

---

**РОМАНЮК ЯРОСЛАВ МИХАЙЛОВИЧ,**

кандидат юридичних наук,  
Голова Верховного Суду України,  
Україна, м. Київ



УДК 347.1

## Правова природа диспозитивних норм цивільного права України

*Стаття присвячена дослідженню диспозитивно-правових норм цивільного права. Розкривається поняття диспозитивності в цивільному праві, з'ясовуються її формальні й сутнісні ознаки.*

**Ключові слова:** диспозитивність, саморегуляція, диспозитивна цивільно-правова норма, цивільно-правове регулювання, нормативно-правовий припис, акти цивільного законодавства.

**Постановка проблеми.** Цивільне право України – особливий правовий регулятор суспільних відносин, учасники яких виступають один щодо одного юридично рівними суб'єктами. За допомогою цивільного права визначаються головні правила гри, у рамках яких усі суб'єкти у першу чергу майнового обігу та різних форм власності реалізують власні суб'єктивні права та виконують обов'язки шляхом укладення певних договорів тощо.

Одночасно слід зауважити, що виключно диспозитивними нормами неможливо охопити весь масив суспільних

відносин. Так, надмірна диспозитивність, свобода договору, вільне волевиявлення сторін при укладенні та виконанні укладених ними правовідносин, безперечно, рано чи пізно призведуть до свавілля. Тому для належного врегулювання цивільних відносин Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) як базовий кодифікований акт містить значну кількість імперативних цивільних норм, які формують як самостійні правила поведінки, зокрема, при регулюванні певних абсолютних відносин, так і межі існування та застосування диспозитивних цивільних норм.

Виходячи із зазначеного, для більш глибокого розуміння, як належним чином і безконфліктно реалізовувати власні суб'єктивні права, слід дослідити природу диспозитивних норм права, якими власне й оформлюється лівова частка цивільних правовідносин.

Проблема поняття та правової природи диспозитивної цивільно-правової норми в різний час була предметом дослідження таких вітчизняних та іноземних правників, як С. С. Алексєєв, В. К. Бабаєв, М. І. Байтін, В. М. Баранов, Г. В. Ф. Гегель, Г. Кельзен, М. С. Кельман, А. М. Колодій, Н. М. Коркунов, Н. С. Кузнєцова, О. Г. Мурашин, П. О. Недбайло, В. С. Нерсєсянц, М. П. Рабінович, О. Ф. Скакун, М. М. Сібільов, А. Тонн та ін. У сучасній цивілістичній доктрині дослідження вказаної наукової проблеми періодично торкалися такі вчені, як Н. В. Безсмертна, І. В. Венедіктова, Н. Ю. Голубєва, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова, І. М. Кучеренко, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, С. О. Погрібний, З. В. Ромовська, М. О. Стефанчук, Р. О. Стефанчук, Є. О. Харитонов. Разом з тим переважна більшість згадок у науковій літературі про диспозитивні норми в цивільному праві зводиться до коментування або тлумачення відповідних правових норм або до простої констатації належності певної норми до диспозитивності. Такі коментарі становлять цінність для практичної діяльності, проте вони недостатні для розкриття теоретичної природи диспозитивності та її впливу на формування характеру диспозитивної правової норми.

Таким чином, для формування цілісного концептуального бачення місця

і значення диспозитивних норм у регулюванні цивільних відносин **метою** цієї статті є з'ясування правової природи диспозитивних цивільно-правових норм, виходячи із притаманних їм унікальних ознак, та формування моделі диспозитивної цивільно-правової норми у доктрині та законодавстві за допомогою методу децентралізації, моделювання й системного підходу. Також необхідно здійснити розмежування такої норми із закріпленим у цивільному законодавстві нормативно-правовим приписом, що містить імперативні контури, однак за суттю залишається складовою цивільно-правової норми.

**Об'єктом** даної статті виступатимуть цивільно-правові норми, які можуть закріплювати у своєму змісті різні варіанти поведінки суб'єктів цивільного права, тобто ті, що мають кілька видів нормативного оформлення. Безпосереднім **предметом** статті виступатимуть приписи й положення ЦК України та інших актів цивільного законодавства, якими формуються диспозитивні правила поведінки учасників цивільних відносин.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У попередніх наукових працях ми неодноразово торкалися питання диспозитивності та взаємозв'язку цієї категорії із нормами права різних галузей, передусім приватного права. Під диспозитивністю ми вважаємо засновану на нормах права правову свободу суб'єктів цивільного права у виборі варіанта поведінки, тобто можливість правомірно, у встановлених межах набувати суб'єктивних цивільних прав і юридичних обов'язків, визначати (формувати) структуру суб'єктивних

цивільних прав, здійснювати суб'єктивні цивільні права, використовувати форми (порядок) і способи захисту порушених прав, а також вибирати розмір та форми притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Виходячи із викладеного, зауважимо, що оскільки диспозитивність заснована на нормах права і постійно взаємодіє з ними як форма і зміст, саме вона служить основою диференціації норм права на диспозитивні й імперативні, а тому слід дослідити правову природу диспозитивних норм та їх розмежування з імперативними.

