

ВИЗНАННЯ ПРАВОЧИНУ НЕДІЙСНИМ: КОМПЕТЕНЦІЯ СУДУ



С. О. Бородовський

*кандидат юридичних наук,
суддя Івано-Франківського міського
суду Івано-Франківської області*

Актуальність питання про правові підстави визнання правочину недійсним зумовлена значною кількістю судових спорів щодо відповідності правочинів правовому регулюванню, а також важливістю правочинів для забезпечення належного обороту речей у цивільному праві. Проаналізувавши питання правового регулювання інституту недійсності правочину, визначеного у ЦК, на перший погляд, можна дійти висновку про те, що недійсність правочину підлягає встановленню судом, а нікчемність правочину встановлюється законом. Однак таке твердження може бути спростоване дослідженням особливостей зазначеного інституту. При цьому останнє узагальнення із цієї проблематики ВСУ було здійснено ще у 2009 р., водночас узагальнення ВССУ щодо наведених питань на сьогодні не підготоване.

Питання недійсності правочину раніше вже розроблялись дослідниками, проте єдиного узагальненого вирішення вони не мають і все ще залишаються дискусійними. Так, окремим проблемам недійсності правочину присвятили свої дослідження Д. Д. Грим, О. В. Дзера, В. В. Луць, В. С. Мельников, В. Кучер, Ю. К. Толстой, Р. О. Халфіна, О. С. Іоффе, Д. І. Мейєр, Ю. С. Гамбаров, О. А. Красавчиков, М. І. Брагинський, В. В. Вітрянський, Д. О. Тузов, Ф. С. Хейфец та ін.

Метою цієї статті є визначення і надання пропозицій щодо вирішення спірних питань недійсності та нікчемності правочину в цивільному праві України.

Завданням цієї статті є визначення правових проблем інституту визнання правочину недійсним, нікчемним і розроблення узагальнених підходів до їх розв'язання, оскільки вирішення спорів щодо дійсності правочину належить винятково до компетенції суду.

На сучасному етапі розвитку цивільного законодавства і цивілістичної доктрини України превалює думка про те, що недійсність правочину підлягає встановленню судом, а його нікчемність визначається законодавством. Зазначена концепція не є новелою, оскільки, наприклад, у цивільно-правовій доктрині Греції діє правило про те, що будь-які спори щодо наявності або відсутності правових підстав для визнання правочину недійсним вирішуються в судовому порядку [1].

Варто зазначити, що під оспорюваним правочинном розуміють дію, вчинену у формі правочину, яка може за наявності передбачених законом підстав бути визнана судом недійсною за позовом певного кола осіб [2]. Однак правочин є не формою дії, а власне дією. При цьому можливість оспорювання правочину не може бути класифікаційною ознакою, оскільки оспорити можна будь-який правочин, за винятком окремих видів нікчемних правочинів. Тобто як юрисдикційний спосіб захисту права він може бути застосований до всіх правочинів, що вчинені учасниками цивільних відносин, а тому виділяти окрему групу правочинів, які є оспорюваними, недоцільно та й неможливо. Відповідно, оспорювання правочину полягає у здійсненні певної діяльності, спрямованої на визнання правочину таким, що не відповідає вимогам щодо чинності правочину, встановленим законом.

Відповідно до п. 3 ст. 215 ЦК, якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (оспорюваний правочин). Отже, умовою визнання правочину недійсним є наявність у законі відповідної підстави визнання його недійсним. У свою чергу, згідно з п. 1 ст. 215 ЦК підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами 1–3, 5 та 6 ст. 203 цього Кодексу. Необхідно зазначити, що протягом тривалого часу з моменту прийняття ЦК комплексне застосування зазначених правових норм свідчило про те, що в разі наявності достатніх формальних підстав для визнання правочину недійсним позивач, звертаючись до суду з відповідним позовом, реалізує своє право на визнання недійсним такого правочину. Однак відповідно до постанови ВСУ у справі від 25 грудня 2013 р. № 6-94 цс 13 про визнання договору недійсним, предметом якої був спір про визнання договорів оренди

земельних ділянок недійсними, зроблено правовий висновок, що однією з обов'язкових умов визнання договору недійсним є порушення у зв'язку з його укладенням прав та охоронюваних законом інтересів позивача. Якщо за результатами розгляду справи факту такого порушення не встановлено, а позивач посилається на формальне порушення закону, суд не має правових підстав для задоволення позову [3]. Відповідно до п. 1 ст. 360-7 ЦПК рішення ВСУ, прийняте за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, та для всіх судів України, а суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність до рішення ВСУ.

