

УДК 340.1

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ТИПОЛОГІЇ ДОГОВОРІВ

Юдін З.М., к. ю. н.,
доцент, докторант
Національний університет «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена теоретичним проблемам типології договорів з точки зору уявлень про трансформації ролі цього феномену в сучасному праві. Пропонується три фундаментальні підстави такої типології: субстантивна (досягнення компромісу), діяльнісна (пов'язана з визначенням характеру впливу договору) та функціональна.

Ключові слова: загальна теорія договору, типологія договорів, класифікація договорів, функції договору.

Статья посвящена теоретическим проблемам типологии договоров с точки зрения представлений о трансформации роли этого феномена в современном праве. Предлагаются три фундаментальных основания такой типологии: субстантивное (достижение компромисса), деятельностное (связано с определением характера влияния договора) и функциональное.

Ключевые слова: общая теория договора, типология договоров, классификация договоров, функции договора.

Yudin Z.M. THEORETICAL PROBLEMS OF TYPOLOGY OF CONTRACTS

This article is devoted to theoretical problems of typology of contracts in terms of ideas about the transformation of the role of this phenomenon in modern law. There are three fundamental reasons for the typology: substantive (reaching the compromise), impactive (related to the definition of the nature of the impact of the agreement) and functional.

Key words: general theory of contract, types of contracts, classification of contract, functions of contract.

Постановка проблеми. Теорія правового контрактивізму передбачає побудову цілісної загальнотеоретичної конструкції договору як фундаменту сучасного правового розвитку. Перехід від регулювання до координації як більш гнучкої та адаптивної парадигми упорядкування поведінки суб'єктів вимагає погляду на феномен договору в призмі сучасних умов правового життя. Серед іншого це створює передумови для переосмислення традиційних проблем договірної теорії: поняття та властивостей договору, його принципів, а також типології. Розширення меж договірного правового регулювання веде до появи нових актуальних напрямів застосування договорів, уніфікація принципів договірного права зумовлює розмиття меж між окремими його різновидами, трансформація функцій договору передбачає появу нових його типів тощо. Усе це та багато іншого вимагає застосування сучасних методологічних підходів до розгляду договірної проблематики у призмі типології.

Ступінь розробленості проблеми. Здійснення типології договорів на теоретичному рівні, як правило, проводять у розрізі їх поділу на нормативні та індивідуальні, і в цьому сенсі примітними є роботи Т.К. Примака, С.П. Погребняка, В.В. Іванова. Утім, більш широкий соціально-філософський контекст типології договорів показує значимість ідей О. Гюффе, Ф. Хайєка, Дж. Ролза та інших політичних і правових філософів, які торкалися проблем субстантивного та функціонального вимірів феномену договору.

Мета статті – виявлення підстав та напрямів типологізації договорів у сучасному праві.

Виклад основного матеріалу. Типологія зазвичай відноситься до найбільш уживаних та поширених загальнонаукових методів. Так,

«Нова філософська енциклопедія» пропонує під типологією розуміти «метод наукового пізнання, в основі якого лежить поділ систем об'єктів та їх групування за допомогою типу, тобто узагальненої, ідеалізованої моделі. Типологія використовується з метою порівняльного дослідження суттєвих ознак, функцій, відносин, рівнів організації об'єктів, як співіснуючих, так і розділених у часі» [1]. До поняття «типологія» є близьким поняття «класифікація». Між тим вони є різні як за обсягом, так і за своїм методологічним призначенням. Типологія у своїй теоретично розгалуженій та розвиненій формі прагне відобразити побудову, структуру досліджуваної системи, виявити її глибинні закономірності, що дозволяє їй передбачити існування поки що невідомих або неіснуючих об'єктів. Яскравим прикладом такої розвиненої типології є періодична таблиця хімічних елементів, яка дозволила передбачити існування та навіть описати властивості ще не відкритих елементів.

На відміну від типології, класифікація постає таким методом пізнання, мета якого – розгляд предмета у вигляді множинності його елементів, кожен з яких, у свою чергу, може бути розглянутий як множинність елементів. З точки зору логіки класифікація – це послідовний поділ об'єму поняття, на кожному з рівнів якого має використовуватися один критерій поділу [2, с. 192-193]. Так, класифікацією є опис системи існуючих біологічних видів. Така класифікація може прагнути, але ніколи не стане типологією, адже неможливо в межах класифікації створити логічні умови для опису невідомих елементів системи (хоча такі спроби неодноразово мали місце в історії біології).