Цивільно-правова норма залежно від її виду та юридико-технічної фіксації може виступати самоорганізаційною системою, що здатна при збереженні власної цілісності змінювати структуру за активної взаємодії з оточуючим середовищем й диспозитивністю, а також діяти в межах дозволених закономірностей, властивих оточенню, шляхом вибору одного із можливих варіантів поведінки [16, с. 360–361].

Ретроспективний аналіз поняття та місця диспозитивної норми права серед інших правових норм переконує, що в радянських економічних та ідеологічних реаліях свобода сторін відступати від прямо передбачених законодавцем норм і в цілому популяризувати «м'яке» регулювання шляхом диспозитивних норм була не завжди доречною.

У середині ХХ ст. радянські цивілісти писали, що «плановий характер соціалістичного господарства визначає переважання імперативних норм у сфері відносин між соціалістичними організаціями» [13, с. 11–12], унаслідок чого майже одноставно домінувала по-

зиція щодо регулювання диспозитивними нормами відносин лише між фізичними особами [9, с. 42]. Виходячи із планової діяльності суб'єктів господарювання та інших організацій, цивільно-правове регулювання їх діяльності здійснювалося переважно імперативними нормами.

У договірному праві диспозитивні правові норми були наявні як риса чужорідного буржуазного права [15, с. 73]. Тому диспозитивні норми радянське законодавство, звичайно, використовувало, але тотальне придушення автономії волі учасників, як мінімум, господарських відносин передбачало, що якщо держава прямо не надала владним підконтрольним підприємствам права відійти від встановленої норми, то такий припис розглядається як абсолютно імперативний [5, с. 37].

Важливе значення диспозитивних норм та права сторін вільно торгувати за умовами договору в межах приватного права радянські вчені стали активно визнавати в процесі ослаблення ідеологічних кайданів у 1970–1980 рр. [9, с. 41–49; 18, с. 17–18], але про визнання презумпції диспозитивності норм договірному праву не йшлося, як і раніше.

Унаслідок цього диспозитивними, як правило, визнавалися тільки ті норми, в яких була наявна пряма вказівка на право сторін передбачити інше. При цьому, як зазначають А. Г. Карапетов і А. І. Савельєв, у жодній доступній вказаним ученим науковій праці з радянського цивільного права їм не вдалося зустріти ані прямого аналізу питання про те, як суд має відрізнити диспозитивні норми від імперативних з текстів законів, ані будь-яких дискусій про

спірну кваліфікацію тих чи інших норм [5, с. 36–37].

Судячи із зазначеного, радянські цивілісти виходили із позиції, що така кваліфікація, очевидно, впливає із самого тексту норми, і вважали, що диспозитивну норму неможливо не помітити в силу того, що в ній прямо вказується на наявність права сторін зробити відповідне застереження в договорі. Принаймні аналіз згадок поняття «диспозитивна норма» в радянській науковій літературі переконує А. Г. Карапетова і А. І. Савельєва, що автори єдиним аргументом на користь визнання норми диспозитивною вважали наявність такого застереження [5, с. 37].

Більше того, у той період саме поняття диспозитивної норми використовувалося не в розумінні, в якому його використовували зарубіжні цивілісти, а лише з метою нормативної фіксації уповноважуючого характеру норми. Зокрема, ряд радянських цивілістів вважали диспозитивною норму, яка надавала стороні договору кілька варіантів поведінки [4, с. 45–53].

Отже, для приватного права в умовах ринкової економіки основним інструментом регулювання цивільних, в першу чергу договірних, відносин є диспозитивна норма, яка лише заповнює прогалину в договорі або в іншому виді правовідносин, але при цьому не нав'язує умов взаємодії сторін, у той час як імперативна норма являє собою певний виняток. На відміну від цього у радянському цивільному праві складалася свого часу зворотна ідеологічна директива.

У цій ситуації можливість введення презумпції диспозитивності фактично

випадала з поля зору цивілістів та змінювалася на ідею про те, що норми договірного права можуть бути диспозитивними, тільки якщо закон на це прямо вказує, що підтверджує домінування за радянських часів ідеології заборони всього, що прямо не дозволено.

Зокрема, П. О. Недбайло свого часу, розглядаючи диспозитивну норму, стверджував, що диспозитивні норми відсилають до договорів сторін, та наголошував на представницько-зобов'язуючому характері будь-якої норми і доводив, що неімперативних норм права взагалі немає і бути не може, адже в такому разі це буде не норма, а дещо інше, що не має властивості державно-го веління [11, с. 80, 82–83].

Стосовно місця диспозитивних цивільно-правових норм серед інших норм цивільного права, то вітчизняна цивілістична доктрина, на жаль, не містить належних теоретико-правових напрацювань. Звернення до надбань зарубіжних досліджень з питань місця диспозитивних цивільно-правових норм та їх розмежування з імперативними переконує, що цивільне право як система складається переважно з імперативних норм.

З цього приводу, наприклад, у російській цивілістичній науці неодноразово лунали заклики проти збереження жорсткої ідеї імперативності всіх норм передусім договірного права, що не мають явних ознак диспозитивності. Зокрема, М. Г. Розенберг, А. С. Комаров, О. Н. Садиков, Г. А. Гаджієв висловлювали подив стосовно схильності російської правової системи наслідувати в цьому напрямі європейську правову традицію та базові принципи приватно-

го права [14, с. 58; 7, с. 120–128; 2, с. 17, 24, 48].

