

**ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

*Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису*

БАХАЄВА АЛЬОНА СЕРГІЇВНА

УДК 347.132.6

**ДИСЕРТАЦІЯ
НЕДІЙСНІСТЬ ПРАВОЧИНІВ, ЯКІ ВЧИНЕНО ПІД ВПЛИВОМ ОБМАНУ
ТА НАСИЛЬСТВА**

12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
(доктора філософії)

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело.

_____ А. С. Бахаєва

Науковий керівник –
Зайцев Олексій Леонідович,
кандидат юридичних наук, доцент

Харків – 2018

АНОТАЦІЯ

Бахаєва А.С. Недійсність правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Харківський національний університет внутрішніх справ, Харків, 2018.

Дисертаційна робота присвячена розгляду колу проблеми, які виникають у нових умовах господарювання, послаблення контролю за економічною діяльністю суб'єктів цивільного обігу, низькому рівню правосвідомості суспільства та сприяють зростанню кількості правочинів, які укладаються з порушенням основних вимог законодавства. Правовим підґрунтям цьому є насамперед неоднорідність правової природи недійсних правочинів як юридичних фактів, наявність оціночних понять при кваліфікації таких правочинів («помилка», «обман», «зловмисна домовленість», «вплив тяжкої обставини»), які по-різному тлумачаться в юридичній літературі та спричиняють певні труднощі у судовій практиці.

У дисертаційному дослідженні обґрунтовано, авторську класифікацію правочинів з вадами волі. Пропонується правочини за такою підставою поділяти на: 1) правочини, вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент їх вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або) не могли керувати ними; 2) правочини, вчинені під впливом помилки; 3) правочини, вчинені під впливом обману; 4) правочини, вчинені під впливом насильства; 5) правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини.

Доведено, що недійсний правочин, який вчинено під впливом обману та насильства, становить активну неправомірну дію одного з учасників, в якому домінує тільки його воля на здійснення правочину, та спрямований на настання правових наслідків вигідних тільки для сторони, яка застосувала обман, а дійсна

воля контрагента проявляється тільки у випадку застосування правових наслідків недійсних правочинів.

Обґрунтовується висновок, що обман – це навмисне введення в оману однією із сторін або третьою особою з відома цієї сторони, контрагента щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням з метою укладення невігідного договору для останнього. Правового значення не має наявність чи відсутність в діях сторони, що вводить в оману, вигоди.

Обґрунтовано, що для визнання недійсним правочину, укладеного під впливом обману та насильства, достатньо довести в кримінально-процесуальному або цивільно-процесуальному порядку сам факт обману або насильства, незалежно від того, знав чи ні учасник про застосовані протиправні дії третьої особи. Такий стан захищає добросовісного учасника, надаючи йому можливість ініціювати застосування двосторонньої реституції.

Окремо розглянуто, що відміну від недійсного правочину, укладеного під впливом обману та насильства, правочин, укладений внаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною не є правочином з вадою волі. Його недійсність викликана тим, що він є окремим випадком зловживання правом.

Додатково узагальнені ознаки для визнання правочину укладеного в наслідок погрози: повинна бути тісно пов'язана з правочином (погроза і правочин мають виступати в якості підстави і слідства); повинна бути реальною (погрозу необхідно здійснити по відношенню до блага, яке вже існує); повинна бути практично здійсненою (особа повинна мати змогу здійснити протиправну дію); значною (тобто здатною у випадку її вчинення заподіяти дійсно серйозні наслідки). При цьому не має значення, виходить погроза від контрагента за правочином чи від третіх осіб, головне – вигодоотримувачем має бути особа, з боку якого погроза висувалася.

У дисертаційному дослідженні удосконалено предмет доказування правочину, укладеного під впливом обману та насильства, через коло фактів, які підлягають встановленню в суді, а саме: застосування до однієї зі сторін (фізичної особи чи представника юридичної особи) фізичного або психічного тиску з боку іншої сторони; спотворення волі сторони, яку примушують укласти правочин; загроза заподіяння значної матеріальної чи моральної шкоди самому контрагенту або членам його сім'ї.

Додатково аргументовано положення, що двосторонню реституцію сумнівно застосовувати, якщо майно, передане за недійсним правочином, не залишилося у сторони правочину, а знаходиться у третіх осіб, які правомірно утримують його в себе за наявності вчинення наступних правочинів, за якими передається це майно, та необхідності захисту прав власника майна і добросовісного набувача тільки шляхом вчинення віндикаційного позову.

Автором порівняно умови правочину, який вчинено у результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною зловмисної домовленості: правочин вчиняється лише з прямим наміром представником однієї сторони з іншим контрагентом; правочин здійснюється представником особи чи контрагентом з протиправною метою збагачення за рахунок цієї особи; воля особи не відповідає волевиявленню, вираженому через представника; навіть для добросовісної сторони можуть настати небажані правові наслідки.

Запропонована додаткова аргументація доцільності розмежування понять «помилки (омани)» та «обману». Де обман – це помилка, яка спричинена протиправним впливом за допомогою будь-яких запевнень, навмисного замовчування тощо; а введення в оману – це недобросовісні дії тільки одного з учасників, інакше це не обман, а взаємна помилка; по-третє, обман має йти від контрагента правочину, а не від сторонньої особи; по-четверте, правочин має бути явно не вигідним для обманутої сторони; по-п'яте, між обманом і здійсненим правочином має бути причинний зв'язок, тобто без обману правочин був би здійснений.

З метою захисту порушених прав особи удосконалене положення про застосування до сторін недійсного правочину, який вчинено під впливом обману та насильства норм про захист права власності, оскільки норми про недійсність правочинів не містять повноцінного механізму врахування інтересів сторін при здійсненні реституції.

Узагальнюючи судову практику удосконалене положення, що недійсний лише за об'єктивною ознакою правочин може стати дійсним (чинним) за рішенням суду, який встановить відсутність унаслідок вчинення такого правочину будь-яких порушень суб'єктивних прав іншої сторони, третьої особи чи публічних інтересів, тобто не правочин-юридичний факт (що виник спочатку), а правочин-правовідношення, який згодом призвів до певних юридичних наслідків.

Ключові слова: правочин, юридичний факт, недійсний правочин, правова природа недійсного правочину, воля та волевиявлення, правочин, який вчинено під впливом обману, правочин, який вчинено під впливом насильства, фіктивний та удаваний правочин, реституція та її види, додаткова майнова відповідальність.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Бахаєва А. С. Юридична природа недійсного правочину // Право і безпека. 2015. № 4 (59). С. 115–120.
2. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення як умови дійсності правочину // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2017. № 2(77). С. 183–190.
3. Бахаєва А. С. Окремі елементи вад волі та волевиявлення під час укладення правочинів // Jurnalul juridic national: teorie si practica. 2017. № 6 (28). С. 80–85.
4. Бахаєва А. С. Правочин, який вчинено під впливом помилки, обману (шахрайства) // Форум права. 2018. № 1. С. 8–15. URL: <http://nbuv.gov.ua/j->

pdf/FP_index.htm_2018_1_3.pdf.

5. Бахаєва А. С. Поняття реституції та її види // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2018. Випуск 1. Том 1. С. 46–49.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

1. Бахаєва А. С. Щодо визначення помилки у правовій природі правочину // Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: матеріали «круглого столу», присвяч. пам'яті Чингісхана Нуфатовича Азімова. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. С. 266–270.

2. Бахаєва А. С. Позаліцензійні правочини юридичних осіб // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених : матеріали наук.-практ. конф., (Харків, 17 трав. 2016 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 34–36.

3. Бахаєва А. С. Визнання договору дарування недійсним як вчиненого внаслідок помилки // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті О. А. Пушкіна (Харків, 27 трав. 2016 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 222–223.

4. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення під час укладання правочинів // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених : матеріали наук.-практ. конф., (Харків, 17 трав. 2017 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2017. С. 17–23.

ABSTRACT

Bakhaieva A.S. Invalidity of Transactions Made under the Influence of False Pretence and Violence. - Qualifying scientific work as the manuscript.

The thesis for a candidate's degree (PhD) in the specialty 12.00.03 "Civil Law and Civil Procedure; Family Law; International Private Law". – Kharkiv National University of Internal Affairs, Kharkiv, 2018.

The dissertation is focused on the consideration of the range of problems that arise in new conditions of economic management, the weakening of control over the economic activity of the subjects of civil circulation, the low level of legal awareness of society and contribute to the increase in the number of transactions that are made in violation of the basic requirements of the law. The legal basis for this is, first of all, the heterogeneity of the legal nature of invalid transactions as juridical facts, the availability of assessment concepts while qualifying such transactions ("error", "false pretence", "willful agreement", "impact of grave circumstances"), which are interpreted differently in legal literature and cause some difficulties in judicial practice.

The author of the dissertation has substantiated own classification of transactions with failures of intention. The author has suggested to divide transactions in accordance with the following basis into: 1) transactions made by capable individuals, who did not realize the importance of their actions and (or) could not manage them at the moment of their execution; 2) transactions made under the influence of an error; 3) transactions made under the influence of false pretence; 4) transactions made under the influence of violence; 5) transactions made under the influence of grave circumstances.

It has been proved that an invalid transaction made under the influence of false pretence and violence constitutes an active unlawful action of one of the participants, where his will to make a transaction is dominant, and is aimed at the occurrence of legal consequences advantageous only to the party that used the false pretence, but the

actual intention of a contracting party is manifested only in case of applying legal consequences of invalid transactions.

It has been substantiated that the false pretence is a deliberate misleading by one of the parties or a third party with the knowing consent of this party, the contracting party regarding the nature of a transaction, the rights and obligations of the parties, of such properties and qualities of things that significantly reduce its value or the possibility of using it for its intended purpose with the purpose of making a disadvantageous contract for the latter. The presence or absence of benefits has no legal significance in the actions of the party that misleads.

The author has grounded that in order to admit a transaction invalid made under the influence of false pretence and violence, it is enough to prove the fact of a fraud or violence within criminal or civil procedure, regardless of whether a participant knew or not about unlawful actions taken by a third person. This kind of state protects a fair participant, by giving him the opportunity to initiate the application of bilateral restitution.

Aside, the author has studied that, unlike an invalid transaction made under the influence of false pretence and violence, the transaction made as the result of the willful agreement of a representative of one party with another party is not a transaction with a defect of intentions. Its invalidity is due to the fact that it is a special case of law abuse.

Additionally, the author has generalized the features to recognize a transaction made as a consequence of the threat: should be closely related to a transaction (a threat and a transaction must act as the basis and the result); must be real (a threat should be made in relation to already existing benefits); should be practically feasible (a person must be able to commit an unlawful act); significant (that is, capable in case of its commission to cause really serious consequences). Herewith, it does not matter, whether this threat goes from the contracting party under a transaction or from third parties, the main thing – that the beneficiary should be a person who made the threat.

The author of the dissertation has improved the subject matter of proving of a transaction made under the influence of false pretence and violence, due to the range

of facts to be established in the court, namely: application to one of the parties (an individual or a representative of a legal entity) of physical or mental pressure from the other party; disfiguration of the party's will that is forced to make a transaction; a threat of causing a significant material or moral damage to the contracting party or his family members.

The author has additionally reasoned the provision that it is disputable to apply a bilateral restitution, if the property transferred under an invalid transaction is not held by the party to the transaction, but is in the possession of the third party who lawfully hold it by the fact of the execution of the following transactions, under which the property is transferred and the necessity to protect the rights of the property's owner and the innocent purchaser only by making a vindicatory action.

The author has compared the terms of the transaction made as the result of the willful agreement of a representative of one party with the other party: a transaction is made only with the direct intention by a representative of one party with another contracting party; a transaction is executed by a representative of a person or a contracting party with an unlawful purpose of enrichment at the expense of this person; the intention of a person does not correspond to the will expressed through a representative; undesirable legal consequences are possible even for a non-breaching party.

The author has suggested additional argumentation for the feasibility to delimitate the concepts of "error (misleading)" and "false pretence". Where false pretence is an error caused by unlawful influence by any assurances, intentional silence, etc.; and misleading is the unjust actions of only one of the participants, otherwise it is not a false pretence, but a mutual error; thirdly, the false pretence must go from the contracting party of a transaction, but not from a third person; fourthly, a transaction must be clearly disadvantageous for the deceased party; fifth, there should be a causal relation between a false pretence and executed transaction, i.e., a transaction would have been made without a false pretence.

