



А. В. Нижний\*

## КАТЕГОРІЯ “ФОРМА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ” У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Із розвитком Української держави все більш ускладнюються суспільні відносини у сфері цивільного обороту. Цивільно-правовий договір є тим засобом, який опосередковує динаміку цивільних правовідносин, а належна форма договору, яка закріплює волевиявлення учасників правовідносин, є своєрідною гарантією належного виконання зобов'язань контрагентами.

Основні положення про форму цивільно-правового договору (далі — форма договору) містяться у Цивільному кодексі України від 16.01.2003 р.<sup>1</sup> (далі — ЦК України), який, внісши ряд суттєвих змін порівняно з Цивільним кодексом УРСР 1963 р.<sup>2</sup>, не лише не вирішив існуючих проблем, а й заклав підґрунтя для створення нових.

Так, зі спеціальної статті, яка стосується форми правочину, законодавець вилучив посилання на поділ письмової форми на просту та нотаріальну, вказавши у ч. 1 ст. 205 ЦК України, що “правочин може вчинятися усно або в письмовій формі”. Водночас, у ч. 4 ст. 639 ЦК України під назвою “форма договору” містяться положення, які врегульовують питання обов'язковості нотаріального посвідчення договору у випадках, коли сторони попередньо домовилися про таке посвідчення. Крім того, у ч. 1 ст. 54 Закону України “Про нотаріат”<sup>3</sup> залишилось посилання на “обов'язкову нотаріальну форму”. Така непослідовність законодавця призвела до широкої дискусії серед науковців та практиків з приводу існування у чинному законодавстві поділу письмової форми договору на просту та нотаріальну.

Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 640 ЦК України “договір, який підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації, є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення або державної реєстрації, а в разі необхідності і нотаріального посвідчення, і державної реєстрації — з моменту державної реєстрації”. Зважаючи на той факт, що форма договору має велике значення для встановлення моменту укладення договору (моменту виникнення договірних зобов'язань)<sup>4</sup>, таке положення дало підстави для думок про “витіснення” та “підміну” державною реєстрацією нотаріальної форми договорів<sup>5</sup> не зважаючи на те, що за своєю суттю остання є суто адміністративно-правовим інститутом.

Очевидно, що розв'язання цих та інших суперечностей нерозривно пов'язане з теоретичним вченням про форму договору. Адже намагання їх вирішити без урахування правової природи форми договору приречене лише на ускладнення та непотрібну формалізацію зобов'язальних правовідносин. Тому *метою цієї статті* є дослідження правової природи категорії “форма цивільно-правового договору” шляхом з'ясування змісту цього поняття та його місця у договірному праві. Для досягнення поставленої мети, на нашу думку, необхідно проаналізувати розуміння форми та змісту у філософії, дослідити поділ договорів на “формальні” та “неформальні”, а також з'ясувати ознаки форми договору та її місце у системі договірного права.

У науці цивільного права існує досить багато різноманітних визначень поняття “форма договору”, щоправда, у значній кількості з них йдеться про “форму правочину” або “форму угоди”. Водночас, у даній публікації ми розглядаємо усі ці поняття як тотожні.

© Нижний А. В., 2008

\* аспірант Інституту держави і права ім. В. М. Корещького НАН України (м. Київ)

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // ОВУ. — 2003. — № 11. — Ст. 461.

<sup>2</sup> Цивільний кодекс УРСР від 18.07.1963 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. — 1999. — № 1. — С. 5-109.

<sup>3</sup> Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 р. // ВВР. — 1993. — № 39. — Ст. 383.

<sup>4</sup> Договір у цивільному і трудовому праві: Довід. Ч. 1 / Я. М. Шевченко, О. М. Молякко, І. Ф. Севрюкова, І. М. Кучеренко та ін.; ред.: Ю. С. Шемшученко; Я. М. Шевченко; Ін-т держави і права ім. В. М. Корещького НАН України. — К.: Вид. дім “Юрид. книга”, 2000. — С. 23; Ілюшина М. Н. Актуальные вопросы формы сделок и института представительства юридических лиц // Юрист. — 2006. — № 1. — С. 2.

