

Історичні аспекти становлення оціночних понять у цивільному праві / М. С. Жук // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2011. – № 2(4) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n2/11zmsutp.pdf>

УДК 347.129

**М. С. Жук**

*здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін  
(Національний університет "Острозька академія")*

## **ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ ОЦІНОЧНИХ ПОНЯТЬ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ**

Питання доцільності використання оціночних понять у цивільному праві – надзвичайно актуальна та неоднозначна проблема, яка потребує сьогодні детального дослідження. Необхідною передумовою здійснення такого дослідження є звернення до історичних витоків цього явища. З'ясування обставин, які зумовили розширення сфери використання оціночних понять у джерелах цивільного права, які стали основою сучасного цивільного законодавства України, дозволить в подальшому більш детально та змістовно проаналізувати особливості їх застосування в сучасних умовах.

Дослідженню правової природи оціночних понять права, їх змісту, особливостей, функцій присвячено низку спеціальних праць та публікацій українських, радянських, російських юристів-практиків та науковців, зокрема: Т. В. Боднар, О. М. Ботнарєнко, Ю. В. Вініченко, Д. А. Гараймовича, В. І. Ємельянова, В. В. Єршова, Т. В. Кашаніної, Д. Н. Левіної, М. Ф. Лук'яненко, Г. П. Мельника, Р. О. Опалева, М. Б. Рісного, А. Е. Фетисова, С. М. Черноус та інших. Проте, більшість із досліджень зазначених авторів дають змогу простежити динаміку розвитку та теоретичні проблеми інтерпретації лише окремих оціночних понять у праві, тоді як питання історичного становлення оціночних понять у цивільному законодавстві загалом лишилося мало вивченим.

Тож мета наукової статті полягає у з'ясуванні особливостей становлення та розвитку оціночних понять у цивільному праві через вивчення історичного досвіду їх використання у джерелах цивільного права, які в певній мірі стали основою сучасного українського цивільного законодавства, та встановленні причин зростання тенденції до застосування більш гнучких методів регулювання цивільно-правових відносин.

Незважаючи на те, що правова природа оціночних понять у вітчизняній цивілістиці і досі лишається не дослідженою, їх використання як прийому законодавчої техніки відоме праву ще із стародавніх часів. Так, наявність оціночних понять прослідковується навіть у Законах Хамурапі, де непоодиноким є використання таких словосполучень як "благорозумний цар", "тяжкий гріх", "тяжка образа", "спадкоємець, приємний для очей", "інші недоліки". А зміст § 9 Законів Хамурапі, де йдеться про відповідальність продавця, який продав крадену річ та про права покупця і первісного власника на таку річ, на нашу думку, можна із впевненістю співвіднести із сучасним розумінням у цивільному праві України понять "добросовісний" та "недобросовісний володілець" [1].

Аналіз римських джерел права свідчить про те, що оціночні поняття містяться і у Законах XII таблиць. Так, п. 4 Табл. 1 містить норму, згідно з якою "поручителем особи, яка живе своїм господарством, може бути тільки той, хто теж має своє господарство, тоді як поручителем безгосподарного громадянина може бути будь-хто" [2, с. 5]. Питання ж про те, кого слід вважати "безгосподарним громадянином", на нашу думку, є оціночним, принаймні із точки зору сучасної цивілістики. Крім того, вже у Законах XII таблиць можна знайти поняття "недобросовісного виконання обов'язків" (п. 20а Табл. 8) [2, с. 10], яке належить до переліку юридичних конструкцій, заснованих на принципі добросовісності, що виникли в римському приватному праві та перейшли в сучасне цивільне право України.

Згодом, із появою преторських едиктів, які хоч і не містили загальних правил для вирішення однорідних відносин, проте деякою мірою абстрагувались від особливостей конкретної ситуації, орієнтир у римському

приватному праві здійснювався на середнє становище, мірку, розраховану на особу середнього соціального і майнового стану. Так, С. А. Муромцев відзначає, що припиняючи дію договору, укладеного під впливом погрози, претор брав до уваги лише ту погрозу, яка діяла на людину з достатньо твердим характером; під необережністю розумілась відсутність уважності, дбайливості, властивої доброму господарю [3, с. 240].