А. С. Комаров з цього приводу зауважує, що прийнятий у російському праві механічний підхід до виявлення диспозитивних норм у практичному розумінні істотно порушує баланс між економічною свободою та державним втручанням на користь останнього. У результаті юридична техніка, використана у ЦК Російської Федерації (далі – ЦК РФ), створила передумови для того, щоб традиційне для приватного права загальне правило диспозитивних норм стало виглядати як виняток, у той час як імперативне регулювання набуло видимості загального права [7, с. 124].

Крім того, М. І. Брагінський, застосовуючи підхід, відповідно до якого пряме застереження права сторін обумовлює власну поведінку іншим чином, ніж передбачено актом цивільного законодавства, що призводить до розмежування імперативних і диспозитивних прав, робить висновок, що ЦК РФ у складі норм, що регулюють окремі види договорів, містить 1600 імперативних і лише близько 200 диспозитивних норм [1, с. 72].

Аналіз приписів і норм ЦК України переконує в аналогічному підході у вітчизняному законодавстві. Так, диспозитивна норма-припис цивільного права являє собою передбачене державою правило поведінки, сформульоване таким чином, що може бути змінено за згодою сторін цивільно-правового відношення і в незмінному вигляді застосовується до його учасників тільки в тому випадку, якщо вони не обрали для себе інший варіант поведінки.

Щодо правової природи цивільно-правової, зокрема диспозитивної, норми сучасний білоруський цивіліст І. А. Маньковський вважає, що всі цивільно-правові норми поділяються на норми з логічною структурою та норми-приписи. Автор слушно зауважує, що норма права регулює певні відносини, законодавча фіксація яких може охоплюватися не однією статтею законодавчого акта, а кількома актами законодавства. При цьому, за загальним правилом, сформованим у теорії права, норма права залишається цілісною (єдиною) [10, с. 26–30, 42–50].

Проілюструємо це правило на прикладі із специфічним об'єктом цивільного права, проаналізувавши відносини щодо оренди землі. Ураховуючи специфічність землі як об'єкта цивільного права та зважаючи на сучасний стан розвитку земельних відносин в Україні, важливе значення для їх врегулювання мають саме договірні відносини, що пов'язані з орендою землі – строковим і платним користуванням земельною ділянкою. Правила оренди землі, як відомо, визначені, крім загальних норм ЦК України та Земельного кодексу України (далі – ЗК України), також і спеціальним Законом від 6 жовтня 1998 р. № 161-XIV «Про оренду землі», викладеним у новій редакції згідно із Законом від 2 жовтня 2003 р. № 1211-IV.

Залежно від призначення земельної ділянки та особи орендаря чи орендодавця сукупністю нормативно-правових приписів, які безпосередньо здійснюють правове регулювання відносин у сфері оренди землі, виступатимуть, зокрема, статті 792–797 ЦК України,

ст. 93 ЗК України, положення Закону № 161-XIV тощо. Отже, щонайменше три законодавчих акти, два з яких кодифіковані, регулюють відповідні відносини за допомогою певної абстрактної правової норми, якою встановлено права та обов'язки орендаря та орендодавця при наданні земельної ділянки у користування.

Таким чином, цивільно-правовою нормою як правилом поведінки тут виступає передання земельної ділянки наймодавцем (орендодавцем) на встановлений договором строк наймачеві у володіння та користування за плату. Водночас безпосереднє договірне регулювання в кожному конкретному випадку являє собою дотримання норм і приписів чинного законодавства, а тому можна стверджувати, що норми-приписи у відносинах оренди землі можуть бути одночасно як самостійною нормою права при конкретизації прав та обов'язків сторін, визначенні строків та зобов'язань сторін, які з цього впливають, так і складовим елементом норми права, зокрема факультативною (допоміжною) спеціалізованою нормою, яка вказує на порядок виконання обов'язків сторін.

У разі укладення сторонами іншого договірного зобов'язання, наприклад усного договору дарування, що виконується в момент передання дарунка, норма-припис виступає лише елементом цивільно-правової норми: конкретизує етапи та визначає процедуру застосування цивільно-правової норми, якою врегульовані відносини дарування.

Практичне значення розмежування норми права та правового припису є важливим на етапі настання відпові-

дальності за невиконання договірного зобов'язання. Так, незважаючи на прагнення суб'єктів укласти та виконати певні договірні зобов'язання, що ґрунтуються на диспозитивних нормах, трапляються випадки, коли за наявності певних об'єктивних чи суб'єктивних факторів сторони порушують принцип належного виконання зобов'язань, що, у свою чергу, актуалізує процес судового захисту порушеного права.

Як відомо, найвищим судовим органом у судовій системі України є Верховний Суд України. Найбільш поширеною підставою звернення до нього для захисту свого права є неоднакове застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права. Останнє спричиняє ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах (п. 1 частини першої ст. 355 ЦПК України (далі – ЦПК України)).

Правова система України тяжіє до континентальної правової системи й офіційно не визнала судовий прецедент як джерело права, незважаючи на те, що частиною першою ст. 360<sup>7</sup> ЦПК України закріплена обов'язковість рішень Верховного Суду України, прийнятих за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм права у подібних правовідносинах (пп. 1 і 2 частини першої ст. 355 ЦПК України).

