

ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРІЮ ВИНИКНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН

TO THE QUESTION ABOUT THE HISTORY OF ECONOMIC CONTRACTUAL RELATIONS

Давидова І.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена розгляду питань щодо виникнення господарських договірних відносин. Зокрема, проаналізовані позиції науковців з даного питання. Дослідження питань історії виникнення даної категорії починається з аналізу норм римського права й закінчується аналізом діючого законодавства України.

Ключові слова: контракт, торгівельна угода, договір, господарський договір, договірні правовідносини.

Статья посвящена рассмотрению вопросов возникновения хозяйственных договорных отношений. В частности, проанализированы позиции ученых по данному вопросу. Исследование вопросов истории возникновения данной категории начинается с анализа норм римского права и заканчивается анализом действующего законодательства Украины.

Ключевые слова: контракт, торговая сделка, договор, хозяйственный договор, договорные правоотношения.

The article is devoted to consideration of the emergence of a commercial contractual relationship. In particular, it analyses the positions of scholars on this issue. The research of the history of the studied categories begins with an analysis of the rules of Roman law and ends with the analysis of the current legislation of Ukraine.

Key words: contract, commercial (trade) agreement, economic agreement, contractual relations.

В умовах становлення ринкової економіки важливо створити ефективну систему господарського законодавства. Договірною-правова форма здатна забезпечити необхідний баланс між попитом і пропозицією, наситити ринок тими товарами, яких потребує споживач. Договір служить ідеальною формою активності учасників господарського обороту, він є найбільш оперативним і гнучким засобом зв'язку між виробництвом і споживанням, вивчення потреб і негайного реагування на них з боку виробництва. Однак не можна розглядати жодний правовий інститут, не дослідивши історію його становлення й розвитку.

Питанням, пов'язаним із категорією господарського договору, в тому числі, його виникненням і тлумаченням, були присвячені дослідження таких науковців, як: О.А. Беляневич, Л.К. Веретельник, О.М. Вінник, О.В. Дзери, А.В. Луць, О.П. Подцерковного, В.М. Черешнюк, В.С. Щербини та ін.

Як зазначав М. Оріу, договір був відомий ще єгипетсько-халдейській традиції, запозичений пізніше грецьким правом, причому договори, аналогічні римським договорам *bona fides*, передували формальним або абстрактним договорам (таким, як *stipulatio*). В цій традиції договір зводився значною мірою до слова, яке давалося й сприймалося по відношенню до певного предмета й певної послуги. Спочатку договір застосовувався до об'єктів, які безпосередньо не стосувалися торгового обміну (зокрема, з метою припинення міжусобних війн). [1, с. 87].

У цілому первісна форма, в якій відбувався обмін (міна або торгівля без слів), передбачала укладення будь-якого перемир'я в тому чи іншому вигляді. Аналогічний погляд був висловлений українським правознавцем В.Е. Грабарем, який зазначав, що перші відомі правові формули (оголошення війни й договір) стосуються саме міжнародних відносин [2, с. 493, 506–507]. Відома також практика передачі в рамках договору виконання певних публічних функцій приватним особам. На договірні засади участі громадян у суспільному управлінні справами в царський період Риму вказує Т. Моммзен [3].

Необхідно зазначити, що договір (*contractus*) як юридична категорія розроблявся й в давньоримському праві. Договору передувє поняття *pehctm* (зв'язок), який був пов'язаний із *mansipatio* (способом передачі власності) й

становив процедуру підкорення однієї особи владі іншої з тим, щоб гарантувати виплату боргу. Крім того, для позначення угод у ці часи нерідко використовувався вислів *conventio*. Іншим важливим поняттям давньоримського права було поняття *ractum* (угода). Римські вислови *contractus*, *conventio*, *ractum*, в принципі, є самостійними поняттями; жодне з них не охоплювало всіх явищ, які мали договірну природу, і не виступало як родова категорія [4; 5].

Для римських юристів класичного часу договір полягає в угоді або згоді сторін. У Кодексі Юстиніана договір визначається як угода двох чи кількох сторін про виникнення, перенесення, припинення, збереження, зміну будь-якого права. Договір використовується в усіх галузях права: в праві приватному – як речовий, зобов'язальний, сімейний договір чи договір про спадщину; в праві публічному – як державний договір, конкордат та ін. Зобов'язання, породжені договором, Гай поділяє на чотири види: 1) ті, що виникають у зв'язку з передачею речі (реальні контракти); 2) вимовою певних урочистих слів (вербальні контракти); 3) записом у книгу (літеральні, або письмові контракти); 4) досягненням взаємної згоди (консенсуальні контракти) [6, с. 287].