Зазначимо, що до ухвалення цієї постанови цивільно-правова доктрина та законодавство України передбачали два види правових підстав недійсності правочину, що призводили до його нікчемності (*ab initio*) або до виникнення права на звернення до суду про визнання правочину недійсним та наступне визнання правочину недійсним судом через наявність законних підстав для звернення до суду, а також формальних підстав для визнання правочину недійсним. У зв'язку з ухваленням зазначеної постанови учасникам цивільного процесу необхідно враховувати, що саме по собі формальне порушення, що передбачено цивільним законодавством як підстава для визнання правочину недійсним, не є достатньою підставою для задоволення відповідного позову — він також повинен відповідати вимозі про наявність доказів щодо порушення прав та охоронюваних законом інтересів позивача у зв'язку з укладенням правочину.

Таким чином, ВСУ ввів у цивільно-правовий обіг словосполучення «формальне порушення закону», що відповідно до ст. 360-7 ЦПК підлягає врахуванню учасниками цивільних відносин під час вчинення відповідних правочинів, а судами — під час вирішення аналогічних спорів. Однак зміст цього поняття у зазначеній постанові ВСУ не визначено, що не узагальнює судову практику, а навпаки, створює нові підстави для юридико-технічної фантазії, казуїстики і софістики. Вже зараз можна однозначно стверджувати, що використання відповідної термінології не сприятиме формуванню єдиної практики під час розгляду зазначених питань, оскільки за логікою неможливо визначити невідоме через ще більш невідоме.

Загальною і континентальною правовими системами недійсність правочину використовується саме задля припинення необхідності його виконання,

оскільки відповідні правочини не забезпечуються державним примусом. Тобто будь-який правочин, який визнано недійсним, не підлягає виконанню, тому його сторони позбавляються прав за правочином і звільняються від обов'язків за ним. Отже, будь-яке визнання правочину недійсним безпосередньо впливає щонайменше на охоронювані законом інтереси сторін правочину. Відповідно до зазначеного можна дійти висновку, що оспорювання дійсності правочину його сторонами завжди відповідає вимозі про порушення у зв'язку з укладенням правочину прав та охоронюваних законом інтересів такої сторони. При цьому право інших учасників цивільних відносин на оспорювання дійсності правочину прямо пов'язано з безпосереднім порушенням ним прав і охоронюваних законом інтересів відповідної особи. У зв'язку з цим підстава позову про недійсність правочину, що передбачає безпосереднє порушення прав та інтересів позивача, є загальною вимогою щодо підстав позову, а не ознакою, яка впливала б на формальне чи будь-яке інше порушення закону.

Також можна зазначити, що сучасна національна цивільно-правова доктрина не враховує таку підставу недійсності правочину, як неможливість його виконання через об'єктивні обставини. Наприклад, у разі втрати або знищення речі, визначеної індивідуальними ознаками, неможливо виконати будь-яку дію щодо такої речі. Виконання відповідного правочину також не може бути забезпечено державним примусом. При цьому неможливість виконання правочину у зв'язку з об'єктивними обставинами в доктрині країн загальної системи права розглядається як нікчемний правочин (*void contract*). Відповідно до положень ЦК у разі неможливості повернення майна здійснюється відшкодування його вартості. Отже, в цивільних відносинах правочинне відношення змінюється новим відношенням, спрямованим на компенсацію відповідних втрат.

У п. 4 постанови Пленуму ВСУ від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначено, що нікчемний правочин є недійсним через невідповідність його вимогам закону та не потребує визнання його таким судом. Оспорюваний правочин може бути визнаний недійсним лише за рішенням суду. Хоча оспорюваний правочин і суперечить закону, проте задля стимулювання економічних процесів законодавець надає сторонам такого правочину можливість здійснити його виконання і задовольнити свої потреби, визначені метою правочину, незважаючи на формальну суперечність правочину цивільному законодавству.

Як зазначає З. В. Ромовська, недійсним є такий правочин, який суперечить вимогам ЦК, інших актів цивільного законодавства, а також моральним

засадам суспільства [4]. Аналогічне положення міститься в п. 1 ст. 203 ЦК. Проте сама по собі суперечність правочину положенням ЦК або іншим актам цивільного законодавства не може вважатися підставою недійсності правочину, оскільки відповідно до принципу диспозитивності учасники цивільних відносин вправі відступати від положень актів цивільного законодавства і врегульовувати свої відносини на власний розсуд. Тому необхідно уточнити, яким саме вимогам актів цивільного законодавства не може суперечити правочин і чи стосується така суперечність виключно змісту правочину або форми та інших вимог, що ставляться до правочину. На нашу думку, зміст правочину не може суперечити тільки імперативним нормам актів цивільного законодавства, оскільки такі правові норми обмежують свободу вибору особи і передбачають для суб'єкта відносин певну модель поведінки, яку він не може змінити і від якої у відповідному правовідношенні він не може відійти. Отже, необхідно наголосити, що сторона правочину не може відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо зазначено про це. Проте в цивільному законодавстві України надзвичайно мало правових норм, які містили б застереження сторонам певного правовідношення про неможливість відійти від певної правової норми. При цьому в цивільно-правових нормах законодавець досить часто використовує конструкції «якщо інше не встановлено законом», «якщо інше не встановлено договором або законом» тощо. Однак результат аналізу змісту таких застережень свідчить, що вони не містять заборони щодо недотримання положень акта цивільного законодавства, а лише вказують на можливість існування з цього приводу інших правових норм, що регулюють певні відносини, або на можливість сторін домовитися про інше.