Відомо, що важливе місце серед джерел римського приватного права класичного періоду посідали і праці відомих юристів (Гая, Ульпіана, Павла та ін.). Разом з тим, у спеціальній літературі справедливо відмічається той факт, що римські юристи у своїх творах намагалися не вживати різного роду термінів, узагальнень, акцентуючи увагу на багаточисельних прикладах конкретних життєвих правових ситуацій, які мали місце в судовій практиці [4, с. 29-30]. Відповідно, казуїстичний характер праць римських юристів і зумовив використання у них великої кількості оціночних понять. Завдяки ж повноті і відносній чіткості викладу матеріалу найбільшу популярність серед таких праць отримали Інституції Гая, аналіз тексту яких свідчить про досить широке використання у них цивільно-правових норм з оціночними поняттями, наприклад, такими як: "добра віра" (кн. 2, ст. 43), "добросовісний володілець" (кн. 2, ст.ст. 51, 76, 92), "несправедливе володіння" (кн. 2, ст. 55), "непомітно для наших очей" (кн. 2, ст. 70), "значні борги" (кн. 2, ст. 163), "малолітні, близькі до дитячого віку" (кн. 3, ст. 109), "суперечлива добрим намірам, звичаям" (кн. 3, ст. 157), "злий умисел" (кн. 2, ст.ст. 76, 78; кн. 3, ст. 168) та ін. [5].

Цікавим є і пояснення у Дігестах Юстиніана оціночного поняття "злий намір": "злий намір здійснюється способом лукавства і обману.... Договір вважається укладеним способом злого наміру, якщо за таким договором для того, щоб обійти когось робиться одне, а симулюється інше" (кн. 2, титул 14, п. 7) [6]. Вбачається, що такий договір має дещо спільне із розумінням у сучасній цивілістиці поняття удаваного правочину, для пояснення змісту якого законодавець вже не використовує оціночних понять, чим значно звужує правовий простір для його тлумачення у кожній конкретній ситуації. Крім того,

у Дігестах використовуються і такі оціночні поняття як: "справедливість", (кн. 3, титул 5, п. 3) "сприятливий результат", "по-господарськи доцільно" (кн. 3, титул 5, п. 9), "значне зло" (кн. 4, титул 2, п. 5), "достатні підстави", "у високій мірі тверда людина" (кн. 4, титул 2, п. 6), "явний обман", "очевидна необережність" (кн. 4, титул 4, п. 24), "витратив нерозумно" (кн. 4, титул 4, п. 32) та ін. [6].

Дійсно, у посткласичний період римська юридична термінологія втрачає свою первісну відносну чіткість, точність, стає невизначеною, розпливчастою, абстрактною. Причинами цього, як вважає В. А. Томсінов, стало завоювання Римом Середземного моря і створення великої імперії з численними народами, що сприяло розвитку міжнародної торгівлі, а відповідно – спричинило зіткнення правових норм різних народів і появу норм абстрактного характеру [7, с. 38]. Тож, використовуючи спосіб "середньої мірки", суддя вносив індивідуалізм у вирішення кожного казусу, а судова практика отримала можливість видозмінювати види відповідальності залежно від рівня розвитку відчуття справедливості у суспільстві і без зміни категоріального апарату права.

Таким чином, сьогодні важко стверджувати однозначно, що ж стало причиною використання у римських джерелах цивільного права такої великої кількості оціночних понять: чи то свідоме бажання законодавця не конкретизувати зміст окремих понять з метою здійснення їх індивідуальної інтерпретації у кожному з випадків правозастосування, чи то недосконалість тогочасної юридичної техніки. Разом з тим, із аналізу джерел римського приватного права видно, що закріплені в них оціночні поняття набули універсальності в регулюванні сучасних цивільних відносин. Тож безсумнівним є той факт, що саме із римського права були рецепійовані основоположні оціночні поняття вітчизняного цивільного права, зокрема ті, в основі яких лежать принципи справедливості, добросовісності та розумності.

Що ж до історичного досвіду використання оціночних понять у цивільному законодавстві Київської Русі, то навіть загальний аналіз ранніх пам'яток руського права свідчить про схильність до казуїстичного

врегулювання суспільно-правових відносин того часу (основою зазначених правових актів виступає конкретний юридичний випадок – прецедент). При цьому оціночні поняття цивільного права у сучасному їх звучанні та розумінні у нормативно-правових актах того часу зустрічаються досить рідко. Так, у тексті Руської Правди нам вдалося знайти лише одне оціночне поняття, а саме, – в ст. 106, де говориться про право матері лишити спадщину за заповітом "доброму сину", керуючись лише ставленням дітей до неї [8, с. 71].

Судебники ж 1497 та 1550 рр. здебільшого регулювали найважливіші сторони державного управління та судочинства, а тому містили невелику кількість норм приватного права, в яких оціночні поняття цивільного права майже не зустрічаються. Лише у ст. 55 Судебника 1497 р. для характеристики нещасного випадку, що трапився з майном, яке перебуває у користуванні (торговому обороті) іншої особи, використовується слово "безхитрісно" [9, с. 61] (вбачається, що в контексті зазначеної статті дане оціночне поняття встановлювало права та обов'язки боржника у випадку втрати, знищення чужого майна за відсутності у його діях злого умислу; свідчило про добросовісність такого боржника).