Для юриспруденції методи класифікації та типології відіграють особливу роль. Власне, часто саме ці методи дозволяють отримати



якісно нове знання про правову реальність. Будь-яка класифікація та типологія передбачає виявлення у змісті поняття суперечності, плюралізму, несхожості. Оскільки будь-який феномен несе в собі елемент нетотожності й передбачає неоднотипність своїх провів, типологія є логічною операцією віднесення цих проявів до певного класу. Так, саме метод типології дозволив теоретично обґрунтувати існування перспективної юридичної відповідальності, яка сьогодні є невід'ємною частиною правової реальності.

Якщо екстраполювати проблему типології на площину існування договорів, то найпершим є питання не підстави поділу договорів на класи (як у випадку із застосуванням методу класифікації), а окреслення того логічного простору, в якому застосовним є концепт договору. У цьому сенсі, як видається, важливо усвідомлювати, що в силу трансформації у правовий реальності договори варто сприймати не просто як одну з форм існування прав та обов'язків, на чому наполягають, наприклад, галузеві спеціалісти з договірних права, а як інструмент упорядкування правового простору, зорієнтований на дискурсивний спосіб встановлення правил. Тобто логічний простір існування договору – це, передусім, сфера дискурсивної горизонтальної правотворчості.

І дійсно, диспозитивна модель правового регулювання і заснований на ній договірний спосіб правотворчості в рамках сучасних уявлень про правовий контрактівізм набуває все більше прихильників. Подібний універсалізм, безсумнівно, ускладнює вивчення природи договірної правотворчості. Не дивно, що й сьогодні комплексні дослідження із загально-теоретичних питань договірної правотворчості діяльності відсутні. Разом із тим видано багато робіт із проблем правотворчості в окремих галузях права. Зокрема, досить докладно описано договірний нормотворчий процес у міжнародному праві. Навіть поверхневий аналіз змісту правотворчого процесу в міжнародному, державному, адміністративному, трудовому праві показує, наскільки різними бувають правотворчі процедури. При цьому, звичайно, на специфіку самих форм правотворчості накладається ще й галузева специфіка.

Договірна правотворчість є вагомим інструментом координативної в правовій сфері, оскільки встановлює нормативи, що виникають не як веління односпрямованої волі законодавця, а як результат згоди – правового компромісу [3]. Ця спрямованість на досягнення компромісу визначає концептуальну підвалину типології договорів, оскільки дає чітке уявлення про їх мету та роль у механізмі дії сучасного права. Дійсно, сформулювати загальне визначення договірної правотворчості можливо. Якщо правовий акт, який представляє собою оформлення вираження узгоджених волевиявлень, встановлює узгоджені правові нормативи, то сам процес встановлення також потрібно охарактеризувати, роблячи акцент на його погоджувальній природі. Звідси випливає, що найбільш близьким синонімом (договірної правотворчості) буде «погоджувальна правотворчість».

Якщо взяти за відправну тезу думку щодо компромісного, погоджувального характеру договору, то типологія цього феномену має орієнтуватися на ідею, відповідно до якої поява нових типів і різновидів договорів у правовому житті визначатиметься, передусім, збільшенням кількості тих сфер, де компроміс виступатиме як фундаментальна передумова подальшого правового розвитку. Це, у свою чергу, дозволяє з упевненістю стверджувати, що на сьогодні ми перебуваємо на початку своєрідної юридичної революції, зумовленої потребою в компромісному характері правового впливу та встановленні юридичних передумов толерантного ставлення.

Класифікація договірних регулювань можлива за різними підставами. Найбільш юридично значимі підстави класифікації договірних регулювань пов'язані з юридичними ознаками договору, за допомогою якого здійснюється правове регулювання. Залежно від наявності або відсутності ознаки нормативності договірне регулювання підрозділяється на нормативне договірне регулювання і ненормативне договірне регулювання. Нормативне договірне регулювання здійснюється за допомогою нормативного правового договору – договору, розрахованого на неодноразову реалізацію (тобто містить нормативні положення, умови). Ненормативне договірне регулювання здійснюється за допомогою ненормативного правового договору – договору, розрахованого на одноразову реалізацію (тобто містить тільки ненормативні положення, умови). Прикладом ненормативного договору може бути договір роздрібної купівлі-продажу, що виконується в момент його вчинення. Важливо відзначити, що нормативними можуть бути і цивільно-правові договори, і таких договорів чимало (більше, ніж може здатися на перший погляд). Так, договір поставки, що передбачає щомісячну поставку товарів протягом року і неустойку за недоставку (прострочення поставки) товарів, носить нормативний характер. Справді, умова про неустойку в такому договорі розрахована на неодноразове застосування. Воно застосовується щоразу, коли постачальник допускає прострочення поставки (юридичний факт), і не вичерпується одноразовою реалізацією.