In order to protect the violated rights of a person, the author has improved the provisions on the application to the parties of an invalid transaction made under the

influence of false pretence and violence of the norms on the protection of property rights, since the norms on the transactions' invalidity do not include a fully-fledged mechanism for taking into account the interests of the parties while carrying out the restitution.

Summarizing the court practice, the author has improved the provision that an invalid transaction only by an objective feature can become valid by a court decision, which establishes the absence of any violation of the subjective rights of the other party, a third person or public interests as the result of such a transaction's execution, i.e., it is not a transaction-juridical fact (originated initially), but a transaction-legal relations, which subsequently led to certain legal consequences.

Key words: transaction, juridical fact, invalid transaction, legal nature of an invalid transaction, intention and expression of will, a transaction made under the influence of false pretence, a transaction made under the influence of violence, simulated contract and fictitious transaction, restitution and its kinds, additional property liability.

ЗМІСТ

ВСТУП	3
РОЗДІЛ 1. НЕДІЙСНІСТЬ ПРАВОЧИНУ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ	11
1.1. Поняття та юридична природа недійсного правочину	11
1.2. Відповідність волі та волевиявлення як вимога чинності правочину	26
1.3. Окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів (на матеріалах аналізу судових справ)	44
Висновки до розділу 1	60
РОЗДІЛ 2. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ПРАВОЧИНИ, ЯКІ ВЧИНЕНО ПІД ВПЛИВОМ ОБМАНУ ТА НАСИЛЬСТВА	64
2.1. Правочин, який вчинено під впливом обману	64
2.2. Правочин, який вчинено під впливом насильства	80
2.3. Відмежування правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства від правочинів, які вчинено у результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною	94
2.4. Відмежування правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства від фіктивних та удаваних правочинів	111
Висновки до розділу 2	127
РОЗДІЛ 3. ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВЧИНЕННЯ ПРАВОЧИНІВ ПІД ВПЛИВОМ ОБМАНУ ТА НАСИЛЬСТВА	131
3.1. Реституція та її види в правочинах, які вчинено під впливом обману та насильства	131
3.2. Додаткова майнова відповідальність учасників недійсних правочинів, вчинених під впливом обману та насильства	151
Висновки до розділу 3	168
ВИСНОВКИ	171
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	174
ДОДАТКИ	201

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Правочини є одними з найбільш поширених юридичних фактів, що тягнуть за собою виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Коло правочинів не обмежене поіменованими видами, названими в ЦК України та в інших законах, можливе вчинення правочинів, які хоч і не передбачені актами цивільного законодавства, але не суперечать їм (ч. 1 ст. 6 ЦК України). Проблеми, які виникають у нових умовах господарювання, послаблення контролю за економічною діяльністю суб'єктів цивільного обігу та низький рівень правосвідомості суспільства сприяють зростанню кількості правочинів, які укладаються з порушенням основних вимог законодавства, а саме, які вчинено під впливом обману та насильства. Питання ж про недійсність правочинів залишається одним із найскладніших, недостатньо вивченим та дискусійним у науці цивільного права України. Однією з причин цього є невизначеність юридичної природи недійсної правочину як правового явища.

Правочини – це акти усвідомлених, цілеспрямованих, вольових дій фізичних і юридичних осіб, спрямовані на досягнення певних правових наслідків. Зміст волі учасників правочину формується під впливом соціально-економічних чинників. Вольовий характер правочинів зумовлений двома факторами: суб'єктивним і об'єктивним. Як суб'єктивний чинник слід розглядати волю суб'єкта правочину, як об'єктивний – його волевиявлення. Воля – це детерміноване і мотивоване бажання особи досягти поставленої мети. Обман та насильство є протиправним процесом психічного впливу на поведінку суб'єктів. Але лише волі недостатньо для вчинення правочину, її необхідно довести до відома інших осіб. Способи, за якими внутрішня воля виражається зовні, називають волевиявленням. Волевиявлення – необхідний елемент правочину, з яким, як правило, пов'язують юридичні наслідки. Саме волевиявлення, як зовнішньо виражена (об'єктивована) воля, може бути піддане правовій оцінці при обмані та насильстві. Отже, для дійсності правочину

необхідна неспотворена єдність волі та волевиявлення особи. Така єдність презюмується цивільним законодавством, а отже, зворотне має бути прямо встановлено законом або рішенням суду. Саме наявність впливу обману та насильства на волевиявлення сторін при укладенні правочину в судовій практиці є дискусійним та невирішеним питанням.

Проблемам визнання правочинів недійсним приділялося немало уваги у працях науковців та юристів-практиків. Ці питання були завжди актуальними серед науковців. Не менш активно вони обговорюються і сьогодні. Зокрема, серед вчених, що вивчали проблеми недійсних правочинів, можна виділити роботи М. М. Агаркова, Д. І. Мейера, І. С. Перетерського, Г. Ф. Шершеневича, С. М. Братуся, С. І. Вільнянського, Д. М. Генкіна, О. С. Йоффе, О. О. Красавчикова, М. І. Брагінського, І. Б. Новицького, Н. В. Рабиновича, В. П. Шахматова та інших авторів. В українській цивілістиці над цією проблемою свого часу працювали: Ч. Н. Азімов, Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт, Н. С. Кузнецова, О. В. Луць, Я. М. Шевченко, Є. О. Харитонов та інші. Окремі види недійсних правочинів були предметом самостійних дисертаційних досліджень в Україні. Це, наприклад, кандидатські дисертації Н. С. Хатнюк «Заперечні угоди та їх правові наслідки» (2003 р.), В. О. Кучер «Нікчемні правочини» (2004 р.), В. І. Жеков «Правочини, які порушують публічний порядок за цивільним законодавством України» (2006 р.), О. В. Перова «Недійсність правочину, який порушує публічний порядок» (2010 р.). О. В. Семушина «Недійсні правочини та правові наслідки їх недійсності» (2010 р.) І. В. Давидової «Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману» (2011 р.), О. І. Длугош «Недійсність правочинів з дефектами волі» (2013 р.), К. В. Скиданова «Воля і волевиявлення в правочині» (2015 р.)

Незважаючи на чималу в цілому дослідженість недійсних правочинів, сьогодні ще виникає чимало теоретичних та практичних питань навколо блоку правочинів, укладених із порушенням вимог законодавства, зокрема й тих, які вчинено під впливом обману та насильства. Підґрунтям цьому є насамперед неоднорідність правової природи недійсних правочинів як юридичних фактів,

наявність оціночних понять при кваліфікації таких правочинів («помилка», «обман», «насильство», «зловмисна домовленість», «вплив тяжкої обставини»), які по-різному тлумачаться в юридичній літературі та спричиняють певні труднощі у судовій практиці. Наведені факти не лише обумовили вибір теми дослідження, але й свідчать про її актуальність на сучасному етапі розвитку цивільно-правових відносин.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження затверджена Вченою радою Харківського національного університету внутрішніх справ 22 грудня 2015 року (протокол № 13). Дисертацію виконано відповідно до пп. 2.2 та 2.3 Пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років, затверджених наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275, та пп. 2.1, 2.2 та 2.5 Пріоритетних напрямів наукових досліджень Харківського національного університету внутрішніх справ на період 2016–2019 років, схвалених Вченою радою Харківського національного університету внутрішніх справ 23 лютого 2016 р. (протокол № 2).

Мета і задачі дослідження. Метою дослідження є встановлення особливостей правовідносин, пов'язаних із вчиненням правочинів із порушенням вимог єдності волі та волевиявлення у вигляді обману та насильства, та дослідження правових наслідків таких недійсних правочинів.

Реалізація вказаної мети дисертаційної роботи зумовила необхідність вирішення таких задач:

- визначити поняття та юридичну природу недійсного правочину;
- охарактеризувати волю та волевиявлення як умови дійсності правочину;
- класифікувати окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів);
- визначити ознаки правочину, який вчинено під впливом обману;
- визначити ознаки правочину, який вчинено під впливом насильства (погрози);

– розмежувати ознаки правочину, який вчинено під впливом обману та насильства від правочину, який вчинено в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною;

– провести співвідношення між правочином, який вчинено під впливом обману, насильства та фіктивним, удаваним правочином;

– розкрити поняття реституції та її види в правочинах, які вчинено під впливом обману та насильства;

– охарактеризувати додаткову майнову відповідальність учасників недійсних правочинів вчинених під впливом обману та насильства.

Об'єктом дослідження є цивільні правовідносини, які виникають у зв'язку з вчиненням та застосуванням наслідків недійсних правочинів.

Предметом дослідження є вади вольового процесу при укладенні правочину вчиненого під впливом обману та насильства, як підстави для визнання його недійсним.

Методи дослідження. У дисертаційному дослідженні було використано загальнонаукові та спеціальні наукові методи пізнання правових явищ, а саме: порівняльно-правовий, історичний, формально-логічний, системно-структурний, діалектичний та інші.

Порівняльно-правовий метод було використано для визначення спільних та відмінних рис дійсних та недійсних правочинів, диференціації волевиявлення (підрозділ 1.1, розділ 2). За допомогою історичного методу продемонстровано генезу наукових вчень, законодавчого регулювання та правозастосовної практики щодо волі в правочинах вчинених під впливом обману та насильства (підрозділи 1.2 та 1.4). Формально логічний метод був використаний для аналізу поняттєвого апарату та змісту чинного законодавства, яке регулює недійсні правочини вчинені під впливом обману та насильства (підрозділ 2.1, 2.2, 2.3). За допомогою системно-структурного методу було досліджено види недійсних правочинів вчиненого під впливом обману та насильства (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4). Діалектичний метод дозволив розглянути проблеми застосування цивільно-

правових наслідків вчинення правочинів під впливом обману та насильства (розділ 3).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що це перша в Україні наукова робота, в якій комплексно досліджено теоретичні й практичні аспекти правової природи правочинів вчинених під впливом обману та насильства, порядок виникнення, переходу та припинення суб'єктивних цивільних наслідків за ними. У ході наукового дослідження отримано такі основні наукові результати:

вперше:

– Здійснено авторську класифікацію правочинів з вадами волі. Пропонується правочини за такою підставою поділяти на: 1) правочини, вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент їх вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або) не могли керувати ними; 2) правочини, вчинені під впливом помилки; 3) правочини, вчинені під впливом обману; 4) правочини, вчинені під впливом насильства; 5) правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини.

- Визначено, що недійсний правочин, який вчинено під впливом обману та насильства, становить активну неправомірну дію одного з учасників, в якому домінує тільки його воля на здійснення правочину, та спрямований на настання правових наслідків вигідних тільки для сторони, яка застосувала обман, а дійсна воля контрагента проявляється тільки у випадку застосування правових наслідків недійсних правочинів.

- Доведено, що для визнання недійсним правочину, укладеного під впливом обману та насильства, достатньо довести в кримінально-процесуальному або цивільно-процесуальному порядку сам факт обману або насильства, незалежно від того, знав чи ні учасник про застосовані протиправні дії третьої особи. Такий стан захищає добросовісного учасника, надаючи йому можливість ініціювати застосування двосторонньої реституції.

- Встановлено, що на відміну від недійсного правочину, укладеного під впливом обману та насильства, правочин, укладений внаслідок зловмисної

домовленості представника однієї сторони з другою стороною не є правочином з вадою волі. Його недійсність викликана тим, що він є окремим випадком зловживання правом.

удосконалено:

- Предмет доказування правочину, укладеного під впливом обману та насильства, через коло фактів, які підлягають встановленню в суді, а саме: застосування до однієї зі сторін (фізичної особи чи представника юридичної особи) фізичного або психічного тиску з боку іншої сторони; спотворення волі сторони, яку примушують укласти правочин; загроза заподіяння значної матеріальної чи моральної шкоди самому контрагенту або членам його сім'ї.

- Положення, що двосторонню реституцію сумнівно застосовувати, якщо майно, передане за недійсним правочином, не залишилося у сторони правочину, а знаходиться у третіх осіб, які правомірно утримують його в себе за наявності вчинення наступних правочинів, за якими це майно було передано, та необхідності захисту прав власника майна і добросовісного набувача тільки шляхом вчинення віндикаційного позову.