Важливе значення для створення вчення про договір мала діяльність середньовічних юристів-господарів (XI – XIII століття), які зосередили увагу на дослідженні римської юридичної спадщини. Незважаючи на відсутність загального визначення пакту, глосатори розуміли його як згоду сторін (*consensus*), що досягається за допомогою обміну обіцянками передаги майно або вчинити певні дії (*dare velfacer*) на взаємовигідній основі (*in vicem*), що породжує натуральне зобов'язання. Відповідно до доктрини глосаторів, контракт – це пакт із власним найменуванням, здатний породжувати позови. Таким чином, вони повністю усувають різницю між простою, неформальною угодою й угодою, яка має певну форму, визнавши можливість породження ними обома відносин зобов'язального характеру, що мають рівну юридичну силу [7, с. 83–84].

Необхідно зазначити, що до схожих висновків дійшли й каноністи, які поступово починають надавати своїм поглядам стосовно договору більш широке й загальне значення: будь-яке слово зобов'язує незалежно від того, чи

є воно присяганням або простою обіцянкою, і будь-яке порушення слова має розглядатися як гріхове [8, с. 508].

В юридичній літературі панує думка, що договір знаходить своє розгорнуте теоретичне обґрунтування в німецькій юриспруденції XIX ст. Наприклад, Ф.К. Савінії розуміє договір як угоду кількох осіб, яка визначає їх юридичні відносини у формі висловлення спільної волі [9]. Г. Дернбург визначав договір як двосторонній правочин, тобто правочин, для укладення якого необхідне виявлення взаємної згоди двох сторін щодо встановлення, зміни, укріплення або припинення юридичних відносин. Ця концепція була прийнята Німецьким цивільним уложенням 1896 р. і в подальшому запозичена багатьма національними правовими системами.

У дорадянську добу прообразом сучасного господарського договору стала торговельна угода. Після проведення в XIX ст. в більшості європейських країн кодифікації торговельного права (у Франції – 1807 р., Бельгії – 1807 р., Люксембурзі – 1807 р., Іспанії – 1829 р., перероблено в 1885 р., Португалії – 1833 р., перероблено в 1888 р., Австрії – 1862 р., Ліхтенштейні – 1865 р., Німеччині – 1897 р. та ін.) нормативне визнання отримали два основних кваліфікаційних критерії торговельних угод. За об'єктивним критерієм низка угод, незалежно від того, хто їх здійснював (комерсант або особа, яка не займається торговельною діяльністю), визначалися торговельними (зазвичай ними визнавалися вексельні угоди, купівля з метою подальшого перепродажу тощо). Об'єктивним критерієм оперувало законодавство Франції, Бельгії, Іспанії, країн Латинської Америки та деяких інших країн, торговельні кодекси яких чітко перерахували угоди, що визнавалися торговельними [10].

У Російській імперії існувало багато торговельних законів, серед яких: Торговий статут, Статут про промисловість, Статут про векселі, Загальний Статут російських залізниць, Статут торговельного судочинства тощо. Однак незважаючи на це, російське дореволюційне законодавство не мало чіткої системи торговельних угод, що спонукало вчених-правознавців активно займатись дослідженням специфіки саме торговельних угод і здійснювати спроби їх класифікації.

Зокрема, наприкінці XIX – на початку XX ст. найчастіше виокремлювали такі кваліфікаційні ознаки торговельних договорів:

- об'єктом договору завжди є товар;
- сфера опосередкування (безпосередній обмін між виробниками й споживачами не включали до торговельного обороту);
- спекулятивна мета (перепродаж товару з метою отримання прибутку);
- повторюваність угод (така угода є частиною промислу).

Отже, всі угоди, яким були властиві зазначені ознаки, розглядали як складові торговельного обороту. До торговельних оборотів правники того часу відносили: 1) всі роди торгівлі (оптову, роздрібну, вільну для всіх станів, обмежену); 2) торгівлю фабричну, заводську, магазину тощо; 3) торговельну промисловість щодо побудови, купівлі, поладження й наймання кораблів і купецьких суден, їх відправлення; 4) справи за купецькими наказами щодо закупівлі, продажу, перевезення й постачання товарів, а також так звані справи комісійні, експедиційні й маклерські; 5) справи вексельні й банкірські; 6) справи, властиві торгівлі [10].

