

# ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ДЕЯКИХ ПИТАНЬ ДОГОВОРІВ В НІМЕЧЧИНІ ТА В УКРАЇНІ

УДК 347.19



**І. В. ПЛАХІНА**

*кандидат юридичних наук, Ізмаїльський  
державний гуманітарний університет*

Німецьке цивільне укладення (нім. Bürgerliches Gesetzbuch, BGB, «Цивільний кодекс», назва «німецьке цивільне укладення» усталене в російській мові до революції, коли в російському праві не використовувався термін «кодекс» в сучасному значенні) – основоположний нормативно-правовий акт Німеччини, регулюючий приватно-правові відносини на території Німеччини. Був прийнятий в початковій редакції 18.08.1896 р, набув чинності 01.01.1900 р одночасно з Німецьким торговим укладенням. Німецьке цивільне укладення зробило неабиякий вплив на законодавство інших країн, таких як Португалія, Японія, Таїланд, Південна Корея, Китай, Греція та Україна. .

**Ключові слова:** *Німецьке Цивільне Уложення, недійсність, спірність та нікчемність договору, позовна давність, цивільне право, Цивільний кодекс України.*



COMPARATIVE ANALYSIS OF SOME CONTRACTS  
IN GERMANY AND UKRAINE

**Plahina I. V.**

Received: 5 Apr 2015.

**В**ürgerliches Gesetzbuch Deutschlands (далі BGB) – Німецьке Цивільне Уложення залишається одним з найважливіших актів у системі чинного законодавства Німеччини. Свого часу воно зробило істотний вплив на розвиток цивільного законодавства багатьох країн. BGB є результатом більш ніж 20-ти річної роботи німецьких цивілістів, що зуміли поєднати традиційну побудову цивільно-правових інститутів, характерну для німецької правової школи, з потребами капіталістичного розвитку Європи кінця XIX ст. «В истории германского права вообще не было другого события, которое могло бы сравниться по своей всеобщности и глубине с тем, которое совершилось благодаря введению в действие общего гражданского кодекса» [1].

Договором (contractus) за римським правом є – «двостороння угода, в якій висловлено волю двох сторін, спрямована на досягнення певного правового результату – виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків» [2].

Договором у Цивільному Кодексі України (ЦКУ) є згідно ст. 626 домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Порівнявши деякі питання щодо договорів в BGB та Цивільному Кодексі України, можливо прийти до цікавих висновків.

### *Недійсність, спірність та нікчемність договору.*

BGB як вже було сказано раніше розділяє недійсність, оспоримість та нікчемність, використовуючи поняття: «Nichtigkeit» – нікчемність, «Anfechtbarkeit» – спірність, тобто здатність оспорити договір у суді, «Unwirksamkeit» – недійсність.

Розділ 2 BGB «Волевиявлення», закріплює положення щодо волевиявлення як такого, яке слід розуміти як волю особи взяти на себе зобов'язання та отримати права, які закріплюються за угодою [3].

#### *Нікчемність*

Нікчемним волевиявлення є при наступних випадках: якщо воно зроблено недієздатною особою (§ 105, ч. 1 BGB); якщо воно зроблено у стані втрати свідомості або у стані тимчасового розладу психічної діяльності (§ 105, ч. 2 BGB); якщо угода порушує встановлену законом заборону, якщо із закону не слідує інше (§ 134 BGB); якщо угода, порушує добрі звичаї та якщо одна особа, використовуючи стиснене положення, малий досвід, легкодумність або слабівілля іншої особи, примушує її пообіцяти або представити собі або іншій третій особі, майнові вигоди за надані за цією угодою послуги чи майно, не порівнювані за розміром з оплатою за них (§ 138 BGB); недійсність частини угоди, тягне за собою недійсність всієї угоди, за виключенням того, що угода, могла би бути завершеною і без включення недійсної частини до неї (§ 139 BGB).

Якщо особа, яка уклала нікчемну угоду, підтверджує її, то це підтвердження розглядається як укладення нової угоди. Якщо у випадку, коли сторони договору, підтверджують нікчемний договір, вони зобов'язані надати один одному все те, що слід було надати, якщо договір був би дійсним.

#### *Спирність*

Спирними за BGB визнаються угоди за таких умов: у випадку, коли особа помилялася при волевиявленні відносно змісту або взагалі не мала намір волевиявлення такого змісту, вона вправі оспорювати зроблене волевиявлення, якщо можна припустити, що знаючи про дійсне становище справ і розумно оцінюючи ситуацію, вона би його не зробила (§ 119 BGB).

