


<https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.04.024>

УДК 346.32

В.В. ПОЄДИНОК, д-р юрид. наук, професор, професор кафедри господарського права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна

 orcid.org/0000-0002-1583-1312

НЕСПРАВЕДЛИВІ УМОВИ В ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРАХ

Ключові слова: господарський договір, несправедливі умови, договір приєднання, стандартні умови, умови, що не були погоджені в індивідуальному порядку, нерозумність умов договору.

Українське законодавство не надає правових можливостей захисту від несправедливих умов у господарських договорах. Ч. 2 ст. 207 Господарського кодексу України, яка регулювала це питання, було виключено в 2018 р., що негативно вплинуло на правові умови ведення бізнесу в Україні. У статті проаналізовані положення Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (UNIDROIT, з франц. Institut international pour l'unification du droit privé — міжнародний інститут з уніфікації приватного права), Принципів європейського договірної права та актів законодавства низки зарубіжних країн (Австралія, Нова Зеландія, США, Велика Британія, Франція, Німеччина, Швеція), що стосуються захисту підприємців від несправедливих договірних умов. Проведене дослідження демонструє глобальність визнання проблеми та необхідність її законодавчого вирішення в Україні.

Вступ. 06.02.2018 ухвалено Закон України № 2275-VIII «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Прикінцеві та перехідні положення цього, без сумніву, довгоочікуваного й украї потрібного Закону містили неприємний сюрприз — виключення з Господарського кодексу України (ГК) ст. 207 «Недійсність господарських зобов'язань». Можна тільки здогадуватися, чому раптом цілком традиційні приписи щодо недійсності господарських зобов'язань не «вписалися» в правове становище товариств з обмеженою відповідальністю (ТОВ) за новим Законом. Актуальнішим, утім, є питання, чи утворилась унаслідок цього прогалина, яка негативно впливатиме на правові умови ведення бізнесу в Україні. Навіть якщо вважати, що загальні положення про недійсність правочинів містяться в Цивільному кодексі (ЦК) України, утрата норми ч. 2 ст. 207 ГК, яка встановлювала недійсність несправедливих умов типових договорів і договорів приєднання, не компенсована нічим. До того ж необхідність захисту прав слабшої сторони в господарських договорах є важливою і складною правовою проблемою, яка повинна викликати адекватну реакцію законодавця.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Оскільки проблема захисту слабшої сторони договору стосується, передусім, *договору приєднання*, то ця проблема так чи інакше піднімається в усіх (насамперед, цивілістичних) дослідженнях правових аспектів таких договорів. Ілюстративно в цьому плані є пропозиція Р.А. Майданика щодо внесення доповнень до ст. 628 ЦК про визнання несправедливою

умову договору, що не була окремо погоджена і створює суттєве порушення рівноваги у правах та обов'язках сторін договору на шкоду потерпілій стороні, яка з об'єктивних причин не могла виразити свою волю щодо такої умови договору [1, с. 15]. У контексті саме господарських договорів проблема захисту слабшої сторони в договорі за умови «нерівності переговорних можливостей» від зловживання економічною владою з боку сильнішого суб'єкта, забезпечення балансу інтересів сторін у таких договорах і побудови їх на засадах добросовісності та справедливості детально розглянуто О.А. Беяневич [2, с. 326—341], однак на той момент ч. 2 ст. 207 ГК України ще була чинною.

Аналізу наслідків виключення ч. 2 ст. 207 ГК України в площині правових умов ведення бізнесу в Україні у вітчизняній господарсько-правовій науці дотепер не здійснено. Так само не здійснено комплексного аналізу досвіду правового регулювання відповідного питання на міжнародно-правовому рівні та в зарубіжному законодавстві з перспективою використання відповідного досвіду у правотворчій діяльності.

Мета статті — обґрунтування необхідності і визначення конкретних рис законодавчого регулювання несправедливих умов у господарських договорах, тобто захисту інтересів слабшої сторони на основі порівняльно-правового дослідження актів міжнародно-правової уніфікації та зарубіжного законодавства.

