
інформації приватними акціонерними товариствами. Взагалі такі положення мають бути закріплені не на рівні підзаконних нормативно-правових актів, а на рівні законів, зокрема, в Законі України від 23 лютого 2006 року «Про цінні папери та фондовий ринок» [2].

Список використаних джерел:

1. Рішення ДКЦПФР від 19 грудня 2006 року №1591 «Про затвердження Положення про розкриття інформації емітентами цінних паперів» [Електронний ресурс], станом до 26.02.2010 року – Режим доступу: <http://www.smida.gov.ua/law/show.php?number=4&textid=132>; / редакція від 26.02.2010 на підставі з0080-10, чинний – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=z0097-07>
2. Закон України від 23 лютого 2006 року «Про цінні папери та фондовий ринок» [Електронний ресурс], чинний – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3480-15>;
3. Рішення ДКЦПФР від 30 жовтня 2009 року №1355 «Про затвердження змін до Положення про розкриття інформації емітентами цінних паперів» [Електронний ресурс], ДКЦПФР; Рішення, Форма типового документа, Інформація від 30.10.2009 № 1355 чинний – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0080-10>

Науковий керівник - Попова А.В., кандидат юридичних наук, асистент кафедри господарського права Київського національного університету ім. Т. Шевченка

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ І СУТНОСТІ ПОПЕРЕДНЬОГО ДОГОВОРУ У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

*Бондар Олена Анатоліївна,
студентка 4-го курсу юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

Актуальність теми обумовлена тим, що з набуттям чинності нових Цивільного та Господарського кодексів України підвищився інтерес до застосування конструкції попереднього договору як підстави виникнення цивільного зобов'язання. Аналізуючи проблеми сучасної правозастосовчої практики інституту попереднього договору, доводиться констатувати наявність у судовій практиці значної кількості справ, в основі яких лежить попередній договір. Така практика свідчить про необхідність теоретичного узагальнення підстав виникнення спорів, вироблення способів їх вирішення та законодавчого врегулювання правовідносин. Проблемність обраної тематики також зумовлена тим, що суди різних інстанцій по-різному вирішують спори, які виникають з названих правових ситуацій. Така практика судів, непослідовність у їх діяльності породжує певні проблеми і в нотаріальній практиці, оскільки саме на нотаріуса, так само як і на суддю покладено обов'язок охороняти і захищати права всіх громадян, які до них звертаються. За таких умов нотаріуси змушені знати, яким чином в юридичній практиці сприймаються суддями ті чи інші умови попередніх договорів для того, щоб мати можливість віднайти способи та закріпити у договорі ті умови, які гарантуватимуть права обох сторін,

та не рекомендувати види договорів, які на практиці призводять до порушення прав сторін таких договорів. Практика доводить, що сторони, укладаючи такі договори, часто не мають адекватного уявлення про сутність зобов'язання, яке виникає з попереднього договору. У зв'язку з цим при застосуванні конструкції попереднього договору виникає безліч цілком актуальних теоретичних і практичних питань. Додаткова актуальність дослідження попереднього договору зумовлена відсутністю комплексних теоретичних досліджень з даної проблематики та несистемністю наявних у цій сфері висновків. На сьогодні окремі питання про попередній договір висвітлено в працях досить вузького кола науковців та авторів, та про які йтиметься нижче.

