

УСТИМЕНКО А. В.,

аспірантка

(Державна установа «Інститут

економіко-правових досліджень

Національної академії наук України»)

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.1.17>

CONTRA PROFERENTEM RULE У ВІТЧИЗНЯНІЙ ДОКТРИНІ ДОГОВІРНОГО ПРАВА. ВІДПОВІДНІСТЬ ЄВРОПЕЙСЬКИМ ПІДХОДАМ

У статті досліджується правило *contra proferentem* та особливості його законодавчого закріплення у європейських країнах. Пропонується порівняльно-правовий аналіз на рівні вітчизняного та європейського законодавства в частині регулювання *contra proferentem*. Серед актів представлених для порівняння: Директиви ЄС, Німецьке цивільне уложення, Споживчий кодекс Франції, Цивільний кодекс Нідерландів, Цивільний кодекс Іспанії, Австрійське цивільне уложення, Цивільний кодекс Литовської Республіки, Принципи європейського контрактного права, Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, Проект загальної системи координат європейського приватного права (DCFR), Цивільний кодекс України та ін. Окрему увагу приділено положенням Закону України «Про платіжні послуги». В статті аналізуються також вітчизняна судова практика та англійське прецедентне право. Досліджуються рівні тлумачення умов договору відповідно до статті 213 Цивільного кодексу України, яка передбачає пріоритетність саме буквального тлумачення договору. Аналізується поняття «домінуюча сторона» у споживчих та комерційних договорах. Наголошується, що *contra proferentem* підлягає застосуванню не тільки щодо умов, які «не були індивідуально узгоджені» (*no individually negotiated*), а й щодо умов, які хоч і були індивідуально узгоджені, проте були включені в договір «під переважним впливом однієї зі сторін» (*under the dominant influence of the party*). Зроблено висновок про застосування *contra proferentem* і до договорів між підприємствами з урахуванням такого. При тлумаченні підприємницьких договорів їх сторони є більш досвідченими і обізнаними в переговорній тактиці і складанні конкретних договірних положень, ніж пересічні споживачі. Тому у таких договірних спорах суд має більш обережно і виважено підходити до використання *contra proferentem*.

Ключові слова: *contra proferentem*, споживчі договори, комерційні договори, тлумачення договору, неясні умови договору, несправедливі умови договору.

Ustymenko A. V. *Contra proferentem* rule in the national contractual doctrine. Compliance with European approaches

The article examines the *contra proferentem* rule and the peculiarities of its legislative consolidation in European countries. The comparative legal analysis at the level of domestic and European legislation in the area of regulation *contra proferentem* is proposed. Among the acts presented for comparison: Directives EU, German Civil Code, French Consumer Code, Civil Code of the Netherlands, Spanish Civil Code, General civil code for the entire German hereditary lands of the Austrian monarchy, Civil Code of the Republic of Lithuania, Principles of European Contract Law, Principles of International Commercial Contracts UNIDROIT, Draft Common



Frame of Reference (DCFR), Civil Code of Ukraine, etc. Special attention is paid to the provisions of the Law of Ukraine “On payment services”. The article also analyzes domestic judicial practice and English common law. The level of interpretation of the terms of the agreement is investigated in accordance with Article 213 of the Civil Code of Ukraine, which provides for the priority of the most literal interpretation of the agreement. It is analyzed of the concept of “dominant party” in consumer and commercial contracts. It is noted that *contra proferentem* is subject to application not only in terms that “were not individually agreed”, but also in terms that were individually agreed, but were included in the contract “under the overriding influence of one of the parties”. The conclusion is made on the application of *contra proferentem* and to agreements between entrepreneurs taking into account such. In the interpretation of business agreements, their parties are more experienced and knowledgeable in negotiation tactics and drafting specific contractual provisions than ordinary consumers. Therefore, in such contractual disputes, the court has a more cautious and balanced approach to the use of *contra proferentem*.