Результати дослідження. Виключена Прикінцевими та перехідними положеннями Закону України від 06.02.2018 № 2275-VIII «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» ч. 2 ст. 207 ГК передбачала визнання недійсною умову господарського зобов'язання, яка самостійно або в поєднанні з іншими умовами зобов'язання порушує права та законні інтереси другої сторони або третіх осіб. Нікчемними визнавалися, зокрема, такі умови типових договорів і договорів приєднання, що:

- виключають або обмежують відповідальність виробника продукції, виконавця робіт (послуг) або взагалі не покладають на зобов'язану сторону певних обов'язків;
- допускають односторонню відмову від зобов'язання з боку виконавця або односторонню зміну виконавцем його умов;
- вимагають від одержувача товару (послуги) сплати непропорційно великого розміру санк-

цій у разі відмови його від договору і не встановлюють аналогічної санкції для виконавця.

Як вказує О.А. Беяневич, на відміну від ЦК у ч. 2 ст. 207 ГК законодавець визначив підстави нікчемності певних умов договору приєднання, що не пов'язується із суб'єктивним ставленням до таких умов сторони, яка приєдналася (обтяжливості, невідомості тощо). До того ж цьому законодавець не встановлював недійсність (нікчемність) таких договорів загалом. Це було б і не конструктивним, оскільки певні потреби слабшої сторони у товарах, роботах, послугах у такому випадку залишилися б нереалізованими, і несправедливим вирішенням проблеми, адже воля сторони, яка приєднується, ніяк не впливає на визначення умов договору приєднання [2, с. 333—335].

Зазначена стаття була засобом захисту інтересів економічно слабшої сторони в господарських договорах, до яких не може бути застосовано законодавство про захист прав споживачів. Інших норм, що переслідують аналогічну мету, у законодавстві України немає (крім вузької норми ч. 3 ст. 216 ГК щодо неприпустимості застережень, що виключають або обмежують відповідальність виробника (продавця) продукції). У ЦК України про захист слабшої сторони в *типових договорах* (як і про типові договори взагалі) не йдеться. Щодо *договорів приєднання* у сфері господарювання, то, згідно з ч. 3 ст. 634 ЦК, наявність у такому договорі явно обтяжливих (несправедливих) умов може бути лише підставою для зміни або розірвання договору, і то тільки якщо сторона, яка приєдналася, не знала або не могла знати, на яких умовах вона приєдналася до договору. Доведення останнього є проблематичним, оскільки йдеться про договір, укладений підприємцем, отже, діє і презумпція професійного (фахового) здійснення підприємницької діяльності.

Типові договори та договори приєднання об'єднує належність до *договорів, що укладаються на основі стандартних умов* (або умов, що не були погоджені в індивідуальному порядку). Тлумачення терміна «стандартні умови» пропонується у коментарі до ст. 2.1.19 Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА*

* UNIDROIT, з франц. *Institut international pour l'unification du droit privé* — міжнародний інститут з уніфікації приватного права.

(ст. 2.1.19—2.1.22 цих Принципів присвячені ситуаціям, коли одна або обидві сторони використовують стандартні умови при укладанні договорів): «стандартні умови» слід розуміти як положення договору, що попередньо підготовлені для загального та повторюваного використання однією стороною та які фактично використовуються без переговорів із іншою стороною. Вирішальним є не їхнє формальне подання (наприклад, чи вони містяться в окремому документі або самому договорі), і не те, хто їх підготував (сама сторона, торговельна чи професійна асоціація тощо), і не їхній обсяг (чи вони складаються з комплексного набору положень, що охоплюють майже всі значущі аспекти договору, або лише з одного або двох положень щодо, наприклад, виключення відповідальності та арбітражу). Вирішальним є те, що вони заздалегідь розробляються для загального і багаторазового використання, і що вони фактично використовуються в даному випадку однією зі сторін без переговорів із іншою стороною. Ця остання вимога, очевидно, стосується лише стандартних умов як таких, що їх інша сторона має прийняти загалом, водночас інші умови цього ж договору можуть бути предметом переговорів між сторонами [3].

