

## ТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ УКЛАДЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ

*У статті досліджується загальний порядок укладення цивільно-правових договорів, способи їх укладення, а також розглядається форма цивільно-правових договорів.*

**Ключові слова:** стадії цивільно-правового договору, оферта, акцепт, форма договору.

Із переходом України до ринкової економіки громадяни й підприємства здобули свободу діяльності та підприємництва. Це супроводжується розширенням свободи у визначенні змісту договірних зобов'язань, і як результат такого розширення — звуження сфери планово-адміністративного впливу держави на майнові відносини. Це спонукало переглянути порядок укладення цивільно-правових договорів та відійти від планово-адміністративних актів як основи укладення цих договорів.

Проблема порядку укладення договорів активно обговорюється серед науковців. Нею займаються О.А. Беляневич, С. М. Бервено, С. О. Бродовський, І. І. Банасевич, О. О. Мережко та інші вчені. Питання форми цивільно-правових договорів досліджували А. В. Чучковська, Д. К. Александров, С. О. Теньков. Проте, проблема укладення договорів та їх форма потребує на сьогодні узагальненого огляду та теоретичного обґрунтування.

У зв'язку з цим метою даної публікації є дослідження порядку укладення та форми цивільно-правових договорів.

Укладання господарського договору — це зустрічні договірно-процедурні дії двох або більше господарюючих суб'єктів щодо вироблення умов договору, які відповідають їх реальним намірам та економічним інтересам, а також юридичне оформлення договору (надання цим умовам певної форми) як правового акту [1, с. 156].

С. О. Бродовський порядок укладення договору розглядає як визначену правовими нормами юридико-логічну послідовність стадій встановлення цивільних прав та обов'язків, здійснених на основі погоджених дій осіб, звернених назустріч одна одній та виражених у різноманітних способах узгодження змісту договору. Способами укладення договору є нормативно врегульована організація здійснення суб'єктами дій, через які досягається вільне і взаємне узгодження волі сторін договору [2, с. 3–8].

О. А. Беляневич так визначає порядок укладення договору — це нормативно закріплені взаємні дії сторін, спрямовані на встановлення господарсько-договірних відносин та визначен-

ня змісту договірного зобов'язання. Спосіб укладення договору — це нормативно врегульована організація здійснення суб'єктами господарювання таких дій. Крім того, вона виділяє два способи укладення господарських договорів — неконкурентний (традиційний) спосіб та конкурентний спосіб (торги) [3, с. 87, 127].

Неконкурентний (традиційний) спосіб укладення договорів відомий давно та широко розповсюджений. Його суть зводиться до того, що при встановленні договірних відносин заздалегідь є визначеним суб'єктний склад, оскільки оферта адресується конкретній особі. Конкурентний же спосіб укладення договорів (торги) передбачає необхідність вибору одного контрагента, і хоча оферта направлена кільком особам, договір буде укладено з «одним із них» [4, с. 89]. С. М. Бервено крім неконкурентного та конкурентного способів, які виділяються за характером формування волевиявлення, класифікує способи укладення договору ще й за способом узгодження змісту договору. За цим критерієм він виділяє загальний, спеціальний і судовий порядок укладення договору. При цьому зазначає, що загальний порядок укладення договору полягає у формуванні договору в порядку, визначеному ЦК України. Спеціальний порядок передбачає укладення договорів, які мають свої особливості, і залежить від способів укладення договору. Судовий порядок укладення договору є окремою стадією, що регулюється спільно матеріальними і процесуальними нормами законодавства, з тією особливістю, що волевиявлення сторін затверджується судовим рішенням та вступає в дію з моменту набрання чинності самого рішення суду [5, с. 10].

Згідно зі ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Проте, С. Томчишен, досліджуючи питання про визнання договору неукладеним за Цивільним та Господарським кодексами України, вказує що відповідно до ч. 2 ст. 180 ГК України укладеним буде вважатися договір, якщо сторони досягли всіх істотних умов у передбачених законом порядку та формі [6, с. 179]. У зв'язку з цим, аналі-

зуючи загальні умови визнання цивільно-правового та господарсько-правового договорів укладеними, він визначає умови, за наявності яких договори можна вважати укладеними. Такими умовами на його думку є: а) сторони повинні досягти згоди з усіх істотних умов договору; б) сторони договору мають досягти такої згоди у передбаченій законом формі (належній формі); в) сторони господарсько-правового договору мають досягти такої згоди у передбаченому законом порядку [7, с. 24–25].

Договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. В. І. Синайський додає ще й третій елемент, необхідний для укладення договору — покриття оферти акцептом (перфекція) [8, с. 310].

Пропозицію укласти договір (оферту) може зробити кожна із сторін майбутнього договору. Пропозиція укласти договір має містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття (ст. 641 ЦК України).

Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р. в ст. 14 (1) встановлює такі вимоги до пропозиції укласти договір, без яких вона не вважається офертою: 1) пропозиція повинна бути адресована одній або декільком конкретним особам; 2) пропозиція повинна бути достатньо визначеною, тобто повинна утримувати той мінімум істотних умов, без яких договір не може вважатися тами, що відбувся; 3) пропозиція повинна виражати намір оферента вважати себе зв'язаним договором у випадку прийняття пропозиції адресатом, тобто у випадку акцепта.

Таким чином пропозиція укласти договір (оферта) характеризується такими рисами:

– вона повинна бути визначеною, тобто, умови оферти мають бути настільки розумно виписані, щоб сторони могли їх виявити, а суд міг встановити, чи відбулося порушення договору і адекватно захистити порушені права;

– в ній мають міститися всі істотні умови майбутнього договору, щоб сторона, яка отримала пропозицію, зрозуміла про що йдеться. Якщо пропозиція таких умов не містить, то вона є не офертою, а лише викликом на оферту, який ні до чого не зобов'язує;

– підтверджує намір оферента вважати себе зобов'язаним за договором в разі її прийняття, тобто вона має бути складена таким чином, щоб акцептант міг зробити висновок, що лише його згоди, його зустрічної волі достатньо для укладення юридично чинного договору. Якщо ж відсутній явно виражений намір — пропозиція розглядається не як оферта, а як пропозиція зро-

бити оферту або почати переговори про укладення договору;

– оферта має бути адресована одній або декільком конкретним особам. Під конкретною особою, якій адресована оферта, розуміються не тільки фізичні особи, а і їх об'єднання, які не визнаються юридичними особами в законодавстві. Разом з тим, оферта може бути адресована декільком особам, що діють спільно. Тому різного роду об'яви, реклами, прайслисти не можуть визнаватися офертою. Це лише пропозиції невизначеному колу осіб зробити оферту.

Оферта може бути зроблена із зазначенням або без зазначення строку для відповіді. Пропозиція укласти договір може бути відкликана до моменту або в момент її одержання адресатом, але пропозиція, яка вже одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку для відповіді, якщо інше не вказано у пропозиції або не впливає з її суті чи обставин, за яких вона була зроблена (ст. 641 ЦК України).

Оферта вступає в силу з моменту отримання її адресатом. Момент набрання чинності офертою має важливе значення з наступних причин: 1) час вступу оферти в силу вказує на момент, з якого адресат оферти може її акцептувати, а отже зв'язати оферента запропонованим договором; 2) до отримання оферти адресат не має права її підтвердити, навіть якщо він якимось чином дізнався про неї; 3) оскільки оферта вступає в силу тільки після її отримання адресатом, то ризик перекручення її змісту при передачі по телеграфу, телетайпу чи іншими технічними засобами, включаючи електронні, лежить на оференті; 4) оферент має право відмінити оферту, в тому числі і безвідзивну, якщо повідомлення про відміну адресат отримав раніше оферти або одночасно з нею, на що вказує у своїй монографії Мережка О. О. [9, с. 109–110].