Правова позиція щодо недійсності правочину, про яку зазначала З. В. Ромовська, реалізована у ст. 168 ЦК Російської Федерації [5] і в ст. 169 ЦК Республіки Білорусь [6], за змістом яких правочин, який не відповідає вимогам закону або інших правових актів, є нікчемним, якщо закон не встановлює, що такий правочин є оспорюваним, або не передбачає інших наслідків порушення.

Натомість зазначимо, що цивільно-правова доктрина країн загальної та континентальної правових систем містить положення про те, що саме суд визначає характер правового регулювання спірного правовідношення. У разі виникнення спору суд визначає, чи є положення правової норми диспозитивним або імперативним для сторін правочину. Натомість у п. 3 постанови ВСУ від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначено, що суд може ухва-

лити рішення про тлумачення змісту правочину лише на вимогу однієї або обох сторін правочину чи їх правонаступників (ст. 213 ЦК, ст. 37 ЦПК) у порядку позовного провадження. Разом із цим визначення судом характеру правового регулювання не є абсолютно автономним, а повинно бути доступним для учасників цивільних відносин ще на стадії вчинення правочину, оскільки вони повинні мати повну інформацію щодо їх прав і обов'язків з правочину, який мають намір вчинити.

Необхідно наголосити, що відповідно до п. 1 ст. 11 ЦПК суд розглядає цивільні справи за зверненням фізичних чи юридичних осіб у межах заявлених ними вимог. Отже, звернення сторони правочину до суду щодо захисту її прав та охоронюваних законом інтересів з відповідного правочину в будь-якому разі передбачає отримання судом інформації від сторін щодо їх тлумачення правочину. У разі встановлення судом того, що підставою звернення до суду є недоліки тлумачення правочину сторонами, таке тлумачення здійснюється судом.

З огляду на зазначене під час вирішення спору щодо недійсності правочину саме суд визначає необхідність тлумачення змісту відповідного правочину, без обов'язкового пред'явлення стороною спору відповідного прохання.

Відповідно до п. 1 ст. 202 ЦК правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Пунктом 1 ст. 204 ЦК визначено презумпцію правомірності правочину, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним. Отже, усі правочини, крім нікчемних, є правомірними. Нікчемність правочину прямо встановлена законом.

Водночас іноді зміст юридичного акта визначається на основі так званої перехідної концепції, відповідно до положень якої визначається певний перехідний етап, на якому факт об'єктивної дійсності отримує юридичний статус, у результаті чого юридичним є той фактичний акт, який визнається правом як такий. Саме за правилами цієї концепції виникає така ознака юридичного акта, як його дійсність [7]. При цьому необхідно враховувати, що правочином є лише правомірна дія учасника цивільних відносин, а тому презумпція правомірності правочину не охоплює неправомірні дії, яким надано форму правочину. Наприклад, на будь-який правочин (договір) щодо передачі прав на річ, цивільний оборот якої заборонено законом, незважаючи на надання йому форми договору, не поширюються положення презумпції правомірності. У такому разі обов'язок доказування правомірності відповідного правочину покладається саме на його сторони.

Таким чином, учасник цивільних відносин може звернутися до суду з позовом про визнання правочину дійсним, а відповідач, у свою чергу, може заявити зустрічний позов про визнання правочину нікчемним. Крім цього, в судовій практиці часто трапляються випадки звернення позивачів до суду із самостійними позовами про визнання правочину нікчемним.

У п. 5 постанови Пленуму ВСУ від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначено, що відповідно до статей 215 та 216 ЦК суди розглядають справи за позовами про визнання оспорюваного правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності та про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину. Вимога про встановлення нікчемності правочину підлягає розгляду в разі наявності відповідного спору. Такий позов може пред'являтися окремо, без застосування наслідків недійсності нікчемного правочину. У цьому разі в резолютивній частині судового рішення суд зазначає про нікчемність правочину або відмову в цьому.

На думку ВСУ, суд все ж може розглянути спір про визнання правочину нікчемним (хоча нікчемність правочину прямо передбачена положенням цивільного законодавства) і, більше того, відмовити у задоволенні такого позову, хоча в п. 4 зазначеної постанови Пленуму ВСУ йдеться, що судам необхідно розмежовувати недійсні правочини і нікчемні, недійсність яких встановлюється безпосередньо законом.

Відповідно до положень континентальної та загально-правової доктрин цивільного права судове рішення є видом правотворення лише для спірних відносин сторін, які не врегульовано або не достатньо врегульовано відповідними джерелами права, а тому за загальним правилом суд не вправі змінювати положення закону. Отже, на перший погляд суд не має компетенції вирішувати питання про визнання правочину нікчемним, оскільки нікчемність правочину прямо встановлюється законом, а згідно з п. 2 ст. 122 ЦПК суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо заява не підлягає розгляду в судах у порядку цивільного судочинства. Звідси випливає висновок, що в разі надходження до суду позову про визнання правочину нікчемним суд повинен відмовити у відкритті провадження.