- Умови правочину, який вчинено у результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною зловмисної домовленості: правочин вчиняється лише з прямим наміром представника однієї сторони з іншим контрагентом; правочин здійснюється представником особи чи контрагентом з протиправною метою збагачення за рахунок цієї особи; воля особи не відповідає волевиявленню, вираженому через представника; навіть для добросовісної сторони можуть настати небажані правові наслідки.

дістали подальшого розвитку:

- Положення, що за своєю правовою природою недійсні правочини належать до юридичних фактів, які виникають з неправомірних дій.

- Додаткова аргументація доцільності розмежування понять «помилки (омани)» та «обману». По-перше, обман – це помилка, яка спричинена протиправним впливом за допомогою будь-яких запевнень, навмисного замовчування тощо; по-друге, введення в оману – це недобросовісні дії тільки

одного з учасників, інакше це не обман, а взаємна помилка; по-третє, обман має йти від контрагента правочину, а не від сторонньої особи; по-четверте, правочин має бути явно невігідним для обманутої сторони; по-п'яте, між обманом і здійсненням правочином має бути причинний зв'язок, тобто без обману правочин не був би здійснений.

- Положення про застосування до сторін недійсного правочину, який вчинено під впливом обману та насильства норм про захист права власності, оскільки норми про недійсність правочинів не містять повноцінного механізму врахування інтересів сторін при здійсненні реституції.

- Положення, що недійсний лише за об'єктивною ознакою правочин може стати дійсним (чинним) за рішенням суду, який встановить відсутність наслідок вчинення такого правочину будь-яких порушень суб'єктивних прав іншої сторони, третьої особи чи публічних інтересів, тобто не правочин-юридичний факт (що виник спочатку), а правочин-правовідношення, який згодом призвів до певних юридичних наслідків..

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що положення і висновки дисертації можуть бути використані в:

- науково-дослідній сфері, зокрема, у подальших дослідженнях проблем недійсних правочинів;
- законотворчій діяльності з удосконалення норм ЦК України та ГК України, що регулюють правочини та договори, захист прав осіб;
- правозастосовній сфері, а саме в судовій та договірній практиці;
- навчальному процесі при підготовці відповідних розділів підручників, навчальних посібників, науково-практичних коментарів з цивільного права, а також при викладанні дисциплін «Цивільне право», «Зобов'язальне право».

Апробація результатів дисертації. Основні положення дисертації доповідались на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях: Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав (Харків, 2016); Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених (Харків,

2016); Проблеми цивільного права та процесу (Харків, 2016); Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених (Харків, 2017.).

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки дисертаційної роботи знайшли відображення у 9 наукових працях, зокрема, у 4 статтях, опублікованих у наукових виданнях, що входять до переліку фахових для юридичних наук видань, 1 статті у науковому періодичному виданні іншої держави та тезах 4 доповідей на наукових конференціях, опублікованих у збірниках матеріалів науково-практичних конференцій.

Структура й обсяг дисертації. Складається зі вступу, трьох розділів, що містять дев'ять підрозділів, висновків до кожного розділу і загальних висновків, списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить ___ сторінок, з них основного тексту – 176 сторінок. Список використаних джерел налічує 286 найменувань.

РОЗДІЛ 1

НЕДІЙСНІСТЬ ПРАВочИНУ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

1.1. Поняття та юридична природа недійсного правочину.

Оновлення цивільного законодавства з прийняттям 16 січня 2003 р. Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) суттєво усунуло низку прогалин, що стосувалися проблем визнання правочинів недійсними, та поставило нові питання щодо теоретичного осмислення концептуальних положень недійсності правочинів, подальшого удосконалення нормативно-правового регулювання у цій сфері відносин. На перший погляд, лаконічна нормативно-правова урегульованість цього інституту приховує безліч проблем як теоретичного, так і практичного спрямування. Одним з дискусійних у науці цивільного права було і залишається питання визначення юридичної природи недійсних правочинів та їх місця в системі юридичних фактів. Слід відзначити, що недосконалість низки положень цивільного законодавства, розпорошеність нормативно-правових актів, що регулюють суміжні цивільні правовідносини, лише сприяють збільшенню кількості цивільних справ про визнання правочинів недійсними. Разом з тим існує тенденція недобросовісного використання таких способів захисту цивільних прав, як визнання правочину недійсним та відновлення становища, яке існувало до порушення (двостороння реституція). Як справедливо зазначив В. В. Вітрянський, здебільшого такі способи захисту використовуються недобросовісними боржниками для ухилення від відповідальності у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням договору [18, с. 803]. В аналізі «Практики застосування судами ст. 16 Цивільного кодексу України» вказується, що законодавець у ч. 1 ст. 16 ЦК України установив, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу, а в ч. 2 цієї статті визначив одним зі способів здійснення захисту цивільних справ та інтересів судом – визнання правочину недійсним. Визнання правочину

недійсним як спосіб захисту цивільних прав і цивільних інтересів застосовується у випадках, коли необхідно відновити становище, що існувало до укладення правочину з порушенням умов, необхідних для чинності правочину (ст. 203 ЦК). Його застосування регулюється ст. 215–236 ЦК.

Метою звернення до суду з таким позовом є застосування наслідків його недійсності (реституції), відшкодування збитків або моральної шкоди у випадках, коли її відшкодування передбачено законом [3].

З огляду на окреслений стан речей, існує пласт теоретико-практичних аспектів, що залишився недостатньо дослідженим і дискусійним.

Науковий інтерес до вивчення недійсних правочинів простежувався ще з часів дореволюційного періоду. Перші наукові розробки з цього питання були викладені у монографії М. Г. Растеряєва «Недействительность юридических сделок по русскому праву», яка вийшла друком у 1901 році [181]. Значний внесок у дослідження недійсних правочинів внесла Н. В. Рабінович («Недействительность сделок и ее последствия» [179]). У подальшому проблемами недійсних правочинів переймалися В. П. Шахматов («Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия» [276]), Ф. С. Хейфец («Недействительность сделок по советскому гражданскому праву» [253]) та К. Л. Разумов («Пороки воли как основание недействительности сделок: сравнительно-правовой анализ и международная унификация») [180], наукові положення яких уже ґрунтувалися на ЦК України 1963 р.

Науковий потенціал до дослідження проблем недійсних правочинів не знижується й до сьогодні. В Україні серед останніх дисертаційних досліджень з даної тематики можна виділити кандидатські дисертації:

Н. С. Хатнюк «Заперечні угоди та їх правові наслідки» [249] (2003 р.), в якій на дисертаційному рівні простежено процес становлення та розвитку інституту правочину, проаналізовано умови дійсності правочинів, розглянуто відмінність між дійсними та недійсними правочинами, досліджено юридичну природу недійсних правочинів, сутність заперечних та нікчемних правочинів, визначено класифікацію підстав для визнання судом недійсними правочинів за

позовом зацікавленої особи, основні види правових наслідків, які настають при визнанні судом правочинів недійсними, сформульовано та внесено конкретні пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного цивільного законодавства.

В. О. Кучера «Нікчемні правочини» [114] (2005 р.). У цьому дисертаційному дослідженні визначено правову природу нікчемних правочинів, проведено їх класифікацію, розглянуто відмінність між нікчемним та неукладеним правочинами. Проаналізовано види нікчемних правочинів за підставами їх недійсності, досліджено юридичні, реституційні та додаткові наслідки нікчемних правочинів, сформульовано та внесено конкретні пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного цивільного законодавства. За результатами проведеного дослідження запропоновано нове розв'язання наукового завдання щодо нікчемних правочинів, сформульовано низку висновків та пропозицій щодо вдосконалення законодавства України в цій сфері. Аналогічна позиція підтримана і О. В. Семушиною в статті «Співвідношення недійсного та неукладеного правочинів» [199].

В. І. Жекова «Правочини, які порушують публічний порядок за цивільним законодавством України» [71] (2006 р.). У цій роботі вперше на науковому рівні було проведено дослідження правочинів, які порушують публічний порядок, за ЦК України. Дослідження правочинів, які порушують публічний порядок, здійснено в історичному розвитку та в порівнянні підходів до його регулювання в різних системах права. Наведено загальну характеристику правочинів та умов їх дійсності, особливостей і правових наслідків вчинення правочинів, які порушують публічний порядок. Грунтуючись на положеннях і висновках дисертаційного дослідження, зроблено низку пропозицій щодо уточнення положень актів цивільного законодавства України. Крім того, сформульовано конкретні пропозиції стосовно вдосконалення положень ЦК України, котрі можуть бути використані у процесі його доопрацювання, а також при формуванні судової практики в зазначеній галузі.

О. В. Перова «Недійсність правочину, який порушує публічний порядок» [142] (2010 р.). У своєму дослідженні авторка розглядає недійсність правочинів,

що порушують публічний порядок, які було здійснено в історичному розвитку та в порівнянні підходів до їх регулювання в різних системах права. Визначено місце правочину, що порушує публічний порядок, в системі недійсних правочинів, визначено недійсним порядок кваліфікації правочину, що порушує публічний порядок, та правові наслідки виконання таких правочинів. Чималою є й кількість наукових публікацій з відповідної проблематики у збірках статей та в юридичних наукових періодичних виданнях.

О. В. Семушина «Недійсні правочини та правові наслідки їх недійсності» [200] (2010 р.). Ця дисертація була першим в українській юридичній науці дослідженням правової природи недійсних правочинів, їх місця в системі юридичних фактів та особливостей застосування правових наслідків недійсності правочинів. У результаті проведеного дослідження авторка сформулювала такі основні положення та висновки: запропоновано визначення поняття недійсного правочину як дії суб'єктів цивільного права, що не призводить до набуття, зміни та припинення цивільних прав та обов'язків; поняття недійсності правочину є результатом оцінки вчиненого правочину; запропоновано зміну теоретичної конструкції недійсного правочину в частині відмови від визнання його абсолютно недійсним; запропоновано визначення оспорюваного правочину як правочину, що може бути визнаний недійсним у судовому порядку в разі, коли одна зі сторін або інша заінтересована особа оспорюють його дійсність на підставах, передбачених законом, та інші.

В. П. Шахматов зазначав, що не тільки дійсні правочини спрямовуються на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. Будь-яку дію, яка має таку мету, закон визнає правочином [275 , с. 26]. Він вказував, що існують такі недійсні правочини, які характеризуються вадами протиправності (наприклад, правочини з порушенням форми, а також такі, що вчинені під впливом помилки). У цих випадках невідповідність правочинів вимогам нормативних актів, що зумовлюють їх недійсність, полягає не в їх неправомірності, а в недоліках складу, що визначають правочин з точки зору

права небажаним, а це проявляється в його недійсності та в наслідках, що випливають з неї [2786, с. 131–133].

Дисертація К. О. Єременко «Цивільно-правові наслідки недотримання вимог щодо форми правочину» [70] (2014 р.) містить комплексний аналіз теоретичних і практичних проблем цивільно-правового регулювання наслідків недотримання вимог щодо форми правочину, а також висновки і пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства в даній сфері. Досліджено поняття та види форм правочинів у їх історичному розвитку. Здійснено порівняльно-правовий аналіз правового регулювання форм правочинів в Україні та зарубіжних країнах, виявлено особливості правових наслідків недотримання вимог щодо окремих форм правочинів. Досліджено двосторонню реституцію як загальний наслідок недійсності правочинів, укладених з порушенням вимог щодо форми. Проаналізовано особливості відшкодування шкоди та моральної шкоди в разі їх заподіяння недійсністю правочину, укладеного з порушенням вимог щодо форми. Обґрунтовано, що під формою правочину слід розуміти спосіб фіксації волевиявлення (зовнішнього вигляду) як відображення внутрішньої волі (сутності). Розмежовано поняття «форма правочину» та «спосіб волевиявлення» [9, с 184].

Проте, незважаючи на широкий інтерес науковців до проблем недійсних правочинів, сьогодні ще виникає чимало теоретичних і практичних питань навколо блоку правочинів, укладених з порушенням вимог законодавства, зокрема й тих, що стосуються вимог єдності волі та волевиявлення учасників правочину. І досі не існує єдиної позиції щодо юридичної природи недійсних правочинів та їх місця в системі юридичних фактів [198 , с. 414].

На підставі результатів наукових здобутків та доктринальних положень, здійснених у сфері недійсних правочинів, метою даного підрозділу є визначення поняття та юридичної природи недійсних правочинів, юридичної природи недійсних правочинів та їх місця в системі юридичних фактів.