Хоча історія інституту попереднього договору, відомого ще римському праву та детально розробленого ним (*actum in contrahendo*), і нараховує близько двох тисяч років та конструкція якого була відома цивілістичній науці і правозастосовчій практиці раніше [1, с. 722], проте положення про попередній договір вперше у вітчизняному цивільному праві знайшли нормативне закріплення в Цивільному кодексі України від 16 січня 2003 р. [2, с. 101 – 102]. Законодавче закріплення положень про попередній договір поряд із ускладненням економічного обороту і зумовили підвищення ролі попередніх договорів у правозастосовчій практиці. Разом з цим, як зазначалось вище, теоретичні дослідження проблематики попередніх договорів здійснювалися досить вузьким колом науковців. Зокрема, окремі питання проблематики попереднього договору висвітлено в наукових працях таких науковців та авторів, як: Ніколайчук Л.М., Фурса Є.І., Фурса С.Я., Дніпров А., Степанова О., Павличенко С., Афія А. На сьогоднішній день недостатньо приділено уваги важливим питанням поняття, природи, сутності, змісту, а також системи попередніх договорів, що не дає можливості повною мірою пояснити умови обмеження застосування інституту попереднього договору, його реального виконання, визначити чітке місце цієї групи правочинів у системі сучасного цивільного права. Отже, метою даної статті є науковий аналіз поняття та сутності попереднього договору, що дасть можливість виділити роль та значення цього виду договорів у формуванні договірних відносин.

Єдиною з точки зору національного законодавства формою закріплення попередніх умов майбутнього правочину з метою надання їм зобов'язальної для сторін сили, є закріплення таких умов у попередньому договорі. При цьому наслідком укладення попереднього договору є прийняття сторонами зобов'язання укласти в майбутньому основний договір на умовах, визначених в попередньому договорі. З цієї позиції варто погодитися з думкою А. Дніпрова про те, що мотив в укладенні попереднього договору полягає насамперед у «створенні між сторонами правового зв'язку, не настільки сильного, як правовідношення з основного договору» [4, с. 21]. За таких умов значення попереднього договору важко переоцінити, оскільки саме за допомогою останнього між сторонами встановлюється правовий зв'язок (попереднє зобов'язання) щодо майбутнього (основного) договору в період, коли з різноманітних причин неможливе його укладення.

Надалі власне бачення поняття та сутності попереднього договору вважаємо за доцільне викласти на підставі аналізу існуючих на сьогодні положень законодавства України та напрацювань окремих науковців у цій сфері. Так, відповідно до ст. 635 Цивільного кодексу України попередній договір – це договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін) укласти договір в майбутньому (основний договір) на умовах, встановлених попереднім договором. Аналіз зазначеної норми дає нам підстави зробити висновок про те, що попередній договір характеризується як взаємний (двосторонній) та такий, що має консенсуальну і безвідплатну природу. Дещо інше визначення попереднього

договору дає Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. [5, с. 315 – 317], яким встановлено особливості укладення попереднього договору між суб'єктами господарювання і відповідно до ст. 182 якого попередній договір – це договір, за яким суб'єкт господарювання зобов'язується у певний строк, але не пізніше одного року з моменту укладення попереднього договору, укласти основний господарський договір на умовах, передбачених попереднім договором. Як бачимо, Господарським кодексом України встановлено обмеження строку, протягом якого повинен бути укладений основний договір і який становить один рік з моменту укладення попереднього договору. Отже, вже при законодавчому визначенні попереднього договору ми стикаємося із суперечностями двох кодексів. Хоча в літературі і наводиться думка про узгодженість ч. 1 ст. 182 Господарського кодексу України зі ст. 635 Цивільного кодексу України, яка допускає законодавче обмеження строку, протягом якого має бути укладено основний договір [6], проте безапеляційно погодитися із зазначеною думкою неможливо, оскільки, на нашу думку, таке обмеження має застосовуватися виключно щодо відносин, стороною яких, хоча б з однієї сторони, є суб'єкт господарювання і не може застосовуватися до відносин між негосподарюючими суб'єктами (суб'єктами цивільних відносин). Крім того, вважаємо за недоцільне законодавчо встановлювати подібні обмеження, виходячи з принципу свободи договору, коли сторони самостійно визначають умови договору. Більш того, встановивши таке обмеження, законодавець фактично знівелював гарантійну функцію попереднього договору, обмеживши її дію на строк в один рік. Цікавим з точки зору наукового дослідження попереднього договору, є положення про попередній договір, визначені цивільним законодавством Російської Федерації, Республіки Туркменістан. Так, стаття 429 Цивільного кодексу РФ вбачає сенс попереднього договору в прийнятті зобов'язання укласти в майбутньому договір (за термінологією ЦК РФ – «основний договір») на передачу майна, виконання робіт чи надання послуг [7, с. 814]. І хоча зазначена стаття і містить перелік типів (видів) договорів, які можуть бути укладені за попереднім договором, в літературі наводиться думка про те, що відсутність у законодавстві спеціального застереження практично свідчить про те, що попередній договір може передувати укладанню основного договору будь-якого типу (виду) [8, с. 186]. З названим висновком важко однозначно погодитися, оскільки правозастосовча практика може у такому разі піти іншим шляхом, а саме шляхом буквального тлумачення положень вказаної норми, адже протилежним висновком може бути висновок про те, що положення ст. 429 ЦК РФ не містить застереження про можливість укладення попередніх договорів щодо інших типів договорів, тому укладенню таких договорів не може передувати укладення попереднього договору. Звичайно, можна довго сперечатися з цього приводу, посилаючись на принцип: «дозволено все, що прямо не заборонено законом», проте все ж таки доводиться констатувати факт недосконалості зазначених положень про попередній договір та суперечливість наведених висновків окремих авторів. Беззаперечно, позитивним фактом є те, що на відміну від положень національного законодавства України умова про строк попереднього договору у Цивільному кодексі РФ врегульовано диспозитивною нормою: строк дії попереднього договору буде рівним одному року, проте лише за умови, якщо інший строк не передбачено сторонами в самому попередньому договорі.

