



20. Скородумов Е. Третейські суди, налози и страховые сборы // Хозяйство и право. – 1999. – № 9. – приложение.
21. Третейские суды на Украине (интервью с первым заместителем председателя Комитета Верховного Совета Украины по вопросам правовой политики Н. Онищуком) // Юридическая практика. – 2003. – № 24. – 17 июня.
22. Соглашение о порядке споров связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, подписанное 20 марта 1992 года (дата вступления в силу для Украины – 19 декабря 1992 года) // Международный коммерческий арбитраж в Украине: законодательство и практика / Под общ. ред. И.Г. Побирченко. – К.: Ин Юре, 2000. – 973 с.
23. Цивільний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 року // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
24. Цивільний процесуальний кодекс України // Бюлетень законодавства і юридичної практики. – 2001. – № 9
25. Шелкопьяс Н. Арбитражное соглашение: теоретические вопросы, имеющие практическое значение // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 1998. – № 3: <http://www.beljournal.by.ru/1998.3/shelcopolvas.shtml>.
26. Штефан М. Й. Цивільний процес: Підручник для студ. юрид. спеціальностей вищих закладів освіти. – Вид. 2-ге, перероб. та доп. – К.: Ін Юре, 2001. – 696 с.
27. Chrixtian Buhring-Uhle. Arbitration and Mediation in International Business 61 (1996).

Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільно-правових дисциплін Хмельницького інституту регіонального управління та права (протокол № 9 від 22.05.2003 року).



Русу С.Д.,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Хмельницького інституту
регіонального управління та права,
кандидат юридичних наук, доцент

Стефанчук М.О.,
юрист

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ДОБРОСОВІСНОСТІ ТА РОЗУМНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ

Необхідність прийняття Цивільного кодексу України визріла іще кілька років тому. Це було пов'язано із переходом України до ринкової економіки та виникненням надзвичайно великої кількості нерегульованих правовідносин. Увесь цей час законодавець намагався підтримувати життєспроможність Цивільного кодексу УРСР (який уже віджив себе та не встигав за розвитком суспільства), приймаючи йому на допомогу різноманітні закони. З часом стало зрозуміло, що потреба у прийнятті нового Цивільного кодексу назріла надзвичайно гостро. І хоча прийняття законодавчого акту такого рівня неодноразово відкладалось, що аргументува-



лось копіткою працею і бажанням уникнути проблем при правозастосуванні, він був прийнятий не у найкращому своєму вигляді.

Звичайно, Цивільний кодекс України містить цілу низку проблем, але це якісно новий крок в українській цивілістичній науці. Ми б хотіли зупинитись лише на закріпленні в його нормах таких двох понять, як “розумність” та “добросовісність”.

Окремі аспекти розумності та добросовісності при здійсненні суб’єктивних цивільних прав розроблялись В.П. Грібановим, Й.О. Покровським, М.М. Агарковим, А.А. Маліновським та В.І. Смеляновим, але усі їх дослідження відбувались через призму зловживання правом і не містили конкретних пропозицій щодо тлумачення даних термінів.

Труднощі визначення цих категорій певною мірою пов’язані і з тим, що поняття “розумності” в радянському цивільному законодавстві не використовувалось і вперше, у теперішньому його розумінні, закріпилось у Цивільному кодексі України 2003 року, але ні в самому кодексі, ні в будь-яких інших нормативних актах це поняття не розкривається.

Говорячи про принцип розумності, слід зазначити, що нами він розглядається у таких основних аспектах: розумність поведінки (дій чи бездіяльності), плати, строку.

В ч. 5 ст. 12 ЦК України закріплена презумпція розумності поведінки носія цивільного права при його здійсненні. Якщо законом встановлені правові наслідки нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є розумною, якщо інше не встановлено судом.

Презумпція розумності, як і будь-яка інша, має, насамперед, процесуальне значення, а це означає, що обов’язок доказування нерозумності поведінки особи покладається на позивача. Однією із проблем, які виникають при дослідженні даної теми, є питання про критерії розумності поведінки. На жаль, законодавець не пояснює, які ж саме діяння слід вважати розумними, тому санкції, передбачені Законом за нерозумність, можуть наступати лише після встановлення судом елементів нерозумності в діяннях особи.