У зв'язку із зазначеним важливо зауважити, що відповідно до п. 2 ст. 215 ЦПК у випадках, встановлених цим Кодексом, нікчемний правочин може бути визнаний судом дійсним. Виключний перелік підстав для визнання нікчемного правочину дійсним наведено в наступних правових нормах.

Так, наприклад, згідно з ч. 2 ст. 219 ЦК суд може визнати односторонній правочин, щодо якого не додержано вимоги закону про його нотаріальне

посвідчення, дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідав справжній волі особи, яка його вчинила, а нотаріальному посвідченню правочину перешкоджала обставина, яка не залежала від її волі.

Як передбачено у ч. 2 ст. 220 ЦК, якщо сторони домовилися щодо усіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулося повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилася від його нотаріального посвідчення, суд може визнати такий договір дійсним, оскільки в разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним (ч. 1 ст. 220 ЦК).

Відповідно до п. 1 ст. 221 ЦК правочин, який вчинено малолітньою особою за межами її цивільної дієздатності, може бути згодом схвалений її батьками (усиновлювачами) або одним із них, з ким вона проживає, або опікуном. Правочин вважається схваленим, якщо ці особи, дізнавшись про його вчинення, протягом одного місяця не заявили претензії другій стороні. Згідно з п. 2 ст. 221 ЦК у разі відсутності схвалення правочину він є нікчемним. На вимогу заінтересованої особи суд може визнати такий правочин дійсним, якщо буде встановлено, що він вчинений на користь малолітньої особи.

Відповідно до п. 1 ст. 224 ЦК правочин, вчинений без дозволу органу опіки та піклування (ст. 71 цього Кодексу), є нікчемним. Водночас у п. 2 ст. 224 ЦК зазначено, що на вимогу заінтересованої особи такий правочин може бути визнаний судом дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідає інтересам фізичної особи, над якою встановлено опіку або піклування.

Відповідно до п. 1 ст. 226 ЦК опікун може схвалити дрібний побутовий правочин, вчинений недієздатною фізичною особою, у порядку, встановленому ст. 221 цього Кодексу. У разі відсутності такого схвалення цей правочин та інші правочини, які вчинені недієздатною фізичною особою, є нікчемними. Відповідно до п. 2 ст. 226 ЦК на вимогу опікуна правочин, вчинений недієздатною фізичною особою, може бути визнаний судом дійсним, якщо буде встановлено, що він вчинений на користь недієздатної фізичної особи.

Інших правових підстав для визнання нікчемного правочину дійсним у ЦК не передбачено.

Як було зазначено, відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо заява не підлягає розгляду в судах у порядку цивільного судочинства. Отже, якщо суд не вправі змінити положення законного акта, яким встановлено нікчемність правочину, то він і не повинен відкривати провадження для вирішення відповідного прохання. У свою чергу, тільки законодавець може встановити підстави нікчемності

правочину, а оскільки правові норми про нікчемність правочину є спеціальними, то вони також не підлягають застосуванню за аналогією, що передбачено у ст. 8 ЦК.

З урахуванням зазначеного можна дійти висновку, що коли законом не передбачено можливість визнання нікчемного правочину дійсним, то судом і не може бути розглянуто спір із зазначеним предметом.

Однак щодо цього питання може бути й інший погляд. Так, часто зміст правових норм, які встановлюють підстави нікчемності правочину, допускає множинне тлумачення відповідних підстав. Наприклад, відповідно до п. 1 ст. 228 ЦК правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним. У п. 2 цієї статті зазначено, що правочин, який порушує публічний порядок, є нікчемним. Проте в Конституції України перелік конституційних прав викладений узагальнено, визначити їх зміст часто можна тільки описовим шляхом; зміст прав юридичної особи в Конституції України не визначено, а в цивільному законодавстві він встановлюється за аналогією до цивільних прав фізичної особи. У свою чергу, юридичні особи є учасниками цивільних відносин. При цьому спрямованість правочину на порушення конституційних прав, про яку йдеться у ст. 228 ЦК, передбачає необхідність її встановлення, оскільки в разі виникнення спору сторони спору не зможуть здійснити цього самостійно. Тому правове регулювання, здійснюване ч. 1 ст. 228 ЦК, передбачає необхідність діяльності юрисдикційного органу для вирішення спорів з приводу встановлення підстав нікчемності відповідних правочинів. Отже, в інший спосіб (без участі суду) реалізувати положення п. 1 ст. 228 ЦК неможливо.

