

спочатку він пише, що зобов'язального характеру таке немайнове зобов'язання набуває тільки у зв'язку з можливістю застосування до порушника санкцій майнового характеру [6, с. 354], тобто як і багато противників визнання зобов'язань із немайновим змістом, визнавав право на існування таких зобов'язань тільки у випадку, додавання неустойки як майнового забезпечення зобов'язання.

Пізніше автор міняє свою точку зору на користь визнання зобов'язань із немайновим змістом без якоїсь прив'язки до майнового забезпечення. І. Б. Новицький вважав, що змістом зобов'язання може бути право вимоги будь-якої правомірної дії, яка має *серйозний характер* та *заслужує на захист* [7, с. 59].

Ці та подібні міркування містилися також в працях інших учених.

Формулювання поняття зобов'язання у ЦК України як права кредитора вимагати від боржника здійснення певної дії або утримання від певної дії, відкриває можливість для обґрунтування зобов'язань немайнового характеру, оскільки дія боржника не обов'язково буде пов'язана з майновою цінністю, принаймні заборони такої поведінки нема, не кажучи вже про деліктні зобов'язання, де прямо говориться про відшкодування моральної шкоди.

У загальній частині зобов'язального права знаходить своє місце інститут попереднього договору, який відносимо до немайнових зобов'язань. Усі договори, що врегульовані у розділі 3 книги 5 ЦК України, породжують майнові зобов'язання, крім договору доручення, що може породжувати немайнове зобов'язання.

Крім цих конструкцій, що передбачені у законі, сторони можуть вступати у інші зобов'язання із нематеріальним змістом. Закон не передбачає вичерпного переліку зобов'язань, тому учасники цивільного обороту мають право вступати в нематеріальне зобов'язання, аби воно не суперечило закону.

Таким чином, можливість існування немайнових зобов'язань не заперечуються у законодавстві, а також підтримується багатьма вченими.

При цьому і між авторами останньої категорії не існує, проте, повної одногосності відносно меж, якими окреслюється коло інтересів, що підлягають захисту права, і за межами яких такий інтерес втрачає властивість інтересу юридичного [2, с. 42].

Навряд чи у всіх випадках, коли особи зобов'язуються не з приводу майна, можна говорити про виникнення зобов'язання. Які ж *критерії* відрізняють цивільно-правове зобов'язання, хай

навіть із нематеріальним змістом, від «моральних» обов'язків, які беруть на себе особи?

Окремі автори, що не визнають немайнові зобов'язання, вказують на небезпеку поширення цивільного права на сферу позаюридичних, моральних відносин. Суди, на їх думку, будуть завалені в цьому випадку позовами через невиконання зобов'язань не палити, піти увечері гуляти, танцювати на балу вальс і тому подібне [1, с. 90]. Подібні побоювання невиправдані. Йдеться не про поширення правового регулювання на цілком моральні відносини, а про визнання зобов'язального характеру за правовими відносинами.

Б. Виндшейд вважав, що суддя не перевищить своїх прав, якщо він відмовить в допомозі тоді, якщо в основі вимоги лежить примха, і подасть її тоді, коли вимога є вираженням *справедливого*, на його думку, *інтересу*. Але якщо, наприклад, сусід мій зобов'язався припинити гру на інструменті, яка заважає мені в моїх роботах, то чи можна йому надати свободу безкарно порушити договір? [8, с. 2 –3].

Тобто бачимо певний критерій відмежування захищених судом зобов'язань і незахищених, а саме: *справедлива вимога*, на відміну від звичайної *примхи* особи. Такий критерій виглядає занадто суб'єктивним.

Є. В. Пассек наводить критерії, які пропонували західні автори, наприклад, Р. Іерінг писав, що предметом зобов'язання не можуть бути такі дії, які ґрунтуються на інтересах *гуртожитку і люб'язності*; а Жосеф Кохлер вражав, що *всякий розумний інтерес*, досить важливий для того, щоб юридичний порядок привів із-за нього в рух свій примусовий апарат [2, с. 72].