Свою силу оферта втрачає, якщо вона більше не може бути прийнята з метою укладення договору. Існує декілька підстав для припинення оферти:

1) відхилення оферти — оферта втрачає силу коли повідомлення про відхилення оферти отримано оферентом, навіть у тому випадку, коли час для акцепту ще не сплинув;

2) закінчення строку для акцепту оферти — оферта втрачає силу із закінченням строку для акцепту, встановленого в оферті, якщо ж оферент не встановив такого строку, то вона втрачає силу із закінченням розумного періоду часу;

3) відкликання оферти — оферта може бути відкликана до моменту або в момент її одержання адресатом, але пропозиція, яка вже одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку для відповіді, якщо інше не вказано у

пропозиції або не впливає з її суті чи обставин, за яких вона була зроблена;

4) смерть, недієздатність (якщо сторони — фізичні особи) або ліквідація (якщо сторони — юридичні особи) однієї із сторін — зрозуміло, що ці факти можуть бути підставою припинення оферти в тому випадку, коли зобов'язання, що має виникнути із майбутнього договору, є нерозривно пов'язаним із особою однієї із сторін, і в зв'язку з цим інша особа його виконати не може. Ця підстава припинення оферти особливої ваги набуває для укладення договорів на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт, оскільки для замовника цих робіт може бути важливою особа виконавця науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт, адже, однією із специфічних рис цих робіт є їх творчий характер та новизна результату, що може бути досягнуто далеко не кожною особою.

Але для укладення договору, як видно зі ст. 638 ЦК України, однієї оферти замало, необхідно, щоб особа, якій була адресована оферта, дала згоду прийняти пропозицію. Відповідь особи, якій адресована пропозиція укласти договір, про її прийняття (акцепт) повинна бути повною і безумовною, на що вказує ст. 642 ЦК України. Якщо сторона погоджується в цілому з пропозицією, але бажає внести в умови договору деякі корективи, то така відповідь не є акцептом, а є новою офертою, чи «запрошенням до надісланої оферти» [10, с. 10].

Якщо пропозиція укласти договір була надіслана із зазначенням строку для відповіді, то договір вважається укладеним, якщо позитивна відповідь була надана протягом зазначеного строку. При цьому акцепт має бути не надісланий, а саме отриманий вчасно, тому акцептант має надіслати його з урахуванням терміну доставки, який включається в строк для акцепту. В тому ж випадку, коли строк на відповідь не зазначається, договір вважається укладеним, якщо згода його укласти дана негайно або протягом звичайного нормального часу для відповіді.

Якщо особа, яка отримала пропозицію укласти договір, у межах строку для відповіді вчинила дію відповідно до вказаних у пропозиції умов договору (відвантажила товари, надала послуги, виконала роботу, сплатила відповідну суму грошей тощо), яка засвідчує її бажання укласти договір, ця дія є прийняттям пропозиції, якщо інше не вказано в пропозиції укласти договір або не встановлено законом. Відповідь, надана із запізненням, є новою пропозицією.

Особа, яка прийняла пропозицію може відкликати свою відповідь про її прийняття, повідомивши про це особу, яка зробила пропозицію укласти договір, до моменту або в момент одержання нею відповіді про прийняття пропозиції.

Цивільно-правовий договір може бути укладений в усній, письмовій, нотаріальній формі або шляхом вчинення конклюдентних дій.

Відповідно до ч. 1 ст. 206 ЦКУ усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність. Оскільки у зазначеній статті не конкретизовано які саме особи можуть усно вчиняти такі правочини, можна припустити, що це стосується також і правочинів, які укладаються юридичними особами. Тобто, іншими словами, правочини між юридичними особами, які повністю виконуються у момент їх вчинення, можуть укладатися в усній формі.

Таке припущення, звичайно, не суперечить чинному законодавству, але підставою для розрахунків між юридичними особами відповідно до Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» є первинні документи, що фіксують факти здійснення господарських операцій. На основі цих первинних документів юридична особа перераховує кошти через установи банків. Всю цю процедуру просто неможливо здійснити в момент вчинення правочину. Тому правочини між юридичними особами мають вчинятися у письмовій формі.

Щодо вчинення правочинів між юридичною та фізичною особою, слід звернути увагу на те, що згідно зі ст. 208 ЦКУ такі правочини здійснюються в письмовій формі. Виняток становлять ті правочини, усна форма щодо яких встановлена ст. 206 ЦКУ.

Разом із тим, відповідно до ст. 2 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» всі юридичні особи незалежно від організаційно-правових форм і форм власності зобов'язані вести бухгалтерський облік та подавати фінансову звітність згідно з законодавством. Бухгалтерський облік на підприємстві ведеться безперервно з дня реєстрації підприємства до його ліквідації. Стаття 9 цього закону зазначає, що підставою для бухгалтерського обліку господарських операцій є первинні документи, які фіксують факти здійснення господарських операцій. Ці первинні документи складаються на паперових або машинних носіях і повинні мати обов'язкові реквізити, що передбачені вказаною статтею.