Необхідно наголосити, що досить часто встановлення правових підстав нікчемності правочину передбачає встановлення фактичного юридичного складу, що теж здійснюється у процесуальному порядку. Також зазначимо, що в окремих випадках встановлення правових підстав нікчемності правочину здійснюється бланкетними правовими нормами, які відсилають до інших правових норм, тому такі підстави нікчемності правочину характеризуються нечітким змістом, що передбачає множинність варіантів їх тлумачення, а в разі виникнення спору потребує залучення суду для його вирішення.

Наприклад, відповідно до п. 1 ст. 1257 ЦК заповіт, складений особою, яка не мала на це права, а також заповіт, складений з порушенням вимог щодо

його форми та посвідчення, є нікчемним. Отже, нікчемність правочину підлягає встановленню шляхом оцінки фактів щодо порушення вимог до його форми та посвідчення. У рішенні ВССУ від 27 квітня 2011 р. зазначено, що при досягненні громадянином 25- і 45-річного віку до паспортної книжечки громадянина України вклеюються нові фотокартки, що відповідають його вікові. Паспорт, в якому не вклеєно таких фотокарток при досягненні його власником зазначеного віку, вважається недійсним [15]. Тому використання недійсного паспорта для встановлення особи спадкодавця при посвідченні заповіту має своїм наслідком порушення вимог щодо його посвідчення та тягне за собою визнання його нікчемним.

Іншим прикладом визначення нікчемності правочину описовим шляхом є рішення ВССУ від 30 листопада 2011 р., в якому зазначено, що відповідно до вимог статей 635, 657 ЦК попередній договір укладається у формі, встановленій для основного договору, оскільки основний договір купівлі-продажу нерухомого майна підлягає нотаріальному посвідченню, тому і попередній договір підлягає нотаріальному посвідченню. У зв'язку із нездійсненням нотаріального посвідчення попереднього договору купівлі-продажу нерухомої речі його було визнано нікчемним [17].

У рішенні ВССУ від 3 серпня 2011 р. зазначено, що проаналізований судом спірний договір купівлі-продажу часток у праві на нерухоме майно був укладений у простій письмовій формі [18].

Узагальнення цих двох правових позицій дає можливість дійти висновку, що в їх основі лежать правові погляди, розроблені цивільною доктриною, яка діяла до прийняття ЦК 2003 р. і передбачала поділ письмової форми договору на просту письмову і нотаріально посвідчену. Однак у ЦК істотно змінено зміст правової концепції про форму правочину, у зв'язку з цим письмова форма правочину не містить нотаріальне посвідчення правочину чи його державну реєстрацію, а новий термінологічний апарат — сентенцію простої письмової форми правочину та нотаріальної форми правочину. Нотаріальне посвідчення правочину є видом правоохоронної діяльності, здійснюваної задля надання правочину юридичної вірогідності, а не становить формальне вираження сторонами правочину змісту їх волевиявлення назовні, щоб воно стало доступним для інших учасників цивільних відносин, чим є форма правочину.

Таким чином, положення цивільної доктрини про нікчемність правочину значною мірою характеризується дискусійністю її положень.

В інших випадках підстави нікчемності правочину є достатньо конкретизованими і не допускають їх множинного тлумачення. Однак саме мно-

жинність тлумачення підстав нікчемності правочину спричиняє можливість заперечувати наявність підстав нікчемності правочину, що надає учасникам цивільних відносин можливість звертатись до суду з позовами про визнання правочину нікчемним.

Крім цього, зауважимо, що необґрунтоване і безпідставне звернення учасника цивільних відносин із позовом про визнання правочину нікчемним передбачає можливість відмови у відповідному позові, що, у свою чергу, спричинить ситуацію, за якої фактичні обставини нібито і вказують на сумніви щодо правомірності правочину, але в позові про визнання правочину нікчемним відмовлено. Така колізія іноді використовується учасниками цивільних відносин для вчинення шикани, тобто зловживання правом на звернення до суду. Крім цього, зміст п. 2 ст. 215 ЦПК, згідно з яким передбачено можливість визнання судом нікчемного правочину дійсним, у випадках, встановлених ЦК, надає підстави для висновку, що в окремих випадках суд також має можливість відмовити у визнанні правочину нікчемним. Отже, в таких випадках визнання правочину нікчемним не може бути здійснено без участі юрисдикційного органу.

Також підкреслимо, що відповідно до п. 2 ст. 215 ЦК можливість звернення до суду з позовом про визнання правочину нікчемним законом не заперечується і не забороняється, у ньому лише вказується на те, що відповідне звернення не вимагається.

Необхідно зазначити, що незважаючи на те що в юридичній літературі висловлювалась думка щодо заперечення можливості звернення до суду з позовом про визнання правочину нікчемним, у судовій практиці такі спори все ж є непоодинокими.

Так, 24 жовтня 2014 р. Овідіопольським районним судом Одеської області у справі № 509/3958/14-ц розглянуто спір про встановлення нікчемності правочину, застосування наслідків його недійсності та стягнення грошових коштів з тих підстав, що на момент настання обов'язку передати банку в заставу транспортні засоби боржник був радником голови правління, а тому позивач вважав, що кредитний договір укладений з наданням відповідачу певних пільг, не передбачених законодавством України та внутрішніми документами банку, і просив встановити нікчемність кредитного договору [8].