На захист інтересів економічно слабшої або менш досвідченої сторони комерційного договору спрямована також ст. 3.2.7 Принципів УНІДРУА («Суттєва нерівновага»), відповідно до якої сторона може відмовитися від договору або від окремої його умови, якщо в момент укладення договір або його умова не виправдано надавала іншій стороні надмірну перевагу. Поміж інших чинників до уваги необхідно брати:

а) факт недобросовісного використання однією стороною залежності від неї іншої сторони, економічної слабкості останньої або її непередбачливості, непоінформованості, недосвідченості або відсутності навичок вести переговори;

б) характер і мету договору.

Стаття 4:110 Принципів європейського договірної права («Несправедливі умови, які не були погоджені в індивідуальному порядку»), установлює, що сторона може відмовитися від умови, яка не була погоджена в індивідуальному порядку, у разі, якщо всупереч вимогам добросовісності і чесної торгівлі вона створює суттєвий дисбаланс прав та обов'язків сторін

за договором на шкоду цій стороні, з урахуванням природи виконання за договором, усіх інших умов договору та обставин, що існували на момент укладення договору [4].

Варто, очевидно, зупинитися на співвідношенні термінів «стандартні умови» та «умови, що не були погоджені в індивідуальному порядку». Перший термін вказує на те, що умови «заздалегідь розробляються для загального і багаторазового використання» (як про це йдеться в коментарі до Принципів УНІДРУА), що робить їх стандартними. Для другого терміна вирішальним є те, що умову було складено заздалегідь, отже, контрагент зміг вплинути на сутність цієї умови; тут не має значення, чи використовувалася умова раніше або була складений заздалегідь для використання в конкретному договорі. Безсумнівно, захист від несправедливих умов повинен стосуватися будь-якої умови, яку було розроблено заздалегідь та не було узгоджено, незалежно від того, чи використовується ця умова регулярно, чи ні; тобто, термін «умови, що не були погоджені в індивідуальному порядку» точніше характеризує відповідне коло умов.

А.В. Гордієнко вказує на основні відмінності положень як Принципів УНІДРУА, так і Принципів європейського договірної права, від положень колишньої ч. 2 ст. 207 ГК України:

1) ГК передбачав можливість визнання несправедливих умов договору недійсними, а Принципи встановлюють право сторони відмовитися від несправедливої умови. Останній підхід більшою мірою слугує інтересам сторони, оскільки їй не потрібно втрачати час та ресурси на судовий розгляд спору;

2) ГК мав положення про несправедливі умови типових договорів та договорів приєднання, а у Принципах йдеться про будь-які стандартні умови (умови, що не були погоджені в індивідуальному порядку сторонами). Такі умови можуть міститися і в договорі, який в цілому не є формуляром, тобто, не є договором приєднання у строгому сенсі;

3) ГК не містив чітких критеріїв несправедливості договірної умови, тим часом як такі критерії передбачені Принципами [5, с. 24—25].

З огляду на те, що зазначені Принципи є актами уніфікації кращого досвіду правового регулювання відповідних відносин у різних країнах, їх позиція, очевидно, заслуговує на

врахування українським законодавцем. Разом із тим, видається необхідним зупинитися також безпосередньо на особливостях захисту від несправедливих умов господарських договорів за законодавством деяких інших країн.

У зарубіжному законодавстві засоби захисту від несправедливих умов господарських (комерційних) договорів набувають трьох основних форм (одна країна може використовувати більш ніж одну форму):

1. Суб'єкти господарювання прямо прирівнюються до споживачів у випадках, передбачених законом. В Австралії захист від несправедливих умов контрактів між суб'єктами бізнесу надається і на федеральному рівні, і на рівні штатів. Окремі статті Федерального закону про торговельну практику (*Trade Practices Act*) 1974 р. розглядають підприємства як споживачів за певних обставин, коли визначення «споживача» прив'язується до характеру товарів або послуг, що є предметом договору, їхньої ціни та цільового використання, а не до статусу сторін договору (див. ст. 4В (1)); а деякі штати мають відповідні положення у власному законодавстві.