Незважаючи на значний обсяг досліджень, предметом яких виступають недійсні правочини, у цивілістичній доктрині немає єдиної позиції щодо

правової природи недійсних правочинів. Факт настання після вчинення правочину наслідків його недійсності поставив перед вченими запитання: чим саме недійсний правочин? Чи є він взагалі правочином, чи це особливий вид правопорушення, чи, можливо, окремий юридичний факт?

Від відповіді на ці запитання залежить не лише правова кваліфікація відповідних правовідносин, а й правильне обрання способу захисту цивільних прав, порушених внаслідок недійсності правочину. Це, у свою чергу, свідчить про те, що визначена проблематика має як теоретичне, так і практичне значення.

Аналіз досліджуваної літератури дозволив виокремити кілька основних підходів до визначення правової природи недійсних правочинів.

Дослідження, предметом яких виступали недійсні правочини, проводилися ще з дореволюційних часів.

Зокрема, Д. І. Мейер недійсними правочинами визнавав такі, що не відповідають вимогам закону. На його думку, правочини незаконні не вважаються дійсними, відповідно, й існуючими. До законних правочинів належать як правочини, що прямо ґрунтуються на законодавстві, так і правочини, що не суперечать йому.

Незаконні правочини – правочини прямо заборонені або лише ті, що суперечать безумовним приписам законодавства. Розглядаючи недійсні правочини як один з видів правочинів, автор вказував на фактичне їх існування, адже лише юридичне існування таких правочинів не визнається, і правочину ніби взагалі не було [122, с. 84].

І. С. Перетерський вказував, що не всяка дія, спрямована на встановлення, зміну чи припинення цивільних правовідносин, породжує ті юридичні наслідки, на досягнення яких вчинена ця дія. Тому, якщо правочин не відповідає певним ознакам, він є недійсним правочином [135, 65].

У науці радянського цивільного права жваві суперечки викликало питання про те, чи є недійсний правочин юридичним фактом взагалі і правочином зокрема [15, 115-116]. При цьому основним аргументом супротивників визнання недійсних правочинів юридичним фактом, а отже і правочином, було те, що

юридичний факт – це факт реальної дійсності, з яким закон пов’язує настання певних юридичних наслідків. Оскільки недійсний правочин юридичних наслідків не викликає, то і вважати його юридичним фактом немає жодних підстав. Один з прихильників такого підходу – С. Ф. Кечекьян зазначав, що термін «недійсний правочин», який активно вживається і в законі, і на практиці, не спричиняє правових наслідків, а отже, його не можна віднести до юридичних дій [86, с. 177].

Окрім цього, інтерес представляють висновки автора, присвячені питанню про те, чи можна розглядати юридичні факти як «підставу» виникнення правовідносин. Ми готові приєднатися до думки автора, що та чи інша відповідь на це питання нерозривно пов’язана з розумінням природи правової норми, яка додає певним фактам якості юридичних фактів. Але якщо норма відносить певний факт до юридичних фактів, то тим самим вона відносить і наслідки цього факту до відносини з числа правовідносин. У такому разі юридичний факт є підставою виникнення відповідних правовідносин. Але визнати цей факт підставою виникнення правовідносини неможливо.

Із більш сучасних авторів заперечує значення юридичного факту по відношенню до недійсного правочину Д. О. Тузов. Він зазначає, що недійсність – це заперечення юридичної значущості, правового смислу, а недійсний правочин – це відсутність юридичного факту, дія, байдужа для права [227, с. 6]. Розвиваючи цю теорію далі в монографії «Реституція при недействительности сделок и защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве», автор присвятив дослідження впливу недійсного правочину на майнові відносини, що складаються між його учасниками, а також між ними і третіми сторонами, зокрема, між добросовісним набувачем майна за договором, укладеним з неналежним відчужувателем і власником цього майна. Було проаналізовано і переосмислено традиційні цивілістичні погляди на поняття недійсності правочину, природу реституції, підстави виникнення права власності на майно, придбане від неналежного відчужувача [228, с. 93].

Однак такий погляд на природу недійсних правочинів не було підтримано представниками цивілістичної думки. Як зауважив О. В. Гутніков, позиція тих, хто не вважає недійсний правочин юридичним фактом взагалі або правочином зокрема, заснована на двох принципово помилкових тезах: 1) недійсність стосується тільки правочину-факту, а не правочину-правовідношення; 2) правочин як юридичний факт завжди тягне за собою саме ті юридичні наслідки, на які була спрямована воля його сторін [57, с. 33].

До активних прихильників другого підходу «недійсний правочин – це правопорушення» можна віднести Ф. С. Хейфеца, який до правопорушень відніс не тільки вчинені недійсні правочини, а й ті правочини, що об'єктивно не відповідають вимогам закону. На думку вченого, особливість цивільного права і цивільно-правової відповідальності, що припускає відповідальність без вини, дозволяє всі недійсні правочини вважати правопорушеннями, незалежно від того, вчинені вони з вини чи без вини їх учасників. Для визначення природи недійсних правочинів автор запроваджує термін «неделіктне правопорушення», яке характеризується об'єктивною протиправністю, при цьому він не наводить його поняття та не розкриває його змісту [254, с. 45–46].

Досить близькими до розуміння недійсного правочину як правопорушення є міркування В. Б. Ісакова, який відносив недійсні правочини до так званих дефектних юридичних фактів. Він вважав, що дефектність юридичного факту має в своїй основі дефектність соціально-юридичної ситуації. Дефектною слід вважати таку ситуацію, в якій відсутні деякі необхідні ознаки [82, с. 118]. Автор приєднується до ідеї розрізняти абсолютну і відносну дефектність юридичного факту. Перша означає, що правочин взагалі втрачає юридичне значення та не може використовуватися як юридичний факт. Друга означає дефектність конкретного правочину, що не виключає юридичної ролі факту в інших правовідносинах. Необхідно розмежовувати дефектність самого юридичного факту і дефектність доказів про нього. Суд чи інший правозастосовний орган має право не прийняти доказ, якщо він обтяжений тими чи іншими дефектами та викликає сумніви в істинності. Висновок експерта, наприклад, не може бути

прийнятий як доказ, якщо він неповний чи суперечливий, не містить глибокого аналізу об'єктивних даних. Однак дефектність одного з доказів не виключає, як правило, подання інших доказів, що не свідчать про дефектність найдоцільнішого юридичного факту [66].

Більш переконлива позиція щодо віднесення недійсних правочинів до цивільних правопорушень М. І. Брагінського, оскільки, на його думку, якщо недійсний правочин вважати правочином, то з родового поняття «правочин» необхідно буде виключити один з його головних елементів – правомірність [18, с. 190]. Підтримуючи позицію М. І. Брагінського, зазначимо, що правочин – це завжди правомірна дія, що відрізняє її від таких юридичних фактів, як правопорушення. Не вдаючись у полеміку науковців, які звертали увагу на нетотожність понять «правомірність» і «законність» правочину [47, с. 283], ми вважаємо, що законні, але протиправні дії суб'єктів права підпадають під поняття «шикани» [49, с. 267]. Правомірність як ознака правочину узгоджується із загальними засадами діяльності громадянського суспільства, зокрема, домінуванням права над законом. Це дає змогу оцінювати цю ознаку правочину через принципи цивільного права і категорію прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб [261, с. 230].

В. Райхер виділяв протиправну мету як підставу визнання правочину недійсним. Однак його позиція не набула поширення, оскільки умова про належну цільову спрямованість акту поведінки поглинається вимогою законності змісту [112, 46].

На думку Н. Д. Шестакової, не будь-який правочин, який суперечить закону, є недійсним. Відсутність дійсності правочину не можна ототожнювати з умовами чи підставами недійсності. Закон, передбачаючи випадки, коли навіть ті права й обов'язки, що виникли з правочину, який хоч і не відповідає закону, але влаштовує його учасників, є дійсним, сприяє стабільності існуючих правовідносин [280, 53].

Свого часу І. С. Перетерський зазначав наступне: «...правочином є дія, дозволена законом. Дії, які викликають юридичні наслідки, але не охороняються законом... не є правочинами. Якщо дія має вид правочину, але направлена проти закону чи у його обхід, вона не є правочином» [141, 26]. Тобто не будь-яка дія, спрямована на встановлення, зміну чи припинення цивільних правовідносин, породжує ті юридичні наслідки, на досягнення яких вчинено цю дію. Тому, якщо правочин не відповідає певним ознакам, він є недійсним правочином.

І. В. Матвеев, досліджуючи правову природу недійсних правочинів, пропонує розглядати їх як специфічний різновид порушень, що вчиняються у сфері цивільних правовідносин. На його думку, правочин і недійсний правочин мають різну правову природу, оскільки перший досягає або може досягти необхідного юридичного результату, а другий – цей результат не створює (нікчемний недійсний правочин), або він анулюється судом (оспорюваний недійсний правочин).

Таким чином, недійсний правочин – це дія, вчинена у вигляді правочину, щодо якої законом і (або) судом встановлено порушення хоча б однієї з умов дійсності правочину, не здатна породити ті цивільно-правові наслідки, настання яких бажали його суб'єкти [121, с. 18–19]. Досліджуючи юридичні наслідки недійсних правочинів, науковець пов'язує їх виникнення у сторони-порушника саме з покладенням цивільно-правової відповідності. При цьому не випадково робиться застереження, що недійсні правочини є цивільними правопорушеннями тільки у **більшості випадків** (*Виділено автором*) [121, с. 45]. Тим самим він визнає, що в деяких випадках недійсні правочини взагалі не є цивільними правопорушеннями.

Подібні міркування були висловлені В. І. Жековим. Досліджуючи правочини, які порушують публічний порядок, він погоджується з тим, що дійсний і недійсний правочини є різними групами юридичних фактів, які мають різну правову природу і не створюють єдиного родового поняття. На його

думку, недійсні правочини – це узагальнююча категорія для групи різних за своєю природою неправомірних дій [72, с. 79, 81]. При цьому автор серед недійсних правочинів виділяє такі, для застосування наслідків яких важливий не тільки об'єктивний критерій (протиправність дій), а й суб'єктивний критерій (вина). Невипадково, зазначає він, як наслідки недійсності названих правочинів саме для винної сторони в законодавстві можуть бути передбачені несприятливі наслідки: стягнення всього отриманого за недійсним правочином у дохід держави, а в окремих випадках – відшкодування завданих потерпілій стороні збитків. Зазначені наслідки недійсного правочину є санкцією за вчинене правопорушення і мірою відповідальності. Правочини, визнані недійсними за одним лише об'єктивним критерієм, спричиняють для сторін наслідок у формі двосторонньої реституції – відновлення стану, що існував до порушення права. Однак названі наслідки настають не як результат правочину, на який сторони розраховували при його вчиненні, а є примусовим заходом. Підсумовуючи, В. І. Жеков робить висновок, що за своєю юридичною природою недійсний правочин – це цивільне правопорушення або проступок. Характер застосовуваних наслідків недійсності правочину визначається ступенем вини особи, яка вчинила правочин [71, с. 92–93].

Дещо подібні погляди мають і інші науковці, наприклад, Т. Ш. Кулматов [111, с. 69] та О. В. Гутніков. При цьому О. В. Гутніков справедливо зауважує, що при визначенні поняття недійсності правочину важливо розмежовувати поняття правочину як юридичного факту та правочину як правовідношення. Він відзначає, що недійсністю є заперечення правом юридичних наслідків правочину (волевиявлення), які за нормальних умов мали б настати. З чого випливає, що коли говорять про «недійсність правочину», має йтися про недійсність (заперечення) правочину-правовідношення, тобто недійсність (заперечення) тих прав і обов'язків, які повинні були настати внаслідок вчинення правочину, але в силу певних підстав не настали. Таким чином, за висловлюванням автора, мова йде не про заперечення правочину – юридичного факту (як дехто вважає), а про заперечення правочину-

правовідношення [57 , с. 28].

Отже, підходячи до питання про визначення місця недійсних правочинів серед неправомірних дій, багато хто з прихильників зазначеного підходу наштовхується на очевидні складнощі класифікації: встановивши, що неправомірну дію можна віднести до правопорушень (деліктів), вони намагаються відшукати серед неправомірних дій «підходящу» категорію, до якої можна було б віднести недійсні правочини. Після того, як такої категорії знайти не вдається, розпочинаються спроби виділити недійсні правочини в самостійну категорію неправомірних дій.