Key words: *contra proferentem, consumer contracts, commercial contracts, interpretation of the contract, ambiguous terms of the contract, unfair terms of the contract.*

Вступ. Курс нашої країни на євроінтеграцію зумовлює ряд політичних та законодавчих рішень, адже відповідно до Угоди про асоціацію між Україною та ЄС Україна взяла на себе зобов’язання, зокрема, щодо імплементації актів законодавства ЄС. Правило *contra proferentem* є розповсюдженим у європейській та англо-американській системі договірного права. Водночас вітчизняне законодавство містить лише поодинокі та непослідовні згадки про цей спосіб тлумачення умов договору. Зокрема, відносно новий Закон України «Про платіжні послуги» від 30.06.2021 чітко вказує на застосування *contra proferentem* у договорах зі споживачами. Разом з цим, європейський підхід допускає застосування цього правила не лише до споживчих договорів, а й до комерційних. Національна правозастосовна практика більш орієнтується на європейський підхід, що в умовах недостатнього законодавчого регулювання і зумовлює актуальність обраної теми.

Постановка завдання. Метою статті є з’ясування особливостей законодавчого закріплення правила *contra proferentem* в європейських законодавчих актах, актах міжнародної уніфікації договірного права у порівнянні із національним законодавством в частині застосування *contra proferentem*.

Результати дослідження. *Contra proferentem* rule це правило, яке мало розповсюджене в українському праві, проте добре відоме європейській, англійській та американській доктрині договірного права. Буквально з латинської «*verba fortius accipiuntur contra proferentem*» – слова у договорі слід тлумачити проти того, хто їх написав. Р. Зімерман зазначає: «традиційно правило *contra proferentem* застосовувалося як додатковий спосіб тлумачення умов договору – у випадку, коли умова була дійсно неясною і визначити волю сторін було утруднено. Зі спливом певного часу цільова спрямованість правила *contra proferentem* збагатилася: воно стало використовуватися для забезпечення справедливості змісту договору» [1].

Встановлення істинності волі сторін є важливим процесом у разі, коли існують сумніви щодо інтерпретації тієї чи іншої умови договору. Українським законодавством передбачається пріоритетність саме буквального тлумачення договору, що закріплено у статті 213 ЦК України [2]. За таким текстуальним методом увесь зміст правочину, включаючи значення слів і термінів, «читається» однаково з урахуванням загальноприйнятих у відповідній сфері відносин значення термінів. Суди на практиці переважно використовують буквальне тлумачення, а звернення до дійсної волі сторін допускається тільки в ситуації, коли прочитання відповідної умови в текстуальному контексті не дозволяє визначити її зміст.

Буквальне тлумачення як пріоритетний метод часто не дозволяє виявити однозначний зміст договору. Стаття 213 ЦК України у таких ситуаціях орієнтує суди на з’ясування дійс-



ної волі сторін з урахуванням усіх релевантних обставин. Але проблема полягає в тому, що в переважній більшості випадків виявлення суб'єктивної волі сторін досить ускладнене у доказовому плані.

Верховний Суд у складі Об'єднаної Палати Касаційного цивільного суду у справі № 753/11000/14-ц у Постанові від 18.04.2018 [3] назвав рівні тлумачення правочину відповідно до чинного законодавства. Так, відповідно до частини першої статті 637 ЦК України тлумачення умов договору здійснюється відповідно до статті 213 ЦК України. У частинах третій та четвертій статті 213 ЦК України визначаються загальні засоби, що застосовуватимуться при тлумаченні, які втілюються в трьох рівнях тлумачення.

Перший рівень тлумачення здійснюється за допомогою однакових для всього змісту правочину значень слів і понять, а також загальноприйнятих у відповідній сфері відносин значення термінів.

Другим рівнем тлумачення (у разі, якщо за першого підходу не вдалося витлумачити зміст правочину) є порівняння різних частин правочину як між собою, так і зі змістом правочину в цілому, а також з намірами сторін, які вони виражали при вчиненні правочину, а також з чого вони виходили при його виконанні.