У Новій Зеландії відсутній загальний захист від несправедливих умов. Натомість існує законодавство, спрямоване на конкретні договори, як-от купівля на виплат (*hire purchase*), страхування, відкладений продаж (*lay-by sales*), продаж від дверей до дверей і непрошені товари (*unsolicited goods* — товари, які надсилаються будь-кому без його / її прохання про це). Підприємства отримують захист згідно з законодавством:

1) яке стосується гарантій у договорах купівлі-продажу товарів та послуг, коли визначення споживача розширюється на підприємства, що діють у певних обставинах (Закон про гарантії для споживачів (*Consumer Guarantees Act*), 1993);

2) яке регулює кредитні договори, що прирівнює певні підприємства до споживачів (Закон про кредитні договори (*Credit Contracts Act*), 1981);

3) яке стосується недобросовісної торговельної практики, що пропонує проактивну профілактику такої практики шляхом звернення до суду (Закон про справедливую торгівлю (*Fair Trading Act*), 1986).

У Франції Кодекс споживчих відносин (*Code de la Consommation*) регулює несправед-

ливі умови в договорах між «професіоналами» та «непрофесіоналами або споживачами», але визначення цих понять не дає. Французькі суди традиційно встановлювали, що підприємець, який придбав товари або послуги поза межами своєї професійної експертизи, повинен розглядатися як споживач (*non-professionnel*). Більш обмежувальний підхід сформовано після ухвалення Директиви 93/13/ЄЕС, яка чітко визначила споживача як фізичну особу. Так, у 1995 р. Касаційний суд постановив, що поліграфічна компанія не може оспорювати положення договору з EDF (французькою електроенергетичною компанією), яке обмежувало відповідальність EDF за відключення електроенергії. Суд зазначив, що відповідне законодавство не поширюється на договори придбання товарів чи послуг, які безпосередньо пов'язані з господарською діяльністю сторін [6]. Утім, французька система прямо не відкинула можливість поводження з певними класами підприємців як зі споживачами з метою захисту від несправедливих умов.

У Німеччині захист від несправедливих умов здійснюється на підставі Цивільного кодексу Німеччини (*Bürgerliches Gesetzbuch, BGB*). Існують положення щодо загальної договірної поведінки, які розглядають підприємства як споживачів (ст. 138, 157), а також конкретні положення щодо стандартних умов, серед яких деякі прирівнюють підприємства до споживачів (ст. 305с, 307), а інші застосовні тільки до споживачів у строгому сенсі (ст. 305 (2), 308, 309).

2. Наявні непрямі засоби захисту (*discreet controls*) від несправедливих умов усіх видів у господарських (комерційних) договорах. Тут йдеться про загальну можливість визнавати недійсними жорсткі договори або їхні умови, або ж про те, що законодавство, спрямоване передусім на споживачів, може бути застосовано за аналогією також і до господарських договорів.

Яскравим прикладом засобів захисту цієї групи є доктрина кабальності, притаманна країнам загального права. Кабальність — це доктрина в договірному праві, що описує такі умови, які є настільки несправедливими або однобічно спрямованими на користь сторони, яка має вищу переговорну силу, що суперечать принципу добросовісності [7].

У США доктрину кабальності закріплено в ст. 2-302 Єдиного комерційного кодексу (*Uniform Commercial Code*), який ухвалено у різних

формах усіма штатами, окрім Луїзіани. Зазначена стаття передбачає: якщо суд визнає договір або будь-яку умову договору такою, що була кабальною на момент укладення, він може відмовити у виконанні договору, або здійснити виконання решти договору без кабальної умови, або настільки обмежити застосування кабальної умови, щоб уникнути будь-якого кабального результату.