Звідси можна зробити висновок, що практична реалізація приписів чинного цивільного процесуального законодавства, законодавства про судоустрій і статус суддів та наявна судова практи-

ка з розгляду цивільних справ свідчать про певне ототожнення норми права і правового припису. Це відбувається з метою надання чіткості нормам права, закріплення її елементів у положеннях у тому числі різних актів законодавства. Зокрема, дефініція (визначення, що саме належить до того чи іншого правила поведінки) може міститись у ЦК України, а власне правове регулювання – у спеціалізованому законі, яким, як у наведеному прикладі, може виступати Закон № 161-XIV (якщо йдеться про відносини оренди землі).

На наш погляд, цивільно-правова норма є передусім еталоном, шаблоном чи зразком, що містить у собі ідеальну модель поведінки суб'єкта цивільного права та її умови. Практична реалізація такого «еталона» проявляється в можливості різними особами створювати відповідні норми, тому поява цивільно-правової норми характеризується багатосуб'єктністю. Водночас правовий захист указані суб'єкти можуть отримати лише у випадках, коли правило поведінки повністю чи частково є нормативно закріпленим. І саме ця умова є ключовою для диспозитивних цивільно-правових норм.

Диспозитивно-правова норма не характеризується абсолютним представницько-обов'язковим характером. Головне – щоб така норма не суперечила загальним засадам цивільного законодавства, як це визначено у частині першій ст. 6 ЦК України. Таким чином, при укладенні сторонами будь-якого договірної правовідношення, яке не охоплюється положеннями ЦК України чи іншого акта законодавства, зазначена норма-припис як спеціалізована (від-

правна, засаднича) норма поширюється на всіх суб'єктів цивільного права, зокрема і на тих, хто уклав не передбачений актами цивільного законодавства договір. У подальшому це гарантує їм право на захист. Таке право їм гарантується також іншими засадничими спеціалізованими нормами (статтями 15 і 16 ЦК України) та наявністю умов, передбачених ст. 13 ЦК України в частині зобов'язання сторін здійснювати свої права, не зловживаючи ними.

Диспозитивна норма підлягає застосуванню буквально, у незмінному вигляді, якщо таке застосування відбувається за загальним правилом і відповідно до правила поведінки, вираженого в самій нормі. Таким чином, диспозитивні правові норми підлягають застосуванню у незміненому вигляді у всіх випадках, коли сторони цивільних правовідносин з певних (будь-яких) об'єктивних чи суб'єктивних причин не погодяться іншого варіанта поведінки, у тому числі якщо сторони взагалі не закріплять у своїй домовленості модель поведінки, передбачену диспозитивною правовою нормою [10, с. 61].

Дослідження положень ЦК України дає підстави вважати, що викладені у ньому диспозитивні норми мають кілька типів нормативного оформлення, тобто можуть закріплювати у своєму змісті різні варіанти поведінки суб'єктів цивільного права.

Варіант 1. Сторони можуть змінювати загальне правило поведінки, виходячи з дозволу закону або власних домовленостей, без нормативного встановлення меж такої зміни.

У зазначених диспозитивних цивільно-правових нормах використовується

законодавча формула, що містить (в узагальненому вигляді) таке застереження: «...якщо інше не передбачено (встановлено) договором/законом або домовленістю сторін (договором)», або законодавчо закріплює винятки: «за винятками, встановленими законом». Указана формула прямо передбачає можливість для учасників цивільного, передусім договірної, правовідношення змінювати правило поведінки, закріплене в загальному вигляді у конкретній нормі без нормативного встановлення меж такої зміни, тобто без конкретизації альтернативного варіанта поведінки. Це найбільш поширений вид диспозитивних норм, якими формується загальне правило поведінки. Утім, якщо правозастосування відбувається не за названим правилом, у такій нормі міститься відсилка до спеціальних норм.

Так, у нормі може бути зазначено варіанти поведінки шляхом закріплення відсильних норм: а) на закон, у тому числі на інші норми ЦК України; б) на спеціальний закон загалом чи конкретні положення спеціального закону; в) на абстрактне посилання на закон, відшукування якого покладається на особу правозастосувача. Згадане відбувається у разі, якщо сторони власною домовленістю (договором) виключили можливість застосування загальних правил, до яких додаються вказані застереження (наприклад: частина п'ята ст. 23, частина перша ст. 123, частина третя ст. 130, частина друга ст. 186, частина друга ст. 188, частина перша ст. 873, ст. 876, частина друга ст. 1104, частина друга ст. 1141 ЦК України), які сформульовані через словосполучення «за винятка-

ми, встановленими законом» (частина четверта ст. 423, ст. 447, частина перша ст. 468, частина перша ст. 477 ЦК України тощо).

Також слід наголосити, що спільним для вказаних формулювань законодавця у цивільно-правових нормах виступає також те, що вони ніколи не відсилають до загальних правових норм по відношенню до норми, до якої додане таке застереження, а лише до спеціальних норм чи законів. В іншому випадку встановлення спеціальної правової норми, до якої додано таке застереження (наприклад, речення друге частини другої ст. 900 ЦК України «упущена вигода підлягає відшкодуванню у випадках, встановлених законом»), було б позбавлене будь-якого сенсу, адже загальне правило (зокрема, дефініція упущеної вигоди у п. 2 частини другої ст. 22 ЦК України) спонукає правозастосувача відшкодувати упущену вигоду завжди, коли вона завдана [13, с. 442].