Саме поняття “розумний” і його правове наповнення було рецепійовано із англо-американського права. Тлумачиться даний термін через категорії “розумна людина” (reasonable man), “звичайний громадянин” та “людина з автобусу” [1, 383], при цьому залишаються невирішеними такі питання: який критерій відбору слід застосовувати для визнання людини розумною і чи усі діяння такої людини є розумними.

Окремі автори вважають, що розумними слід вважати діяння, які б учинила особа з нормальним, середнім рівнем інтелекту, знань та життєвого досвіду [4, 115], але при цьому чомусь випускають із поля зору дослідження таких категорій, як “середній рівень інтелекту, знань, життєвого досвіду”. Тобто, знімаючи одну проблему, ставлять іншу. Ми вважаємо, що поняття розумності поведінки не можна виводити із абстрактної особи та її можливої поведінки, оскільки в такому випадку усі, хто наділений рівнем інтелекту нижче середнього (психічно хворі, недоумкуваті), недостатнім рівнем знань (учні і студенти), та життєвого досвіду (діти та молодь) будуть вважатись такими, що діють нерозумно. Було б доцільніше до кожного окремого випадку застосовувати відповідний критерій розумності. Так ч.3 ст. 122 ЦК України 2003 року передбачає можливість припинення права на ведення справ у товаристві, якщо було виявлено його нездатність до розумного ведення справ. В даному випадку не можна з впевненістю висловити думку про те, що для визнання поведінки розумною при веденні справ у товаристві достатньо мати середній рівень інтелекту, знань та досвіду. І в той же час, для незаподіяння шкоди іншим особам не обов’язково бути наділеним зазначеними характеристиками, для цього достатньо лише розумити значення своїх дій та керувати ними, а це притаманно переважній більшості осіб.



Слід також зазначити, що презумпція розумності поширюється не лише на фізичних, але й на юридичних осіб, а вони не наділені ні інтелектом, ні знаннями, ні досвідом, тому і по відношенню до них, при встановленні розумності їх поведінки, виникатиме ціла низка проблем. Одразу ж постає питання про розумність поведінки тих юридичних осіб, які займаються новими або ж специфічними видами діяльності. Насамперед, це відсутність можливості порівняння з іншими аналогічними особами, а також постановка питання про розумність самої діяльності такої особи.

Що ж стосується інших аспектів принципу розумності – розумної плати, та розумного строку, то вони також віддаються на розсуд суду, хоча, на нашу думку, суд повинен керуватись такими основними положеннями:

- по відношенню до розумної плати слід брати за основу ту суму, яка приблизно відповідає ринковій ціні за такий же товар чи надання таких же послуг;
- що стосується розумного строку, то необхідно виходити з того терміну, який необхідний для вчинення певних дій за звичайних, нормальних умов. При цьому слід враховувати собівартість, нормальний дохід та інші показники (для розумної ціни) а також технологічні процеси, час, необхідний для транспортування, створення речей чи надання послуг (для розумного строку).

Провівши певний аналіз, ми бачимо, що закріплення у цивільному праві принципу розумності може потягнути за собою низку проблем, які виникнуть із набранням чинності ЦК України. Це, перш за все, пов'язано із недосконалістю законодавчої техніки в Україні та відсутністю науково обгрунтованих підходів до визначення розумності поведінки особи, а тому основою для прийняття рішень буде розсуд суду. Такий підхід є дещо не виправданий, оскільки належні експертні комісії по визначенню розумної поведінки створені лише для визнання особи обмежено дієздатною та недієздатною (метою яких є встановлення наявності чи відсутності психічного чи соматичного захворювання). Ці ж самі комісії, на нашу думку, не вправі встановлювати розумність поведінки особи у інших випадках. Створення ж окремих комісій наштовхує на цілий ряд запитань, зокрема щодо якісного складу та кваліфікації фахівців, які до неї входитимуть (психологи, психіатри, педагоги, економісти, правознавці, маркетологи тощо); щодо повноважень такої комісії; можливості втручання такої комісії у діяльність особи і межі такого втручання та багато інших не вирішуваних питань. Покладення ж такого повноваження на суди може призвести до некваліфікованого розгляду справ, окрім того, при створенні ЦК України законодавцем було випущено з поля зору той момент, що і в поведінці суду можна виділити елементи нерозумності. Це пов'язано із тим, що на практиці, в окремих випадках, судді приймають рішення керуючись не принципом законності, а принципом доцільності та розумності, що не повинно мати місце при вирішенні судових справ.

