наведені законодавчі положення надають учасникам цивільного обігу прогресивну можливість відступати від норм закону і регулювати свої відносини на власний розсуд. ЦК УРСР не передбачав свободи договору і виходив з диспозитивності тих норм цивільного законодавства, де безпосередньо сторонам надавалося право відходити від вимог актів цивільного законодавства.

Слід зазначити, що сама ідея вільного вибору контрагента та визначення змісту договору була прийнята правом України ще до сучасного ЦК: у ч. 1 ст. 21 Закону України «Про підприємства в Україні» від 27 березня 1991 року зазначалось, що відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями і громадянами в усіх сферах підприємницької діяльності здійснюються на основі договорів. Підприємства вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, будь-яких інших умов господарських взаємовідносин, що не суперечать законодавству України.

Сьогодні позиція законодавця щодо свободи договорів чітко визначена. Принцип свободи договору не просто закріплений у новому ЦК України, але й визнаний однією з засад цивільного законодавства, що впливає зі змісту ст. 3 ЦК України. Проте у теорії принцип свободи договору не завжди отримує позитивну оцінку. Дослідники цього принципу часто висловлюють кардинально протилежні точки зору при оцінці його доцільності.

Так, наприклад, А. П. Беляєва являється прибічником позиції законодавця і відзначає, що «закріплення в новому ЦК України принципу свободи договору наразі стало важливим фактором і вагомою запорукою лібералізації суспільного життя, виведення цивільного обороту з-під жорстокого контролю публічної влади і забезпечення його регулювання засобами приватного права. Воно є свідченням подальшої демократизації правової системи України, відходу від тотального опублікування всіх суспільних відносин, визнання пріоритету приватно-правового інтересу над публічно-правовим» [2, с. 5].

Категоричним прибічником протилежної точки зору є О. П. Подцерковний, який відзначає, що з прийняттям нового ЦК України, за

загальним правилом, законодавчі правила визнаються не обов'язковими для сторін договору, а обов'язковість актів цивільного законодавства має підтверджуватися перш за все спеціальними нормативними застереженнями про обмеження договірної свободи. На його думку, ч. 3 ст. 6 ЦК України ігнорує постулат про те, що положення актів цивільного законодавства, починаючи від Конституції України та закінчуючи підзаконними актами, є природно обов'язковими, і припускає пошук елемента обов'язковості в змісті всіх норм цивільного права, що позбавлено практичного обґрунтування і не пристосовано до практичної реалізації. О. П. Подцерковний вважає, що такі приватноправові ідеї сучасних реформаторів ставлять під загрозу існуючий правопорядок, оскільки забувається класичне правило римського приватного права: «Не все, що дозволено, гідне поваги» [2, с. 80-82].

Слід відмітити, що в останній час окремі вчені різних країн взагалі почали замислюватися над тим, чи не настав час замінити принцип «свободи» принципом «справедливості» договорів, внаслідок частой «нерівності переддоговірних можливостей», навіть, якщо йдеться про договір, укладений між двома підприємцями. Загально визнаним є те, що вільна гра економічних сил у даний час не призводить автоматично до рівноваги та гармонії, а, навпаки, породжує економічну перевагу одних над іншими. Отже, на принцип справедливості певною мірою покладено функцію вирівнювання «нерівності переддоговірних можливостей» [4, с. 50].

Таким чином, принцип свободи договору не у всіх користується підтримкою, хоча, на наш погляд, це, безумовно, позитивне явище, яке, в той же час, вимагає дуже уважного опрацювання текстів актів цивільного законодавства. Але важко переоцінити його значення для розвитку ринкової економіки – він надає учасникам цивільного обігу можливість самостійно координувати свої дії, що набуває особливої важливості в сучасних умовах технічного прогресу.

Що стосується змісту принципу свободи договору, слід зазначити, що у юридичній літературі склалися різні наукові підходи до його розуміння, донині це питання має дискусійний характер. Найбільш прийнятною у цьому питанні є позиція С. А. Денисова, який вважає, що