На нашу думку, зазначене положення ЦК РФ є значно прогресивнішим порівняно з подібними положеннями, передбаченими законодавством України. Вважаємо, що існування такого положення в Цивільному та Господарському кодексах України знівелювало б ті суперечності, які існують між цими нормативними актами вже при визначенні поняття попереднього договору. Дещо інакше викладено

положення про попередній договір в Цивільному кодексі Республіки Туркменістан. І хоча зазначений нормативний акт і не містить поняття попереднього договору, проте можливість укладення такого договору не викликає сумніву. Так, в ч. 3 ст. 341 Цивільного кодексу Республіки Туркменістан міститься положення про те, що за договором може виникнути зобов'язання укладення наступного договору. При цьому форма, встановлена для такого договору (ідеться про форму наступного договору), розповсюджується і на попередній договір [9]. Як бачимо, єдиною вимогою до попереднього договору є вимога щодо форми такого договору, всі інші питання укладення, виконання, припинення, визначення умов (у тому числі умови про строк попереднього договору) тощо, погоджуються сторонами такого договору на власний розсуд. Зважаючи на викладене, вважаємо за доцільне запропонувати власне визначення поняття попереднього договору: попередній договір – це договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін), визначений сторонами у такому договорі, укласти договір в майбутньому (основний договір) на умовах, встановлених попереднім договором. Наведене автором визначення поняття попереднього договору дає сторонам більше можливості для врегулювання взаємовідносин за допомогою попереднього договору. Сторони не обмежені максимальним строком, протягом якого має бути укладено основний договір, та у разі потреби на власний розсуд можуть продовжувати строк дії попереднього договору, що повною мірою дасть змогу реалізувати гарантійну функцію цього договору та підвищить його роль у процесі формування договірних відносин. Варто зауважити, що інколи в юридичній літературі окремі автори розглядають попередні договори як «юридично незавершені», протиставляючи їх із зазначених підстав основним договорам, які мають «завершений характер» [10, с. 36]. Справді, попередній договір не направлений безпосередньо на регулювання економічних (майнових) відносин між учасниками і не породжує таких обов'язків, як виконання роботи, надання послуг, передання майна, а породжує дещо інші зобов'язання – укласти у певний строк передбачений ним новий (основний) договір, тобто він і є угодою про укладення договору в майбутньому. За таких умов, на нашу думку, зазначений підхід не є досить вдалим, оскільки в дійсності попередні договори породжують конкретні цивільно-правові зобов'язання і з цієї точки зору є цілком «завершеними».