При цьому конструкція диспозитивної норми включає до свого складу гарантійний механізм, спрямований на недопущення повного ігнорування диспозитивної правової норми ЦК України, у зв'язку з чим вона підлягає обов'язковому застосуванню у вигляді, який запропонований законодавцем, або у вигляді, зміненому сторонами цивільних правовідносин, але в межах, допустимих основними засадами актів цивільного законодавства [10, с. 72].

Варіант 2. Сторони можуть змінити законодавчо визначене правило поведінки, однак із дотриманням меж такої зміни: строку, розміру, порядку тощо.



Таке правило зазвичай закріплює початкове правило поведінки, передбачене загальною нормою, водночас сторони (учасники цивільних правовідносин) за допомогою законодавчої формули-словосполучення «...якщо інший (більший) строк (розмір, порядок тощо) не передбачений домовленістю сторін (договором)» можуть підкорегувати індивідуальні цивільно-правові відносини, змінивши на власний розсуд окремі елементи, зокрема, договірне зобов'язання.

Указана законодавча формула може застосовуватися в разі прагнення сторін передбачити інший порядок виконання зобов'язань за договором. У такому разі цей тип диспозитивної норми ззовні є схожим на попередній, однак виділяється нами в окрему групу у зв'язку з тим, що попередній критерій узагалі дозволяє сторонам на власний розсуд сформулювати інше правило поведінки, відступивши від загального, виходячи із дотримання загальних засад цивільного законодавства. У цьому разі загальне правило поведінки підлягає виконанню, однак закон прямо дозволяє сторонам вибрати інший порядок виконання зобов'язань, закріплений нормою. Таке застереження може стосуватися порядку здійснення оплати сторонами. Зокрема, частиною другою ст. 553 ЦК України встановлено, що якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом, частиною другою ст. 879 ЦК України встановлена

можливість за погодженням сторін іншого порядку оплати робіт після прийняття замовником збудованого об'єкта (виконаних робіт).

Стосовно розмірів та строків положення ЦК України дозволяють сторонам цивільних відносин на свій розсуд у певних випадках відступати як у сторону їх збільшення, так і зменшення. Отже, зазначений вид диспозитивної цивільно-правової норми вказує на можливість зміни правової норми учасниками цивільного правовідношення з прямою вказівкою і встановленням меж такої зміни.

У цьому разі гарантійним механізмом дієвості первинної диспозитивної норми вказаного типу виступатиме обов'язкове застосування загальної моделі поведінки, запропонованої законодавцем, або застосування альтернативного варіанта поведінки в межах загальної правової норми або основних засад цивільного законодавства. Тобто в нормах зазначеного типу саме межі виступатимуть тим імперативним контуром диспозитивної норми, який стимулюватиме учасників цивільних правовідносин до належної поведінки.

Варіант 3. Наступний вид цивільно-правової норми має максимально абстрактний законодавчо закріплений вигляд. Диспозитивні норми, що належать до цього виду, прямо не встановлюють конкретного правила поведінки та зміни його меж, однак вибір іншого варіанта поведінки впливає із контексту сукупності закріплених норм загальної дії.

Ідеться, зокрема, про ст. 6 ЦК України як засадничу норму, в якій розкриваються диспозитивні можливості учасників цивільних відносин на укладення договорів, які не передбачені актами

цивільного законодавства, але відповідають його загальним засадам.

Зі змісту вказаної статті ЦК України випливає, що суб'єкти цивільного права можуть набувати цивільні права і встановлювати цивільні обов'язки з підстав, що не передбачені нормами права, але не суперечать основним засадам і змісту цивільного права і в силу цього породжують цивільні права та обов'язки. Відповідно до змісту наведених правових норм суб'єкти цивільного права мають юридично забезпечену можливість укласти як договір, передбачений нормами ЦК України (поіменований договір), так і договір, який прямо нормами ЦК не передбачений (непоіменований договір), але його сутність та виконання не суперечать основним засадам і змісту цивільного права.

Яскравим прикладом непоіменованого договору, що набирає популярності у практичній діяльності фізичних та юридичних осіб, є договір контокоренту. Контокорент, контокорентний рахунок (від італ. conto – рахунок та corrente – поточний, англ. current – поточний рахунок) – це єдиний рахунок, на якому відображаються всі операції банку з клієнтом: з одного боку – фіксуються позика банку та платежі з рахунка за дорученням клієнта, а з другого боку – грошові засоби, які надходять до банку від клієнта у вигляді вкладів, повернення позик тощо; у деяких країнах – розрахунковий рахунок [17, с. 259].

Договір контокоренту – це договір, за яким сторони (будь-які суб'єкти цивільного права, за винятком держави), що перебувають між собою у тривалих ділових відносинах, відкривають єдиний рахунок у фінансовій установі та зобов'язуються не вимагати один від одного виконання занесених на конто-

корентний рахунок зустрічних грошових зобов'язань з метою їх подальшого одночасного припинення по закінченні так званого контокорентного періоду шляхом заліку зустрічних вимог та виведення сальдо [8, с. 195]. Контокорент є поєднанням позикового рахунка з поточним і може мати дебітове та кредитове сальдо, а розрахунок по контокоренту здійснюється періодично. Оскільки ЦК України не передбачено особливостей регулювання контокоренту в Україні, до вказаних відносин мають застосовуватися загальні норми договірного права. Гарантійним механізмом дієвості норми, на підставі якої сторони уклали конкретне цивільне правовідношення, є виключно дотримання ними загальних засад актів цивільного законодавства та відсутність у їх діях ознак зловживання правом.