У принципі, це положення поширюється на всі договори купівлі-продажу товарів, незалежно від того, укладено їх між підприємствами чи за участю споживача. Однак, застосовуючи його до комерційних договорів, суди вивчають відносні сильні та слабкі риси сторін, виявляючи кабалність лише тоді, коли одна сторона знаходиться в слабкому становищі. Приклади включають: договори великого бізнесу з неосвіченими індивідуальними підприємцями (у справі *Johnson v Mobile Oil Corp* йшлося про кабальну умову про виключення відповідальності у договорі між великою нафтовою компанією та погано освіченим власником автозаправної станції); відсутність будь-яких реалістичних альтернатив договору (у справі *Martin v The Joseph Harris Co Inc* оспорювана умова про обмеження розміру збитків вартістю придбаного зерна застосовувалась усіма національними дистриб'юторами зерна, що не залишало фермерам іншого вибору, аніж погоджуватися на неї); неможливість для сторони оцінити комерційний ризик (у справі *Trinkle v Schumacher* умову договору купівлі-продажу тканини, яка виключала пред'явлення будь-яких претензій після відрізу тканини, було визнано кабальною, оскільки прихований дефект неможливо було побачити до моменту відрізу тканини); прийняття ступеня ризику за межі комерційної розумності (у вищезгаданій справі *Martin v The Joseph Harris Co Inc* фермера змушували прийняти ризик утрати врожаю внаслідок ураження грибок, тим часом як постачальник міг легко (і дешево) обробити насіння, щоб запобігти будь-якому подібному ризику).

Німецький BGB містить перелік умов, які завжди не мають законної сили і презюмуються як несправедливі, доки не буде доведено інше (ст. 308-309); і хоча ці статті призначено для застосування до споживчих договорів у строгому сенсі, німецькі суди застосовують їх і до комерційних договорів на основі «за-

гального застереження» ст. 307 *BGB*. Тобто відповідні умови не матимуть законної сили і у тих випадках, коли вони містяться у комерційних договорах, за умови, що вони підпадають під ст. 307 *BGB*: стандартні умови ведення бізнесу є недійсними, якщо усупереч вимозі добросовісності, вони ставлять договірного партнера в неспіврозмірно несприятливе становище. Неспіврозмірно несприятливе становище може бути наслідком того, що положення не є чітким і зрозумілим.

У *Швеції* ст. 36 Закону про договори (*Contracts Act*) 1976 р. передбачає, що договірну умову може бути змінено або скасовано, якщо вона є нерозумною. Оскільки не виключене застосування цієї статті до інших договірних ситуацій, вона, очевидно, спрямована передусім на захист сторін, які перебувають у слабшому становищі, і визнає, що підприємства часто можуть бути у такій ситуації. Так, її ч. 2 передбачає, що, розглядаючи можливість застосування статті, особливу увагу треба приділяти необхідності захисту тих сторін, що як споживачі чи іншим чином займають нижчу переговорну позицію в договірних відносинах.

3. Наявні превентивні засоби захисту від використання несправедливих умов у господарських договорах, коли уповноважені суб'єкти можуть вживати проактивні заходи проти використання або рекомендування несправедливих умов у господарських договорах (Нова Зеландія, Канада, Німеччина, Нідерланди, Швеція). Так, спілки та асоціації споживачів можуть подавати до суду позови про неправомірність договірних застережень, причому у випадку, коли суд визнає їх такими, відповідач-підприємець зобов'язаний утримуватися від використання таких застережень у майбутньому, і не тільки у відносинах із позивачем, але й із іншими контрагентами [8, ст. 37]. Детальне дослідження превентивних засобів виходить за рамки завдань цієї статті.

Значний інтерес становить досвід *Великої Британії*, де потенційно несправедливі умови договору наразі підпадають під один із двох різних правових режимів: 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.