Третій підхід характеризується тим, що недійсні правочини є самостійними видами правочинів і відрізняються між собою такими ознаками, як правомірність або неправомірність (Г. Ф. Шершеневич, Д. М. Генкін, І. Б. Новицький, В. П. Шахматов, Н. В. Рабінович, К. Л. Разумов та ін.). Прихильники цього підходу виходять з того, що правомірність або неправомірність дії не є необхідною ознакою правочину, а має значення тільки для її наслідків [39, с. 50; 278 с. 162; 180 , с. 29].

Г. Ф. Шершеневич, вивчаючи правову природу недійсних правочинів, розглядав їх саме як правочини, що не приводять до юридичних наслідків, яких намагались досягнути при їх укладанні. Однак відзначав, що недійсний правочин може привести до інших юридичних наслідків [278 , с. 50].

Так, на думку Д. М. Генкіна, недійсний правочин за багатьма ознаками дійсно наближається до деліктів (правопорушень), проте має суттєві відмінності від останніх. Зокрема, основною ознакою, що відрізняє правочин від делікту, за його міркуванням, є спрямованість дії на встановлення, зміну і припинення цивільного правовідношення, у той час як при правопорушенні порушник не бажає настання тих чи інших наслідків [39 , с. 50]. Окрім цього, Д. М. Генкін зазначав, що правомірність або неправомірність дії не є необхідним елементом правочину, а вказує на ті чи інші його наслідки [39, с. 40–57].

І. С. Самощенко, критикуючи прихильників діаметрально протилежного підходу, висловився категорично проти необхідності створення окремої

категорії «неделіктних правопорушень», зазначаючи, що вона не відповідає основам теорії про правопорушення, оскільки недійсні правочини, розглянуті через призму теорії правопорушення, виявляються розділеними на дві групи – частина з них, дійсно, відповідає ознакам правопорушення, але решта правопорушеннями вважатися не може. На його думку, правочини, заборонені цивільним правом, – це дії неправомірні, а за визначених умов – правопорушення. Отже, заборонений, тобто недійсний правочин, є правочином, що тягне особливі наслідки для його учасників [193 , с. 180–181].

Відстоюючи цю позицію, Н. В. Рабінович зауважила, що саме неправомірність недійсного правочину зумовлює анулювання правочину і визначає ті наслідки, які зумовлюють визнання його недійсним. Однак, на її думку, із цього не випливає, що він перестає бути правочином, а стає деліктом, як і не перестає бути актом незаконний адміністративний акт чи не перестає бути договором договір, що не виконується. Намагаючись відстояти свою позицію, авторка спробувала основні ознаки правочину застосувати до недійсного правочину [179, с. 11–12]. Проте уже згодом М. І. Брагінський досить переконливо продемонстрував недосконалість такої спроби, навівши як приклад фіктивний правочин, для якого жодна із названих вченою ознак не властива [18 , с. 189–190].

При визначенні правової природи недійсного правочину міркування авторів четверного правового підходу характеризуються певною компромісністю, вони заперечують і ідею «недійсний правочин – у будь-якому разі правочин», і думку, що «недійсний правочин – це завжди правопорушення». Дослідники цього напряму доходять висновку, що недійсний правочин – це насамперед юридичний факт, але він не відноситься ні до правочинів, ні до правопорушень, тобто це є особливий «неправомірний юридичний факт».

Досить своєрідні міркування з цього приводу містяться в роботі Н. С. Хатнюк. Авторка висуває тезу щодо належності недійсного правочину за своєю природою до певної (*Виділено автором*) категорії юридичних фактів, але не до правопорушень. При цьому вона намагається виокремити досить своєрідні,

як уявляється, ознаки недійсного правочину: правочин недійсний від моменту його укладення; він стає недійсним з часом, тоді як спочатку був дійсним; фактично правочин сам по собі дійсний, але може бути визнаний недійсним у суді [250, с. 4–5]. Проте зі змісту роботи все ж таки незрозуміло, до яких саме юридичних фактів, з погляду їх традиційної класифікації, відносить дисертантка недійсні правочини.

І. В. Спасибо-Фатєєва вважає, що поняття «недійсні правочини» є умовним і покликано підкреслити, що це дія, яка мала вигляд правомірності, була квазіправочином (тобто немовби правочином), але виявилось, що це не так. Причому це виявляється як шляхом зіставлення правочину і вимог закону без звернення до суду (у разі нікчемності правочинів), так і судом шляхом з'ясування і доведення того, що спричинило недійсність правочину (для оспорюваних правочинів) [216, с. 95; 218, 30]. Іноді трапляється, що правочин вчинено (дію здійснено, наприклад, договір укладено), тобто воля на виникнення прав та обов'язків виражена, але на цьому все й закінчилося. Сторони правочину так і не розпочинали його виконання. У такому разі ця дія є юридично нейтральною. Вона ні юридично, ні фактично так і не потягла за собою юридично значущих наслідків [216, с. 95].

Як зазначає І. В. Давидова у своїй спеціальній статті «До питання про правову природу недійсності правочину», під недійсним правочином необхідно розуміти саме правомірні дії суб'єктів, а словосполучення «недійсний правочин» необхідно вживати у разі невідповідності правомірної дії (правочину) певним, точно визначеним вимогам законодавства [60, с. 86].

Подібна позиція підтримується і О. Л. Зайцевим, якій вважає, що недійсним правочином визнається такий, що, хоча й спрямований на настання певних наслідків, але в силу невідповідності вимогам чинного законодавства їх не спричиняє. Недійсність правочину означає, що дії фізичних і юридичних осіб [11, с. 35], хоча й спрямовані на встановлення, зміну чи припинення цивільних прав і обов'язків, але не створюють цих юридичних наслідків через невідповідність вчинених дій вимогам юридичного факту, передбаченого

законодавством. Звідси, якщо вчинений правочин не відповідає хоча б одній із вказаних у ст. 203 ЦК України вимог, він може бути визнаний недійсним [73, с. 182–183].

В. О. Кучер, досліджуючи у своїй роботі категорію «протиправність» у контексті нікчемних правочинів, робить висновок про неможливість віднесення всіх без винятку нікчемних правочинів до протиправних дій. Визначаючи поняття протиправності через порушення чужого суб'єктивного права, автор вважає, що до протиправних, зокрема, не можна віднести правочини, що можуть бути визнані судом дійсними, іншими словами, суд визнає їх дійсними саме тому, що в них відсутня така ознака, як протиправність. Як приклад ним наводиться правочин, що виходить за межі побутового і вчинений опікуном на користь підопічного без дозволу органу опіки та піклування, та який відповідно до ч. 1 ст. 224 ЦК України є нікчемним до моменту визнання його судом дійсним. Проте, як зауважує автор, він не є протиправним, оскільки вчинений на користь підопічного [114, с. 30–32]. У праці наводяться й інші приклади, якими підтверджується теза дисертанта, що недійсність правочину, яка встановлена законом, ще не є підставою відносити такий правочин до категорії протиправних. Підсумовуючи, В. О. Кучер робить висновок, що нікчемний правочин є протиправним лише у разі недодержання особою в момент його учинення норм об'єктивного права, що зумовлює порушення таким правочином суб'єктивних прав, інтересів іншої сторони чи третьої особи, або публічного порядку. У визначених законом випадках суд визнає нікчемні правочини дійсними через відсутність у них протиправності [116, с. 39].

Нарешті, В. І. Підвисоцький звертає увагу на те, що ознаки, притаманні правочину, властиві також недійсному правочину. Оскільки недійсний правочин є вольовим актом, спрямованим на досягнення правового результату, тобто різновидом дій суб'єктів цивільних правовідносин, отже, недійсний правочин за своєю природою є саме правочином [143, с. 76–80].

Важливе роз'яснення для розуміння правової природи недійсних правочинів надано Верховним Судом України, за змістом якого підставою недійсності

правочину є недодержання стороною (сторонами) вимог, які встановлені ст. 203 ЦК, саме на момент вчинення правочину. Не може бути визнаний недійсним правочин, який не вчинено (п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9). Тобто вчинення правочину, навіть неправомірного, породжує певні правові наслідки, в окремих випадках, щоправда, не ті, на які розраховували сторони правочину в момент його вчинення, що дає підставу кваліфікувати такі дії як юридичний факт.

1.2. Відповідність волі та волевиявлення як вимога чинності правочину

Панівною в правовій доктрині є точка зору, що передбачені законом способи вираження волі при вчиненні правочину одночасно є видами форм правочину [212, с. 204]. Практика пішла аналогічним шляхом, вважаючи формою правочину спосіб вираження волі його сторін [184]. Ми візьмемо за основу наведену тезу. Тому розпочинати розгляд питання відповідності волі та волевиявлення як вимоги дійсності правочину треба, визначившись із загальними умовами дійсності правочинів. Вимоги, яким має відповідати правочин, щоб вважатися належним юридичним фактом, прийнято називати умовами дійсності правочину [231]. Варто зауважити, що у ЦК України вони чітко поділені на групи, з конкретними правовими наслідками їх недотримання та способами кваліфікації. Такий підхід є виправданим, оскільки основні відносини повинні регулюватися законом, а підзаконне регулювання має бути зведене до мінімуму. Крім цього, ЦК України як закон, що регламентує найбільш широке коло відносин, має бути максимально зрозумілим тим, кому він адресується, а не тільки фахівцям-правознавцям.

З огляду на це законодавець у ст. 203 ЦК України встановив такі загальні вимоги, додержання яких необхідне для дійсності правочину. До них належать:

1. **Зміст** правочину не може суперечити ЦК України, іншим актам цивільного законодавства, а також моральним засадам суспільства. Виходячи з буквального тлумачення норм ст. 4 та ст. 203 ЦК України, зміст правочину має

відповідати ЦК України, іншим законам України, які приймаються відповідно до Конституції України та ЦК України, актам Президента України у випадках, встановлених Конституцією України; постановам Кабінету Міністрів України; актам органів державної влади України, органів влади Автономної Республіки Крим, що видаються у випадках і в межах, встановлених Конституцією України та законом.

Цим досягається стабільність цивільного права, зменшується можливість його довільного трактування. Разом з тим така вимога неоднозначна, оскільки в ній, по суті, міститься два взаємовиключні принципи: домінанти права і домінанти закону. При цьому всупереч Конституції України проведено як домінуючий все-таки другий. Але за думкою Т. В. Бобко, вимоги до змісту правочину містяться не лише в цивільному законодавстві, а й у сімейному, господарському, земельному та інших законах, що регулюють цивільні за своєю природою майнові відносини [18, с. 6]. Погоджуючись та розвиваючи цю концепцію, автор здійснюватиме пошук вад волі в актах, які належать до сфери публічних відносин – у кримінальному та адміністративному законодавстві.

При цьому відповідність чи невідповідність правочину вимогам законодавства має оцінюватися судом відповідно до законодавства, що діяло на момент вчинення правочину (п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9).

2. Особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної *дієздатності*. Такий підхід дає можливість диференціювати підходи до визнання правочинів недійсними відповідно до визначеного безпосередньо законом змісту тих чи інших правочинів, що укладаються малолітніми, неповнолітніми, обмежено дієздатними. За думкою Г. С. Рубанчук, майнові права та інтереси певної категорії фізичних осіб потребують особливої правової охорони внаслідок того, що ці особи не набули повної цивільної дієздатності, або вона скоригована судом, або вони не мають фізичної можливості її реалізувати щодо певних майнових об'єктів чи майна в цілому, тобто мають

певний недолік (хибу) у цивільній дієздатності. Використання поняття «недолік цивільної дієздатності» дозволяє провести межу між особами, які мають повну цивільну дієздатність, які не мають цивільної дієздатності (визнані судом недієздатними), та які не мають повної цивільної дієздатності або не в змозі її реалізувати щодо всього свого майна.

За підставами виникнення «недоліку» слід виокремити: цивільну дієздатність з природним недоліком, цивільну дієздатність з юридичним недоліком, та цивільну дієздатність з організаційним недоліком. Дієздатність з недоліком або ж недолік цивільної дієздатності означає природні та (або) юридичні перешкоди здатностей чи можливостей фізичної особи у цивільних правовідносинах, що пов'язана з її віком (малолітня, неповнолітня), станом здоров'я чи асоціальною поведінкою (обмежено дієздатна), або станом (безвісна відсутність), які унеможливають самостійне здійснення фізичною особою усіх своїх майнових прав та виконання покладених на неї обов'язків [189, с. 160].