<sup>5</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. — М.: Статут, 1999. — Книга первая: Общие положения. — С. 341.



Існуючі на сьогодні у науковій літературі визначення поняття “форма договору” можна поділити на дві основні групи. Представники першої у тій чи іншій формі пропонують розглядати форму договору як спосіб волевиявлення сторін: “форма зовнішнього виявлення волі учасника на вчинення договору”<sup>6</sup>, “спосіб вираження волі сторін, що беруть у ньому (*правочині* — А. Н.) участь”<sup>7</sup>, “вияв учасниками правочину волі на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків усно (звуками та словами, що в сукупності складають закінчену думку) або письмово”<sup>8</sup> тощо.

Прихильники другого підходу вважають, що під формою договору слід розуміти не спосіб волевиявлення сторін, а спосіб фіксації такого волевиявлення, та пропонують наступні дефініції: “зафіксоване на носії волевиявлення учасників цивільних відносин, спрямоване на встановлення, зміну та припинення цивільних відносин”<sup>9</sup>, “спосіб закріплення волевиявлення сторін”<sup>10</sup>, “спосіб, за допомогою якого учасники фіксують волевиявлення, спрямоване на укладення правочину”<sup>11</sup> та ін.

Відсутня єдність у вчених і стосовно питання подальшого доктринального та законодавчого розвитку категорії “форма договору”. Так, дехто намагається об’єднати обидва згаданих підходи до визначення форми договору у один: наприклад, В. А. Рясенцев пропонував під формою договору розуміти “спосіб виявлення волі, а у відповідному випадку і її офіційне закріплення”<sup>12</sup>, Ю. Є Добринін вважає, що формою договору є “спосіб вираження волі та фіксації волевиявлення”<sup>13</sup>. Інші ж вказують на необхідність “обмежити сприйняття форми правочину до вузького розуміння, яке представлене у законі лише як форма вираження та закріплення волі суб’єктів правочину або як спосіб фіксації волевиявлення учасників конкретного правочину”<sup>14</sup>.

Крім того, науковцями інколи пропонується розрізняти поняття “форма договору” та “форма укладення договору”. Наприклад, В. В. Вітрянський вказує, що поняття “форма договору” іноді розглядається як вся сукупність засобів та способів зображення, фіксації та передачі договірної інформації, а сам термін “форма договору” узагальнено характеризує сукупність дій, які містять повідомлення про намір сторін вступити у договірні відносини на певних умовах. Прихильники такої позиції стосовно укладення договору у належній формі розмежовують форму оферти, форму акцепта оферти та форми дій, які вчиняються з метою конкретизації змісту договору, внесення у нього змін, фіксації та врегулювання розбіжностей, які виникають між сторонами<sup>15</sup>.

Новий тлумачний словник української мови розуміє під поняттям “форма” зовнішній вияв будь-якого явища, спосіб існування його змісту, зовнішній вираз, та, водночас, його внутрішню структуру, організацію<sup>16</sup>. Таке визначення досить точно відображає розуміння форми та змісту, яке переважає останнім часом у філософії.

Загалом, питанню форми, а також проблемі співвідношення форми та змісту у філософії завжди приділялось досить багато уваги. Зокрема, як вказується у філософському енциклопедичному словнику, формою є, перш за все, зовнішні обриси, зовнішній вигляд предмета, зовнішній вираз якогось змісту; формою також є і внутрішня побудова, структура, певний та визначальний порядок предмета або порядок перебігу процесу, на відміну від його “аморфного” матеріалу (матерії), змісту або вмісту<sup>17</sup>. Водночас форма визнається способом існування та вираження змісту<sup>18</sup>.

<sup>6</sup> Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемченко (гол. ред.) та ін. — К.: Укр. енцикл., 2004. — Т. 6. — С. 296.