Волевиявлення, яке робилося за допомогою іншої особи або пристрою, може бути оскаржено, як волевиявлення, зроблене під видом помилки, якщо існують положення вказані в параграфі 119, який був викладений раніше (§ 120 BGB).

У випадках, що вказані в параграфах 119 та 120, угода повинна бути оскаржена негайно, після того як особі, яке має право на оспорювання, стали відомі причини для оспорювання. Оскарження виключається, якщо з моменту волевиявлення пройшло 10 років (§ 121 BGB).

Особа, яка надала волевиявлення, а потім на основі положень ст.ст. 118, 119, 120, волевиявлення визнано недійсним, повинна компенсувати збитки нанесені контрагенту, але не вище розміру вигоди, яку міг отримати контрагент у разі здійснення волевиявлення.

Обов'язок компенсувати збитки виключається, якщо потерпілий знав або повинен був знати про основи недійсності або оскарження волевиявлення (§ 122 BGB).

BGB у ст. 123 закріпила положення щодо оспорювання угоди яка укладена в результаті обману чи погрози. Так особа, примушена до волевиявлення навмисним обманом або протиправною погрозою, може оспорити своє волевиявлення.

Якщо обман скоєно третьою особою, то волевиявлення, яке слід було зробити певній особі, може бути оскаржене лиш при умові, що остання знало або повинно було знати про обман. Якщо інша особа, по

відношенню до якої повинно було прослідкувати волевиявлення, у результаті волевиявлення отримало не опосередковано яке не будь право, то волевиявлення по відношенню до неї може бути оскаржено у суді, при умові, якщо особа знала чи повинна була знати про обман.

Якщо угода оспорюється у суді, то вона розглядається як нікчемна із самого початку (§ 142 BGB: «Wird ein anfechtbares Rechtsgeschäft angefochten, so ist es als von Anfang an nichtig anzusehen»).

### *Недійсність*

Волевиявлення, є недійсним у разі: введення контрагента у оману стосовно своєї реальної волі, а також і в тому разі коли реальна воля, що скрита у тайні, відома контрагенту (§ 116 BGB). Крім того волевиявлення, яке зроблено без серйозного наміру, розраховуючи на те що омана буде викрита контрагентом, не є дійсним також (§ 118 BGB).

У разі якщо волевиявлення, направлено до контрагента і з його згоди, зроблено лише для виду, воно є недійсним. У випадку прикриття такого волевиявлення іншою угодою, використовуються положення відносно угоди, що прикривається (§ 117 BGB).

Недійсність угоди також може бути пов'язана із недодержанням форми, так параграф 125 BGB, закріплює, що угода, при укладенні якої не була дотримана форма, встановлена законом, є недійсною. Недотримання форми, визначеною умовами угоди, якщо не доказано інше, тягне за собою недійсність угоди.

Положення щодо недійсності і нікчемності договору закріплені у ЦКУ і є ідентичними до положень BGB, що є результатом процесу уніфікації, при розробці нового ЦКУ. А відсутність поняття оспорюваність, компенсується розумінням поняття недійсність. Так для прикладу

можливо навести схожі по сенсу ст. 215 п. 2 ЦКУ про недійсність правочинну та 134 BGB, ст. 216 ЦКУ та ст. 122 BGB про компенсацію збитків. Повністю ідентичними є положення ст.ст. 217 ЦКУ та 139 BGB, про недійсність частини договору. Положення ст. 207 ЦКУ про форму правочинну є такими же широкими відносно до положень ст.ст. 126, 126a, 126b, в тому числі і про електронну форму угоди [4].

Таким чином, положення щодо недійсності угоди є схожими, що дозволяє уникнути непорозумінь по питанням дійсності договорів при укладанні договору підкореному праву Німеччини.

### *Позовна давність*

У позовній давності, на мій погляд, викривається найбільша розбіжність у основних положеннях щодо договорів, навіть беручи до уваги те, що в Україні згідно ЦКУ (ст. 257) та у Німеччині згідно BGB (параграф 195) загальний строк позовної давності складає 3 роки, але верхня межа сягає згідно BGB – 30-ти річного строку позовної давності, яка при цьому має згідно параграфу 197 досить широкий спектр застосування. Нагадаю, що в Україні максимальним строком позовної давності є 10 років, згідно ст. 258 ЦКУ п. 4: «Позовна давність у десять років застосовується до вимог про застосування наслідків нікчемного правочинну».