3. **Волевиявлення** учасника правочину **має бути вільним і відповідати його внутрішній волі**, інакше волевиявлення повинно збігатися з волею стосовно наміру учинення самого правочину, його мотиву та мети, змісту самого правочину, особливо предмета, його учасника. Про це і буде викладено в цьому підрозділі.

4. Правочин має здійснюватися у **формі**, встановленій законом. За такої конструкції складається враження про імперативність вимог щодо форми правочину. Однак це не так. Закон допускає відхід від встановленої форми на розсуд і відповідальність учасників правочину. Тому, коли вони відхиляються від встановленої законом форми, правова охорона такому правочину не надається. Звідси й можливість визнання його недійсним є вельми проблематичною. Тому не випадково в ч. 1 ст. 218 ЦК України визначено, що недодержання сторонами письмової форми правочину, встановленої законом, не має наслідком його недійсність, крім випадків, установлених законом.

Заперечення однією зі сторін факту учинення правочину або оспорювання його окремих частин може доводитись лише письмовими доказами, засобами

аудіо- та відеозапису тощо. Неможливість посилатися на свідчення свідків практично робить позови про визнання правочину недійсними та неможливими.

5. Правочин має бути спрямований на *реальне настання* правових *наслідків*, що обумовлені ним. Цим упереджується можливість укладення фіктивних правочинів, учинених без наміру створення правових наслідків, що обумовлювалися цим правочином (ст. 234 ЦК України). Але це не свідчить про те, що такі правочини неможливі взагалі. Більш детально ці питання будуть розглянуті в підрозділі 2.4 «Фіктивний та удаваний правочин».

6. Правочин, що вчиняється *батьками* (усиновлювачами), *не* може *суперечити правам та інтересам* їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних *дітей*. Така вимога зумовлена Конвенцією про права дитини та Декларацією прав дитини, згідно з якими держави-учасниці цих міжнародно-правових актів повинні забезпечити у повному достатку захист і турботу про дитину. Майнові інтереси дитини охороняються також ст. 17 Закону України «Про охорону дитинства» [35].

Умови дійсності правочинів досліджувались відомим вченим-романістом Д. Д. Гріммом. За його думкою, до них належали: 1) випадки відсутності або обмеження дієздатності; 2) вчення про відповідність між волею та дією і 3) вчення про вплив мотивів на дії. Однак у дослідженні вчений обмежився вивченням тільки першого питання [52 с. 60].

Більшість учених радянської цивілістичної школи виділяли чотири [48, с. 287] умови дійсності правочину, які у взаємній єдності і дозволяють диференціювати правочин від інших юридичних фактів. Нам імпонує точка зору О. А. Пушкіна, який зупинився на п'яти умовах дійсності правочину [210, с. 212–213.]. По-перше, правочини повинні вчинятися належною особою правочину [223, с. 216]. По-друге, правочин має бути спрямований на виникнення конкретних, обумовлених тільки ним правових наслідків, тобто має бути єдність волі і волевиявлення [47 с. 146]. По-третє, правочини мають вчинятися за умови вільної та повної згоди їх учасників. По-четверте, зміст

правочину не може суперечити цивільному законодавству і моральним принципам суспільства. По-п'яте, при вчиненні правочину необхідно обов'язково дотримуватись передбаченої законом форми (простої чи нотаріальної), якщо порушення цієї форми тягне за законом визнання правочину недійсним. Як ми бачимо, воля проявляється в трьох з п'яти ознак правочину.

Намагання законодавця у ст. 202. ЦК України надати поняття правочину через дію особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, зокрема дії вольової, здійсненої через волевиявлення, вимагає аналізу уявлень про волю, її формування та виявлення зовні для того, щоб завдяки цьому особа мала можливість діяти, набуваючи для себе права та обов'язки.

У літературі зустрічаються різні точки зору щодо того, якому елементу правочину необхідно віддавати перевагу: волі чи волевиявленню. Виділяють чотири основні позиції з цього питання, а саме: 1) перевага надається волі [179 , с. 8–9]; 2) перевага надається волевиявленню [137 , с. 22]; 3) обидва елементи вкрай необхідні і рівнозначні [252, с. 98]; 4) не можна приєднуватися ні до теорії волі, ні до теорії волевиявлення, оскільки сам законодавець в одних випадках віддає пріоритет волі, а в інших – волевиявленню [18 , с. 116].

Отже, приєднуємося до думки науковців, що воля є визначальною для правочину, його квінтесенцією або, як зазначав Є. В. Васьковський, – його центром, ядром [21 с. 128]. Вступаючи у правовідносини шляхом здійснення правочину, особи повинні чітко виявляти власну волю, спрямовану на встановлення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків. «Волю можна визначити як психічне регулювання поведінки, що полягає в детермінованому та мотивованому бажанні досягнення поставленої мети, у виборі рішення, розробці шляхів, засобів і докладення зусиль для їх здійснення» [138 , с. 112]. Розвиваючи цю думку, Є. В. Васьковський зазначав, що правочини можуть бути односторонніми, якщо ґрунтуються на волі однієї особи (наприклад, заповіт, відмова від спадщини), і двосторонніми або багатосторонніми, коли вони є результатом взаємодії волі двох або декількох осіб [22 , с. 112].

С. І. Вільнянський, не вступаючи в наукову дискусію, наголошував, що правочини є односторонніми, якщо вони є вираженням волі однієї особи, та взаємними, якщо вони є результатом взаємодії двох або декількох осіб [27, с. 85, 159].

Найбільш художньо охарактеризував волю в правочині Й. О. Покровський, який порівнював волю з ниткою Аріадни, що здатна вивести з кожного заплутаного життєвого лабіринту [147, с. 249].

Наукові розробки поняття волі розпочалися ще римськими юристами. Так, для перенесення права власності за допомогою *traditio* мала значення підстава (*Iusta causa possessionis*), за якою відбувалася передача. Цією підставою мала бути взаємна воля сторін відчужувати і придбати річ. Вона мала передувати передачі речі, і остання була лише юридичним актом. Але для римлян цей попередній цільовий акт узгодження волі завжди уявлявся у формі одного з існуючих договорів: продажу, дарування, відмови тощо., що пояснює і мотив волі, і мету сторін передати власність [136 с. 111]. Для здійснення правочину недостатньо, щоб особи, які його здійснюють, мали волю встановити певні правовідносини. З внутрішнім рішенням особи, поки воно не отримало вираження зовні, не можуть пов'язуватися юридичні наслідки, оскільки подібні внутрішні вольові процеси залишаються невідомими для оточуючих, і їх ніхто не може взяти до уваги в своїх ділових відносинах. Воля має бути виражена зовні. Форми вираження волі могли бути різноманітними: слова, листи, жести (наприклад, стверджувальний або негативний нахил голови), у відомих випадках – мовчання. Римські юристи казали: «...хто мовчить, не вважається таким, що безумовно погодився, але разом з тим він і не заперечує». Побутова приказка «мовчання є знаком згоди» в галузі права не завжди може бути застосована. Нарешті, воля може бути виражена за допомогою так званих конклюдентних дій, тобто таких дій, з яких можна зробити висновок на здійснення правочину Для деяких правочинів закон вказував абсолютно певний спосіб вираження волі; такі правочини іменувались формальними (наприклад, манципація). Інші правочини не були пов'язані з певною формою; сторони

могли висловлювати свою волю тим чи іншим способом на свій розсуд (наприклад, консенсуальні контракти); такі правочини іменувалися неформальними [137, с. 130–131].

Аналіз досліджуваної літератури з цього питання дозволив виділити кілька основних підходів до визначення волі та волевиявлення як вимоги дійсності правочину та їх місця в системі юридичних фактів. Слід зазначити, що в науці точиться полеміка з питання, чому надавати головне місце – волі чи волевиявленню. Ми можемо поділити авторів за позиціями на три групи. Перша стверджує, що оскільки правочин – це дія, то і її наслідки пов'язуються з волевиявленням. Друга базується на посиленні, що волевиявлення не є неможливим і, головне, породжується волею, отже, головне в правочині – це внутрішня воля особи. Третя висловлює позицію, з якою ми можемо погодитися, – оцінює волю і волевиявлення тільки в їх поєднанні.

До першої групи авторів слід віднести О. О. Красавчикова, який зазначав, що, вказуючи на необхідність вольових актів з боку конкретних осіб для руху більшості цивільних правовідносин, не варто вважати тотожними реального існування правовідносин і психічного стану суб'єктів під час існування юридичних відносин, учасниками яких вони є [103 с. 99]. І. А. Спасибо під волею розуміє процес формування у людини, спрямований на вчинення правочину, який проходить три стадії: виникнення потреби та усвідомлення способів її задоволення; вибір способу задоволення потреби; прийняття рішення про вчинення правочину. Тому внутрішня воля полягає у формуванні мотиву, уявленні про правову мету правочину, прагненні її досягнення, обранні способу для цього [215, с. 23]. І. П. Політова визначає волю як автономну, незалежну поведінку учасника відносин, яка не залежить від волі інших осіб, припускаючи можливість вибору способу досягнення своїх власних потреб. Право на свободу волі та її вираження в той же час підтримує досягнення принципу безперешкодного здійснення цивільних прав і обмеження цього принципу, обмежує цивільні права [149, с. 9].

Зазначені науковці та правова позиція, яку вони займають, передбачає розуміння волі винятково в психологічній площині, що обґрунтовано піддавалося сумніву, з поступовим зміщенням акцентів з такого її бачення на волю в соціальному сенсі [19, с. 28–31]. Головні заперечення висловлювалися, спираючись на штучність поділу розуміння волі в психологічному та соціальному сенсі, адже це можливо лише за певною теоретичною абстракцією. Насправді ж там, де є вольовий процес, воля завжди у своєму соціальному змісті виступає одночасно і як певний психологічний акт [78, с. 156].

До другої групи авторів слід віднести М. М. Агаркова, який зазначав, що правовідносини «не припиняються від того, що їх учасники сплять, про них не думають або навіть не знають про них. Боржник не перестає бути боржником від того, що він забув про свій борг або не знав про нього (наприклад, опинившись боржником як спадкоємець)» [1. с. 144]. Д. Д. Грімм вказував на необхідність відрізнити у кожному конкретному випадку саму дію як форму прояву волі зовні, спонукальний мотив до здійснення дії або його кінцеву мету, і об'єктивний результат, на який він спрямований і який є засобом для досягнення кінцевої мети [51, с. 96].

До третьої групи авторів слід віднести В. А. Ойгензіхта, який визначає волю як психічне регулювання поведінки, що полягає в детермінованому і мотивованому бажанні досягнення поставленої мети, у виборі рішення, розробці шляхів, засобів і застосування зусиль для їх здійснення [138, с. 24]. Згідно з його трактовкою, воля – це: подолання перешкод, зусиль, труднощів, мобілізація всіх сил суб'єкта для досягнення поставленої мети; здатність здійснювати свідомі, цілеспрямовані дії, тобто здатність здійснювати свої бажання, реалізовувати поставлені перед собою цілі та завдання; причина – безпосередньо етичний аспект волі, який характеризує її як певну даність, яка є щодо індивіда зовнішнім фактором; бажання, намір – цілеспрямованість, тобто певна сторона психічної діяльності особи, яка втілюється в її свідомій спрямованості дій, вчинків та поведінки [138, с. 10–12].

У свою чергу, О. І. Длугош вказує на те, що воля фізичної особи на вчинення правочину – це внутрішній цілеспрямований психічний процес на вчинення юридичної дії, спрямованої на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків, а волевиявлення – це зовнішній прояв волі особи не забороненими законом способами, що робить її доступною для інших осіб і є засобом досягнення правової мети правочину [69, с. 7–8].

Отже, воля формується особою шляхом усвідомлення нею того, що відбудеться, її правової мети та звичайних бажань до цього, і їх втілення у формі, сприйнятній та зрозумілій для інших осіб. Тому вчені виділяють дві фази такого психодієвого процесу – воля та волевиявлення. І, як правильно зазначено, «боротьба між словом та волею» особи проходить через всю класичну юриспруденцію» [133, с. 137]. Завдяки виявленню волі особи зовні вона має стати зрозумілою іншим.