<sup>7</sup> Цивільний кодекс України: Коментар / За заг. ред. Є. О. Харитонова, О. М. Калітенко. — Одеса: Юридична література, 2004. — С. 178.

<sup>8</sup> Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.] / А. Г. Ярема, В. Я. Карабань, В. В. Кривенко, В. Г. Ротань. — К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж., 2004. — Т. 1. — С. 503.

<sup>9</sup> Сахарук Д. Поняття та види форми правочину // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 12. — С. 46.

<sup>10</sup> Білоус Ж. А. Дійсність господарських договорів: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київ. нац. ун-тет ім. Т. Шевченка. — К., 2005. — С. 153.

<sup>11</sup> Заїка Ю. О. Форма заповіту як умова його дійсності // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. — 2004. — № 1-2. — С. 73.

<sup>12</sup> Рясенцев В. А. Форма сделок и последствия ее несоблюдения // Советская юстиция. — 1974. — № 21. — С. 15.

<sup>13</sup> Илларионова Т. И., Гонгало Б. М., Плетнев В. А. Гражданское право. — М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1998. — Часть 1. — С. 199.

<sup>14</sup> Илюшина М. Н. Актуальные вопросы формы сделок и института представительства юридических лиц // Юрист. — 2006. — № 1. — С. 2.

<sup>15</sup> Гражданское право: В 2 т.: Учебник. / Отв. ред. Е. А. Суханов. — М.: БЕК, 2002. — Том II. Полумтом 1. — С. 185.

<sup>16</sup> Новый тлумачний словник української мови. — К., 1998. — Т. 4. — С. 694.

<sup>17</sup> Философский энциклопедический словарь [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.t4w.ru/>.

<sup>18</sup> Философский словарь [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.slovvari.org/philosophical/1003.html>.



Розуміння форми як внутрішньої організації змісту свого часу стало поштовхом для подальшого його розвитку. В історії філософії, особливо ідеалістичної, форма зводилась до структури, а зміст отожднювався з певною невпорядкованою сукупністю елементів та властивостей (“матерією”), що сприяло закріпленню та збереженню протягом тривалого історичного періоду ідеалістичних уявлень про примат форми над змістом. Значення форми підкреслювали також прихильники філософської течії формалізму, які “бачили сутність речей у формі, переоцінювали значення форми та забували за формою зміст або зневажали його”<sup>19</sup>. У матеріалістичній діалектиці структура розглядається як необхідний елемент змісту, оскільки зі зміною структури, організації, суттєво змінюється зміст об’єкту. Водночас, форма, фіксує різноманітні модифікації змісту, способи його існування та прояви, теж наділена певною структурою. Взаємодія змісту та форми у процесі розвитку обов’язково включає як вплив окремих компонентів змісту на форму, так і вплив окремих компонентів форми на зміст з урахуванням об’єктивної взаємопов’язаності форми та змісту. У зв’язку форми та змісту саме зміст є визначальною стороною об’єкта, а форма відображає ту його сторону, яка модифікується, змінюється залежно від зміни змісту та конкретних умов його існування. Яскравим прикладом, який ілюструє залежність форми від змісту, можна вважати встановлену законом вимогу щодо укладення договору у певній формі залежно від змісту договору (наприклад, для договору купівлі-продажу нерухомості, зберігання тощо). Водночас, форма, володіючи відносною самостійністю, здійснює зворотній активний вплив на зміст: форма, яка відповідає змісту, прискорює його розвиток, тоді як форма, яка припинила відповідати змісту, що зазнав змін, гальмує його подальший розвиток<sup>20</sup>. З цього приводу В. В. Вітрянський писав, що “будь-яка додаткова вимога до форми договорів об’єктивно призводить до ускладнення та сповільнення процедури укладення договору та, як правило, викликає додаткові витрати з їх оформлення”<sup>21</sup>.