Як стверджує К. С. Лановенко, на відміну від Руської Правди, яка містила лише поодинокі випадки неконкретизованості розмірів кримінально-правових покарань, використання оціночних понять кримінального права у Литовських Статутах набуло широкого розповсюдження [10, с. 250]. Аналогічно помітним є і розширення сфери використання у Литовських статутах цивільно-правових норм з оціночними поняттями. Так, у Литовському Статуті 1529 р. для характеристики фізичних осіб вживаються такі оціночні поняття як: "шляхтич, достойний довіри" (Розділ 5, арт. 1), "свідки із достойних людей" (Розділ 8, арт. 2), "свідок, що користується доброю славою" (Розділ 8, арт. 5). Із аналізу норм, у яких використовуються зазначені поняття, можна впевнено стверджувати, що їх зміст частково відповідає сучасному розумінню таких оціночних понять цивільного права як "добросовісність", "справедливість" [11]. Ще більше норм з оціночними поняттями зустрічається у Статутах 1566 та 1588 рр. Для прикладу, один лише Розділ 6 Статуту 1588 р. під назвою "Про опіку" містить такі

оціночні поняття: "справедливість", "великі справи", "добрі люди", "добре виховання", "розумний і дорослий вік" та ін. [12; 13].

Литовська кодифікація права діяла на території України аж до 1654 року. Після цього в Україні поступово почало поширюватись російське законодавство, зокрема, одним із найвідоміших законодавчих актів Російської імперії, який був чинним і на території України, стало Соборне Уложення 1649 року, яке у свою чергу містило лише одиничні цивільно-правові норми з оціночними поняттями, здебільшого присвячені питанню сервітутів (адже більшість його статей регулювали кримінально-правові та кримінально-процесуальні відносини). Як приклад, наведемо ст. 277 Уложення, яка встановлює обов'язок особи, яка звела будинок "надто близько" до межі сусіднього будинку, не маючи для цього законних підстав, перемістити або знести його [14, с. 149].

Розвиток міжнародної та внутрішньої торгівлі на початку XVIII століття зумовив появу на території Російської імперії деяких нових цивілістичних інститутів. Зокрема, у 1729 р. було прийнято Вексельний статут, який, на відміну від попередніх нормативно-правових актів, містив чимало оціночних понять цивільного права. Так, п. 7 Статуту містив норму, згідно з якою отримувач векселя із встановленим в ньому строком здійснення платежу повинен "як швидко можна" подати вексель для підписання до оплати [15, с. 429]. При цьому ми переконані, що зміст поняття "як швидко можна" не втратив оціночних ознак і у сучасному цивільному законодавстві, а лише трансформувався у поняття "негайно", яке у Цивільному кодексі України зустрічається понад 50 разів. Крім того, у Вексельному статуті можна знайти ряд інших оціночних понять, а саме: "вчинити належним чином", "з певними збитками" (п. 15), "негайно шукати судом" (п. 17), "добрі поруки" (п. 20) та ін. [15, с. 423-459].

Окремої уваги заслуговує Звід законів Російської імперії 1832 р., де оціночні поняття здебільшого зустрічаються у 10 томі книзі 2, присвяченій набуттю права власності, та книзі 4 "Про зобов'язання за договорами". Прикладом є використання у Зводі таких оціночних понять як: "необхідні і

надзвичайні витрати" (ст. 478), "справедлива винагорода" (ст. 575), "надзвичайно великі витрати" (ст. 628), "достатнє утримання" (ст. 657), "різні дрібні потреби" (ст. 1546), "корисний і вартий поваги предмет" (ст. 2183), "особливі переваги" (ст. 2194), "добрі вчинки" (ст. 2230) та ін. [16].

Загалом, дослідження тексту Зводу свідчить про наявність у ньому достатньо великої кількості цивільно-правових норм з оціночними поняттями, що й викликало неоднозначні дискусії серед науковців-правників, які почали наполягати на вилученні оціночних понять із цивільного законодавства, пов'язуючи їх появу із небажанням законодавця затруднитись пошуком підходящих формулювань для заміни таких понять [17, с. 105].