ЦКУ закріпила в цій же статті позовну давність у один рік для справ:

1) про стягнення неустойки (штрафу, пені);

2) про спростування недостовірної інформації, поміщеної у засобах масової інформації. У цьому разі позовна давність обчислюється від дня поміщення цих відомостей у засобах масової інформації або від дня, коли особа довідалася чи могла довідатися про ці відомості;

3) про переведення на співвласника прав та обов'язків покупця у разі порушення переважного права купівлі частки у праві спільної часткової власності;

4) у зв'язку з недоліками проданого товару;

5) про розірвання договору дарування;

6) у зв'язку з перевезенням вантажу, пошти;

7) про оскарження дій виконавця заповіту.

Позовна давність у п'ять років застосовується до вимог про визнання недійсним правочинну, вчиненого під впливом насильства або обману.

BGB у свою чергу закріпила 10-ти річний термін для вимог про передачу власності на земельну ділянку, встановленні, передачі, припиненню права на земельну ділянку, або при зміні змісту такого права. А також до вимог про зустрічне виконання (§ 196 BGB).

Тридцяти річний строк встановлюється параграфом 197 BGB, так якщо не встановлено інше, позовна давність у 30 років, використовується:

1) до вимог про повернення речі, ґрунтуючись на праві власності або інших майнових правах;

2) до сімейно-правових та спадково-правових вимог. Слід зазначити, що параграф 194 BGB у частині 2, закріпив те, що позовна давність не використовується до вимоги до сімейно-правових відносин, якщо вони направленні на відновлення у майбутньому, стану, відповідним цим відносинам;

3) до вимог, встановлених у судовому порядку;

4) до вимог, які ґрунтуються на мирних угодах або виконавчих документах;

5) до вимог, які встановлені при розгляді у суді справи про неплатоспромож-

ність, і які є такими, що повинні бути виконаними;

6) до вимог, щодо компенсації витрат на примусове виконання.

До вимог о компенсації шкоди, завданій життю, здоров'ю, або по причині обмеження волі, використовується позовна давність строком у 30 років після скоєння протиправного діяння, порушення обов'язку або іншої події, яка потягнула за собою шкоду, в незалежності від моменту їх виникнення і інформованості кредитора, чи його не проінформованості в наслідок його необережності.

ЦКУ у ст. 259 закріплює положення щодо зміни тривалості позовної давності. Позовна давність, встановлена законом, може бути збільшена за домовленістю сторін. Договір про збільшення позовної давності укладається у письмовій формі. Позовна давність, встановлена законом, не може бути скорочена за домовленістю сторін.

BGB в свою чергу закріпило у параграфі 202, недопустимість узгоджень про позовну давність. Так позовна давність не може бути загодою зменшена угодою для випадків відповідальності за умисне порушення.

Позовна давність не може бути подовжена угодою більше 30-ти річного строку, що рахується з моменту, встановленим законом, для початку перебігу строку позовної давності.

Таким чином ЦКУ не встановлює верхньої межі позовної давності, а BGB, більш чітко формулює те, що позовна давність повинна бути не менше від необхідної і не вище 30 років.

Щодо моменту початку перебігу позовної давності, то параграф 199 BGB, закріпив такі положення:

Загальний строк позовної давності починається з моменту закінчення кален-

дарного року, в якому: виникла вимога та кредитор дізнався про закріплені у основі вимогах, та про боржника, або повинен був дізнатися про це, якщо б він не проявив грубу необережність; про компенсування шкоди, в незалежності від проінформованості кредитора.

Якщо вимога відноситься до заборони виконувати якісь дії, момент виникнення вимоги замінюється моментом порушення вимоги.

Строк позовної давності, відносно вимог, на які не розповсюджується загальний строк позовної давності, починається із виникнення вимоги (§ 200 BGB).

Строк для вимог вказаних у пунктах 3–6 параграфу 197 (що викладений вище), починається з моменту вступу в силу рішення суду, видачі виконавчого документа, встановлення вимоги про розгляд справи про неплатоспроможність, однак не раніше ніж виникне вимога.

ЦКУ закріпив інші положення які не є повністю сумісні із положеннями викладеними у BGB, так ст. 261 ЦКУ викладена таким чином:

«Стаття 261. Початок перебігу позовної давності

1. Перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

2. Перебіг позовної давності за вимогами про визнання недійсним правочину, вчиненого під впливом насильства, починається від дня припинення насильства.

3. Перебіг позовної давності за вимогами про застосування наслідків нікчемного правочину починається від дня, коли почалося його виконання.

4. У разі порушення цивільного права або інтересу неповнолітньої особи

позовна давність починається від дня досягнення нею повноліття.