Як бачимо, мета попереднього договору з самого початку завжди полягала у встановленні зобов'язань немайнового (організаційного) характеру – зобов'язання сторін укласти договір у майбутньому, хоча, вважаємо, що наявність майнових елементів у попередньому договорі також не виключається. Зокрема, в окремих наукових публікаціях логічно обґрунтовується думка про передачу завдатку за попереднім договором [11]. За таких умов майнове зобов'язання (зобов'язання передати завдаток) виникає у сторони на підставі попереднього договору, що свідчить про наявність майнового елементу такого договору. Отже, сферою дії попереднього договору є здійснення підготовчих дій до вчинення конкретного правочину (укладення основного договору), який, як правило, має майновий характер. З цієї позиції, будь-який вихід за зазначені межі, слід розцінювати як необґрунтоване розширення дії норм про попередній договір. Нині автори мають досить різні погляди щодо можливості віднесення попереднього договору до «організаційних договорів». Так, одні вважають, що організаційні договори спрямовані на організацію товарообміну, тобто на встановлення взаємозв'язків між учасниками майбутнього товарообміну. Дані автори розподіляють такі договори на попередні, генеральні і багатосторонні договори [12, с. 182]. Слід зауважити, що якщо розподіл організаційних договорів на попередні та генеральні договори (останній, на нашу думку, є підвидом попереднього договору, який укладається в окремій сфері – як

правило в сфері організації перевезень, капітальному будівництві) не викликає особливих зауважень, то однозначно відносити до організаційного типу (виду) договорів договори багатосторонні не вважаємо правильним. Так, критерієм для виділення організаційних договорів є зміст діяльності, яку регулюють такі договори, а критерієм для виділення одно-, дво- чи багатосторонніх договорів є розподіл прав та обов'язків між сторонами таких договорів. Окремі види багатосторонніх договорів, безперечно, можуть бути віднесені до організаційного типу (виду) договору, наприклад, засновницькі договори, проте безапеляційно застосовувати термін «багатосторонній договір» для позначення договорів організаційного типу (виду) є неправильним.

На думку інших авторів, попередні договори є наближеними до організаційних договорів, але вони мають містити всі істотні умови майбутнього основного договору й відповідне зобов'язання припиняє своє існування або у випадку, коли сторони укладуть основний договір, або у випадку, коли основний договір не буде укладено у встановлений попереднім договором строк і жодна із сторін не направить другій стороні пропозиції щодо його укладення. На відміну від попереднього організаційний договір має самостійний, незалежний від інших договорів, що укладаються в його рамках, зміст (умови немайнового характеру) і припиняє своє існування за загальним правилом у зв'язку із закінченням строку, на який він був укладений [13, с. 432]. Слід зазначити, що в цілому теорія організаційних (немайнових) цивільно-правових зобов'язань не була сприйнята цивілістичною думкою. Так, на думку окремих авторів, організаційні відносини виконують службову роль щодо майнових і в такому вигляді, за винятком окремих умов договору, не утворюють змісту самостійного зобов'язання [14, с. 57]. Не виявляє інтересу до організаційних зобов'язань і сучасна українська цивілістика. Так, Т.В. Боднар, визначаючи ознаки господарського зобов'язання, за яким воно відрізняється від цивільно-правового зобов'язання зазначає, що організаційно-господарські зобов'язання не є цивільно-правовими і нормами цивільного права не регулюються [15, с. 74 – 75]. З такою позицією однозначно погодитись не можемо, оскільки відмінність між господарським і цивільно-правовим зобов'язанням полягає виключно у його суб'єктному складі, проте такі зобов'язання мають спільну передумову їх виникнення – договір, регулювати який насамперед покликані норми саме цивільного законодавства. Отже, на сьогоднішній день залишається невизначеним місце попереднього договору у системі цивільно-правових договорів. На нашу думку, маючи своїм предметом (найчастіше) зобов'язання немайнового характеру (укладання іншого договору в майбутньому), попередній договір фактично здійснює регулювання організаційно-юридичних відносин між його сторонами. У зв'язку з цим виділяють два етапи існування цивільних відносин між сторонами [17, с. 279]: 1) укладення попереднього договору, в якому сторони зобов'язуються укласти певний конкретний договір у майбутньому, визначають предмет, строк укладення такого договору тощо; 2) укладення основного договору на умовах, визначених в попередньому договорі. Отже, попередній договір здійснює фактичний і юридичний вплив на процес формування договірної відносини, організує його, символізує виникнення конкретних зобов'язань, змушує сторони виконати певні підготовчі дії, необхідні для укладення основного договору та без виконання яких укладення основного договору є неможливим. Доцільність застосування попередніх договорів у процесі формування договірних відносин у деяких випадках пояснюється також дещо іншими, ніж при застосуванні основного договору, наслідками порушення його умов. Так, у випадку невиконання умов попереднього договору, тобто відмови від укладення основного договору, сторони позбавлені можливості вимагати