Вінницький міський суд Вінницької області 13 грудня 2012 р. розглянув позов до публічного акціонерного товариства «Комерційний банк «Приватбанк» про встановлення нікчемності правочину на тих підставах, що позивач на момент укладення договору був неповнолітнім, а тому не мав необхідного обсягу дієздатності для укладення такого договору [9].

Згідно з п. 5 постанови Пленуму ВСУ від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», якщо позивач посилається на нікчемність правочину для обґрунтування іншої заявленої вимоги, суд не вправі посилатися на відсутність судового рішення про встановлення нікчемності правочину, а повинен дати оцінку таким доводам позивача.

Таким чином, питання можливості звернення до суду з позовом про визнання правочину нікчемним значною мірою є дискусійним і в сучасній юридичній літературі не має однозначного вирішення.

Під час вирішення спору щодо визнання правочину недійсним і нікчемним необхідно також враховувати положення п. 1 ст. 217 ЦК, який передбачає, що недійсність окремої частини правочину не має наслідком недійсності інших його частин і правочину в цілому, якщо можна припустити, що правочин був би вчинений і без включення до нього недійсної частини. Отже, у разі наявності підстав нікчемності правочину або визнання судом правочину нікчемним лише в певній частині відповідний правочин не є нікчемним і не підлягає визнанню недійсним в іншій частині. Проте з цього правила можуть бути винятки, один з яких передбачено в п. 6 ст. 18 Закону України «Про захист прав споживачів», у разі коли зміна положення або визнання його недійсним зумовлює зміну інших положень договору, на вимогу споживача такі положення також підлягають зміні, або договір може бути визнаним недійсним у цілому [10].

Однак у зв'язку із відсутністю в законі чітких критеріїв нікчемності правочину повністю чи в певній частині, важливості цієї обставини для виконання правочину, виникнення спору з приводу тлумачення змісту прав і обов'язків згадані обставини підлягають встановленню судом. Тому і питання нікчемності правочину може бути вирішено судом.

Під час вирішення спору щодо визнання правочину недійсним необхідно враховувати, що 11 вересня 2013 р. ВСУ в справі № 6-40цс13 висловив правову позицію, відповідно до якої поняття «пірамідальна схема» у розумінні п. 7 ч. 3 ст. 19 Закону України «Про захист прав споживачів» має такі обов'язкові ознаки: а) здійснення сплати за можливість одержання учасником компенсації; б) компенсація надається за рахунок залучення учасником інших споживачів схеми; в) відсутність продажу або споживання товару. Утворення та експлуатація пірамідальних схем забороняється як нечесна підприємницька практика, а правочин, здійснений з використанням такої практики, є недійсним [11]. Поняття нечесної підприємницької практики визначено в п. 14 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів», під

якою розуміють будь-яку підприємницьку діяльність або бездіяльність, що суперечить правилам, торговим та іншим чесним звичаям і впливає або може вплинути на економічну поведінку споживача щодо продукції.

Зазначений правовий підхід передбачає недійсність правочину не через його індивідуальний зміст, суперечність його окремих положень законодавству, а з огляду на здійснення його в певний спосіб. При цьому поняття нечесної підприємницької практики є надзвичайно широким, його зміст визначається загальними фразами у ст. 19 Закону України «Про захист прав споживачів». На підставі цього критерію можна дійти висновку про видову підставу недійсності правочину, яка полягатиме в тому, що у спорах про визнання недійсними правочинів, учинених споживачами, останні доведуть недійсність правочину не через його суперечності положенням пунктів 1–3, 5–6 ст. 203 ЦК, а з огляду на вчинення правочину як частини нечесної підприємницької практики. Доказування в такій справі зміститься з підстав недійсності правочину на характер діяльності сторони правочину, яка є підприємцем або підприємницькою організацією. Водночас згідно із Законом України «Про захист прав споживачів» з відповідним позовом не зможуть звертатись сторони правочину, які є учасниками пірамідальної схеми, що створена організацією, яка не є підприємницькою, що, у свою чергу, не усуває порушення принципу справедливості, добросовісності та розумності.

Іншим прикладом нікчемності правочину з підстав порушення ст. 19 Закону України «Про захист прав споживачів» є укладення договору про інвестування в житлове будівництво за рахунок залучених коштів фізичних та юридичних осіб, всупереч положенню ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність», відповідно до якого об'єктами інвестиційної діяльності не можуть бути об'єкти житлового будівництва, фінансування спорудження яких здійснюється з використанням недержавних коштів, залучених від фізичних та юридичних осіб, у тому числі в управління. Інвестування та фінансування будівництва таких об'єктів може здійснюватися виключно через фонди фінансування будівництва, фонди операцій з нерухомістю, інститути спільного інвестування, недержавні пенсійні фонди, які створені та діють відповідно до законодавства, а також через випуск безпроцентних (цільових) облігацій, за якими базовим товаром є одиниця такої нерухомості.