5. За зобов'язаннями з визначеним строком виконання перебіг позовної давності починається зі спливом строку виконання.

За зобов'язаннями, строк виконання яких не визначений або визначений моментом вимоги, перебіг позовної давності починається від дня, коли у кредитора виникає право пред'явити вимогу про виконання зобов'язання. Якщо боржникові надається пільговий строк для виконання такої вимоги, перебіг позовної давності починається зі спливом цього строку.

6. За регресними зобов'язаннями перебіг позовної давності починається від дня виконання основного зобов'язання.

7. Винятки з правил, встановлених частинами першою та другою цієї статті, можуть бути встановлені законом».

«Стаття 253. Початок перебігу строку

1. Перебіг строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок».

Таким чином початок строку загальної позовної давності згідно положень BGB є початок нового календарного року.

BGB містить у параграфі 204 широкий спектр умов, за яких проходження строку позовної давності призупиняється. Так такими умовами є:

1) пред'явлення позову про виконання зобов'язання або про встановлення витребування, а також про накладання виконавчого напису, або видачі рішення на примусове виконання;

2) доставка заяви згідно спрощеної форми судового розгляду по справах про надання утримання неповнолітніх;



3) доставка судового наказу в порядку прискореного судового розгляду;

4) інформування про клопотання по процедурі примирення;

5) початок виконання витребуваного;

6) доставка третій особі сповіщення про судовий розгляд справи;

7) доставка клопотання про проведення самостійної процедури по встановленню доказів;

8) початок узгодженої процедури експертної оцінки або приведення експерта згідно параграфі 641a, про свідоцтво про виконання робіт по справах про договір підряду;

9) доставка клопотання про арешт, *einstweilige Verfügung* (забезпечене розпорядження, тобто таке розпорядження суду має бути виконано негайно, та забезпечує виконання спірного витребування або робиться у цілях правової стабільності. З його допомогою забезпечується тільки індивідуальна вимога, наприклад о передачі речі, але не право витребування грошей) або *einstweilige Anordnung* (забезпечене визначення, яке приймається у процесі основного судового розгляду, по висновкам якого суд має винести своє рішення);

10) пред'явлення вимоги у процесі по справах по неплатоспроможності або у процесі розподілу збитків у сфері судноплавства;

11) початком третейського розгляду;

12) подачею клопотання у орган влади, якщо допустимість позову залежить від заочного рішення цього органу і позов пред'являється протягом 3-ох місяців з моменту відповіді на запит;

13) подача клопотання у вищестоящий суд, якщо він повинен визначити компетентний суд, і протягом 3-ох місяців після відповіді на клопотання буде пред'явлений

позов або подане клопотання про визначення підсудності;

14) оповіщення про наданий у перший раз клопотання на погашення судових витрат, якщо оповіщення відбулось у найближчий час після клопотання, то призупинення позовної давності настає вже з моменту його подачі;

Також слід зазначити, що позовна давність призупиняється на час, протягом якого боржник на основі згоди з кредитором вправі відмовити у виконанні (§ 205 BGB).

Під поняттям призупиняється слід вважати період в який позовна давність не зараховується, хоча вона вже почалась і ще не добігла кінця.

Позовна давність продовжується після її призупинення після того, як:

1) боржник визнав вимогу кредитора шляхом оплати частини боргу, виплати відсотків, представленням забезпечення, або іншим способом;

2) прийнята дія по примусовому виконанню у судовому або адміністративному порядку або заявлено клопотання про таке виконання (§ 212 BGB).

Щодо позовної давності, яка застосовується у сфері договорів купівлі-продажу, то у параграфі 437 BGB, який стосується позовної давності по вимозі о недоліках, вказано, що позовна давність у 30 років, встановлено для недоліків які:

1) полягають у існуванні майнового права третьої особи, на основі якого можна витребувати повернення речі;

2) полягають у існуванні іншого права, яке внесено у поземельну книгу.

У 5 років:

1) для будівельних споруд;

2) для речі, яка була використана для будівельної споруди у відповідності з

загальноприйнятим способом її використання та стала причиною недоліків даної споруди.

У два роки: для всіх інших випадків не загального характеру.

Для останніх двох випадків, вимоги гасяться по закінченню загального строку позовної давності, якщо продавець не проінформував про недолік з умислом.

Позовна давність по справах про земельні ділянки починається з моменту їх передачі, у інших випадках – з моменту доставки речі.