У цілому проблематика нормативності договорів заслуговує на окремий розгляд, оскільки сам феномен правової нормативності сьогодні вимагає глибокого переосмислення в силу диференціації форм його проявів (конвенційна нормативність, м'яка нормативність тощо). Однак з упевненістю можна стверджувати, що здійснення типології договорів з точки зору їх нормативної або індивідуальної дії і визначення перспектив появи нових типів договорів у цій площині є важливим та перспективним.

Найбільш поширеним варіантом типології договорів у літературі є, безперечно, їх поділ залежно від напряму чи сфери правового регулювання. Залежно від режиму тієї галузі, в рамках якої здійснюється договірне регулювання, останнім підрозділяється, зокрема, на цивільно-правове договірне регулювання, договірне регулювання у сфері трудового права, сімейно-правове договірне

регулювання, договірне регулювання у сфері права соціального забезпечення, процесуально-правове договірне регулювання, державно-правове договірне регулювання, адміністративно-правове договірне регулювання, податково-правове договірне регулювання, міжнародне публічно-правове договірне регулювання. Як видається, такий поділ є безперспективним і вторинним, оскільки він не дає змоги побачити ті зміни, які супроводжують розвиток сучасного договірного права.

Між тим такі зміни є помітними і навіть очевидними. Їх можна побачити на прикладі зобов'язального права. Сучасне розуміння договірного зобов'язання та його меж потребує звернення до чогось більш фундаментального, аніж воля, довіра, ефективність, чесність та угода (власне, це і є та п'ятірка понять, яка зазвичай використовується для пояснення правової природи договору в межах цивільного права та загальної теорії договору). Орієнтуючись на теорію індивідуальних прав, дослідник пише, що «договірне право є такою системою загальних принципів та більш специфічних правил, функція яких полягає в ідентифікації прав індивідів, зацікавлених у передачі своїх правомочностей, та індикації умов, коли можна легітимно застосовувати примус з метою збереження цих прав та відновлення будь-яких несправедливих втручань у процес їх передачі» [4, с. 128]. У цьому сенсі сам по собі галузевий критерій поділу договорів на типи з точки зору становлення загальної теорії договору нічого не дає. Слід орієнтуватися, передусім, на формування сфер, в яких діють специфічні принципи обміну благами й гарантування приватних інтересів. За такого підходу втрачається сенс у прив'язуванні договірного права до галузевого поділу позитивного права.

Важливим аспектом типології договорів у сучасному праві є їх категоризація відповідно до функцій договірного правового регулювання, і це заслуговує на окрему увагу. Розширення сфери договірних відносин, яке, на думку багатьох представників ліберальної традиції (О. Гьоффе, Ф. Гайек, Дж. Роулз та ін.), є закономірним результатом розгортання ідей індивідуальної свободи в праві, ставить питання не тільки про метод координування інтересів суб'єктів, але й актуалізує проблему функціонального призначення цього найважливішого правового інституту. Для правової сфери сьогодні як ніколи є актуальним вислів одного з класиків лібералізму Г. Мейна: «Розвиток передових спільнот досі йшло по шляху від панування статуту до панування договору». І якщо прислухатися до думки О. Гьоффе про те, що ідея договору лежить в основі всіх суспільних відносин і в цілому відіграє роль первинної легітимації, коли згода кожного виражає не колективний, але дистрибутивний індивідуальний інтерес, то проблематика функціонування договору в праві набуває рис, відмінних від тих, які традиційно виділяються.

Варто зазначити, що в сучасних дослідженнях часто виділяють три функції договору: регулятивну, інтегруючу і посередницьку. Регулятивна функція визначає внутрішні і зовнішні параметри конструювання соціальної реальності і включає, зокрема, такі аспекти,

як правотворчість, управління, планування, а також впорядкування правових відносин. Інтегруюча функція спрямована на встановлення гнучких, адаптованих до динаміки, структур і зв'язків, за допомогою яких відбувається координація дій правових суб'єктів і розподіляються сфери індивідуальних інтересів, що на мові права виражено в поняттях суб'єктивних прав і юридичних обов'язків. Так, договір сприяє структурній груповій інтеграції, спрямованій на створення нових суб'єктів права, а також забезпечує інтегровану соціальну взаємодію. Посередницька функція забезпечує стійкість, стабільність нормативних і організаційних утворень, коли договір виступає певним мостом між законодавчим правом і правовою ситуацією [5, с. 35-43].

У той же час можна помітити якусь неповноту такого бачення функціонального призначення договору. Можна погодитися із С.П. Погребняком у тому, що еквівалентність можна розглядати як один із принципів договірних відносин [6, с. 27], однак навряд чи можна прийняти позицію автора, що вона виражається у взаємності суб'єктивних прав і юридичних обов'язків учасників договору і його вигідності для всіх сторін. Це досить вузьке тлумачення значення еквівалентності для договірної сфери, яке, очевидно, йде від навчання р. фон Ієрінга, для якого еквівалентність – це встановлена досвідом рівновага між сторонами, при якому кожен отримує своє, і ніхто не залишається в програті. На нашу думку, саме кризь таку призму еквівалентності, інакше – справедливості, можна розглядати функціональну характеристику договору. Для типології договорів більш важливими є субстантивні, а не формальні характеристики справедливості договорів, оскільки це більш тісно пов'язано з їх соціальним ефектом.