Аналогічно критичне ставлення до оціночних понять сформувалось і у радянському праві. Так, цивілістична теорія називала такі поняття "каучуковими нормами", які не потрібні цивільному законодавству як такі, що призводять до вільноправства і плутанини на практиці. Але, незважаючи на це, норми Цивільного кодексу УРСР 1922 р. все ж таки містили чималу кількість оціночних понять ("помилка, яка має істотне значення" (ст. 32), "добросовісний, недобросовісний володілець", "необхідні витрати" (ст. 59), "надмірно велика неустойка", "поважний інтерес" (ст. 142), "придатність до звичайного вжитку", "дефекти, що значно зменшують ціну" (ст. 195), "корінні недоліки" (ст. 196), "звичайне призначення" (ст. 227), "обставини, що мають істотне значення" (ст. 382), "значні зміни" (ст. 385) [18], які, як правило, використовувались у нормах зобов'язального права.

Що ж до Цивільного кодексу УРСР 1963 року, то його аналіз свідчить про ще більше розширення сфери застосування норм, які містять оціночні поняття, що, на нашу думку, можна пояснити зростанням ролі цивільного права у регулюванні товарно-грошових відносин, закріпленням основ диспозитивності, рівності та взаємної відповідальності учасників цивільного обороту. Так, окрім уже відомих, у Цивільному кодексі 1963 року з'явилися такі оціночні поняття як: "істотне значення" (ст. 56), "істотно зменшений розмір" (ст. 303), "істотні недоліки" (ст. 350) "негайно" (ст. 138, 156, 165), "добросовісний набувач" (ст. 147), "належним чином" (ст. 161), "інтереси сторін, що заслуговують на увагу"

(ст. 205), "неналежне виконання" (ст. 207), "поважна причина" (ст. 226, 347), "незначна частина" (ст. 226), "вимоги, що звичайно ставляться" (ст. 233), "систематичне порушення" (ст. 316), "своєчасно" (ст. 334), "груба необережність" (ст. 327), "надзвичайні обставини" (ст. 414) та ін. [19].

Сучасне вітчизняне цивільне законодавство із властивими йому принципами диспозитивності, свободи договору та підприємницької діяльності, справедливості, добросовісності, розумності важко уявити без норм із оціночними поняттями. Зокрема, з аналізу нині діючого Цивільного кодексу України, який зберіг більшість норм з оціночними поняттями, що містилися і у Цивільних кодексах 1922 та 1963 рр., чітко прослідковується тенденція до широкого використання законодавцем оціночних понять саме для регулювання зобов'язальних відносин, а також до закріплення основних ознак деяких із оціночних понять (ч. 2 ст. 651 ЦК встановлює, що істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої ним шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору; ч. 1 ст. 388: добросовісним є набувач, який не знав і не міг знати, що особа, у якої ним було придбане майно за відплатним договором, не мала права на його відчуження) [20], що вбачається позитивним з точки зору забезпечення їх однозначного тлумачення та обмеження правозастосувального розсуду.

Таким чином, із аналізу деяких історичних аспектів використання оціночних понять у цивільному законодавстві видно, що досліджувані поняття не є новелою сучасного цивільного права, оскільки факти їх використання сягають ще першоджерел цивільного законодавства. Зокрема, основоположними для сучасної цивілістики стали чимало оціночних понять римського приватного права ("добросовісність", "справедливість", "розумність" та ін.); не втратили оціночних властивостей і знайшли своє відображення у вітчизняному цивільному законодавстві і більшість оціночних понять цивільного права радянського періоду.

При цьому, можна зробити висновок, що тенденція до збільшення питомої ваги оціночних понять у цивільному законодавстві є помітною саме в перехідні етапи розвитку суспільства. І якщо на ранніх етапах розвитку правової науки



поява цивільно-правових норм з оціночними поняттями здебільшого пов'язувалась із казуїстичним характером тогочасного законодавства, то пізніше збільшення кількості оціночних понять можна пояснити прагненням законодавця передбачити всі обставини, які можуть мати юридичну значимість при врегулюванні цивільно-правових відносин, зростанням тенденції до застосування більш гнучких методів цивільно-правового регулювання. Беззаперечним же, на нашу думку, є той факт, що об'єктивною причиною наявності великої кількості оціночних понять у цивільно-правових нормах завжди була і залишатиметься недосконалість законодавчої техніки. Разом з тим, позитивним вбачається те, що використання оціночних понять у сучасному цивільному законодавстві зумовлено вже не з казуїстичним, а абстрактним, диспозитивним регулюванням цивільно-правових відносин.

З огляду на зроблені висновки та з метою порівняння у подальшому перспективним вбачається дослідження історичних особливостей становлення та динаміки розвитку оціночних понять у цивільному законодавстві зарубіжних країн.