Окрім цього, поняття розумності діянь може тлумачитись із трьох абсолютно протилежних позицій: з одного боку – по відношенню до суб'єкта, який реалізовує своє суб'єктивне право; з другого – по відношенню до суб'єкта, на якого направлено здійснення цього права; з третього – по відношенню до третіх осіб. Так, здійснюючи суб'єктивні права по управлінню товариством з повною відповідальністю учасник може укласти вигідний лише для себе і контрагента договір, який водночас можна визнати нерозумними діями по відношенню до інших учасників.

Слід також зазначити, що принцип розумності має визначальну роль у країнах із англосаксонською системою права, де одним із основних джерел права є прецедент. На його основі можна з впевненістю визначати добросовісність та недобросовісність у поведінці особи у кожному конкретному випадку, але у зв'язку із тим, що українська правова система тяжіє до романо-германської гілки, для цивільного права України такий підхід неприйнятний.



Дещо схожим із принципом розумності є принцип добросовісності, який закріплений у ч. 5 ст. 12 ЦК України. Виходячи із аналізу норм, закріплених у новому ЦК України, ми можемо зробити висновок, що поняття “добросовісність” ототожнюється із поняттям “безвинність” і навпаки, “недобросовісність” із “виною”. Такий висновок випливає із того, що за діяння, якими заподіяно шкоду внаслідок недобросовісної поведінки, може наступати відповідальність (наприклад, ч. 3 ст. 39 ЦК України), а оскільки обов’язковим елементом настання відповідальності є вина, то ми вважаємо, що такі діяння є винними. Окремі санкції, які можуть покладатись на недобросовісну (винну) особу, передбачені і в ЦК України. Це, наприклад, відшкодування моральної шкоди (ст. 39 ЦК України), настання або зміна її прав і обов’язків (ст. 212 ЦК України), позбавлення певного майна та доходів (ст. 390 ЦК України) тощо.

Виходячи з цього, стає зрозуміло, що осіб, які діють добросовісно не можна притягнути до відповідальності при здійсненні ними своїх суб’єктивних прав. Тому ЦК України надає їм додаткових гарантій. Так, ч. 1 ст. 330 передбачає, що якщо майно відчужене особою, яка не мала на це права, добросовісний набувач набуває право власності на нього. Але ст. 390 одразу встановлює і межі цього права, які полягають у праві власника майна вимагати від добросовісного набувача, окрім повернення майна, ще й передання усіх доходів від майна, які він одержав або міг одержати з моменту, коли дізнався чи міг дізнатися про незаконність володіння ним, або з моменту, коли йому було вручено повістку до суду у справі за позовом власника про витребування майна.

Звісно, що оскільки особа є добросовісним набувачем, то і її права повинні бути певним чином захищені, тому ч. 3 і 4 ст. 390 наділяє добросовісного набувача правом вимагати від власника майна відшкодувати необхідні витрати на утримання, збереження майна, що були здійснені ним з часу, з якого власникові належить право на повернення майна або передання доходів, і правом залишити собі здійснені ним поліпшення майна, якщо вони можуть бути відокремлені від майна без завдання йому шкоди. Якщо поліпшення не можуть бути відокремлені від майна, добросовісний набувач (володілець) має право на відшкодування здійснених витрат у сумі, на яку збільшилася його вартість.

Новелою Цивільного законодавства стало введення норми, яка дозволяє добросовісним особам отримувати у власність окремі види майна у зв’язку із терміном володіння. Ст. 344 ЦК України передбачає, що особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном - протягом п’яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність).