Французький автор Р.-Ж. Потье допускав, що дія, що не має майнової цінності, може бути умовою зобов'язання, якщо за його невиконання сторони встановили платіж неустойки [2, с. 45]. Співвітчизник вищевказаного автора, Є. Годеме вигода, яку кредитор отримує від виконання зобов'язання, має бути такою, що може бути оцінена у грошах. Проте, досить морального інтересу в особі кредитора, щоб обґрунтувати судовий позов, за умови, що цей моральний інтерес є *серйозним* [9, с. 97 – 98].

Критерій, за яким можна відділити немайнові зобов'язання та інші немайнові суспільні відносини, який пропонує І. Б. Новицький, не зовсім зрозумілий, а саме: дія, яка є змістом зобов'язання, повинна мати *серйозний характер та заслужувати на захист*. На такий же критерій вказує (але він його критикує) М. М. Агарков у зв'язку з аналізом зарубіжної фахової літератури, де зустрічається таке твердження: дія або утримання від дії, що становить

ли здесь тем более поставит какую-либо «веху»? С одной стороны – непотворность закону, добрым нравам и т. д., а с другой стороны – общая для всякого обязательства «веха» – необходимость юридического *animus obligandi* [5, с. 41]. В іншій праці автор вказував, що: «Первым условием для юридической силы всякого – даже имущественного – договора является наличность у договаривающихся воли придать своему соглашению юридический характер (*animus obligandi*)...» [4, с. 137].

Ми вже наводили декілька різних думок І. Б. Новицького на критерії розмежування цивільно-правових зобов'язань і неюридичних «зобов'язань» цікаво, що поряд з названими І. Б. Новицький наводить інші критерії, вже слідуючи за І. А. Покровським. Так, автор вказує, що угода про послуги, що зазвичай виконуються в житті за плату, може в конкретному випадку мати безкоштовний характер зважаючи на особливості відносин між цими особами (наприклад, угода відносно консультації і т. п. між колишніми шкільними товаришами, близькими друзями і т. п.). Тому для розмежування юридичних зобов'язань і побутових обіцянок слід мати на увазі також додаткову ознаку – *намір сторін* [7, с. 52].

Тут автор називає вже ту ознаку, що дійсно може допомогти нам у вирішенні питання про юридичний характер тих або інших відносин.

В цьому випадку відпадуть спекуляції на тему визнання чи невизнання немайнових зобов'язань. Вже не буде виникати питання про виникнення зобов'язання у випадку обіцянки прийти на по-

бачення чи на вечірку. Намір сторін надати відносинам юридичного характеру у цих випадках не вбачається.

Кінець кінцем, вірне наступне твердження (І. А. Покровський цитує редакційну комісію Німецького цивільного кодексу): *надо предоставить индивиду право заключать договоры даже, необычного содержания: достоин охраны всякий интерес, который не нарушает границ закона или индивидуальной свободы. Нет надобности в иных границах, кроме той, которая требует, чтобы обязательство не противоречило закону или добрым нравам* [18, с. 41 – 42].

Тому розмежування юридичних і моральних зобов'язань, на наш погляд, ґрунтується не на наявності в них майнового інтересу, умовою для юридичної сили всякого, в тому числі майнового зобов'язання є наявність волі сторін надати своїй угоді юридичний характер, звісно це стосується договірних зобов'язань. Власне недоговірні зобов'язання не стикаються із подібною проблемою, оскільки їх виникнення пов'язується із вказівкою закону, а ЦК України, як всім відомо, захищає у гл. 82 не тільки матеріальні цінності і не завжди компенсація носить матеріальний характер (йдеться про відшкодування моральної шкоди).

При застосуванні цього критерію не суд своїм суб'єктивним судженням буде вирішувати «серйозність» зобов'язання – а самі сторони. Але на суд покладається не менш складне завдання – виявити дійсний намір сторін.