Отже, підхід щодо можливості визначення підстав виникнення цивільних прав та обов'язків, виходячи із дотримання загальних засад цивільного законодавства, обумовлений досить широким колом суспільних відносин передусім у майновій сфері, що виключає можливість попереднього нормативного встановлення всіх можливих варіантів поведінки учасників цивільно-правових відносин [3, с. 69; 10, с. 65].

Ураховуючи те, що більшість цивільно-правових відносин спрямовано на встановлення прав та обов'язків двох або невеликої групи зацікавлених приватних осіб, а також об'єктивну неможливість законодавця завчасно передбачити всі варіанти поведінки таких суб'єктів, держава слушно пішла шляхом закріплення в ЦК України лише певної, найбільш затребуваної, необхідної або обов'язкової кількості моделей поведінки. Такий підхід властивий дис-

позитивному методу правового регулювання та істотно розширює правові можливості суб'єктів цивільного права, зокрема обтяжених правовим статусом підприємця, вступати у сталі договірні правовідносини, забезпечуючи тим самим стабільність цивільного обороту.

З метою забезпечення гнучкості цивільно-правового регулювання держава визначила основні засади (принципи) цивільного права, на яких мають ґрунтуватися альтернативні варіанти моделей поведінки, – засадничі, відправні спеціалізовані цивільно-правові норми, якими як закріплюється свобода вибору варіанта поведінки, так і встановлюються межі розвитку вказаних цивільно-правових відносин, а саме передбачаються межі розсуду суб'єктів цивільного права у процесі моделювання альтернативної поведінки. У зазначеному в цілому і вбачається сенс цивільного права як приватноправової матерії і сталої системи цивільно-правових норм.

При цьому слід зауважити, що альтернативна модель поведінки також має диспозитивний характер і може бути змінена учасниками відносин з урахуванням суб'єктивних інтересів кожного в межах, визначених основними засадами цивільного законодавства.

**Висновки.** Наявність диспозитивних норм у цивільному праві є більш ніж обґрунтованою. По-перше, це вияв демократизму права, що дозволяє мати певний простір у межах закону. Диспозитивні норми протиставляються імперативним, які мають чіткі та суворі формулювання та закріплення в актах законодавства та не дають можливості реалізації розсудових повноважень учасниками при застосуванні цивільно-правової норми.

По-друге, хоча створення цивільно-правових норм характеризується багато-суб'єктністю, оформляючи цивільно-правові норми через сукупність нормативно-правових приписів, законодавець тим самим виступає певним монополістом права, закріплюючи принаймні засади регулювання цивільних відносин. Це допомагає сторонам у разі врегулювання відносин на власний розсуд та відступлення від положень актів цивільного законодавства отримати в подальшому захист суб'єктивного цивільного права, якщо їх відносини відповідають загальним засадам цивільного законодавства. Характер спірних відносин, дотримання актів цивільного законодавства та інші фактичні обставини справи мають бути встановлені судом в разі наявності спору та реалізації права на судовий захист.

Формування диспозитивних норм здійснюється не свавільно, а виходячи із волевиявлення сторін та реалізації їх автономної волі, які в підсумку закріплюються певними нормативними формулами (законодавчими та індивідуально-піднормативними при врегулюванні відносин укладенням непоіменованих договорів). Це відбувається шляхом закріплення нормативної формули-словосполучення «...якщо інше не передбачено (встановлено) договором/законом або домовленістю сторін (договором)», або законодавчого закріплення винятків: «за винятками, встановленими законом», «...якщо інший (більший) строк (розмір, порядок тощо) не передбачений домовленістю сторін (договором)», або загального дозволу альтернативного правила поведінки, що впливає із контексту сукупності закріплених норм загальної дії. В останньому випадку

в разі виникнення спору суд, вирішуючи конкретну справу, буде відштовхуватися від загальних засад цивільного законодавства та відшукувати норму, якою сторони керувалися при врегулюванні відносин між ними, як правило, за допомогою аналогії закону чи аналогії права.

Саме цивільно-правові приписи мають ознаки нормативності (обов'язковість закріплення в акті цивільного законодавства), відрізняються представницько-обов'язковим характером, а їх сукупність становить диспозитивну цивільно-правову норму, якою формується правило поведінки.