Третім рівнем тлумачення (при безрезультативності перших двох) є врахування: а) мети правочину; б) змісту попередніх переговорів; в) усталеної практики відносин між сторонами (якщо сторони перебували раніш в правовідносинах між собою); г) звичаїв ділового обороту; г) подальшої поведінки сторін; д) тексту типового договору; е) інших обставин, що мають істотне значення.

Також Суд зазначив, що особа, яка включила ту чи іншу умову в договір, повинна нести ризик, пов'язаний з неясністю такої умови. Це правило застосовується не тільки в тому випадку, коли сторона самостійно розробила відповідну умову, але й тоді, коли сторона скористалася стандартною умовою, що була розроблена третьою особою. Зазначене правило підлягає застосуванню не тільки щодо умов, які «не були індивідуально узгоджені» (no individually negotiated), а й щодо умов, які хоч і були індивідуально узгоджені, проте були включені в договір «під переважним впливом однієї зі сторін» (under the dominant influence of the party)).

Слід додати, що Законом України «Про платіжні послуги» [4] чітко розмежовуються договори про надання платіжних послуг за участю споживача. Адже у разі виникнення неоднозначного тлумачення прав та обов'язків сторони за договором за участю споживача платіжних послуг такі права та обов'язки тлумачаться на користь такого учасника. Хоча сторонами договору про надання платіжних послуг називаються надавачі та користувачі платіжних послуг. Користувачем платіжної послуги, відповідно до Закону, є фізична особа або юридична особа, яка отримує чи має намір отримати платіжну послугу як платник або отримувач (або обидва одночасно) та/або є власником електронних грошей (цифрових грошей Національного банку України), а в разі надання послуг банком – клієнт банку. При цьому, споживач платіжних послуг визначається як тільки фізична особа. Тобто Законом встановлюється правило *contra proferentem* у договірних відносинах за участю споживача.

Цей принцип знайшов своє відображення у ряді сучасних національних законодавчих актах та актах міжнародної уніфікації договірних прав. Так, *contra proferentem* використовується стосовно споживчих договорів у статті 5 Директиви від 05.04.1993 № 93/13/ЄС (Council Directive 93/13/EEC), «Директива щодо несправедливих умов споживчих договорів» [5]. Прямо цей принцип не називається, проте зі змісту норми випливає, що у випадку контрактів, де всі або певні умови, запропоновані споживачеві викладені письмово, ці терміни завжди повинні бути розроблені простою, зрозумілою мовою. Там, де є сумніви щодо значення терміну, переважатиме інтерпретація, найбільш сприятлива для споживача.

Contra proferentem також діє і для споживчих або стандартизованих умов, що регулюються Німецьким цивільним уложенням (нім. Bürgerliches Gesetzbuch, BGB) від 02.01.2002 [6]. Так, у пункті 2 §305с зазначається, що будь-які сумніви в інтерпретації стандартизованих умов вирішуються по відношенню до споживача. При цьому в першому пункті



зазначається, що не вважаються частиною договору ті обставини, зокрема щодо зовнішнього вигляду контракту, які є настільки незвичайними для стандартизованих умов, що інша сторона – споживач не очікувала, що зіткнеться з ними.

Споживчий кодекс Франції (Consumer Code) [7] також містить норму щодо застосування *contra proferentem* стосовно договорів зі споживачами або «непрофесіоналами». Так, стаття L133-2 говорить, що умови контрактів між професіоналами та споживачами або ж «непрофесіоналами» повинні інтерпретуватися в найбільш сприятливому напрямку по відношенню до споживача чи «непрофесіонала».

Цивільний кодекс Нідерландів (Burgerlijk Wetboek) [8] у пункті 2 статті 6:238 застосовує формулювання аналогічне до вищеназваних актів. Там сумніви в інтерпретації умов стандартизованих договорів зі споживачем або малим підприємцем повинні тлумачитися на користь останніх.