Визнано, що така ситуація ускладнює захист відповідних прав і створює правову невизначеність, та розроблено проект єдиного Закону про несправедливі договірні умови (*Unfair Contract Terms Bill*), який повинен замінити обидва названі акти [9]. Розробці проекту передувала робота Правової комісії, яка, зокрема, зазначала: «Ми переконані, що застосування стандартних форм у бізнес-контексті викликає проблеми, подібні до тих, хоч і не такі тяжкі, що притаманні споживчим договорам. По-перше, в ідеальному світі договірні умови повинні прочитати і впевнитися у запропонованих умовах, а в реальному світі це пов'язано з витратами для бізнесу. Особливо це стосується випадків, коли умови складно зрозуміти. Однак навіть коли умови є чіткими, може бути складно зрозуміти, як вони вплинуть на покупця, особливо якщо оцінка впливу вимагає інформації, яка не є наявною. По-друге, бізнес-покупець може мати не більше переговорної сили проти постачальника, ніж мав би споживач». Комісія дійшла висновку, що нове правове регулювання повинно надавати можливості захисту будь-яким суб'єктам господарювання, тим часом як суди для оцінки справедливості оскаржуваних умов братимуть до уваги розмір бізнесу і регулярність чи випадковість здійснювання відповідних трансакцій [10].

Висновки. 1. Виключення ч. 2 ст. 207 ГК України негативно позначилось на правових умовах ведення бізнесу в Україні, оскільки широке коло суб'єктів господарювання (передусім представники малого та середнього бізнесу), було позбавлене правових можливостей захисту від несправедливих договірних умов, які можуть нав'язуватися економічно

сильнішими контрагентами. Вважаємо за необхідне доповнення Глави 20 ГК України окремою статтею, яка встановлювала б такий захист із урахуванням міжнародно-правового та зарубіжного досвіду.

2. 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.

3. Договірна умова, яка не була погоджена в індивідуальному порядку, повинна вважатися несправедливою, якщо, усупереч вимозі добросовісності, вона створює суттєвий дисбаланс прав та обов'язків сторін за договором. З огляду на необхідність визначення в загальному плані критеріїв оцінки несправедливого характеру договірної умови вважаємо, що такі критерії повинні бути *однаковими* для споживчих і господарських договорів, тоді як особливості застосування цих критеріїв для того й іншого випадку повинні братися до уваги судами під час розгляду відповідних справ. Логічно очікувати, що підхід судів у ході розгляду спорів із господарських договорів буде суворішим і ретельнішим.

4. Положення щодо захисту від несправедливих умов господарських (комерційних) договорів містяться як в актах міжнародно-правової уніфікації (Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, Принципи європейського договірного права), так і в законодавстві багатьох інших країн, що належать до системи загального і континентального права. Це свідчить про глобальне визнання необхідності захисту відповідних прав і неприйнятності ігнорування проблеми українським законодавцем.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Майданик Р.А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2003. 28 с.
2. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти). Київ: Юрінком Інтер, 2006. 592 с.
3. UNIDROIT Principles on International Commercial Contracts 2016. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2016/principles2016-e.pdf> (дата звернення: 04.09.2019).
4. The Principles of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III). URL: <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/index.html> (дата звернення: 04.09.2019).

5. Гордієнко А.В. Правові засоби захисту прав інвесторів за інвестиційними договорами на будівництво. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. С. 22—25.
6. Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 24 janvier 1995, 92-18.227. *Publié au bulletin*.
7. Unconscionability. Wikipedia. URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Unconscionability> (дата звернення: 04.09.2019).
8. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. Т. 2. Пер. с нем. Москва: Междунар. отношения, 1998. 512 с.
9. Unfair Contract Terms Bill. URL: <http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc292bill.pdf> (дата звернення: 04.09.2019).
10. Unfair Terms in Contracts: A Joint Consultation Paper. URL: https://www.scotlawcom.gov.uk/files/8912/7892/7069/dp119_summary.pdf (дата звернення: 04.09.2019).

