

продаж; про міну; про товариство; про позичку; про наймання тощо). Для порівняння, система зобов'язань візантійського права була досить запутаною — у пізні Середньовіччя чітко розрізняють два види зобов'язань: з договорів і з інших підстав (насамперед з деліктів). Слід зазначити, що інституції Юстиніана тією чи іншою мірою зберегли своє значення протягом розвитку візантійського цивільного права, орієнтували на чотиричленний розподіл зобов'язань: з договорів, з деліктів, ніби з договорів, ніби з деліктів.

Норми Проекту, як і візантійське право, передбачали при визначенні відповідальності учасників договору врахування такої суб'єктивної умови, як наявність провини. Таким чином, центр тяжіння при визначенні відповідальності припадав не на об'єктивну сферу (установлення наявності збитків, протиправності), як у римському праві, а на суб'єктивну сферу. З винного «стягувалися збитки й ріст».

Аналіз візантійського цивільного законодавства і його динаміки показує, що одним з найбільш «популярних» його інститутів було шлюбно-сімейне право. Його норми або поставлені на перше місце в збірниках (Еклога, Прохірон), або виділені в спеціальну книгу. У Проекті шлюбно-сімейне право на дев'яносто відсотків зберегло норми візантійського права. Законодавчим підтвердженням цього слугують §124, §165 Проекту. Характерна для візантійського шлюбу вимога попереднього заручення (заручини), у Проекті згадувалася як змовини перед шлюбом. За аналогією з візантійським правом, змовини можна зрівняти з «цивільним зарученням», що було передбачено 109 Новелою Лева 6, де говорилося, що якщо заручення було від 7 до 13(14), то має місце не церковне, а цивільне заручення, що забезпечується неустойкою [3]. І у візантійському праві, і в Проекті є поняття шлюбного договору (§239 Проекту). Неустойка в передшлюбних договорах класичним римським правом не допускалася, але Еклога й Новела Лева Філософа допускали можливість неустойки. На відміну від

візантійського права, Проект не містив обов'язкової умови для укладання шлюбу — згоди батьків для повнолітніх дітей. Обмеження щодо віку вступу до шлюбу прийшло до нас із Кормчих книг, а в самих візантійських джерелах ці правила були запозичені з римських законів [4].

Сімейне право в Цивільному Уложенні було мало схоже як на римське, так і на звичайне. Візантійське право регулювання суспільних відносин між подружжям приділяло небагато уваги, а ті, що були врегульовані законодавцем, свої положення практично у всіх законодавчих збірниках засновували на Дигестах, відносили всі майнові взаємини чоловіка й жінки до моральної сфери, яку регулювали церковні канони. Проект сильно розмежував права чоловіка й дружини, стаючи на точку зору римського (навіть не візантійського) права й приймаючи його засади.

Усиновлення, опіка й піклування, віднесені до сімейного права, також були врегульовані в Проекті (§368). Особам, які втратили батьків, міг бути призначений опікун або піклувальник. Для порівняння, у Юстиніановому законодавстві протягом часу існування Візантії, ставлення до опіки й піклування як до різних інститутів мінялося. Якщо в Еклезі розходження, не занадто помітні в римському праві, між опікою й піклуванням виявилися майже стертими, то в Прохіроні вони стають цілком виразними. І в Юстиніановому праві, й у Проекті строк опіки й піклування закінчувався настанням повноліття (§464 Проекту).

У підсумку про вплив на Проект Цивільного Уложення греко-римського права можна зазначити, що, незважаючи на 16-віковий період, що пройшов із часів існування Візантії, законодавство Юстиніана все-таки мало на Проект певний вплив, особливо це помітно в нормах сімейного й спадкового права (про що було сказано вище), набагато менше — у зобов'язальному, але можна сказати, сліди греко-римського права залишилися майже у всіх нормах Проекту Цивільного Уложення.