### *Список використаних джерел*

1. Законы вавилонского царя Хаммурапи: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/hammurap.htm>.
2. Памятники римского права: Законы 12 таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997. – 608 с.
3. Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима / С. А. Муромцев. – М. : Статут, 2003. – 685 с.
4. Новицкий И. Б. Римское право / И. Б. Новицкий. – М. : ГЕИС, 2002. – 310 с.
5. Гай. Институции / Под. ред. В. А. Савельева, Л. Л. Кофанова. – М. : Юристъ, 1997. – 368 с.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ancientrome.ru/ius/source/gaius/index.htm>.
6. Дигесты Юстиниана: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.gumer.info/bibliotek\\_Buks/Pravo/digest/index.php](http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Pravo/digest/index.php).

7. Томсинов В. А. Юриспруденция в Древнем Риме (классический период) / В. А. Томсинов // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. – 1995. – № 2. – С. 35-46.

8. Российское законодательство X-XX веков: в 9-ти т. / Под ред. О. И. Чистякова. – М. : Юрид. лит., 1984. – Т. 1: Законодательство Древней Руси. – 432 с.

9. Российское законодательство X-XX веков: в 9-ти т. / Под ред. О. И. Чистякова. – М. : Юрид. лит., 1985. – Т. 2: Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. – 520 с.

10. Лановенко К. С. Історичний досвід використання оціночних понять у кримінальному законодавстві України / К. С. Лановенко // Митна справа. – 2011. – № 1 (73). – Ч. 2. – С. 248-254.

11. Статут Великого княжества Литовского 1529 года: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://narod.ru/disk/20621351001/099905\\_FDA0A\\_statut\\_velikogo\\_knyazhestva\\_litovskogo\\_1529\\_g.zip.html](http://narod.ru/disk/20621351001/099905_FDA0A_statut_velikogo_knyazhestva_litovskogo_1529_g.zip.html).

12. Статут Великого княжества Литовского 1566 года: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://narod.ru/disk/26137241001/statutvkl1566.rar.html>.

13. Статут Великого княжества Литовского 1588 года: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://starbel.narod.ru/statut1588.htm>.

14. Российское законодательство X-XX веков: в 9-ти т. / Под ред. О. И. Чистякова. – М. : Юрид. лит., 1985. – Т. 3: Акты Земских соборов. – 511 с.

15. Российское законодательство X-XX веков: в 9-ти т. / Под ред. О. И. Чистякова. – М. : Юрид. лит., 1987. – Т. 5: Законодательство периода расцвета абсолютизма. – 528 с.

16. Свод Законов Российской Империи: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://civil.consultant.ru/code/>.

17. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 2003. – 351 с.

18. Цивільний кодекс УРСР 1922 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://s2.sendfile.su/download/240721/AHZXuaLEJ6a8AXyq9fKs1UJWE1zeLT8Rx2bAsjde>.

19. Цивільний кодекс Української РСР: Кодекс України № 1540-VI від 18.07.1963 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=1540-06>.

20. Цивільний кодекс України: Кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 // Відомості Верховної Ради. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.

*Жук М. С.*

***Історичні аспекти становлення оціночних понять у цивільному праві***

У статті проаналізовано основні аспекти становлення оціночних понять у цивільному праві в різні історичні епохи; обґрунтовано історичну обумовленість притаманної для цивільного законодавства тенденції до збільшення кількості оціночних понять, пов'язаної з процесом вдосконалення законодавчої техніки, застосуванням більш гнучких методів регулювання цивільно-правових відносин

***Ключові слова:*** оціночні поняття, законодавча техніка, диспозитивність, гнучкі методи правового регулювання

*Жук М. С.*

***Исторические аспекты становления оценочных понятий в гражданском праве***

В статье проанализированы основные аспекты становления оценочных понятий в гражданском праве в разные исторические эпохи. Обосновывается историческая обусловленность присущей для гражданского законодательства тенденции к возрастанию количества оценочных понятий, связанной с

процессом совершенствования законодательной техники, применением более гибких методов регуляции гражданско-правовых отношений

**Ключевые слова:** оценочные понятия, законодательная техника, диспозитивность, гибкие методы правового регулирования

***Zhuk M. S.***

***Historical aspects of the evaluation concepts formation in civil law***

In the article the main aspects of the evaluation concepts formation in civil law in different historical periods are analyzed. Also the author examines the historical conditionality of inherent for a civil legislation tendency to the increasing of amount of evaluation concepts, related to the process of the legislative technique perfection, application of more flexible methods of the civil legal relations adjusting

**Key words:** evaluation concepts, legislative technique, dispositiveness, flexible methods of legal regulation