Деякі вчені наповняли на розмежуванні категорій «торговельна угода» й «допоміжний договір» (іноді використовувалася інша термінологія – «договір щодо торгівлі», «угода за приростом»), яке обґрунтовували передусім існуючою в Торговельному статуті класифікацією самих торговельних дій (дії за торговими оборотами; дії з приводу торговельних оборотів; договори й зобов'язання, властиві торгівлі). До категорії допоміжних торговельних угод, без

яких ускладнювалася організація торгівлі у вигляді промислу, також відносили договори на постачання сировини для виготовлення товару; договори, які використовувалися для організації спільної торговельної діяльності (договори товариства); договори з наймання прикажчиків; угоди з посередниками щодо виконання торговельних доручень; орнду купцем приміщення для магазину тощо [10].

Отже, основними торговельними угодами в кінці XIX – початку XX ст. були договори купівлі з метою подальшого продажу (збуту); угоди, що опосередковували грошову й фондову торгівлю, зокрема банківські й біржові операції; посередництво в обігу праці (фабрична й заводська торгівля – торгівля товарами, виготовленими на фабриках і заводах); перевезення, складське зберігання тощо.

У правовій доктрині радянських часів наукові погляди на договір в господарському обороті формувалися в умовах яскраво вираженої політичної ідеології, спрямованої на усупільнення засобів виробництва й засвоєння державою функцій колишніх приватних підприємств.

Так, в радянській цивілістичній юридичній літературі господарський договір визначався як організаційно-економічне явище, що відображає лише окремі засади й умови укладення й виконання відмінних за своєю правовою природою договорів у сфері економіки, що іменувалися господарськими. Однак представники такої точки зору говорили й про інші особливості цієї категорії договорів щодо: 1) порядку укладення, зміни й розірвання договорів; 2) вимог до форми й змісту таких договорів; 3) способів забезпечення виконання договірних зобов'язань; 4) порядку захисту прав і законних інтересів сторін у разі порушення договірних зобов'язань [11, с. 277–278].

Разом з тим, незважаючи на неодноразові спроби надати загальне визначення поняття «господарський договір», у радянську добу так і не було розроблено його загально-визнаного розуміння. Господарський договір називали «особливою юридичною категорією», «узагальнюючим поняттям», «специфічним договірним типом» тощо.

З початком незалежності України ринкова економіка почала формуватись на уламках радянського соціалістичного господарства, де вона була однією з основних складових частин радянської господарської системи. Перехідний процес в Україні пов'язаний зі змінами в економічній структурі, насамперед ринковою переорієнтацією, та створенням власної економічної системи, що супроводжується формуванням її нової господарсько-правової надбудови. На початку 90-х рр. прийнято низку нормативних актів у сфері господарської, зокрема підприємницької діяльності, в тому числі: Закони України «Про підприємства в Україні» [12], «Про підприємництво» [13], «Про господарські товариства» [14], а в доктрині знов постає дискусія навколо договорів, що опосередковують господарський оборот, яка набуває якісно нового забарвлення в контексті змін загальних засад господарювання й самого змісту господарської діяльності [15, с. 25].

Так, В.М. Черешнюк робить висновок про те, що історичне становлення інституту господарського договору проходить п'ять етапів: 1) з моменту перших спроб виокремлення господарського договору як різновиду цивільного договору; 2) з початку 20-х рр. XX століття, коли господарський договір вперше почав розглядатися науковцями як інститут господарського права; 3) з 1938 р., коли відбулося повернення до бачення договору як єдиного цивільно-правового інституту; 4) з середини 50-х рр., для якого характерним було відновлення теорії про господарський договір як інституту господарського права; 5) з кінця 80-х рр. і до теперішнього часу, який характеризується визнанням законодавцем необхідності розгляду господарського договору як інституту господарського права й реалізацією цього бачення в сучасному законодавстві України [16, с. 8].