Цивільний кодекс Іспанії [9] застосовує принцип *contra proferentem* до будь-яких договорів. Так, у статті 1288 значиться, що тлумачення неясних положень у договорі не повинно відбуватися на користь сторони, яка і стала причиною цих неясних положень. З метою встановлення реального наміру сторін Цивільний кодекс Іспанії передбачає набір додаткових та підзаконних правил щодо тлумачення договору:

Буквальне або граматичне тлумачення буде переважати у тих випадках, коли умови договору є чіткими і не залишають ніяких сумнівів щодо наміру сторін; однак, якщо формулювання здається таким, що суперечить намірам договірних сторін, то переважатиме визначення саме реальних намірів.

Для оцінки намірів сторін головним, що враховується, є їх поведінка на момент і після укладення договору; тому суди мають звернути увагу на переговори сторін або дії, що виконуються сторонами при виконанні договору.

Хоча умови договору є загальними, вони не повинні бути відмінними від тих, щодо яких зацікавлені сторони мали намір укласти договір. У зв'язку з цим суди, як правило, вважають, що термін, спеціально розроблений для конкретного питання, переважає над загальним правилом.

Австрійське цивільне уложення [10] також застосовує принцип до будь-яких договорів, а також містить норму (стаття 914), відповідно до якої при тлумаченні умов договору не слід притримуватися буквального змісту, а скоріше дослідити наміри сторін та розуміти договір у відповідності із практикою справедливих угод. А у статті 915 говориться, що у випадку одностороннього зобов'язання, у разі виникнення сумнівів щодо тлумачення умов договору, презюмується, що зобов'язана сторона бажала би більш вигідних для себе умов. А у випадку двосторонніх зобов'язань неясне формулювання повинно тлумачитися проти сторони, що розробила таке формулювання.

Цивільний кодекс Литовської Республіки [11] також надає перевагу саме реальним намірам сторін, не обмежуючись лише буквальним значенням слів. Водночас у статті 6.193 говориться про те, що у разі, якщо є сумніви щодо понять, які можуть мати декілька значень, такі поняття повинні розумітися у тому сенсі, який найбільше відповідає характеру, суті та предмету договору. А у разі виникнення сумнівів щодо умов договору, вони повинні бути інтерпретовані проти сторони, яка їх запропонувала, і на користь сторони, яка прийняла ці умови. У всіх випадках умови договору тлумачаться на користь споживачів і сторони, що приєднується до умов.

У статті 5:103 Принципів європейського контрактного права [12] говориться про те, що там, де є сумніви в значенні терміну контракту, що не є індивідуально узгодженим, слід віддати перевагу інтерпретації терміну проти сторони, яка його розробила. Тобто у цьому випадку *contra proferentem* застосовується відносно індивідуально не узгоджених умов будь-яких договорів.

Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА [13] також містять норму щодо застосування *contra proferentem* до будь-яких комерційних договорів. Так, у статті 4.6 говориться, що у разі, якщо умови, висунуті однією стороною, являються неясними, то перевага надається тлумаченню, що є протилежним інтересам цієї сторони.



Також відповідно до статті II.-8: 103 Проекту загальної системи координат європейського приватного права (DCFR) [14, с. 242] правило *contra proferentem* застосовується до індивідуально не узгоджених умов будь-яких договорів, а також будь-яких умов договору, укладеного під домінуючим впливом однієї зі сторін.

Перш за все, таке правило застосовується до договорів, стороною яких є або споживачі, або непрофесіонали, а також до договорів між підприємцями, коли наявна ситуація дисбалансу переговорних можливостей.

Так як «домінуюча» сторона розробляє та пропонує договірні умови, а «слабка» сторона позбавлена будь-яких шансів на ведення переговорів з окремих незрозумілих умов, то відповідно, дефекти у формулюванні, неоднозначність та незрозумілість покладаються на «сильну» сторону.