вирішальне значення для договірному праву мають наступні елементи: 1) право учасників цивільного обороту самостійно вирішувати, чи слід їм укласти договір, чи ні; 2) громадяни та юридичні особи є вільними у виборі контрагента за договором; 3) у процесі досягнення згоди сторони є юридично рівноправними одна щодо одної; 4) в ході укладення договору сторони самостійно визначають вид (різновид) договору, якому вони хочуть підпорядкувати свої правовідносини; 5) сторони можуть укласти договір, в якому є елементи різних договорів, передбачених законом або іншими правовими актами (змішані договори); 6) сторони можуть вести переговори з метою досягнення угоди будь-якими правовими способами і без обмежень у часі, а також мають право вирішувати, продовжувати їм переговори чи ні; 7) відносини суб'єктів за зобов'язанням регулюються переважно диспозитивними нормами, які діють тільки у випадках, коли інше не передбачено в самому договорі, розробленому сторонами; 8) фактором свободи договору стало істотне розширення сфери застосування договору, включаючи питання інтелектуальної власності, біржової та банківської діяльності, обігу цінних паперів, страхування, використання застави тощо; 9) значно розширилося коло об'єктів, з приводу яких можливе укладення договору (нерухомість, майнові права, інформація тощо) [5, с. 231-235].

Така трактовка змісту принципу свободи договору є достатньо широкою, проте, основні з наведених положень закріплені законодавцем, передусім, у ст. 627 ЦК України, де визначені головні елементи цього принципу, а саме: сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні змісту такого договору. Усі три прояви свободи договору в сукупності необхідні учасникам обороту для того, щоб повною мірою реалізувати свою майнову самостійність та економічну незалежність, конкурувати на рівних з іншими учасниками ринку товарів, робіт та послуг.

Крім того, комплексний аналіз законодавства дозволяє деталізувати зміст принципу свободи договору, погоджуючись у цілому з наведеною вище думкою С. А. Денисова. Зокрема, до змісту принципу свободи договору можна віднести наступні положення:

1. Свобода укладення договору, що полягає у можливості вступу в договірні відносини на основі внутрішнього волевиявлення їх потенційного суб'єкта, тобто сторони договору. Як зазначають науковці, в основі такого волевиявлення повинна знаходитися юридично неушкоджена автономна воля сторони, яка полягає в її бажанні до настання правових наслідків, що можуть бути досягнуті шляхом вступу у відповідні договірні відносини. При цьому в структурі автономної волі сторони первинним є саме бажання досягти певних правових наслідків (відповідно, і економічних результатів), а бажання укласти конкретний договір має вторинний характер [6]. В цьому проявляється автономія волі фізичних та юридичних осіб. Вони вільні у визначенні своїх прав та обов'язків. У зв'язку з цим не допускається примус до укладення договору [7, с. 37].

2. Фізичні та юридичні особи вільні у виборі контрагента майбутнього договору. Ніхто не може бути примушений до укладення договору, крім випадків, прямо передбачених законом (наприклад, при укладенні публічних договорів, що закріплено у ст. 633 ЦК України).

3. У процесі досягнення угоди сторони є юридично рівними по відношенню один до одного. Ця теза закріплена в ч. 1 ст. 1 ЦК України, відповідно до якої цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності їх учасників.

4. При укладенні договору сторони самостійно визначають вид договору, в рамках якого вони хочуть врегулювати свої правовідносини.

Визначальним критерієм, виходячи з якого здійснюється вибір виду майбутнього договору, є юридична мета сторін, тобто їхнє спільне бажання до настання певних наслідків від укладення договору. Таке бажання сторін, а отже і юридична мета договору, є своєрідним спільним знаменником, окресленим у результаті узгодження першовихідних інтересів сторін. Наприклад, набуття речових прав може бути юридично відображене у договорах купівлі-продажу або оренди, однак цивільне законодавство не нав'язує сторонам, який саме механізм такого набуття (тобто вид договору) необхідно застосувати [6].

Сторони мають право укласти договір як передбачений, так і не

передбачений законом, що впливає зі змісту ст. 6 ЦК України. Це викликано потребами практики. Закон не може містити вичерпного переліку договорів як актів вільного вияву волі та ініціативи суб'єктів. Однак, необхідно, щоб такий договір не суперечив законіві, загальним засадам цивільного законодавства, вимогам розумності, справедливості та звичаям ділового обороту. Таким чином, знаходять свій розвиток положення ст. 11 ЦК України про те, що цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, які не передбачені цивільним законом, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки. Укладення таких договорів є результатом автономної правотворчості сторін, що здійснюється на засадах аналогії закону та аналогії права [6].

У ч. 2 ст. 628 ЦК України зазначається, що сторони також мають право укласти договір, що містить елементи різних договорів, так званий змішаний договір. У ньому поєднуються елементи договорів різних типів, що передбачені законодавством, і, разом з тим, не можна вважати змішаним договір, який поєднує різні види одного типу договору [8].

До відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті змішаного договору.

Сторони мають право відступити від цієї норми, передбачивши інший порядок регламентації своїх відносин за змішаним договором, тобто замінивши положення акта цивільного законодавства власною домовленістю.

5. Відносини суб'єктів по зобов'язаннях регулюються переважно диспозитивними нормами, які діють у тому випадку, якщо інше не передбачено в самому договорі або законі. Це проявляється у закріпленні в більшості норм цивільного законодавства формулювання «якщо інше не передбачено договором», що припускає застосування законодавчих норм лише у випадках, якщо сторони самостійно у договорі не врегулювали свої відносини.

6. Сторони вільні у визначенні умов договору, які у сукупності становлять його зміст (відповідно до ст. 627 ЦК України). Змістом

договору є його умови (пункти), що визначають права та обов'язки сторін (ст. 628 ЦК України). Свобода визначення змісту договору регламентується у ЦК України, виходячи з концепції застосування імперативних та диспозитивних норм закону. Імперативні норми застосовуються незалежно від волі сторін, а використання диспозитивних є предметом їхньої автономної волі. Відповідно до ст. 628 ЦК України, умови договору поділяються на такі, що визначені на розсуд сторін і узгоджені ними, і такі, що є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Умови, що можуть бути визначені сторонами на власний розсуд, складаються з тих, що стосуються неврегульованих у законі відносин та тих, що визначені в законі, але від яких сторони мають право відступити і врегулювати ці відносини на власний розсуд [6].

Визначаючи зміст договору, сторони керуються тією моделлю взаємовідносин, яка в загальному вигляді закріплена в нормах закону, в тому числі, у ЦК України або інших актах цивільного законодавства, що стосуються даного виду договору. При цьому, сторони мають право використовувати у своїй практиці для визначення умов договору так звані зразкові умови, вироблені практикою для договорів певного виду й опубліковані [7, с. 37].

Свобода договору існує в рамках чинного в державі правопорядку, основу якого становить позитивне право як система чинного законодавства. Як стверджує С. С. Алексєєв, «позитивне право – це інституційне утворення: воно існує у вигляді зовнішньо об'єктивованих інститутів, формалізованих юридичних норм, виражених у законах, інших загальнообов'язкових нормативних юридичних документах» [9, с. 29].

За зауваженням В. Ансона, свобода договору є розумним суспільним ідеалом лише тією мірою, якою можливо припустити рівність сил при укладенні угод контрагентами, за умови, що не завдається шкоди економічним інтересам суспільства в цілому. Водночас ясно, що економічної рівності між сторонами у прямому розумінні часто не існує і що індивідуальні інтереси повинні підкорятися інтересам суспільства [10, с. 15].

У літературі відзначають, що свобода договорів могла би стати абсолютною тільки за умови якби сам Кодекс та всі видані на його

підставі нормативно-правові акти склалися виключно з диспозитивних і факультативних норм. Але не важко передбачати, що такий шлях потяг би за собою негайну загибель економіки країни, її соціальних програм, а з ними разом повергнув би в хаос саме суспільство. Невипадково законодавство жодної з існуючих в історії країн не пішло цим шляхом [11, с. 88].

В ринковій економіці не може бути абсолютної свободи договору. Як ідеальний стан вона допустима лише в умовах реальної економічної рівності суб'єктів, а не тільки формально-правової. Вона можлива лише тоді, коли при укладенні та виконанні договорів контрагенти не завдають ніякої шкоди економічним інтересам суспільства [12, с. 14].

Таким чином, свобода договору не є безмежною: вона існує в рамках чинних нормативних актів, звичаїв ділового обороту, а дії сторін договору мають ґрунтуватися на засадах розумності, добросовісності та справедливості. Поряд зі свободою в договірному праві має існувати і примус. Свобода договору обмежується в інтересах суспільства, слабшої сторони договору або кредитора. Необхідність законодавчо обмежувати принцип свободи договору для забезпечення балансу інтересів всіх учасників цивільного обігу, захисту інтересів держави і суспільства, уникаючи, водночас, державного примусу при регулюванні цивільних відносин, є досить важливою проблемою, яка стане предметом наших подальших досліджень.