ПРИМІТКИ

1. Проект Цивільного Уложення Російської Імперії. — С.-П., 1810; 1812; 1814. — Ч. 1, 2, 3.
2. Бабун Р. Історія інститутів права / Р. Бабун. — Х., 1928. — С. 343.
3. Оршанский И. Г. Исследования по русскому праву обычному и брачному / И. Г. Оршанский. — С.-П., 1879. — С. 376.
4. Энгельман А. Об ученой обработке греко-римского права / А. Энгельман. — С.-П., 1879. — С. 62.

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПРАВ ТРЕТЬОЇ ОСОБИ, НА КОРИСТЬ ЯКОЇ УКЛАДЕНИЙ ДОГОВІР

Олег Кузьмич,

аспірант кафедри цивільного права
Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

Метою цієї статті є аналіз проблем юридичної природи прав третіх осіб, на користь яких укладений договір, що, безумовно, стане підґрунтям для дослідження інших питань конструкції таких договорів.

Особливість договорів на користь третіх осіб полягає не тільки в тому, що боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, яка не брала участі в укладенні договору ні прямо, ні опосередковано, а також і в тому, що у третьої особи виникає самостійне право вимоги.

У юридичній літературі правова природа прав третіх осіб, на користь яких укладений договір, неодноразово ставала предметом наукових досліджень таких авторів, як: А. Нолькен, Ю. Дубовицький, М. Брагіньський, Ю. Захаров, В. Семеновський, Н. Ковалевська. Особливо гострі дискусії в літературі виникали з приводу моменту виникнення прав у третіх осіб. Слід зазначити, що і сьогодні в цивільному праві немає єдиної відповіді на питання, чи достатньо для виникнення права вимоги у третьої особи укладення самого договору чи, крім укладення договору, необхідне ще й її волевиявлення, у зв'язку із чим виникає питання щодо можливості використання концепції секундарних прав для дослідження юридичної природи прав третіх осіб.

Слід зазначити, що в юридичній літературі існують різні погляди щодо виникнення прав третьої особи, на користь якої укладений договір. Так, на думку К. Победносцева, для виникнення права третій особі достатньо виразити свою волю і згоду на прийняття наданого їй права і тим самим приєднатися до договору, а до цього моменту сторони мають право як змінити, так і розірвати договір без порушення прав третьої особи, яких вона ще не набула [1]. Крім того, автор ототожнював виникнення права вимоги у третьої особи із моментом здійснення його захисту.

Г. Шершеневич також вважав, що право у третьої особи виникає з моменту вираження нею згоди боржнику. Як стверджував автор, договір на користь третьої особи має дарчий характер, а дарування передбачає згоду обдарованого на прийняття дару [2].

На думку цих авторів, які, як бачимо, є прихильниками «теорії згоди», право третьої особи носить дарчий характер, а тому третій особі, на користь якої укладений договір, як і за договором дарування, необхідно виразити свою згоду на прийняття виговореного на її користь права.

На нашу думку, третій особі, на користь якої укладений договір, не потрібно виражати згоду на прийняття наданого їй права, оскільки, за договором дарування, обдарований виражає згоду, акцепт на прийняття пропозиції, оферти, після чого стає стороною договору, а за договором на користь третьої особи, третя особа виражає намір скористатися правовим результатом уже укладеного договору, тобто договору, укладення якого пройшло дві стадії — оферту та акцепт. У протилежному випадку, якщо визнавати право третьої особи як таке, яке носить дарчий характер, то, відповідно, необхідно визнати домовленість між особою, яка укладає договір, та особою, яка зобов'язується виконати обов'язок на користь третьої особи, офертою, а згоду третьої особи на прийняття виговореного на її користь права — акцептом. Однак у такому випадку немає підстав вести мову взагалі про договір на користь третьої особи.