Як зазначається в літературі, спочатку термін «господарський договір» отримав нормативне закріплення в Арбітражному процесуальному кодексі України від 6 листопада 1991 р. (нині це Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК України)) [17]. Згодом категорія «господарський договір» з'явилась у Господарському кодексі України (далі – ГК України), де він розглядається в окремій главі з однойменною назвою. Однак означений нормативний акт також не дає визначення поняття «господарський договір», а містить тільки окрему норму-дефініцію, дає лише загальне визначення господарського зобов'язання – ним визнається зобов'язання, що виникає між суб'єктом господарювання й іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання з підстав, передбачених ГК України, в силу якого один суб'єкт (зобов'язана сторона, в тому числі боржник) зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта (виконати роботу, передати майно, сплатити гроші, надати інформацію тощо) або утриматися від певних дій, а інший суб'єкт (управлена сторона, в тому числі кредитор) має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку [18]. Таким чином, у правознавстві категорія господарського договору є спірною.

Отже, поняття господарського договору визначається за допомогою його ознак, що дозволяють відокремити його від інших видів договорів (у тому числі цивільних). До таких ознак належать: особливий суб'єктний склад, зміст договору, його предмет й істотні умови; спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників договірних відносин; тісний зв'язок з плановим процесом, насамперед внутрішньофірмовим плануванням учасників господарських відносин, а також державним і комунальним; поєднання в господарському договорі майнових й організаційних елементів; обмеження договірної свободи з метою захисту інтересів споживачів і загальногосподарських інтересів.

Господарський договір завжди укладається з господарською метою, застосовуються окремі правила щодо підстав його укладення і змісту. Особливостями господарського договору можна вважати те, що спори, які виникають при укладенні, виконанні й розірванні таких договорів, вирішуються як правило в порядку господарського судочинства, а не судами загальної юрисдикції, що характерне для цивільних договорів.

Вказані особливості господарських договорів мають юридичний характер, віддзеркалюючи юридичну спільність таких договорів і в сучасних економічних умовах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ориу М. Основы публичного права / М. Ориу. – М. : Инфра-М, 2013. – 574 с.
2. Грабар В. Первоначальное значение римского термина *jus gentium* / В. Грабар // Антологія української юридичної думки : в 10 т. / Редкол. Ю.С. Шемшученко та ін. Т. 8: Міжнародне право / відп. ред. В.Н. Денисов. – К. : Юридична книга, 2004. – С. 476–508.
3. Моммзен Т. История Рима. I. До битвы при Пидне / Т. Моммзен [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ancientrome.ru/publik/article.htm?a=1271072582>.
4. Пухан И. Римское право / И. Пухан, М. Поленак-Акимовская ; [пер. с макед.] / Под ред. В. Томсинова. – М. : Зерцало, 1999. – 448 с.
5. Дигесты Юстиниана / Пер. с лат. ; Отв. ред. Л.Л. Кофанов. – М. : Статут, 2002. – 584 с.
6. Підпригора О. Римське право : підруч. / О. Підпригора, Є. Харитонов. – [2-е вид.]. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 528 с.
7. Харитонов Є. Основы римського приватного права : посібн. / Є. Харитонов. – Одеса : видавець Букаев В.В., 2016. – 396 с.
8. Беяневич О. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : моногр. / О. Беяневич. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 508.
9. Савинь Ф. Обязательственное право / Ф. Савинь ; [пер. с нем. В. Фукса и Н. Мандро] [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&showfile=1720>.
10. Шимон С. Цивільне та торгове право зарубіжних країн / С. Шимон [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://adhportal.com/book_839.html.
11. Вінник О. Господарське право / О.М. Вінник. – 2-е вид., змінене та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.
12. Про підприємства в Україні : Закони України від 27.03.1991 р. № 887-XII (втратив чинність з 01.01.2004 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/887-12>.
13. Про підприємництво : Закон України від 07.02.1991 р. № 698-XII (втратив чинність з 01.01.2004 р., крім статті 4) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/698-12>.
14. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.1991р. № 1576-1XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>.
15. Договір як універсальна правова конструкція : моногр. / А. Гетьман, В. Борисова, О. Євсєєв та ін. ; за ред. А. Гетьмана, В. Борисової. – Х. : Право, 2012. – 432 с.
16. Черешнюк В. Правове регулювання укладення і виконання господарських договорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В.М. Черешнюк. – К., 2007. – 21 с.
17. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 06.11.1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-1>.
18. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.