Якщо говорити про сферу споживання, то домінуюче положення має сторона, яка є професіоналом у відповідній сфері, надавачем послуг та розробником договірних умов. Так як розробник договірної умови фактично одноосібно контролює її зміст, то очевидно, що він і має нести ризик у їх неясності.

Якщо ж мова йде про підприємницькі договори, де обидві сторони знаходяться у рівних умовах щодо переговорних можливостей, складно назвати винуватця дефектної неясної умови, адже контрагент проявив недбалість та неуважність, прийнявши неясну умову при реальній можливості ведення переговорів шляхом внесення правок, укладення додаткових угод або протоколу узгодження розбіжностей тощо.

Саме з цієї підстави англо-американська доктрина договірного права наголошує на застосуванні *contra proferentem* лише по відношенню до споживачів та споживчих договорів. А у комерційних контрактах суди, як правило, надають перевагу саме реальним намірам або комерційним інтересам сторін при укладанні угод. Так, наприклад, Апеляційний суд Її Величності в Англії (Her Majesty's Court of Appeal in England) у справі *Persimmon Homes v Ove Arup* [2017] [15] вказав, що *contra proferentem* rule зараз має досить обмежену дію відносно комерційних контрактів, у яких беруть участь сторони з рівними переговорними можливостями.

В. В. Поєдинок при дослідженні проблеми несправедливих умов в господарських договорах зазначає, що українське законодавство не надає правових можливостей захисту підприємців від несправедливих договірних умов [16]. Авторкою проводиться комплексний аналіз досвіду правового регулювання відповідного питання на міжнародно-правовому рівні та в зарубіжному законодавстві. Так, аналізуючи досвід Великої Британії, науковиця наводить два правових режими, які діють відносно потенційно несправедливих умов: а) Акт про несправедливі договірні умови 1977 р. (Unfair Contract Terms Act, UCTA) поширюється тільки на застереження, що виключають або обмежують відповідальність, як у споживчих, так і в господарських договорах; б) Регламент про несправедливі умови споживчих договорів 1999 р. (Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations, UTCCR) поширюється на широке коло договірних умов, однак лише у договорах зі споживачами.

Однак, з огляду на те, що така ситуація лише створює правову невизначеність, було розроблено проект єдиного Закону про несправедливі умови (Unfair Contract Terms Bill). Зазначається, що застосування стандартних форм у бізнес-контексті викликає проблеми, подібні до тих, хоч і не такі тяжкі, що притаманні споживчим договорам.

Підтримуючи висновок В. В. Поєдинок про те, що захист від несправедливих умов повинен поширюватися на будь-які умови, що не були погоджені в індивідуальному порядку (тобто ті, які було розроблено заздалегідь та не було узгоджено, незалежно від того, використовуються ці умови регулярно, чи ні), а не лише на умови типових договорів і договорів приєднання, слід додати таке.

Національна правозастосовна практика більш орієнтована на європейську правову доктрину та застосовує *contra proferentem* навіть до комерційних договорів, учасники яких є більш досвідченими у переговорному процесі. Така позиція була викладена у Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у справі