На думку А. Бардзкого, ні вчинення договору на користь третьої особи, ні здійснення його, ні настання визначеного у ньому строку виконання, ні виявлення третьою особою згоди на прийняття виговореного на її користь права за договором, при укладенні якого вона не брала участі, не є моментом, з настанням якого в третьої особи виникає право, якого сторони без її згоди не можуть позбавити. Тільки після свідомого вручення самого договору або його копії їй тим із контрагентів, який виговорив це право на її користь і тим самим зобов'язав іншого контрагента до виконання обов'язку на її користь, по-

зитивна з боку третьої особи відмова від права може для контрагентів слугувати підставою для розірвання або зміни договору [3].

Однак із таким висновком автора навряд чи можна погодитись, оскільки особливості договору на користь третьої особи є те, що третя особа може й не знати про договір, укладений на її користь. А тому вручення третій особі, на користь якої укладений договір, самого договору чи його копії не можна вважати моментом виникнення права у третьої особи, оскільки момент виникнення права необхідно пов'язувати із вчиненням юридичних дій, а не фактичних, а повідомлення третьої особи про укладений договір на її користь шляхом вручення самого договору чи його копії носить інформативний характер. Більше того, сторони в договорі можуть передбачити, що право в третьої особи виникає з настанням відповідного строку або з настанням відповідної умови, однак саме вручення договору чи його копії третій особі до настання відповідного строку чи умови, встановленої у договорі, не буде вважатися моментом виникнення права у третьої особи.

Зокрема В. Серебровський вважав, що право у третьої особи виникає не через вираження нею волевиявлення, а безпосередньо завдяки укладеному договору [4]. Такого погляду дотримуються й Н. Ковалевська, яка також визначає право третьої особи як самостійне та безпосереднє. На її думку, для виникнення права у третьої особи не вимагається з її боку волевиявлення або яких-небудь інших юридичних фактів, крім укладення договору [5]. Аналогічні погляди щодо моменту виникнення права вимоги третіх осіб, на користь яких укладені договори, простежуються і в юридичній літературі дореволюційного періоду [6; 7]. Тобто прихильники «теорії безпосередності» ведуть мову про виникнення у третьої особи з моменту укладення договору безпосередньо уже суб'єктивного права, а не секундарного.

На думку М. Брагінського і В. Вітрянського, з моменту укладення договору в третьої особи виникає тільки секундарне право, яке виражається в можливості для третьої особи приєднатися відповідним чином до договору. [8]. У цій самій праці автори зазначили, що секундарне право існує до вираження згоди третьою особою протягом усього періоду дії договору, а тому до цього часу (тобто до моменту ви-

раження згоди) сторона, яка виговорила це право, може й позбавити його.

Теорію секундарних прав для дослідження юридичної природи прав третіх осіб використав і Ю. Захаров, який зазначив, що єдиною відповідною конструкцією для дослідження договорів на користь третіх осіб є спеціально розроблена і досить екзотична конструкція секундарних прав, яка має у своїй основі «теорію згоди» [9]. Крім того, дослідник дійшов висновку, що право третьої особи виникає внаслідок факту укладення сторонами договору на його користь, тому для виникнення у третьої особи права вимоги до боржника не вимагається вчинення нею дій, спрямованих на прийняття права або вираження згоди скористатися правом, яке у неї виникло за домовленістю між сторонами [10]. Враховуючи, що автор є прихильником теорії секундарних прав, виникає запитання: про яке право веде мову автор (секундарне чи суб'єктивне), зазначаючи при цьому, що право третьої особи виникає внаслідок факту укладення сторонами договору на його користь? Якщо автор зазначає, що для виникнення у третьої особи права вимоги до боржника не вимагається вчинення нею дій, спрямованих на прийняття права або вираження згоди скористатися правом, яке у неї виникло за домовленістю між сторонами, то, відповідно, тим самим автор визнає, що в третьої особи, на користь якої укладений договір, з моменту його укладення виникає суб'єктивне право, критикуючи тим самим «теорію згоди», оскільки право вимоги становить зміст суб'єктивного права, а не секундарного. Такий висновок автора свідчить про виникнення права вимоги третьої особи безпосередньо з моменту укладення договору, оскільки, як уже зазначалося, сама «теорія безпосередності» й оперує поняттям суб'єктивного права, а не секундарного.