### Список використаних джерел

1. Брагинский М. И. О нормативном регулировании договоров / М. И. Брагинский // Журн. рос. права. – 1997. – № 1. – С. 72.
2. Гаджиев Г. А. Основные экономические права: сравнительное исследование конституционно-правовых институтов России и зарубежных государств : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02 / Г. А. Гаджиев. – М., 1996. – 50 с.
3. Заморська Л. І. Відносно визначені норми права: поняття, структура, функції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Л. І. Заморська. – Одеса, 2009. – 190 с.
4. Илларионова Т. С. Начала диспозитивности и императивности в гражданско-правовом договоре / Т. С. Илларионова // Гражданско-правовой договор и его функции : межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск, 1980. – С. 45–53.
5. Карапетов А. Г. Свобода договора и ее пределы / А. Г. Карапетов, А. И. Савельев. – М. : Статут, 2012. – Т. 2 : Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. – 453 с.
6. Карапетов А. Г. Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права / А. Г. Карапетов // Вестн. ВАС РФ. – 2009. – № 11. – С. 100–133.
7. Комаров А. С. Гражданский кодекс России как источник права / А. С. Комаров // Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике : сб. ст., посвящ. 70-летию С. А. Хохлова. – М., 2011. – С. 120–128.
8. Копитова О. С. Особливості зміни та розірвання договору контокоренту / О. С. Копитова // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2015. – № 1. – С. 194–199.
9. Красавчиков О. А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании / О. А. Красавчиков // Сов. государство и право. – 1970. – № 1. – С. 41–49.
10. Маньковский И. А. Нормы и источники гражданского права: теоретические основы формирования и применения : монография / И. А. Маньковский. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – 288 с.
11. Недбайло П. Е. Советские социалистические правовые нормы / П. Е. Недбайло. – Львов : Изд-во Львов. ун-та, 1959. – 170 с.
12. Новицкий И. Б. Источники советского гражданского права / И. Б. Новицкий. – М., 1958. – С. 11–12.
13. Новітні вчення про тлумачення правових актів : навч. посіб. з курсу тлумачення прав. актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації, і канд. на посади суддів, що проходять спец. підготовку / [В. Г. Ротань, І. Л. Самсін, А. Г. Ярема та ін.] ; відп. ред., кер. авт. кол. В. Г. Ротань. – Х. : Право, 2013. – 752 с.
14. Розенберг М. Г. Некоторые актуальные вопросы разрешения споров в МКАС при ТПП РФ / М. Г. Розенберг // Хоз-во и право. – 2011. – № 4. – С. 58.
15. Халфина Р. О. Договор в английском гражданском праве / Р. О. Халфина. – М., 1959. – С. 73.
16. Юдин Э. Г. Методологические проблемы исследования самоорганизующихся систем / Э. Г. Юдин // Проблемы методологии системного исследования. – М., 1970. – С. 360–361.
17. Юридическая энциклопедия / [под общ. ред. М. Ю. Тихомирова]. – М. : Юринформцентр, 1997. – 526 с.
18. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений / В. Ф. Яковлев. – Свердловск, 1972. – 212 с.

## References

1. Braginskiy M. I. (1997) O normativnom regulirovanii dogovorov [On the normative regulation of contracts]. *Zhurnal rossiyskogo prava*. – *Journal of Russian law*. 1. 72 [in Russian].
2. Gadzhiiyev G. A. (1996) Osnovnyye ekonomicheskiye prava: sravnitelnoye issledovaniye konstitutsionno-pravovykh institutov Rossii i zarubezhnykh gosudarstv [The basic economic law: a comparative study of constitutional and legal institutions of Russia and foreign countries]. *Abstract candidate's thesis*. M. [in Russian].
3. Zamorska L. I. (2009) Vidnosno vyznacheni normy prava: poniattia, struktura, funktsii [With respect to certain rules of law: the concept, structure, function]. *Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].
4. Illarionova T. S. (1980) Nachala dispozitivnosti i imperativnosti v grazhdansko-pravovom dogovore [Start dispositive and imperative in the civil contract]. *Grazhdansko-pravovoy dogovor i ego funktsii : mezhvuzovskiy sbornik nauchnykh trudov – Civil-law contract and its functions: Interuniversity collection of scientific papers*. Sverdlovsk. 45–53. [in Russian].
5. Karapetov A. G., Savelyev A. I. (2012) Svoboda dogovora i eye predely [Freedom of contract and its limits]. *Predely svobody opredeleniya usloviy dogovora v zarubezhnom i rossiyskom prave – The limits of freedom of determining the conditions of the contract in the foreign and Russian law*. Vol. 2. M. Statut. [in Russian].
6. Karapetov A. G. (2009) Svoboda dogovora i predely imperativnosti norm grazhdanskogo prava [Freedom of Contract and the limits of a peremptory norm of civil law]. *Vestnik VAS RF – Herald VAS RF*. 11. 100–133. [in Russian].
7. Komarov A. S. (2011) Grazhdanskiy kodeks Rosii kak istochnik prava [Civil Code Rosii as a source of law]. *Razvitiye osnovnykh idey Grazhdanskogo kodeksa Rossii v sovremennom zakonoatelstve i sudebnoy praktike : sbornik statey. posvyashchenny 70-letiyu S. A. Khokhlova. – The development of the basic ideas of the Civil Code of Russia in the modern zakonoatelstve and jurisprudence: a collection of articles devoted to the 70th anniversary of S. Khokhlova*. M. 120–128. [in Russian].
8. Kopytova O. S. (2015) Osoblyvosti zminy ta rozirvannia dohovoru kontokorentu [Features change and termination of the contract overdraft]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. – Scientific herald of Dnipropetrovsk National University of Internal Affairs*. 1. 194–199. [in Ukrainian].
9. Krasavchikov O. A. (1970) Dispozitivnost v grazhdansko-pravovom regulirovanii [Optionality in civil-law regulation]. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*. 1. 41–49. [in Russian].
10. Mankovskiy I. A. (2013) *Normy i istochniki grazhdanskogo prava: teoreticheskiye osnovy formirovaniya i primeneniya : monografiya [The rules and sources of civil law: theoretical bases of formation and use of: a monograph]*. Minsk: Mezhdunar. un-t «MITSO» [in Russian].
11. Nedbaylo P. E. (1959) *Sovetskiye sotsialisticheskiye pravovyye normy [Soviet socialist legal norms]*. Lvov: Izd-vo Lvov. un-ta. [in Russian].
12. Novitskiy I. B. (1958) *Istochniki sovetskogo grazhdanskogo prava [Sources of Soviet civil law]*. M. [in Russian].
13. Rotan V. H., Samsin I. L., Yarema A. H. (2013) *Novitnie vchennia pro tlumachennia pravovykh aktiv : navch. posib. z kursu N73 tlumachennia pravovykh aktiv dlia suddiv, shcho prokhodiat pidvyshchennia kvalifikatsii, i kandydativ na posady suddiv, shcho prokhodiat spetsialnu pidhotovku [The latest theory of interpretation of legislation, teach. guidances. of course N73 interpretation of legislation for judges who are training and candidates for judges are trained]*. V. H. Rotan (Eds.). X. Pravo [in Ukrainian].
14. Rozenberg M. G. (2011) Nekotyie aktualne vporosy razresheniya sporov v MKAS pri TPP RF [Some topical issues of settlement of disputes in the ICAC]. *Khozaystvo i pravo. – Economy and Law*. 4. 58. [in Russian].
15. Khalфина R. O. (1959) *Dogovor v angliyskom grazhdanskom prave [Agreement in the English civil law]*. M. [in Russian].
16. Yudin E. G. (1970) Metodologicheskiye problemy issledovaniya samoorganizuyushchikhsya sistem [Methodological problems in the study of self-organizing systems]. *Problemy metodologii sistemnogo issledovaniya. – Problems of systems research methodology*. M. [in Russian].
17. Tikhomirova M. Yu. (Eds.) (1997) *Yuridicheskaya entsiklopediya [Law Encyclopedia]*. M. Yurinformtsentr [in Russian].
18. Yakovlev V. F. (1972) *Grazhdansko-pravovoy metod regulirovaniya obshchestvennykh otnosheniy [Civil-law method of regulation of social relations]*. Sverdlovsk [in Russian].