Література

1. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – [9-е изд.]. – М. : Изд-во Бр. Башмаковых, 1911.
2. Беляєва А. П. Принцип свободи договору в правовому регулюванні зовнішньоекономічного контракту: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / А. П. Беляєва. – Х., 2005. – 20 с.
3. Подцерковний О. П. Недоліки норм про свободу договору в новому Цивільному кодексі України / О. П. Подцерковний // Вісник Академії правових наук України. – 2004. – № 3 (38). – С. 79-84.
4. Мілаш В. Принцип свободи договору: необхідні межі при укладенні та реалізації підприємницького комерційного договору / В. Мілаш // Право України. – 2005. – № 6. – С. 48-53.

5. Денисов С. А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора / С. А. Денисов // Актуальные проблемы гражданского права : сборник статей / [Под ред. М. И. Брагинского]. – М.: Статут, 1998. – 432 с.
6. Євдокимов Д. Свобода договору та її обмеження в цивільному праві України / Д. Євдокимов // Юридичний журнал. – 2008. – № 5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.justinian.com.ua/article.php?id=2931.
7. Ханик-Посполітак Р. Ю. Свобода договору / Р. Ю. Ханик-Посполітак // Наукові записки. Правознавство. – 2000. – Том 18. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/naukma/Prav/2000_18/07_khatnyk-pospolitak_ryu.pdf.
8. Лідовець Р. А. Змішані договори в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Р.А. Лідовець. – Львів, 2005. – 22 с.
9. Алексеев С. С. Философия права / С. С. Алексеев. – М.: Норма, 1997. – 336 с.
10. Ансон В. Договорное право: Пер. с англ. / Под ред. О. Н. Садикова. – М.: Юрид. лит., 1984. – 453 с.
11. Брагинский М. И. Договорное право. Книга первая: Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – [изд. 2-е, испр.]. – М.: Статут, 1999. – 848 с.
12. Юсифов Шукур Магамед оглы. Принцип свободы договора в гражданском праве / Шукур Магамед оглы Юсифов // Юридический весник РГЭУ. – 2003. – № 3. – С. 11-17.

Анотація

Басай О.В. Принцип свободи договору за цивільним законодавством України. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню принципу свободи договору. Проаналізовано сутність принципу свободи договору, визначено його зміст, окреслено межі обмежень цього принципу. Встановлено, що елементами принципу свободи договору є свобода укладення договору, свобода вибору контрагентів при укладенні договору, свобода вибору змісту договору та визначення його умов, юридична рівність сторін та диспозитивне регулювання відносин сторін при укладенні договору.

Ключові слова: принцип, свобода, договір, обмеження, юридична рівність, диспозитивність.

Аннотация

Басай О.В. Принцип свободы договора по гражданскому законодательству Украины. – Статья.

Статья посвящена исследованию принципа свободы договора. Проанализирована сущность принципа свободы договора, определено его содержание, обозначены пределы ограничений этого принципа. Установлено, что элементами принципа свободы договора является свобода заключения договора,

свобода вибору контрагентів при заключенні договору, свобода вибору содержания договору и определения его условий, юридическое равенство сторон и диспозитивное регулирование отношений сторон при заключении договора.

Ключевые слова: принцип, свобода, договор, ограничение, юридическое равенство, диспозитивность.

Summary

Basay O.V. The principle of freedom of the contract in the civil legislation of Ukraine. – Article.

The article is devoted to research of a principle of freedom of the contract. The essence of a principle of freedom of the contract is analyzed, its contents is defined, limits of restrictions of this principle are designated. It is established that elements of a principle of freedom of the contract is freedom of the conclusion of the contract, a freedom of choice of contractors at the conclusion of the contract, a freedom of choice of the contents of the contract and definition of its conditions, legal equality of the parties and dispositive regulation of the relations of the parties at the conclusion of the contract.

Keywords: principle, freedom, contract, restriction, legal equality.



УДК 347.45/.47

О.М. Великорода

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного та
господарського права і процесу
Івано-Франківського факультету
Національного університету
«Одеська юридична академія»

КЛАСИФІКАЦІЯ ПРАВОВІДНОСИН, ЩО ВИНИКАЮТЬ НА ПІДСТАВІ ДОГОВОРУ ДОВІЧНОГО УТРИМАННЯ (ДОГЛЯДУ)

На практиці в залежності від предмета договору довічного утримання (догляду), його суб'єктів, а також структури їх прав та обов'язків, даний правочин може суттєво відрізнятись від його класичної формули. Дослідження особливостей окремих видів довічного утримання