Таким чином, якщо, з одного боку, автор, критикуючи «теорію згоди», визнає, що для виникнення права вимоги третій особі не потрібно вчиняти будь-які дії, спрямовані на виникнення права вимоги (таким твердженням автор виявляє прихильність до теорії безпосередності виникнення права), то, з іншого боку, юридичну природу прав третіх осіб досліджує саме з використанням теорії секундарних прав, тобто деякою мірою у висновках цього автора спостерігається поєднання теорії секундарних прав із теорією безпосередності, що є суперечливим.

Одним із перших, хто торкнувся теорії секундарних прав у радянський період, був М. Агарков. Він не відносив можливість особи в односторонньому порядку створювати, змінювати та припиняти цивільні правовідносини до змісту суб'єктивного права, оскільки такої можливості не відповідає обов'язок протилежної сторони, а тільки пов'язаність цим правом [11]. Теорія секундарних прав знайшла свою підтримку також і в працях А. Певзнера [12]. Зокрема автор, здійснюючи поділ секундарних прав на дві групи, відносив секундарні права, які дають можливість особі одностороннім волевиявленням створити суб'єктивне право для себе чи для іншого до першої групи, і, як приклад, наводив право третьої особи за договором «на користь третьої особи» відмовитися або прийняти виговорене їй за договором право.

Виходячи зі змісту секундарних прав необхідно зазначити, що до одностороннього волевиявлення (тобто реалізації секундарного права) третя особа, на користь якої укладений договір, не може вимагати виконання договору на свою користь з огляду на те, що цьому праву, яке виникає з моменту укладення договору, не відповідає обов'язок, а тільки зв'язаність з іншою особою. І тільки після реалізації секундарного права у третьої особи виникає суб'єктивне право, якому відповідає уже обов'язок боржника.

З огляду на зазначене, з моменту укладення досліджуваного договору (виходячи із теорії секундарних прав) у боржника як такого не виникає обов'язку, а всього-навсього пов'язаність, яка стає обов'язком тільки на підставі це одного юридичного факту — волевиявлення третьої особи, на користь якої укладений договір, у результаті чого в третьої особи виникає суб'єктивне право, а у боржника — обов'язок, тобто «абстрактний» боржник стає дійсним боржником на підставі одностороннього правочину третьої особи.

Якщо порівнювати укладення договору й секундарне право третьої особи, на користь якої укладений договір, то, відповідно, деякою мірою можна провести аналогію між акцептантом як стороною, яка приймає пропозицію (дає згоду), і третьою особою, яка виражає згоду на прийняття права, виговореного на її користь, оскільки акцептант не має права вимоги до тих пір, поки він не виявить згоду на укладення договору, а третя особа не має права вимоги до тих пір, поки

вона не виявить згоду шляхом одностороннього волевиявлення на прийняття права, виговореного на її користь.

Частина 3 ст. 636 ЦК України дозволяє сторонам при укладенні договору передбачити, що з моменту його укладення до закінчення строку чи настання умови, встановлених у договорі, сторони не можуть змінити або розірвати договір без згоди третьої особи. Тому виникає питання: якщо сторони, незважаючи на такі умови договору, все-таки розірвали договір чи його змінили без згоди третьої особи, то чи має місце порушення права третьої особи? Якщо порушене право третьої особи, то яке це право за своєю юридичною природою — суб'єктивне чи секундарне?

Якщо секундарному праву не відповідає обов'язок іншої особи, а тільки пов'язаність, то логічно, що таке право загалом не може бути порушеним, тому до виникнення суб'єктивного права у третьої особи не може мати місця й порушення її секундарного права, яке у неї виникло з моменту укладення договору. У такому випадку зміна та розірвання договору сторонами без згоди третьої особи, в якій, виходячи із теорії секундарних прав, з моменту укладення договору виникне секундарне право, не призведе до порушення права третьої особи, з чим, звичайно, не можна погодитись, якщо припустити, що у третьої особи безпосередньо з моменту укладення договору виникає суб'єктивне право.