*Романюк Я. М.*, кандидат юридических наук, Председатель Верховного Суда Украины, Украина, г. Киев

### Правова природа диспозитивних норм гражданского права Украины

*Статья посвящена исследованию диспозитивно-правовых норм гражданского права. Раскрывается понятие диспозитивной нормы в гражданском праве, выясняются ее формальные и сущностные признаки.*

**Ключевые слова:** диспозитивность, саморегуляция, диспозитивная гражданско-правовая норма, гражданско-правовое регулирование, нормативно-правовое предписание, акты гражданского законодательства.

*Romaniuk Ya. M.*, Candidate of Legal Sciences, Merited Lawyer of Ukraine, President of the Supreme Court of Ukraine, Ukraine, Kyiv

### Legal Nature of Optional Rules of the Civil Law of Ukraine

**Summary.** *The article is devoted to the investigation of optional legal rules of civil law. It discloses the notion of optionality in the civil law, determines its formal and essential features. It analyses the importance of optionality as the key feature of the optional norm of law. It discloses the kinds (types) of the optional rules of civil law and defines the mechanisms guaranteeing the effectiveness of such rules.*

*Non-mandatory based on the rule of law and constantly interacts with them as the form and content, that is why it is the basis of differentiation norms of law on the mandatory and non-mandatory, and therefore should investigate the legal discretionary rules and their delimitation from mandatory.*

*Dispositive legal norm is not characterized by the representative absolute-binding character, but only mustn't contradict the general principles of civil law (Part 1. ... Article 6 of the Civil Code of Ukraine).*

*Non-mandatory norms are opposed to mandatory, which have clear, strict formulation, consolidation in the law acts and do not allow the possibility of implementing judicial powers to the participants in the application of civil law norms.*

*Formation of non-mandatory norms are not made arbitrarily, but based on the will of the parties and the implementation of their autonomous will which eventually are fixed by certain regulatory formulas (legislative and individual undernorms in the settlement of relations non-named signing contracts).*

*It takes place by fixing of normative formula, the phrase «... if another is not envisaged (it is set) by an agreement / by a law or agreement of parties (by an agreement)», or legislative fixing of exceptions: «after the exceptions set by a law», «... if other (longer) term (size, order etc.) does not envisaged according to the agreement of parties (by an agreement)», or general permission of alternative rule of behavior, that is it arising from the context set of fixed rules of general action. In the latter case, in the event of a dispute the court deciding a particular case will push off from general principles of civil legislation and search for a norm that parties followed at the settlement of relations between them, as a rule, by means of analogy of law or analogy of right.*

*Exactly civil prescriptions has signs of normativeness (the obligatoryness of fixing is in the act of civil legislation), differ in representatively-obligatory character, and their totality makes a non-mandatory civil legal norm the rule of behavior is formed that.*

**Key words:** optionality, self-regulation, optional rule of civil law, civil law regulation, normative legal prescription, acts of civil legislation.