Таким чином, виходячи зі значення поняття форми як способу виникнення та існування змісту певного явища, доходимо висновку, що будь-яке явище (чи природне, чи соціальне) не може існувати поза певною формою. Тому слід погодитись з Д. Р. Лещухом, який вказує на те, що “форма, у тій чи іншій мірі, притаманна будь-якій юридично значущій діяльності”<sup>22</sup>. Видається, що це положення повинно враховуватись при дослідженні форми будь-якого правового явища, в тому числі і цивільно-правового договору.

Для розуміння сутності форми договору, на нашу думку, необхідно також розглянути поділ договорів на “формальні” та “неформальні” (або “безформенні”), що був запроваджений ще у римському праві<sup>23</sup> та фактично збережений у ряді сучасних держав. Так, Р. Саватьє вказував, що “договори за французьким правом, в принципі, консенсуальні: досить явно вираженої домовленості сторін для того, щоб вони виконувались, і ніякої спеціальної форми для цього не вимагається. Виключення становлять формальні договори, дійсність яких залежить від дотримання форми, встановленої законом”<sup>24</sup>. Відповідно до §§ 126-129 Німецького цивільного уложення в якості форм договору розглядається лише письмова, нотаріально посвідчена та інші форми, тоді як, наприклад, питання конклюдентних дій, розглядається не як форма договору, а як спосіб волевиявлення<sup>25</sup>. Таке розуміння дає підстави вважати, що, незважаючи на його відсутність у тексті кодексу, поділ договорів на “формальні” та “неформальні” фактично збережений і у сучасній Німеччині. Вказана класифікація сприймається і деякими вітчизняними вченими, наприклад, Є. В. Васьковський вказував, що всі правочини розпадаються на формальні, для яких встановлена обов’язкова форма, та неформальні, для яких цього не зроблено<sup>26</sup>. М. В. Осипова пропонує поділяти правочини залежно від моменту виникнення прав та обов’язків на консенсуальні, реальні та формальні, вказуючи при цьому, що як реальні, так і консенсуальні правочини, за російським законодавством, можуть бути формальними<sup>27</sup>.

<sup>19</sup> Философский энциклопедический словарь [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.t4w.ru/>.

<sup>20</sup> Философский словарь [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.slovari.org/philosophical/1003.html>.

<sup>21</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. работа. — С. 340.

<sup>22</sup> Лещух Д. Р. Форма трудового договора: Дис ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. — Л., 2005. — С. 49.

<sup>23</sup> Хвостов В. М. Система римского частного права. Учебник. — М.: СПАРК, 1996. — С. 148-149; Чилардж К. Учебник институций римского права / Пер. В. А. Юшкевича. — М., 1906. — С. 45-46.

<sup>24</sup> Саватье Р. Теория обязательств: юридический и экономический очерк. / Пер. с франц. и вступ. ст. Р. О. Халфиной. — М.: ПРОГРЕСС, 1972. — С. 222.

<sup>25</sup> Германское право / Пер. с нем. — М.: Межд. центр фин.-экон. разв., 1996. — Часть I. Гражданское уложение. — 552 с.

<sup>26</sup> Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. — СПб., 1894. — Вып. 1-й. Введение и общая часть. [Электронный ресурс] — Режим доступа: [http://civil.consultant.ru/elib/books/24/page\\_17.html#26](http://civil.consultant.ru/elib/books/24/page_17.html#26).

<sup>27</sup> Осипова М. В. Гражданское право: Учебник [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.humanities.edu.ru/db/msg/1845>.



На нашу думку, поділ договорів на “формальні” та “неформальні” носить, певною мірою, штучний характер та не може бути застосований у вітчизняному приватному праві з кількох причин:

По-перше, як уже вказувалось, договір, як і будь-яке інше явище соціального характеру, повинен бути наділений певною формою, оскільки в іншому випадку під сумнів ставиться сам факт його існування.