Відповідно до абзацу першого пп. 2.1 п. 2 Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 24.05.95 р. № 88 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 05.06.95 р. N 168/704, первинні докуме-

нти — це письмові свідоцтва, що фіксують та підтверджують господарські операції, включаючи розпорядження та дозволи адміністрації (власника) на їх проведення. Проте, хоча чинне законодавство й встановлює спеціальний режим обліку грошових коштів та інших фінансово-господарських операцій, необхідність письмової форми щодо господарської операції не тягне необхідності укладення договору в письмовій формі, на що вказує ч. 2 ст. 206 ЦКУ. Тому необхідно розмежовувати письмову форму договору та письмове оформлення результатів виконання договорів.

Письмовою формою договору є спосіб об'єктивування за допомогою писемності та умовних знаків на різних носіях думок, зміст яких визначається взаємними правами й обов'язками сторін у сфері господарської діяльності [11, с. 9].

Вимоги до письмової форми встановлені ст. 207 ЦКУ. При цьому передбачається два способи письмового оформлення правочинів: 1) фіксація змісту правочину в одному документі; 2) фіксація змісту правочину в кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони.

Варто погодитися із С. О. Теньковим у тому, що всі документи, які супроводжують договір, поділяються на дві групи: 1) документи, що стосуються факту укладення угоди, тобто підтверджують її письмову форму; 2) документи, що стосуються виконання вже укладеної угоди. У зв'язку з цим необхідно розрізнити письмові документи, що самі по собі є письмовою формою договору, і документи, які є письмовими доказами факту існування спірного договору в усній формі [12, с. 231]. Основною ознакою, за якою можна віднести ті чи інші документи до першої чи другої групи, є їх можливість існувати самостійно. Тому, якщо конкретний документ опосередковує певну операцію, що витікає з конкретного договору, у цьому випадку це буде документ другої групи. Якщо цей документ відображає всі істотні умови договору, це буде документ першої групи.

Слід звернути увагу також і на те, що, як уже відзначалося, для укладення договору необхідно погодження всіх його істотних умов. Отже, для того, щоб вважати ті чи інші документи письмовою формою договору, ці документи мають містити всі істотні умови такого договору і з них має слідувати, що сторони погодили ці умови.

Як вже зазначалося, вимоги до письмової форми правочину встановлені ст. 207 ЦКУ. Відповідно до ч. 2 цієї статті правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами). Відповідно до ч. 2 ст. 639 ЦКУ, якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він

вважається укладеним із моменту надання йому цієї форми (звичайно, якщо цей договір є консенсуальним). Тобто, якщо сторони укладають договір у письмовій формі, укладеним він буде з моменту підписання цього договору.

Відповідно до ч. 2 ст. 207 ЦКУ правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою.

Разом із тим, зазначені суб'єкти не завжди можуть бути юридичними особами. Вони можуть виступати як структурний підрозділ юридичної особи. Зрозуміло, якщо цей структурний підрозділ не є відокремленим (наприклад, лабораторія, що діє в межах академічної наукової установи), то й питання про його участь у підписанні договору не стоїть. Договір у цьому випадку підписується тією юридичною особою, внутрішнім структурним підрозділом якої він є.

Інша ситуація виникає тоді, коли цей структурний підрозділ є відокремленим. Відокремленими підрозділами юридичної особи відповідно до ст. 95 ЦКУ є філії та представництва. Вони наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення. Керівники філій та представництв призначаються юридичною особою і діють на підставі виданої нею довіреності. Слід звернути увагу, що відповідно до ч. 2 ст. 28 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців» при реєстрації юридичної особи, яка має відокремлені структурні підрозділи, до Єдиного державного реєстру вносять відомості про прізвище, ім'я та по батькові осіб, що мають право вчиняти юридичні дії від імені юридичної особи на підставі довіреності, у тому числі підписувати договори.