Процес укладення договору на користь третьої особи, як і звичайного договору, проходить дві стадії — оферти та акцепту. Тому, як і за договором, укладеним на користь самих сторін, у боржника з моменту вираження ним акцепту виникає обов'язок (якщо інше не передбачено договором або законом), який він зобов'язаний виконати не на користь сторони, що його уклала, а на користь третьої особи, котра не брала участі в його укладенні. Виходячи із взаємозв'язаності суб'єктивного права та обов'язку, із виникненням обов'язку в боржника виникає суб'єктивне право у третьої особи, на користь якої укладений договір, та, відповідно, суб'єктивне право в особи, яка уклала договір. Незважаючи на те, що обов'язок у боржника виникає з моменту укладення договору, виконання його чи невиконання, за загальним правилом, повинно залежати від волі третьої особи, на користь якої укладений договір.

Отже, можна сказати, що право, яке виникає у третьої особи з моменту укладення договору на її користь, за своїм змістом є суб'єктивним. Тому обов'язок боржника вчинити дію або утриматись від учинення дії на користь третьої особи виникає не з моменту волевиявлення третьої особи, а з моменту укладення договору, однак виконання такого обов'язку боржником здійснюється з волі третьої особи.

У юридичній літературі здійснення суб'єктивних цивільних прав визначається як сам процес реалізації правомочною особою всіх можливостей, які входять до змісту конкретного суб'єктивного права, з метою досягнення певного результату [13]. У такому разі, якщо інше не передбачено законом, договором або не впливає з його суті, третя особа, на користь якої укладений договір, має можливість уже з моменту укладення договору пред'явити

право вимоги до боржника, тобто реалізувати ті правомочності, які становлять зміст наданого їй суб'єктивного права. Таким чином, одностороннє волевиявлення третьої особи уже не носить правовстановлювального характеру, а має правореалізаційний характер.

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що право вимоги у третьої особи, на користь якої укладений договір, якщо інше не передбачено законом або договором чи не впливає із його суті, виникає безпосередньо з моменту укладення договору, тобто для його виникнення згоди з боку третьої особи не вимагається, а достатньо самого договору. За своїм змістом право третьої особи з моменту свого виникнення є суб'єктивним, що свідчить про неможливість використання теорії секундарних прав для дослідження юридичної природи договорів на користь третіх осіб.

ПРИМІТКИ

1. Победоносцев К. Курсъ гражданского права. Третя Часть. Договоры и обязательства / К. Победоносцев. — 1880. — С. 266—267.
2. Шершеневич Г. Ф. Учебникъ русского гражданского права. Десятое издание / Г. Ф. Шершеневич. — М. : Издание Бр. Башмаковыхъ, 1912. — С. 520.
3. Бардзкій А. Договоры въ пользу третьихъ лицъ / А. Бардзкій // Вестник права и нотариата. — № 14. — 1911. — С. 458.
4. Серебровский В. И. Договор страхования жизни в пользу третьего лица (Основания возникновения права выгодоприобретателя) / В. И. Серебровский // Ученые труды. ВИЮН. — Вып. 9. — М., 1947. — С. 375.
5. Ковалевская Н. С. Договор в пользу третьего лица / Н. С. Ковалевская // Вестник ЛГУ. — № 5. — 1984. — С. 99.
6. Бутовский А. Н. Договоры въ пользу третьихъ лицъ / А. Н. Бутовский // Журн. Мин. Юст. — Декабрь 1910. — С. 32.
7. Нолькенъ А. Договоры въ пользу третьихъ лицъ / А. Нолькенъ. — Санкт-Петербургъ : Типографія императорской академіи наукъ, 1885. — С. 107, 117.
8. Брагинский М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — 4-е изд., изм. и доп. — М. : Статут, 2001. — С. 366.
9. Захаров Ю. Ю. Договор в пользу третьего лица в теории и в хозяйственной практике : дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.03. — М., 2003. — С. 55—57.
10. Там само. — С. 40.
11. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков. — М., 1940. — С. 70.
12. Певзнер А. Г. Понятие и виды субъективных гражданских прав : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : 12.712 / А. Г. Певзнер. — М. : Моск. гос. ун-т., 1961. — С. 9.
13. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03 / М. О. Стефанчук. — К., 2006. — С. 8.