По-друге, проводячи аналогію між приватним правом країн західної Європи та вітчизняним цивільним правом, можна дійти висновку, що “формальними” за нашим законодавством слід визнати усі договори, стосовно яких законом встановлена вимога щодо укладення їх у певній формі. Ті ж договори, стосовно яких законодавець не встановив певної форми, та які можуть бути укладені шляхом будь-якого способу волевиявлення, підпадають під категорію “неформальних”. Проте якщо проаналізувати чинне законодавство, то у нас просто відсутні “неформальні” договори, оскільки у ЦК України врегульовані фактично всі можливі форми договору. Незважаючи на те, що ст. 205 ЦК України, називається “Форми правочину. Способи волевиявлення”, нею чітко передбачена можливість укладення договору не тільки у письмовій, а і в усній формі, а також шляхом конклюдентних дій та мовчання (які законодавець, очевидно, відніс до способів волевиявлення). Останні у країнах з поділом договорів на “формальні” та “неформальні” є “класичними” способами волевиявлення, не регулюються законодавством та не розглядаються як форми договору. Таким чином, незважаючи на назву ст. 205 ЦК України конклюдентні дії та мовчання є не просто способами волевиявлення, а формами правочину (договору), а тому слід визнати, що чинним законодавством фактично врегульовано всі основні способи волевиявлення.

По-третє, відповідно до ч. 1 ст. 638 ЦК України “договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору”. Таким чином, обов’язковість “належної форми” встановлюється для усіх договорів, а не тільки для певної частини (які б могли в такому випадку бути визнані “формальними” порівняно з тими, для яких “належна форма” не передбачена). Тому у випадку, коли дії осіб, які прагнуть укласти договір, не підпадають під певну форму договору, договір не може бути визнаний укладеним, що підтверджує висновок про відсутність за чинним законодавством “неформальних” договорів.

Таким чином, поділ договорів на “формальні” та “неформальні”, а також розмежування “форми договору” та “способів волевиявлення” має значення лише в тому випадку, коли існують способи волевиявлення, які не врегульовані законом та які можуть використовуватись сторонами при укладенні т. зв. “неформальних” договорів. Зважаючи на пряму вказівку у вітчизняному ЦК України на усну форму договору та регулювання конклюдентних дій і мовчання, які є “класичними” способами волевиявлення сторін при укладенні “неформальних” договорів, а також враховуючи, що “належна форма” визнається за ЦК України обов’язковим елементом укладення усіх договорів, вважаємо, що на сьогодні відсутні підстави для поділу договорів на “формальні” та “неформальні” як на законодавчому, так і на доктринальному рівні.

У такому випадку, враховуючи відсутність у вітчизняному праві “неформальних” договорів, можна дійти висновку про хибність розуміння форми договору як способу фіксації волевиявлення сторін. Так, фіксація, в розумінні прихильників такого підходу, передбачає закріплення змісту договору на певному носіїві. Тому договір, укладений без такої фіксації, тобто в усній формі, шляхом конклюдентних дій або мовчання, слід визнати таким, що не наділений формою, що суперечить як розумінню форми як обов’язкового елемента кожного явища, так і ст. ст. 205 та 638 ЦК України.

Іншим недоліком визначення форми договору як способу фіксації волевиявлення сторін є намагання поставити на чільне місце можливість подальшого відтворення волі сторін. Так, Д. Сахарук намагається довести правильність такого підходу на підставі основних положень кібернетики (науки про інформацію) та вказує, що формою договору можна вважати лише зафіксоване на певному носіїві волевиявлення учасників цивільних правовідносин, а відповідно, усні договори, формою не наділені<sup>28</sup>.

<sup>28</sup> Сахарук Д. Вказ. праця. — С. 46.



Такий висновок автор робить з того, що “послідовність даних, за допомогою яких передається інформація про волю на вчинення правочину, може існувати:

1. Лише протягом інформаційного обміну — така ситуація має місце під час вчинення правочину усно, за допомогою конклюдентних дій без будь-якої фіксації на носіїві.