виконання самого зобов'язання, яке випливає з основного договору. Іншими словами, застосовуючи конструкцію попереднього договору, сторони отримують можливість ще раз оцінити наслідки своїх дій з приводу укладення ними основного договору, а також визначити і оцінити негативні наслідки невідписання основного договору.

Література

1. Луць В.В. Система цивільно-правових договорів //Цивільне право України: Підручник: У 2 кн./О.В. Дзера (керівник авт.кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – Кн. 1. – 861с.
2. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2004.
3. Ніколайчук Л.М. Цивільно-правові договори як підстави виникнення права приватної власності громадян: Дис. ... канд. юрид. наук. – Івано-Франківськ, 2004;
4. Фурса Є.І. Завдаток у попередньому договорі // Нотаріат Адвокатура Суд. – 2005. – №3 (3). – 15 січня;
5. Фурса С.Я. Теоретичні засади врегулювання поняття «завдаток» у попередніх договорах // Нотаріат Адвокатура Суд. – 2005. – №3 (3). – 15 січня;
6. Днепров А. Что такое предварительный договор? // Юридическая практика. – 2004. – №8(322). – 24 февраля. – С. 21; Бервено С.М. Проблеми договірного права України: Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 392 с.
7. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. – Ч. 1 (постатейный) / Под ред. Н.Д. Егорова, А.П. Сергеева. – М., 2005.
8. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. – М.: Статут, 1997. – 682 с.
9. Гражданский кодекс Республики Туркменистан / <http://www.grants.rinti.ru/fulidoc..dws?uid=18&dui=4886>
10. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юридическая литература, 1975. – 880 с.
11. Напр. див.: Фурса Є.І. Завдаток у попередньому договорі // Нотаріат Адвокатура Суд. – 2005. – №3 (3). – 15 січня; Фурса С.Я., Фурса Є.І. Нові схеми нотаріального посвідчення угод з нерухомим майном // Нотаріат Адвокатура Суд. – 2005. – №3 (3). – 15 січня;
12. Гражданское право: В 4 т. – Т. 3: Обязательственное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению 521400 «Юриспруденция» и по специальности 021100 «Юриспруденция»/ [Витрянский В.В. и др.]; Отв. ред. – Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтере Клувер, 2005. – 800 с.
13. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
14. Быков А.Г. План и хозяйственный договор. – М.: Изд-во Московского университета, 1975. – С. 57.
15. Боднар Т.В. Договірні зобов'язання як категорія цивільного права // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: Юридичні науки. Вип.61. – 2004. – С. 74–75.
16. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юридическая литература, 1975. – 880 с. 17. Бервено С.М. Проблеми договірного права України: Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 392 с.

Науковий керівник - Цюра Вадим Васильович доцент , кандидат юридичних наук