Зовнішнє виявлення волі йменується волевиявленням. Виходить, що внутрішня стадія формування волі перебуває насамперед у психічній площині, а зовнішня – у площині дій. Зіставлення внутрішнього та зовнішнього процесів з очевидністю демонструє численні складнощі, які спіткають їх взаємоузгодження. Крім того, що психічний процес, який є суто внутрішньою сферою людини, в яку не втручаються (якщо не брати до уваги правопорушення) інші особи зі своїм світоглядом, може не збігатися (часто це так і буває) з тим, що виражено зовні, при вчиненні правочину, тобто втілено у волевиявленні, існують значні труднощі при переході з площини психіки у площину реалій. Цілком можливо, що, вчиняючи правочин, особа «зовсім не хоче того результату, який мається на увазі правочином, або що вона, вчиняючи правочин, не має наміру виконувати зобов'язання, які взяла на себе, і їх виконання не хоче [86, с. 42].

Бажання на встановлення нових цивільних правовідносин, яке було виявлено зовні і доведено до зацікавлених осіб, йменується волевиявленням.

Більшість учених вважає, що способи волевиявлення можуть бути згруповані за трьома ознаками:

1) волевиявлення може втілюватись у форми *мовчання*;

2) непряме волевиявлення, в якому особа, яка бажає укласти правочин, вчиняє такі дії, зі змісту яких виразно вбачитиметься намір укласти правочин. Такі дії зветься конклюдентними (від лат. «concludere» – укладати, робити висновок);

3) безпосереднє волевиявлення, яке здійснюється в усній або *письмовій формі*.

Мовчання визнається вираженням волі здійснити правочин лише у випадках, прямо передбачених законодавством або домовленістю сторін (п. 3 ст. 205 ЦК України). Мовчання можна вважати вираженням волі остільки, оскільки воно за даної ситуації піддається оцінці як прояв волі. Так, наприклад, ст. 764 ЦК України передбачає: якщо наймач продовжує користуватися майном після закінчення договору найму, то за відсутності заперечень наймодавця протягом одного місяця договір вважається поновленим на строк, який був раніше встановлений договором. Зрозуміло, що укласти правочин, за яким би обидві сторони виявили волю шляхом мовчання, неможливо, тому одна зі сторін здійснює волевиявлення будь-яким з нижче наведених способів, тобто конклюдентними діями, усно або письмово. Як правило, мовчання ґрунтується на правовому звичаї. Сучасна правова доктрина поділяє звичаї на неправові та правові. Неправовий звичай – це звичай, який діє у суспільстві, де право історично ще не склалося (звичаї родового суспільства), або, діючи у державно організованому суспільстві або суспільстві, перехідному до нього, регулює неправову соціальну сферу (наприклад, сферу етикету). Під *правовим звичаєм* розуміється звичай, який отримав санкцію держави і визнається внаслідок цього джерелом права [130, с. 267].

Звичай санкціонується державою різними шляхами: а) шляхом закріплення в нормативних актах можливості використання звичаю для регулювання певних суспільних відносин; б) шляхом «мовчазної згоди» на фактичне застосування звичаю в певних правовідносинах; в) шляхом включення звичаю до законодавчих актів.

Більшість правочинів з майном малолітнього вчиняються одним з батьків за наявності усної згоди другого з батьків чи з його «мовчазного схвалення». Винятком є правочини щодо транспортних засобів та нерухомого майна дитини. Для укладення таких правочинів одним з батьків має бути письмова нотаріально засвічена згода другого з батьків. Якщо один з батьків дитини помер, або його визнано в установленому законом порядку безвісно відсутнім чи оголошено померлим, а також у випадку, коли відомості про батька дитини були записані за вказівкою матері або відомості про особу як батька дитини були виключені з актового запису про народження дитини, то за таких обставин для вчинення правочину достатньо волі того з батьків, з ким залишилася дитина [205 , с. 386].

Власну правову позицію щодо мовчання зайняла Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, приміром, у справі № 6-7228св10 про визнання договору дарування недійсним. Відповідно до ст. 717, 719 ЦК України за договором дарування одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність. Договір дарування нерухомої речі укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню. Тобто за своєю правовою природою договір дарування є, як правило, одностороннім договором та передбачає наявність з боку обдаровуваного лише волевиявлення на прийняття дарунка, при цьому акцепт на укладення такого договору може бути виражено навіть мовчанням (ст. 722 ЦК України).

Під час розгляду справи судом першої інстанції встановлено, що між сторонами укладено та нотаріально посвідчено договір дарування квартири. За змістом п. 4 договору дарування його укладення не пов'язане з виконанням обдарованим будь-яких дій майнового або немайнового характеру на користь дарувальника зараз або в майбутньому, а за п. 7 право власності обдарованого на дарунок виникає з моменту реєстрації договору в бюро технічної інвентаризації. Право власності на вказану квартиру зареєстровано в бюро технічної інвентаризації. Ураховуючи те, що спірний договір дарування за своєю правовою природою є одностороннім, тобто таким, що не потребує обов'язкової

письмової згоди обдарованого, оскільки створив обов'язки лише для дарувальника, висновок апеляційного суду про те, що договір не підписаний обдарованим, а тому є недійсним, помилковий [7, с. 223].

Згідно зі ст. 215 ЦК України, підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені чч. 1–3, 5 і 6 ст. 203 ЦК України.

Порушення вимог закону щодо укладення правочину в письмовій формі є підставою для визнання його недійсним лише в разі, коли це прямо передбачено законом (п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»). Спірний договір укладено в письмовій формі та нотаріально посвідчено, а тому посилання апеляційного суду на недотримання обов'язкової письмової форми договору надумані [233].

Незважаючи на дії законодавця та суду, не всі питання мовчання в процесі укладення договору залишаються вирішеними. Особливо їх відокремлення від конклюдентних дій. Спірним у науці є питання про те, чи можна вважати мовчання різновидом конклюдентних дій. О. С. Йоффе вважав, що ні [83 с. 197–198]. Н. В. Рабінович вважала, що так. На її думку, до конклюдентних дій належить і мовчання як знак згоди [179, с. 13, 197]. Як вважають М. І. Брагінський та В. В. Вітрянський, у цьому зв'язку слід зазначити, що конклюдентні дії можуть мати значення і оферти, і акцепту, а мовчання, як впливає зі зробленого самою Н. В. Рабінович висновку, – тільки акцепту. На їх погляд, розходження між конклюдентними діями і мовчанням виявляються найбільш переконливо, якщо стати на позицію сторони, якій вони адресовані: при конклюдентній дії особа виявляє свою волю, а друга сторона – і в цьому зміст конклюдентних дій – має можливість зробити висновок про те, у чому полягає воля її потенційного чи дійсного контрагента [18, с. 345].

На думку Р. А. Лідовець, мовчання, за загальним правилом, не є юридичним фактом, але може ним стати у певних випадках, якщо сторони або закон нададуть йому такого значення. За таких же умов мовчання можна вважати

способом вираження волі, у той час як за загальним правилом воно таким не є. На відміну від мовчання, правове значення конклюдентних дій визначається ними самими і обставинами, за яких вони вчиняються. Мовчання можна вважати акцептом лише тоді, коли це прямо передбачено договором або законом, проте конклюдентні дії, навпаки, є акцептом, якщо інше не вказано у пропозиції укласти договір або не встановлено законом. Як видно, деякі питання, пов'язані з конклюдентними діями (виконання в певній частині) та з мовчанням, поки що розглядаються лише на доктринальному рівні та потребують глибшого дослідження і закріплення в законі [117, с. 81].

Конклюдентними діями визнається виявлення волі звичайною за даними обставинами поведінкою особи, з якої ясно випливає її намір (бажання) здійснити правочин на заздалегідь відомих умовах (п. 2 ст. 205 ЦК). Конклюдентні дії – це такі дії, що «висловлені не у формі усної чи письмової пропозиції, а безпосередньо через поведінку, з якої можна зробити висновок про такий намір» [283, с. 262].

Наприклад, купівля речей у торгових автоматах, проїзд у метрополітені, прийняття верхнього одягу в гардероб, викладання речей на прилавок тощо.

Правочини за допомогою конклюдентних дій можуть відбуватися лише у випадках, якщо законом не встановлений інший спосіб вираження волі щодо даних правочинів.

Виходячи з тлумачення п. 2 ст. 205 ЦК України і п. 2 ст. 642 ЦК України, можна зробити висновок, що укладення договору шляхом вчинення виключно конклюдентних дій можливе, якщо для певного договору не передбачена обов'язкова письмова форма. Іншими словами, якщо договір має бути укладений у простій письмовій формі, то оферта обов'язково має бути у письмовій формі. Тоді, у разі акцепту у вигляді конклюдентних дій, письмової форми буде дотримано. Якщо ж необхідності в обов'язковій письмовій формі немає, то шляхом вчинення конклюдентних дій можна укласти договір і у відповідь на усну оферту. Тому акцепт повинен полягати у вчиненні дій відповідно до вказаних у пропозиції умов договору (відвантаження товару, надання послуги,

виконання роботи, сплата грошей тощо). Також необхідно, щоб оферта відповідала певним вимогам, зокрема, як впливає з ч. 2 ст. 642 ЦК України, в оферті має бути вказано строк для відповіді. Крім того, передбачена в ч. 2 ст. 642 ЦК України ситуація виключає у певних випадках можливість визнання вчинення дій акцептантом укладенням договору, якщо є спеціальне застереження з цього приводу в пропозиції укласти договір або в законі.

У свою чергу, конклюдентні дії також повинні відповідати певним вимогам: по-перше, оскільки вони є акцептом, то повинні бути повними та безумовними, тобто повністю відповідати істотним умовам договору, зазначеними у пропозиції. З цього приводу М. І. Брагінський та В. В. Вітрянський ставлять логічне запитання: «Чи повинен акцепт у такому випадку полягати у вчиненні акцептантом всього обов'язку, чи достатньо виконати частину» [18, с. 205]. За законодавством Російської Федерації це питання вирішено в Постанові Пленуму Верховного Суду РФ і Пленуму Вищого Арбітражного Суду РФ від 1 червня 1996 р. № 6/8 [175], у якій передбачено, що для визнання відповідних дій адресата оферти акцептом ЦК РФ не вимагається виконання умов оферти в повному обсязі. З цією метою для кваліфікації вказаних дій як акцепту достатньо, щоб особа, яка отримала оферту (у тому числі проект договору), розпочала виконання на умовах, вказаних в оферті, і у передбачений для її акцепту строк [25, с. 19]. Аналогічно, але більш детально, це питання має вирішуватися національною судовою практикою, оскільки п. 2 ст. 642 ЦК України не вимагає вчинення акцептантом дій у повному обсязі. Крім того, іноді сам характер цих дій не може дозволити виконати їх у повному обсязі відразу.

Однак у судовій практиці України відсутній єдиний підхід до розуміння та застосування конклюдентних дій як юридичного факту.

Так, у справі № 389/1007/16-ц Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що позивач як орендар земельної ділянки, переважне право якого на поновлення договору оренди землі на новий строк підтверджено судовим рішенням, має право на оспорювання цього

договору. Установивши факт укладення договору оренди земельної ділянки від 15 жовтня 2013 року з порушенням вимог ст. 33 Закону України «Про оренду землі» і прав заявника, суд апеляційної інстанції дійшов висновку про його недійсність на підставі ч. 1 ст. 203, ч. 1 ст. 215 ЦК України (постанова від 12 жовтня 2016 року). Оскільки у ч. 1 ст. 777 ЦК України законодавець закріпив переважне право наймача, який належно виконує свої обов'язки за договором, на укладення договору на новий строк та передбачив певну процедуру здійснення цього права. Право наймача, встановлене ст. 777 ЦК України, є переважним, тобто за своєю правовою природою воно є привілеєм носія такого права, який має перевагу на укладення відповідних договорів перед третіми особами. За відсутності заперечень орендодавця щодо поновлення договору оренди землі з попереднім добросовісним орендарем та за відсутності попереднього повідомлення останнього щодо наміру укладення нового договору оренди з новим орендарем, право особи на реалізацію свого переважного права, передбачене ст. 777 ЦК України та ст. 33 Закону України «Про оренду землі», буде порушено, а така поведінка орендодавця стосовно попереднього орендаря буде недобросовісною.