2. Як протягом інформаційного обміну, так і поза його межами, із можливістю відтворення такої послідовності невизначену кількість разів у майбутньому. Це стає можливим завдяки запису даних на певному носіїві, яким може бути папір, магнітний або оптичний диск тощо. ... незважаючи на спосіб виявлення волі учасника цивільних відносин ... саме зафіксоване волевиявлення слід вважати формою правочину, яка дає змогу відтворити волю учасника цивільних відносин для інформаційних або доказових цілей”<sup>29</sup>.

Водночас не наводиться причин, з яких поняття “форма правочину” поширюється лише на другий випадок, тобто тільки на зафіксоване волевиявлення. Більше того, Д. Сахарук вказує, що “використання екрану монітора комп’ютера для відображення інформації про умови правочину або прослуховування з цією метою аудіокасети нічим не відрізняється від читання письмового документа”, а тому вважає, що “фіксований правочин може вчинятися у письмовій, електронній або в будь-якій іншій формі, яка передбачає фіксацію волевиявлення на носіїві”<sup>30</sup>. Таким чином, на думку автора, договір, зміст якого зафіксований, для прикладу, на аудіокасеті, повинен розглядатись як такий, що вчинений не в усній і не в письмовій, а в іншій формі, яка передбачає фіксацію волевиявлення на носіїві згідно класифікації автора.

З таким висновком важко погодитись, оскільки, незважаючи на те, що і письмовий документ, і аудіокасета фіксує зміст волевиявлення сторін за договором, у першому випадку, договір буде вважатись укладеним у “самостійній” письмовій формі, натомість у другому — в усній. Аудіокасета буде визнаватись лише доказом у розумінні ст. 57 Цивільного процесуального кодексу України та не буде мати значення для встановлення форми договору. Крім того, волевиявлення може бути підтверджене не тільки певним записом, а й показами свідків, переддоговірною документацією тощо, які на сьогодні теж не визнаються формами договору. Звісно, не можна не погодитись з тим, що форма договору виконує функцію підтвердження (доказування) змісту волевиявлення сторін, проте не всі докази такого роду слід включати до поняття “форма договору”.

Критерієм розмежування форми договору (як доказу волевиявлення сторін) від інших доказів, на нашу думку, є встановлення законом їхньої належності до форми договору. В тому чи іншому вигляді на необхідність встановлення певного способу волевиявлення у законі для надання йому статусу форми договору уже звертали увагу. Так, В. А. Рясенцев вказував, що “передбачені законом способи вираження волі при здійсненні правочину одночасно є видами форм правочину”<sup>31</sup>, О. Л. Зайцев вважає, що форма правочину “відображає формальні вимоги чинного законодавства до способу вираження волевиявлення у правочині”<sup>32</sup>.

На нашу думку, законодавча встановленість є істотною ознакою поняття форми договору, оскільки у випадку відсутності вказівки у законодавстві на певні дії (конклюдентні дії, складання письмового документа тощо) як на елемент форми договору, такі дії не будуть визнаватись формою договору (наприклад, до закріплення на законодавчому рівні електронне листування не мало самостійного значення форми договору та вважалось усною формою). При цьому зазначена вказівка закону може бути як прямою (наприклад, формулювання ст. 205 ЦК України: “правочин може вчинятися усно або в письмовій формі”), так і опосередкованою, тобто містити положення про обов’язковість вчинення певних дій для остаточного оформлення волевиявлення сторін (наприклад, вимоги ЦК України щодо нотаріального посвідчення договорів).

Ще однією істотною ознакою форми договору слід визнати наявність у волевиявленні сторін умов договору, оскільки в іншому випадку договір не буде укладеним, а тому вести мову про його форму не уявляється за можливе.

<sup>29</sup> Там само.

<sup>30</sup> Там само.