Відповідно до п. 1 ст. 203 ЦК зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

Згідно з п. 2 ст. 228 ЦК правочин, який порушує публічний порядок, є нікчемним. Відповідно до п. 1 ст. 228 ЦК правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, незаконне заволодіння майном.

Встановлена цивільним законодавством заборона укладати спірний правочин є порушенням публічного порядку, що є системою відносин, врегульованих нормами права.

Так само отримання будь-якого майна за забороненими законом договорами є незаконним отриманням майна.

У ст. 41 Конституції України зазначено, що право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом, а відповідно до положення ст. 47 Конституції України саме держава створює умови, за яких громадянин матиме змогу придбати житло у власність.

Отже, законом заборонено укладення будь-якого договору щодо відчуження квартири, яка не створена, в будинку, який не прийнятий в експлуатацію, за рахунок залучених коштів фізичних осіб, всупереч ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність». Такі договори спрямовані на порушення конституційного права на житло, їх укладення прямо заборонено законом на момент укладення. Відповідно, залучення грошових коштів фізичних осіб для інвестування в житлове будівництво в будь-який інший спосіб заборонено законом, а тому є нечесною підприємницькою практикою, а отримання будь-якого виконання за таким договором є незаконною підставою.

Навіть нотаріальне посвідчення такого договору не надає йому юридичної вірогідності, оскільки відповідно до п. 3 ст. 209 ЦК нотаріальне посвідчення може бути вчинене на тексті лише такого правочину, який відповідає загальним вимогам, встановленим ст. 203 цього Кодексу, а у ст. 2 Закону України «Про нотаріат» зазначено, що правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України. Тому відповідно до ст. 5 Закону України «Про нотаріат» нотаріус зобов'язаний відмовити у вчиненні нотаріальної дії в разі її невідповідності законодавству України [12].

Таким чином, визнання нікчемних договорів дійсними може бути здійснено виключно судом, та не може бути здійснено нотаріусом, а тому нотаріальне посвідчення нікчемного договору не надає йому жодної юридичної вірогідності.

У судовій практиці ВСУ та ВССУ неодноразово та послідовно зазначалось про неможливість визнання дійсним нікчемного договору щодо відчу-

ження нерухомого майна у зв'язку з тим, що право власності на таке майно виникає з моменту державної реєстрації права власності [13].

Відповідно до п. 2 постанови Пленуму ВСУ від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» судам необхідно враховувати, що згідно із статтями 4, 10 та 203 ЦК зміст правочину не може суперечити ЦК, іншим законам України, які приймаються відповідно до Конституції України та ЦК, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, актам Президента України, постановам Кабінету Міністрів України, актам інших органів державної влади України, органів влади Автономної Республіки Крим у випадках і в межах, встановлених Конституцією України та законом, а також моральним засадам суспільства. Зміст правочину не повинен суперечити положенням інших актів, крім актів цивільного законодавства, нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до Конституції України (статті 1, 8 Конституції України). Відповідність чи невідповідність правочину вимогам законодавства має оцінюватися судом відповідно до законодавства, яке діяло на момент вчинення правочину [14].

Тому, незважаючи на ту обставину, що сторони спору в своїх заявах чи поясненнях не вказують на нікчемність їх договору, суд не вправі вирішити спір щодо виконання нікчемного правочину з приводу обсягу прав і обов'язків сторін. Виконання нікчемного правочину, укладення якого заборонено законодавством, не може бути забезпечено державним примусом.

Також необхідно враховувати, що у справі ЄСПЛ «*Preda and Dardari v. Italy*» (1999) [16] зазначено, що метою Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод є запобігання використанню принципів, на яких ґрунтується Конвенція, для зловживання правами. У кількох справах, які стосувалися зловживань заявниками своїми правами, передбаченими ст. 10 Конвенції, ЄСПЛ постановлював, що зловживання правом має місце і тоді, коли не лише порушуються важливі цінності демократії, а й власне дух Конвенції. Зокрема, у рішенні у справі «*Witzsch v. Germany*» (2005) було зазначено, що ця стаття має на меті запобігання поширенню таких ідей, які «суперечать тексту та духові Конвенції». Тому в юрисдикційній діяльності підлягає врахуванню те, що суд не є засобом сторін у досягненні їх інтересів, які не охороняються законом, і не повинен толерувати зловживання сторонами їх правами.

Узагальнюючи викладене, можна дійти висновку, що сучасне правове регулювання відносин недійсності правочину ґрунтується на концепціях і

положеннях, які є дискусійними. Відповідно, використання в юрисдикційній практиці положень, які допускають множинність і різноманітність висновків, зумовлює відсутність єдиної судової практики під час вирішення спорів, що виникають із таких відносин. Зроблені в цій статті висновки можуть бути використані для вдосконалення правових норм, що регулюють спірні відносини, а також можуть стати в нагоді в наступних дослідженнях із визначеної проблематики.