№ 910/16011/17 від 02.05.2018 [17]. Причиною виникнення між сторонами спору є виконання договору поставки, а саме різне тлумачення його сторонами пункту 2.1 договору стосовно порядку розрахунків за поставлений товар. Так, позивач вважає, що в пункті 2.1. договору сторони погодили кінцевий строк розрахунку за кожну партію товару – через 30 днів з моменту поставки і відповідний графік оплати, який сторони мали затвердити, не повинен перевищувати 30-ти денний строк. Отже, незалежно від того, чи затверджено сторонами відповідний графік, відповідач зобов'язаний оплатити товар через 30 днів з моменту поставки. У свою чергу відповідач тлумачить вказаний пункт договору по-іншому стверджуючи, що його обов'язок здійснити розрахунок за отриманий товар виникає тільки на наслідками погодження між сторонами графіку оплати товару, який повинен встановити порядок оплати товару після спливу 30 днів з моменту поставки. Суд, застосовуючи *contra proferentem*, виходив з того, що сторонами не заперечується, що спірний пункт 2.1 був включений у договір поставки саме в редакції відповідача, який, з огляду на принцип *contra proferentem*, і повинен нести ризик, пов'язаний з неясністю такої умови. У зв'язку з чим при з'ясуванні порядку проведення розрахунків за договором поставки судами зроблено правильний висновок, що зміст пункту 2.1 договору передбачає виникнення у відповідача (покупця) обов'язку з оплати товару після тридцяти календарних днів після дати поставки, оскільки іншого, тобто відповідного графіку оплати товару, сторонами затверджено не було. Зазначене узгоджується з приписами частини 1 статті 530 та частини 1 статті 692 ЦК України, якими встановлено обов'язок покупця щодо оплати товару або в момент його прийняття, або у строк, встановлений договором.

Примітно, що обидві сторони спірного договору поставки є юридичними особами приватного права, що вже виключає дисбаланс та наявність, умовно, «слабкої» сторони. В даному випадку сторони дійшли згоди та не заперечували, що спірна умова була розроблена саме відповідачем. При тлумаченні підприємницьких договорів їх сторони є більш досвідченими і обізнаними в переговорній тактиці і складанні конкретних договірних положень, ніж, наприклад, пересічні споживачі. Тому у таких договірних спорах суд має більш обережно і виважено підходити до використання *contra proferentem*, ретельно досліджуючи переписку сторін, відповідні письмові або електронні докази з виправленнями тексту договору юристами і менеджерами сторін, порівнювати версії договору, якими сторони обмінювалися письмово або в електронній формі, брати до уваги зміст листів, що супроводжували зазначений обмін, тощо.

Висновки. Порівняльно-правовий аналіз європейських законодавчих актів, актів міжнародної уніфікації договірного права та національного законодавства в частині застосування *contra proferentem* дозволяє дійти такого висновку. Захист від дефектних чи неясних умов договору у вигляді *contra proferentem rule* має поширюватися навіть на комерційні договори, учасники яких є більш досвідченими у переговорному процесі.

Список використаних джерел:

1. Zimmermann R. The Law of Obligation. Roman Foundation of the Civilian Tradition. N. Y. Clarendon Press, 1996. 1312 p.
2. Цивільний кодекс України: Закон України № 435-IV від 16.01.2003 (редакція від 01.01.2023). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
3. Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної Палати Касаційного цивільного суду від 18.04.2018. Справа № 753/11000/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73500675>
4. Про платіжні послуги: Закон України від 30.06.2021 № 1591-IX (редакція від 01.01.2023). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#Text>
5. Council Directive 93/13/EEC, 5 April 1993. URL: <https://www.legislation.gov.uk/eu/dr/1993/13/article/5>
6. German Civil Code (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB), 2 January 2002. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0930



7. Code de la consommation de France. Available in English at: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/
8. Civil Code of the Netherlands. URL: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>
9. Spanish Civil Code. URL: [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF)
10. General civil code for the entire German hereditary lands of the Austrian monarchy. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>
11. Civil Code of the Republic of Lithuania, 18 July 2000. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalActPrint/lt?jfwid=32ocqrv7x&documentId=TAIS.400592&category=TAD>
12. Principles of European Contract Law – PECL. URL: https://www.trans-lex.org/400200/_/pecl/#head_85
13. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/>
14. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Vol. I – VI. Munich, 2009.
15. Persimmon Homes Ltd v Ove Arup & Partners Ltd & Anor [2017] EWCA Civ 373 (25 May 2017). URL: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2017/373.html>
16. Поєдинок В.В. Несправедливі умови в господарських договорах. *Економіка та право*. 2019. № 4 (55). С. 24–31. DOI: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.04.024>
17. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 02.05.2018. Справа № 910/16011/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73761508>