ТЛУМАЧЕННЯ ДОГОВОРУ ПОБУТОВОГО ПІДРЯДУ ПРИ ЙОГО УКЛАДЕННІ

Катерина Поліщук,

аспірантка кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Питання про укладення договорів побутового підляду має як приватноправове (спосіб формалізації підстави виникнення правовідносин між сторонами договору), так і публічно-правове (господарська операція як база для оподаткування прибутку підприємств — ч. 18 ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 28.12.1994 р. № 334/94-ВР) значення. Зважаючи на реалії нашого буття та тенденції до ухилення від сплати податків підприємцями, які виконують підлядні роботи, це, з одного боку, здешевлює ціну (правда, не завжди), а з другого — в разі ігнорування вимоги про письмову форму договору визначально погіршує правове становище споживачів робіт, що слідує зі ст. 218 ЦК України. При тому останній прояв наразі надзвичайно загострився, і в умовах економічної кризи та реалій на ринку житлового будівництва перетворився у національну проблему.

Відповідно виникає потреба з'ясувати, наскільки вимога про письмову форму правочину за п. 2 ч. 1 ст. 208 ЦК України та ст. 866 ЦК України щодо договору побутового підляду є імперативною й забезпечена матеріальними та процесуальними засобами. Априорі ми виходимо з того, що дотримання цих вимог надає зазначеним правовідносинам стабільності та гарантованості, особливо щодо виконання норм цивільного законодавства із захисту прав споживачів. Це запорука укладення справедливих (без «капканів») та якісних договорів, які спрямовані на охорону прав завідомо слабкої сторони такого договору. Нею, як відомо, є споживач, в тому числі замовник за договором побутового підляду.

Тож об'єктом дослідження правовідносин, що виникають при укладенні

договору побутового підляду, є норми цивільного та господарського законодавства, наукова доктрина та судова практика. За його основу, на наш погляд, доцільно взяти справедливую посилку про подвійну правову природу (матеріально-правову та процесуально-правову) відносин, які виникають при укладенні договору [1].

Частина 1 ст. 866 ЦК України встановила, що договір побутового підляду вважається укладеним у належній формі, якщо підлядник видав замовникові квитанцію або інший документ, що підтверджує укладення договору. Це правило є імперативним щодо форми договору та диспозитивним щодо вибору документа для його підтвердження.

Наявність документа має такі наслідки: 1) містить посилання на можливість іншого врегулювання укладення договору (договір, закон та інші правові акти, у тому числі стандартні умови та формуляри, до яких приєднується замовник); 2) надає сторонам можливість самостійно визначити інший момент — коли договір стає дійсним. У той самий час при укладенні договору побутового підляду враховується підвид договору, зокрема при виконанні термінових робіт робиться відмітка в журналі та видається чек або жетон як легітимізаційний знак; 3) враховує вимоги актів чинного законодавства, які встановлюють стандартні умови та формуляри, що обираються відповідно до виду виконуваних робіт, вимог контролюючих органів, зокрема податкових; відображає практику та надає можливості використовувати новітні технології у сфері обслуговування та співпраці із клієнтами.

Здебільшого замовник може лише поводитися на використовувану підлядником форму і при укладенні договору приєднатися до неї, що виявляється як у підписі, так і у порядку його укладення. Іншими словами, договір побутового підляду тут постає як передбачений ст. 634