Список використаних джерел

1. *Stathopoulos M.* Contract law in Greece. Second revised edition. — *Alpen aan den Rijn* : Kluwer Law International, 2009. — С. 110.
2. *Ковалев А. О.* Право на оспаривание сделки в гражданском законодательстве России : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. — М., 2002. — 159 с.
3. Постанова Верховного Суду України у спорі про визнання договору недійсним від 25 грудня 2013 р. у справі № 6-94 цс 13 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/C898CFCE88AE98E4C2257C4D002AB2FB?OpenDocument&year=2013&month=12&](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C898CFCE88AE98E4C2257C4D002AB2FB?OpenDocument&year=2013&month=12&).
4. *Ромовська З. В.* Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс : підруч. — К. : Атіка, 2005. — 560 с. — С. 373.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://base.garant.ru/10164072/>.
6. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9800218.
7. *Jaap Hage.* A Model of Juridical Acts. Part 1: The World of Law [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://unimaas.academia.edu/JaapHage/Papers/461354/A_Model_of_Juridical_Acts_Part_1_The_World_of_Law.
8. Рішення Овідіопольського районного суду Одеської області від 24 жовтня 2014 р. у справі № 509/3958/14-ц [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41066189>.
9. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 13 грудня 2012 р. у справі № 206/5030/2012 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32341304>.
10. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12/print1391277853931231>.
11. Постанова Верховного Суду України від 11 вересня 2013 р. у справі № 6-40 цс 13 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/24A556120C8E367DC2257BE3004BC889?OpenDocument&year=2013&month=09&](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/24A556120C8E367DC2257BE3004BC889?OpenDocument&year=2013&month=09&).
12. Про нотаріат : Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-XII [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.

13. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 03 серпня 2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17882190>.

14. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними : постанова Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 р. № 9 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09>.

15. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27 квітня 2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/16056606>.

16. Preda and Dardari v. Italy [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5628#{«itemid»:\[«001-5628»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5628#{«itemid»:[«001-5628»]}).

17. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30 листопада 2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20206023>.

18. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 3 серпня 2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17882190>.

Бородовський С. О. Визнання правочину недійсним: компетенція суду

Анотація. У статті проаналізовано сучасні правові проблеми інституту визнання правочину недійсним, нікчемним, розроблено узагальнені підходи до їх вирішення, висвітлено положення щодо функції суду під час розгляду відповідних позовів.

Ключові слова: правочин, недійсність правочину, нікчемність правочину, правові наслідки недійсності правочину.

Бородовский С. А. Признание сделки недействительной: компетенция суда

Аннотация. В статье проанализированы современные правовые проблемы института признания сделки недействительной, ничтожной, определены подходы к их решению, освещены положения о функции суда при рассмотрении соответствующих исков.

Ключевые слова: сделка, недействительность сделки, ничтожность сделки, правовые последствия недействительности сделки.

Borodovskyi S. O. Recognition of Legal Action as Invalid: Court Jurisdiction

Summary. The relevance of the issue on recognition of a settlement as an invalid one is caused by a significant number of judicial disputes concerning correspondence of settlements to legal regulation. The conclusion of fact that invalidity of settlement must be established by a court, and worthlessness of settlement is established by law, can be denied by investigation of peculiarities of noted institution.

Herewith, the possibility to appeal a settlement cannot be a qualifying feature, since any settlement can be appealed, except for separate types of worthless settlements.

The contents of settlement cannot contradict to imperative norms of acts of civil legislation only, since such legal norms restrict an individual's freedom of choice and

foresee a certain model of behaviour for the subject of relations, which cannot be changed and which he cannot omit. A party of the settlement cannot deviate from provisions of acts of civil legislation, if in these acts it is directly noted about this.

Only legislator can establish reasons of worthlessness of settlement. Since legal norms about worthlessness of settlement are special ones, they also shall not be applied under analogy, which is foreseen in the article 8 of the Civil Code.

Often the contents of legal norms, which establish reasons of worthlessness of a settlement, admit multiple interpretations of corresponding reasons. This fact lets deny the presence of reasons of worthlessness of a settlement and lets participants of civil relationship apply a court with lawsuits on the acknowledgement of a settlement as worthless one.

Due to complete or partial absence of clear criteria of a settlement's worthlessness in law, absence of the importance of this circumstance for execution of the settlement, appearing of a dispute on the interpretation of contents of rights and freedoms, the mentioned circumstances must be established by court. Therefore, the issues of settlement's worthlessness can be solved by court.

Contemporary legal regulation of relations of a settlement's worthlessness is based on concepts and provisions, which are under discussion. Correspondingly, application in legal practice of provisions, which admit the multiplicity and diversity of opinions, becomes reason for absence of uniform court practice during solution of disputes, which appear from legal relations. The author proposes to use opinions of this article for upgrading legal norms and to take into account them during the next investigation of these issues.

Key words: legal action, invalidity of legal action, worthlessness of legal action, legal consequences of legal action invalidity.