<sup>31</sup> Советское гражданское право / Под ред. В. А. Рясенцева. — М., 1986. — Ч. 1. — С. 204.

<sup>32</sup> Цивільне право в Україні: Курс лекцій: У 6-ти томах. / Р. Б. Шишка (керівник авт. кол.), О. Л. Зайцев, Є. О. Мічурін та ін.; За ред. Р. Б. Шишки та В. А. Кройтора — Х.: Нац. ун-тет внутр. спр., 2004. — Т. 1. — С. 430.



Таким чином, під **формою договору слід розуміти встановлений законом спосіб волевиявлення сторін щодо змісту (умов) договору.**

Стосовно місця форми договору в системі договірної права, то слід зауважити, що договір як категорія цивільного права, як правило, розглядається у кількох аспектах. Наприклад, М. І. Брагінський та В. В. Вітрянський вказують на те, що існуючий у римському праві погляд на договори дозволяв розглядати їх з трьох точок зору: як підставу виникнення правовідношення, як саме правовідношення, яке виникло з цієї підстави, та як форму, яку відповідне правовідношення набуває<sup>33</sup>. О. В. Дзера вважає, що під поняттям “договір”, крім юридичного факту, розуміють також цивільні правовідносини (зобов’язання), що виникли з договору як юридичного факту, або мають на увазі правовий документ, яким зафіксовано факт виникнення договірної зобов’язання з волі його учасників<sup>34</sup>. На думку О. С. Йоффе, “для всебічного ознайомлення з сутністю договору він повинен бути вивчений і як юридичний факт, і як правовідношення, і як форма, що використовується при його укладенні”<sup>35</sup>.

Як бачимо, усі вчені вказують на те, що дослідження цивільно-правового договору виключно як юридичного факту недостатньо, адже договір не лише є підставою для настання правових наслідків, встановлених у законі (як, наприклад, делікт), а й сам виступає регулятором суспільних відносин. Тому для дослідження будь-якого договору необхідно з’ясувати, наскільки ефективним він є як такий регулятор, тобто обов’язковим об’єктом аналізу при дослідженні будь-якого договору повинні бути ті правовідносини, які виникають на підставі такого договору.

Водночас, більшість із авторів пропонують розмежовувати договір як юридичний факт та договір як певну форму (або документ). На нашу думку, такий підхід є недоцільним, оскільки, як уже згадувалось, договір, як правове явище, складається з двох нерозривно поєднаних складових — змісту та форми, поєднання яких і утворює договір як юридичний факт. Тому підстави для розмежування договору як юридичного факту та договору як форми (документа) відсутні, оскільки домовленість сторін, яка не об’єктивована у певній, встановленій законом формі, не має значення юридичного факту. Отже, на нашу думку, будь-який договір необхідно розглядати як юридичний факт та як правовідношення, яке виникло на його підставі. В свою чергу, під договором як юридичним фактом слід розуміти поєднання двох взаємозалежних та взаємообумовлених елементів: змісту (тобто умов договору, які в сукупності відтворюють домовленість сторін) та форми (способу волевиявлення, за допомогою якого об’єктивовані умови договору).

Отже, **форма цивільно-правового договору — це встановлений законом спосіб волевиявлення сторін щодо змісту (умов) договору.** Діалектичне поєднання змісту та форми договору утворює самостійний юридичний факт, який є підставою виникнення, зміни та припинення договірних правовідносин.

*Стаття рекомендована відділом цивільного, трудового і підприємницького права  
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*



<sup>33</sup> Брагінский М. И., Витрянский В. В. Указ. работа. — С. 14.

<sup>34</sup> Зобов’язальне право: Теорія і практика: Навч. посіб. Київ. нац. ун-тет ім. Т. Шевченка / Ред.: О. В. Дзера. — К.: Юрінком Інтер, 1998. — С. 18-19.

<sup>35</sup> Йоффе О. С. Избранные труды: В 4 т. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. — Т. 3. Обязательственное право. — С. 75.