ЛІТЕРАТУРА

1. Богатырев Ф. О. К вопросу о существовании обязательств с нематериальным интересом / Ф. О. Богатырев // Журнал российского права. – 2004. – № 1. – С. 88 – 100.
2. Пассек Е. В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве / Е. В. Пассек. – М. : Статут, 2003. – 399 с. – (Классика российской цивилистики).
3. Богатырев Ф. О. Обязательство с нематериальным интересом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ф. О. Богатырев. – М., 2003. – 27 с.
4. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М. : Статут, 1998. – 353 с. – (из серии «Классика российской цивилистики»).
5. Покровский И. А. Абстрактный и конкретный человек перед лицом гражданского права / И. А. Покровский // Вестник гражданского права. – СПб. : М. М. Винавер, 1913. – № 4. – С. 30 – 50.
6. Советское гражданское право : учебн. / под ред. Д. М. Генкина. – М. : Госюриздат, 1950. – Т. 1. – 496 с.
7. Новицкий И. Б. Общее учение об обязательстве / И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1950. – 416 с.
8. Виндшейд Б. Об обязательствах по римскому праву. Перевод с немецкого / Б. Виндшейд ; под ред., с прим. : А. Б. Думашевский. – СПб. : Тип. А. Думашевского, 1875. – 603 с.
9. Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Е. Годэмэ ; пер. с фр. И. Б. Новицкого. – М. : Юрид. изд-во, 1948. – 510 с.
10. Агарков М. М. Обязательства по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков // Ученые труды ВИЮН. – 1940. – Вып. 3. – 191 с.
11. Гражданское право. Часть первая : учебн. / под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. – М. : Юристъ, 1997. – 472 с.
12. Голевинский В. О происхождении и делении обязательств / В. Голевинский. – Варшава : Тип. О. Бергера, 1872. – 310 с.

АНОТАЦІЯ

Голубєва Н.Ю. Методологічні засади визначення категорії «зобов'язання із нематеріальним змістом». – Стаття.

Стаття присвячена аналізу критеріїв, що відрізняють цивільно-правове зобов'язання із нематеріальним змістом, від «моральних» обов'язків, які беруть на себе особи. Критично розглянуті такі критерії: «справедлива вимога», «серйозність вимог», «характер інтересів» тощо. Зроблений висновок, що критерієм відмежування цивільних зобов'язань від моральних обов'язків, обіцянок побутового характеру є наявність у сторін волі надати своєму правочину юридичний характер, якщо цей правочин відповідає вимогам закону, моральним засадам суспільства. Визначені проблемні аспекти досліджуваних питань.

Ключові слова: зобов'язальне право, зобов'язання, немайнове зобов'язання, зміст зобов'язання, моральне зобов'язання.

АННОТАЦИЯ

Голубева Н.Ю. Методологические основы определения категории «обязательства с нематериальным содержанием». – Статья.

Статья посвящена анализу критериев, которые отличают гражданско-правовое обязательство с нематериальным содержанием, от «моральных» обязанностей, которые берут на себя лица. Критически рассмотрены такие критерии: «справедливое требование», «серьезность требований», «характер интересов» и т. п. Сделанный вывод, что критерием разграничения гражданско-правовых обязательств от моральных обязанностей, обещаний бытового характера является наличие у сторон воли предоставить своей правовой сделке юридический характер, если эта правовая сделка отвечает требованиям закона, моральным принципам общества. Определены проблемные аспекты исследуемых вопросов.

Ключевые слова: обязательственное право, обязательство, неимущественное обязательство, содержание обязательства, моральное обязательство.

SUMMARY

Golubeva N.Y. Methodological basis to determine the category of «nonmaterial obligations». – Article.

This article analyzes the criteria that distinguish obligations of civil law with intangible content and the «moral» obligations assumed by the entity. The problematic aspects of the issues that are being studied are defined.

Keywords: law of obligations, commitments, non-property commitments, maintenance obligations, the moral obligation.