Ми не поділяємо думку законодавця щодо можливості переходу права власності на майно в зв’язку із так званім “добросовісним” володінням та користуванням, оскільки вважаємо, що особа, яка володіє і користується таким майном в силу об’єктивних та суб’єктивних обставин, не може визнаватись такою, що діє добросовісно, якщо нею не вичерпано можливостей для повернення такого майна власнику. Адже іноді можуть виникати ситуації, коли власник забуває про право власності на своє майно, або на тривалий час втрачає зв’язок з ним (особливо щодо рухомого майна, зокрема книг, невеликої побутової техніки, ювелірних виробів), внаслідок чого може зробити хибний висновок про остаточну його втрату; або власнику взагалі невідомо про його право власності на таке майно (у випадку користування спадковою масою, при цьому не знаючи, що вона належить йому). Тому володіння і користування майном третіми особами не може називатись добросовісним, якщо вони приховують від власника інформацію про місце знаходження їхнього майна, або ж про право власності на таке майно. Ми вважаємо, що у тому випадку, коли власник не заперечує про перехід його власності до іншої особи, ним можуть бути застосовані інші правові конструкції, наприклад, укладення договору дарування.



Що ж стосується нерухомого майна, то ми вважаємо, що в даному випадку добросовісного володілця взагалі не може існувати, оскільки усе нерухоме майно перебуває у державній (в широкому розумінні) або приватній власності. По відношенню до державної власності, на нашу думку, володілець завжди вважатиметься недобросовісним, оскільки володіння і користування без належного дозволу є незаконним, а з дозволом – не має сенсу говорити про поняття набувальної давності. Що ж стосується приватної власності, то після припинення юридичної особи нерухомість завжди знаходить свого нового власника (це пов'язано із процедурою реорганізації та ліквідації). Якщо ж нерухомість перебувала у власності фізичної особи, то ЦК України (при відсутності заповіту) передбачена надзвичайно велика (порівняно із ЦК УРСР) кількість черг спадкування за законом. І навіть при відумерлості спадщини знаходиться власник – територіальна громада. Тому і в даному випадку володіння та користування таким майном слід вважати незаконним, а отже, і недобросовісним.

На підставі вищевикладеного ми пропонуємо:

1) залишити застосування терміну “розумність” у цивільному законодавстві лише по відношенню до строків та плати і виключити ч. 5 ст. 12 та ч. 3 ст. 122 ЦК України, а також усі інші норми, які б застосовували поняття “розумність” для визначення поведінки особи;

2) виключити із ч. 1 ст. 344 ЦК України слова “нерухомим майном протягом десяти років або” та викласти її у наступній редакції: “Особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти рухомим майном протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність) за умови, якщо нею було вжито усіх необхідних заходів по виявленню законного власника, які не принесли результату, якщо інше не встановлено цим Кодексом.”

Отже, ми можемо зробити висновок про те, що закріплення таких принципів цивільного права, як добросовісність та розумність, в окремих випадках є суперечливим і такими, що не можуть застосовуватись при здійсненні окремих суб'єктивних прав, зокрема застосовувати принцип розумності по відношенню до поведінки особи, а принцип добросовісності при набувальній давності як спосіб набуття права власності.

Література

1. Elizabeth A. Martin. *Oxford Dictionary of Law*. Oxford, 1997.
2. Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // *Известия АН СССР. Отделение экономики и права*. – 1946. – №6.
3. Грибанов В.П. *Осуществление и защита гражданских прав*. – М.: Статут, 2000.
4. Емельянов В.И. *Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами*. – М.: Лекс-Книга, 2002.
5. Малиновский А.А. *Злоупотребление правом*. – М.: МЗ-Пресс, 2002.
6. Покровский И.А. *Основные проблемы гражданского права*. – М.: Статут, 1998. – “Классика российской цивилистики”.
7. *Швейцарское гражданское уложение / Перевод К.М. Варшавського*. – Петроград, 1915.
8. Эннеккерус Л. *Курс германского гражданского права. Т.1. Полумтом 2*. – М., 1950.

Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільно-правових дисциплін Хмельницького інституту регіонального управління та права (протокол № 9 від 22.05.2003 року).