У зв'язку з цим Міністерство юстиції України роз'яснило положення ст. 207 ЦКУ, вказавши, хоча законодавцем і передбачено, що правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою, але при цьому не виключена можливість скріплення таких правочинів підписами уповноважених осіб та печатками філій і представництв юридичних осіб, які представляють інтереси цих юридичних осіб при укладанні правочинів (статті 92, 95 ЦКУ). Ураховуючи наведене, нотаріусами можуть прийматися для врахування при вчиненні нотаріальних дій правочини, вчинені від імені юридичних осіб їх філіями чи представництвами та скріплені відповідно печатками цих філій чи представництв.

При цьому необхідно відзначити, що відповідно до п. 9.1 Роз'яснення Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними» на сторону, з якою укладається угода, покладається обов'язок перевірити повноваження представника юридичної особи або керівника її структурного підрозділу.

Разом із тим варто зауважити, що для укладення договорів органом юридичної особи відповідно до п. 9 вказаного Роз'яснення довіреність не потрібна, якщо він діє в межах повноважень, наданих законом, іншим правовим актом або установчими документами. Натомість укладення договорів представником юридичної особи здійснюється на підставі довіреності, закону або адміністративного акта.

Таким чином, порядок укладення цивільно-правового договору хоча і залежить від способу укладення договору, проте передбачає загальну послідовність стадій, через які проходять сторони, узгоджуючи волю та встановлюючи цивільні права та обов'язки. Укладення договорів може відбуватися за схемою «оферта — акцепт». Але така схема може мати місце в тих випадках, коли сторонам не потрібно спеціального узгодження основних умов зобов'язань і виконання такого договору є нескладним за змістом та невеликим за обсягом. Якщо ж перед укладенням договору сторонам необхідно провести цілий комплекс узгоджувальних дій схеми «оферта — акцепт» недостатньо. Укладення договорів у цьому випадку відбувається шляхом тривалих переговорів, коли сторони спільно вирішують такі питання.

Щодо форми цивільно-правових договорів, то договори можуть укладатися в усній та письмовій формах. При цьому необхідно розмежувати письму форму договору та письмове оформлення договору, укладеного усно.

### Література

1. Щербина В.С. Господарське право України: Навч. посіб. / В.С.Щербина. — [3-е вид., перероб. і доп.]. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — 392 с.
2. Бородовський С.О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві Украї-

ни: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Станіслав Олександрович Бородовський. — Х., 2005. — 19 с.

3. *Беляневич О.А.* Господарський договір та способи його укладення: Навч. посіб. / О.А. Беляневич. — К.: Наукова думка, 2002. — 392 с.

4. *Беляневич О.А.* Господарський договір та способи його укладення: Навч. посіб. / О.А. Беляневич. — К.: Наукова думка, 2002. — 392 с.

5. *Бервено С.* Цивільно-правова характеристика укладення договору / Сергій Бервено // Підприємництво, господарство і право. — 2006. — № 4. — С. 10–13.

6. *Томчишен С.В.* Визнання договору неукладеним за Цивільним та Господарським кодексами України / С.В. Томчишен // Вісник господарського судочинства. — 2006. — № 4. — С. 178–187.

7. *Томчишен С.* Підстави для визнання договору неукладеним / Сергій Томчишен // Підприємництво, господарство і право. — 2006. — № 11. — С. 24–29.

8. *Синайский В.И.* Русское гражданское право / В.И.Синайский. — М.: Статут, 2002. — 638 с. (Классика российской цивилистики).

9. *Мережко А.А.* Договір в частном праве / А.А. Мережко. — К., 2003. — 176 с.

10. *Бородовський С.О.* Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Станіслав Олександрович Бородовський. — Х., 2005. — 19 с.

11. *Чучковська А.В.* Правове регулювання господарських договорів, що вчиняються через мережі електрозв'язку: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Анна Вячеславівна Чучковська. — К., 2004. — 20 с.

12. *Теньков С.О.* Коментар судової практики з господарських справ / С.О. Теньков. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 384 с.

### М. М. Великанова

Теоретические вопросы заключения гражданско-правовых договоров.

В статье исследуется общий порядок заключения гражданско-правовых договоров, способы их заключения, а также рассматривается форма гражданско-правовых договоров.

### М. М. Velykanova

Theoretical issues about civil law agreements concluding.

In the article describes an issues about main way and a special ways of civil law agreements concluding, also in the article describes the forms of civil law agreement.