Надійшла 05.09.2019

REFERENCES

1. Maydanyk R.A. Problemy rehulivannia dovirchlykh vidnosyn u tsyvilnomu pravi: avtoref. dys. ... d-ra yuryd. nauk. Kyiv, 2003. 28 p. [in Ukrainian].
2. Belianevych O.A. Hospodarske dohovirne pravo Ukrainy (teoretychni aspekty). Kyiv: Yurinkom Inter, 2006. 592 p. [in Ukrainian].
3. UNIDROIT Principles on International Commercial Contracts 2016. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2016/principles2016-e.pdf>
4. The Principles of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III). URL: <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/index.html>
5. Hordiienko A.V. Pravovi zasoby zakhystu prav investoriv za investytsiynymy dohovoramy na budivnytstvo. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. С. 22-25 [in Ukrainian].
6. Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 24 janvier 1995, 92-18.227. *Publié au bulletin* [in French].
7. Unconscionability. Wikipedia. URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Unconscionability>
8. Cvaigert K., Ketc Kh. Vvedenie v sravnitel'noe pravovedenie v sfere chastnogo prava: In 2 vol. Vol. 2. Per. s nem. Moscow: Mezhdunar. otnosheniya, 1998. 512 p. [in Russian].
9. Unfair Contract Terms Bill. URL: <http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc292bill.pdf>
10. Unfair Terms in Contracts: A Joint Consultation Paper. URL: https://www.scotlawcom.gov.uk/files/8912/7892/7069/dp119_summary.pdf

Received 05.09.2019

В.В. Поєдинок

Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, г. Киев, Украина

НЕСПРАВЕДЛИВЫЕ УСЛОВИЯ В ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ДОГОВОРАХ

Украинское законодательство не предоставляет правовых возможностей защиты от несправедливых условий в хозяйственных договорах. Ч. 2 ст. 207 Хозяйственного кодекса Украины, которая регулировала этот вопрос, была исключена в 2018 г., что негативно отразилось на правовых условиях ведения бизнеса в Украине. В статье проанализированы положения Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (*UNIDROIT*, с франц. *Institut international pour l'unification du droit privé* — международный институт по унификации частного права), Принципов европейского договорного права и актов законодательства ряда стран (Австралия, Новая Зеландия, США, Великобритания, Франция, Германия, Швеция), касающиеся защиты предпринимателей от несправедливых договорных условий. Проведенное исследование демонстрирует глобальное признание проблемы и необходимость ее законодательного решения в Украине.

Ключевые слова: хозяйственный договор, несправедливые условия, договор присоединения, стандартные условия, условия, которые не были согласованы в индивидуальном порядке, неразумность условий договора.

V.V. Poiedynok

Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

orcid.org/0000-0002-1583-1312

UNFAIR TERMS IN BUSINESS CONTRACTS

On February 6, 2018, the Law of Ukraine No. 2275-VIII "On the Companies with Limited and Complementary Liability" was adopted. Quite unexpectedly, the legislator chose to decide therein on a totally unrelated matter, repealing Art. 207 of the Economic Code of Ukraine. Section 2 of the said article had provided some minimal possibilities of challenging unfair terms in business contracts. For the present moment, businesses in Ukraine, first and foremost small- and

medium-sized ones, actually enjoy no protection against onerous or discriminatory contract terms, not being covered by consumer protection legislation.

We heavily criticize the situation and undertake the analysis of the respective provisions of the UNIDROIT Principles on International Commercial Contracts (*UNIDROIT, fr. Institut international pour l'unification du droit privé*), the Principles of European Contract Law and the national legislation of Australia, New Zealand, United States of America, Great Britain, France, Germany and Sweden. We identify three approaches to treating unfair terms in business contracts: 1) businesses are explicitly treated as consumers for the purposes of legislation; 2) there are discrete controls of unfair terms in business contracts; and 3) pro-active preventive measures exist to bar the use and dissemination of unfair practices. The results of the research highlight the global recognition of the issue, that therefore needs to be addressed promptly by the Ukrainian legislator.

A protection should be granted against any contractual term which has not been individually negotiated if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract. I adhere to the unified regime of dealing with unfair terms in business contracts as well as consumer contracts. The uniform "fair and reasonable" test should apply in both instances though naturally they may apply somewhat differently in a business context, the courts exercising more restrictive and rigorous approach. The courts are, inter alia, to take into account the size of the business, and whether it makes transactions of the kind in question regularly or only occasionally, in assessing the fairness of the terms complained of.

Keywords: business contract, unfair terms, contract of accession, standard terms, terms that were not agreed individually, unreasonable terms of the contract.