В якості висновку слід навести наступні слова Рене Давіда, засновника сучасної юридичної географії світу, що назве континентально-європейське право романо-германським та зможе виділити його в окрему правову сім'ю: «Многие страны мира ориентировались на Германское гражданское уложение для создания своих собственных кодексов, а некоторые страны, как к примеру Япония, полностью имплантировали его в свою правовую систему. Германское гражданское уложение является венцом так называемого «юридического века» [5].

#### СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Гражданское уложение* Германской империи в процессе его образования / Ф. Бернгейт, И. Колер ; под ред.: В. М. Нечаев. – СПб : Сенат. Тип., г. 1910. – 407 с. – С. 7.
2. *Підпригора О. А.* Римське право / О. А. Підпригора, Є. О Харитонов. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 511 с. – С. 367.
3. *Гражданское уложение* Германии Buergerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einfuehrungsgesetz: Вводный закон к Гражд. Уложению [пер. с нем.]. – 2-е изд. – М. : ВОЛТЕРС КЛУВЕР, 2006. – С. 816.
4. *Цивільний кодекс* України [від 16.01.2003] // *Голос України*. – 12.03.2003. – № 45.
5. *Рене Давид* Основные правовые системы современности / [пер. с фр. проф. В. А. Туманова]. – Печатается по изданию : Москва : Прогресс, 1988 г.

Стаття надійшла до редакції: 05.04.2015.

Рекомендовано кафедрою цивільного, господарського права та процесу

#### COMPARATIVE ANALYSIS OF SOME CONTRACTS IN GERMANY AND UKRAINE

*Plahina I. V.*

**Abstract:** The Bürgerliches Gesetzbuch (or BGB) is the civil code of Germany. In development since 1881, it became effective on January 1, 1900, and was considered a massive and groundbreaking project. The BGB served as a template for the regulations of several other civil law jurisdictions, including Portugal, the Republic of China, Japan, Thailand, South Korea, People's Republic of China, Greece and Ukraine. The BGB follows a modified pandectist structure, derived from Roman law: like other Roman-influenced codes, it regulates the law of persons, property, family and inheritance, but unlike e.g. the French Code civil or the Austrian Civil Code, a chapter containing generally applicable regulations is placed first. Consequently, the BGB contains five main parts ("books"). A sales contract alone for example would under the BGB not lead to ownership on the side of the buyer, but merely give

rise to an obligation by the seller to transfer ownership of the good in question. The seller is then, by obligatory contract, obliged to form another, and separate, contract on transferring the property. Only once this contract is formed, the buyer acquires ownership of the purchased good. Consequently, these two procedures are regulated differently: the obligations of the parties are regulated in sec. 433, the contract on actual transfer of ownership on a movable good on sec. 929. The payment of the purchase price (the transfer of ownership on the money) is treated likewise.

**Keywords:** German Civil Code, invalidity of contract, disputed contract, insignificance of contract, statute of limitation, civil law, the Civil Code of Ukraine.



### СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НЕКОТОРЫХ ВОПРОСОВ ДОГОВОРОВ В ГЕРМАНИИ И В УКРАИНЕ

*Плахина И. В.*

**Резюме:** Германское гражданское уложение (нем. Bürgerliches Gesetzbuch, BGB, «Гражданский кодекс», название «германское гражданское уложение» устоялось в русском языке до революции, когда в российском праве не использовался термин «кодекс» в современном значении) – основополагающий нормативно-правовой акт Германии, регулирующий частно-правовые отношения на территории Германии. Был принят в первоначальной редакции 18.08.1896 г., вступил в силу 01.01.1900 г. одновременно с Германским торговым уложением. Германское гражданское уложение оказало немалое влияние на законодательство других стран, таких как Португалия, Япония, Таиланд, Южная Корея, Китай, Греция и Украина. Согласно Германскому гражданскому уложению, договором купли-продажи называется договор, по которому одна сторона (продавец) обязуется перенести на другую сторону (покупателя) право собственности на вещь и передать эту вещь во владение покупателя, а покупатель обязуется принять вещь и уплатить покупную вещь. Договор возмездный, двусторонний и консенсуальный, включает в себя такие понятия как купля-продажа недвижимых вещей (§ 433) и купля-продажа движимых вещей (§ 929). В продаже недвижимых вещей требует специальной формы договора (обычно в нотариальной, с регистрацией поземельных средств). Продажа движимых вещей может быть оформлена любым способом, если нет каких-либо указаний в законе по условиям договора. Существенными условиями договора являются условие о предмете, его цене.

**Ключевые слова:** Германское Гражданское Уложение, недействительность, спорность и ничтожность договора, исковая давность, гражданское право, Гражданский кодекс Украины.