Специфіка законодавчого регулювання правової сфери може бути виражена у формулі раціональності, коли рішення по кожній справі має прийматися відповідно до загальних раціональних приписів, які передбачають мінімальну кількість винятків і дозволяють логічно довести, що даний випадок підпадає під дане правило. Однак цілком справедливим є зауваження Ф. Гайека, що раціональність не може бути покладена в основу всього суспільного життя, оскільки це веде до його математизації та виродження. Раціональне, в тому числі і в праві, має доповнюватися індивідуальним у тому сенсі, що індивід не завжди діє розумно. Раціоналізацію суспільства вчений називав «зловживанням розумом» [7, с. 42-46].

Яку роль відіграє в цьому договір, – питання більш ніж насущне. Якщо законодавство відіграє необхідну роль раціональної, несуперечливої системи, то договір, на противагу цьому, створює систему відносин, яка іманентно включає в себе інтерес і волю суб'єктів, тобто містить в собі нераціональне начало. Про нераціональну функцію договору ми тут говоримо лише в тому сенсі, що договір, як правило, не встановлює універсальних статутних правил, але спрямований на індивідуалізацію правових ситуацій, коли в контексті договірних відносин відбувається трансляція об'єктивного права на рівень



суб'єктних правочинів. Із феноменологічної точки зору договори є актуальним правом, створеним самими суб'єктами, тобто вони є формою правового тут-і-зараз-буття. І хоча формально вони лежать у площині раціонального правового дискурсу, підпорядковуючись його правилам, змістовно договори можуть перебувати в площині нераціональній.

Отже, договір на рівні правового життя виконує роль інституту, який виконує функцію перенесення зрівняльної справедливості законодавства (де ключовий принцип – рівність учасників) на розподільну справедливість локальної ситуації (тут ключова проблема – невизначеність і рухливість, локальність інтересів учасників). При цьому, з точки зору функціональної характеристики договору, необхідно говорити про те, що ключова функція договору в правовій сфері – це функція встановлення еквівалентності, оскільки саме в цьому виражається його призначення.

Функціональна типологія договорів має доповнювати уявлення про його нормативну і компромісну типологію. У своєму поєднанні вони надають можливість показати цілісну структуру договірної сфери, визначити напрями розвитку договору як правового феномену та розкрити нові, невідомі форми договірної регулювання.

Висновки. Типологія договору має на меті не лише удосконалити сучасну теоретичну модель цього безумовно центрального правового феномену, але й реалізувати прогностичну функцію юридичної науки шляхом визначення тих напрямів розвитку договірної правового

регулювання, які ведуть до утворення нових типів та видів договорів. Юридизація сфер, орієнтованих на досягнення компромісу, зокрема сфери, де ключовими стають проблеми толерантності, може стати передумовою формування договорів, заснованих на подоланні нераціональних страхів перед іншим. Переосмислення функціональної та нормативної характеристики договору дозволяє відійти від безперспективних спроб диверсифікувати договори в залежності від галузевого поділу права. У цілому можна констатувати, що сучасна теорія договору має пропонувати такі логічні й субстантивні підстави типології договорів, які дозволяють з упевненістю прогнозувати появу їх нових різновидів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Типология // Новая философская энциклопедия : в 4 т. / Ин-тут философии РАН ; Науч.-ред. совет : В.С. Степин (председ.) и др. – Т. IV. – М. : Мысль, 2010. – С. 70-72.
2. Цофнас А.Ю. Гносеология / А.Ю. Цофнас. – Одеса : Наука і техніка, 2011. – 248 с.
3. Юдин З.М. Договорное правотворчество как инструмент координации в правовой сфере / З.М. Юдин // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 61. – С. 312-319.
4. Хеффе О. Политика, право, справедливость / О. Хеффе. – М. : Гнозис; Логос, 1994. – 328 с.
5. Примак Т.К. Институт договора: теоретико-правовые вопросы / Т.К. Примак. – М. : NotaBene, 2009. – 498 с.
6. Погребняк С.П. Договір: загальнотеоретична характеристика / С.П. Погребняк // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 4. – С. 17-28.
7. Хайек Ф. Контрреволюция науки. Этюды о злоупотреблениях разумом / Ф. Хайек. – М. : Фонд «Либеральная миссия», 2003. – 288 с.