Ураховуючи зазначене, суди повинні встановити наявність вчинення орендарем конклюдентних дій, а саме продовження носієм переважного права користуватися спірною земельною ділянкою та внесення ним відповідної орендної плати після закінчення строку дії договору, що свідчило б про його намір скористатися своїм переважним правом та поновити договір оренди землі, строк дії якого закінчився, і підтверджувало б наявність підстав для визнання недійсним договору оренди з новим орендарем, а договору оренди землі з носієм переважного права – поновленим (постанова від 23 листопада 2016 року) [168].

По іншій цивільній справі Верховний Суд України дійшов аналогічного висновку, а саме у випадку виявлення наміру у наймодавця на укладення нового договору найму, реалізація переважного права попереднього наймача можлива лише в разі, коли йому стане відомо про такий намір.

За відсутності заперечень орендодавця щодо поновлення договору оренди землі з попереднім добросовісним орендарем та за відсутності попереднього повідомлення орендаря щодо наміру укладення нового договору оренди з новим орендарем, право особи на реалізацію свого переважного права, передбачене ст. 777 ЦК України та ст. 33 Закону України «Про оренду землі», буде порушено, а така поведінка орендодавця стосовно попереднього орендаря буде недобросовісною.

Суди попередніх інстанцій у справі, яка переглядається, встановили, що ТОВ «Мрія Центр», згідно з вимогами ст. 33 Закону України «Про оренду землі» є добросовісним орендарем, який: з метою скористатися своїм переважним правом на укладення договору оренди двічі надсилав відповідачу листи-повідомлення з пропозицією поновлення договору оренди, до яких було додано проект додаткової угоди; на період дії строку договору оренди земельної ділянки та після закінчення строку дії договору, тобто після 10 грудня 2014 року, належним чином та відповідно до умов укладеного між сторонами договору виконував свої обов'язки орендаря, використовував земельну ділянку за призначенням у власних інтересах, за що сплачував відповідачу орендну плату.

Окрім того, суд також установив, що відповідач протягом одного місяця після закінчення строку дії договору не звернувся до позивача з листом-повідомленням про відмову у його поновленні.

Ураховуючи зазначене, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку, що конклюдентні дії ТОВ «Мрія Центр», а саме продовження користування спірною земельною ділянкою та внесення ним відповідної орендної плати після закінчення строку дії договору, свідчать про намір ТОВ «Мрія Центр» скористатися своїм переважним правом та поновити договір оренди землі [156].

Зрозуміло, що найкращий спосіб довести до іншого свою волю – це повідомити про неї. Тому найпоширенішим засобом вираження волі в

правочинах залишається *словесний (усний чи вербальний) або письмовий спосіб (простий чи нотаріальний)* укладання правочинів.

Ми можемо зробити узагальнюючий висновок у межах викладеного матеріалу стосовно укладення договору шляхом вчинення конклюдентних дій, оскільки це матиме значення саме для недійсності правочину. Важливе значення для дійсності правочину, надання йому властивостей юридичного факту має форма правочину. Це зумовлено, передусім, тими правовими наслідками, що пов'язуються законом у зв'язку із недодержанням вимоги щодо письмової форми правочину (ст. 218 ЦК України), а також вимоги про нотаріальне посвідчення одностороннього правочину (ст. 219 ЦК України) та договору (ст. 220 ЦК України).

Відповідно до ст. 206 ЦК України усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність. Юридичній особі, що сплатила за товари та послуги на підставі усного правочину з другою стороною, видається документ, що підтверджує підставу сплати та суму одержаних грошових коштів. Правочини на виконання договору, укладеного в письмовій формі, можуть за домовленістю сторін вчинятися усно, якщо це не суперечить договору або закону.

Усні правочини учиняються здебільшого фізичними особами. Вони є фідучіарними і не потребують особливих пересторог щодо подальшого доказування перебування у таких цивільних правовідносинах. Значно ширшою є сфера застосування письмових правочинів [262, с 130].

Більшість питань виникає у разі укладання усного правочину юридичними особами. У постанові від 18.04.2012 р. у справі № 3/87 Вищий господарський суд висловив свою позицію щодо дотримання приписів ст. 208 ГК України: у письмовій формі мають здійснюватися, зокрема, операції між фізичною і юридичною особою, крім операцій, передбачених ч. 1 ст. 206 ГК України. У випадку, коли характер форми операції впливає на терміни виконання договору

(справа № 5011-12/10762-2012) [172]. Вищий господарський суд у постанові від 9.04.2013 р. пов'язав усну домовленість з термінами виконання окремих етапів договору. На захист сторони вища касаційна інстанція відзначила, що, хоча узгодження сторонами перенесення терміну здачі об'єкта в експлуатацію на іншу дату не зафіксовано в додатковій угоді як одному документі, з розпорядження позивача і листа відповідача вбачається волевиявлення сторін перенести термін здавання об'єкта в експлуатацію, у зв'язку з чим ними було визначено іншу дату. Тому усна форма волевиявлення залишається прерогативою фізичних осіб.

Відповідно до ст. 208 ЦК України у письмовій формі належить вчиняти:

- 1) правочини між юридичними особами;
- 2) правочини між фізичною та юридичною особою, крім правочинів, передбачених ч. 1 ст. 206 ЦК України;
- 3) правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, крім правочинів, передбачених ч. 1 ст. 206 ЦК України;
- 4) інші правочини, щодо яких законом встановлена письмова форма.

А. В. Нижній у праці «Форма цивільно-правового договору та наслідки її недотримання» пропонує під письмовою формою договору розуміти встановлений законом спосіб волевиявлення сторін щодо змісту (умов) договору з фіксацією його змісту на певному носіїві без участі третіх осіб. При цьому автором доводиться, що поняття «проста письмова форма», яке використовувалося у ЦК УРСР 1963 р., є невдалим, оскільки відображає не ключові ознаки цієї форми, а протиставляє її більш складній нотаріальній формі. Окрім цього, він додатково обґрунтовує точку зору науковців, які вважають, що так звана «електронна форма» договору на сьогодні є не самостійною формою договору, а способом волевиявлення, за допомогою якого договір може бути укладений у письмовій формі. Водночас зауважується, що за своєю правовою природою виявлення волі з використанням електронних засобів зв'язку містить ряд ознак, що відрізняють її від «звичайної» письмової форми, а тому в

недалекому майбутньому можна очікувати його виокремлення у самостійну форму договору з окремими правовими наслідками [131, с. 86].

1.3. Окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів (на матеріалах аналізу судових справ).

Незважаючи на значний обсяг досліджень, який виник навколо недійсних правочинів, у сучасній цивілістичній доктрині досі не склалося єдиної думки щодо правової класифікації вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів як умови дійсності правочину та їх місця в системі юридичних фактів.

Більшість учених радянської цивілістичної школи виділяли чотири [48, с. 287] умови дійсності правочину, які у поєднанні й дозволяють диференціювати правочин від інших юридичних фактів. Нам імпонує точка зору О. А. Пушкіна, який зупинився на п'яти умовах дійсності правочину [210, с. 212–213]. Правочин повинна вчиняти належна особа правочину. Правочин має бути спрямований на виникнення конкретних, обумовлених тільки ним правових наслідків, тобто має бути єдність волі і волевиявлення. Правочини мають вчинятися за умови вільної та повної згоди їх учасників. Воля сторін у правочині має бути вільним волевиявленням, позбавлена впливу з будь-якого боку шляхом насильства, погрози, обману тощо. Зміст правочину не може суперечити цивільному законодавству і моральним принципам суспільства. При вчиненні правочину необхідно обов'язково дотримуватись передбаченої законом форми (простої чи нотаріальної), якщо порушення цієї форми тягне за законом визнання правочину недійсним. У трьох з п'яти ознак правочинів воля та волевиявлення виступають як ознаки дійсності правочинів.

З того часу окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів традиційно поділялися на дві групи: 1) без внутрішньої волі на укладення правочину; 2) внутрішня воля сформувалась хибно [8, с. 17; 9, с. 184].

До другої групи належать правочини, зроблені під впливом помилки, обману, насильства, зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною, під впливом тяжких обставин, вчинених дієздатною фізичною

особою, яка у момент вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними (ст. 225, 229–233 ЦК). Характерна риса зазначених недійсних правочинів – невідповідність волевиявлення (яке має повністю відповідати вимогам закону) справжній волі особи, якої немає, або вона склалася поза дійсним бажанням особи укласти правочин. У правочині воля сторони правочину підміняється волею сторонньої особи, яка здійснює протиправний вплив на волю сторони [261, с. 297].

Р. О. Халфіна свого часу здійснила, на наш погляд, найбільш повну класифікацію правочинів з вадами волі. В основу своєї класифікації вчена поклала критерій невідповідності волі особи її волевиявленню. За вказаним критерієм Р. О. Халфіна виділила три групи випадків, коли:

– сторони навмисно укладають такий договір, в якому їхні дійсні наміри не відповідають умовам цього договору (тобто йдеться про фіктивні та удавані правочини);

– одна зі сторін укладає договір проти власної волі, тобто не добровільно, а в результаті недобросовісного впливу, що чинить на неї інша сторона договору (правочини, вчинені під впливом обману, насильства);

– сам суб'єкт, що здійснює правочин, має хибне уявлення про його зміст [245, с. 222].

Узагальнюючи позиції науковців та законодавця, до правочинів з вадами волі можна віднести:

- 1) правочини, вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або) не могли керувати ними;
- 2) правочини, вчинені під впливом помилки;
- 3) правочини, вчинені під впливом обману;
- 4) правочини, вчинені під впливом насильства;
- 5) правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини.

Серед чинників, які визначають систему джерел цивільного права, визначальну роль відіграє судова практика, яка хоч і не визнається джерелом

цивільного права, формує орієнтовний перелік підходів (способів) вирішення певного судового спору з якісно однорідної категорії справ.

Важливе практичне значення мають оприлюднені рішення з конкретних справ, а також огляди практики розгляду окремих категорій спорів та інші рекомендації вищих судових інстанцій. За допомогою таких оглядів проводиться орієнтування судів та учасників спорів, формування позиції з певної категорії спорів, що визначає порядок, умови та наслідки застосування відповідних цивільно-правових норм. Однак такі акти не визнаються джерелами цивільного права, оскільки не містять загальнообов'язкових норм [185, с. 287].

У свою чергу правозастосовна функція є, безперечно, основною функцією судової практики. Як відомо, при застосуванні права, що є особливою формою реалізації права, відбувається поширення загальних правил, зафіксованих у правовій нормі або нормі договору, на конкретні життєві обставини. Застосування права – це владна індивідуально-правова діяльність, яка спрямована на вирішення юридичних справ і внаслідок якої до «тканини» правової системи приєднуються нові елементи – владні індивідуальні приписи [2, с. 320].

А оскільки кримінальний закон є одним з важливих засобів захисту людини і громадянина, громадянського суспільства і держави від суспільно небезпечних посягань, то Кримінальний кодекс України (ч. 1, ст. 1) має завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. Тому рішення з категорії кримінальних справ є більш чітким критерієм для аналізу вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів.

Окрім цього, відсутнє офіційне узагальнення судової практики з питань вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів [230].

Перша категорія справ – це правочини, вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могли керувати ними.

Так, у справі № 460/511/18 Яворівський районний суд Львівської області встановив, що перебуваючи у хворобливому стані внаслідок хронічного психічного захворювання у формі параноїдальної шизофренії, не маючи можливості усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, 13 грудня 2017 р., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, знаходячись у кафе-барі «Курчатко», що у м. Новояворівську по вул. С. Бандери, 18 Яворівського району Львівської області, скориставшись вільним доступом, особа привласнила куртку потерпілого вартістю 900 грн, яка висіла на спинці одного з крісел кафе-бару «Курчатко». У куртці були грошові кошти у розмірі 70 грн, мобільний телефон марки Philips вартістю 530 грн, паспорт громадянина України та пенсійне посвідчення, видане на ім'я потерпілого. Вказаними діями особа завдала матеріальних збитків на загальну суму 1500 грн. У подальшому особа привласненим майном розпорядилася на власний розсуд. Вказане суспільно-небезпечне діяння було кваліфіковано за ч. 1 ст. 185 КК України як таємне викрадення чужого майна. Хоча підсудний у поясненнях вказував, що не ставився до привласнення як до крадіжки [240].

Ми погоджуємось із висновком суду застосувати до особи примусові заходи медичного характеру у вигляді надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку. Та застосуванням односторонньої реституції до речових доказів: куртку, мобільний телефон марки Philips, пенсійне посвідчення на ім'я потерпілого, кошти в сумі 70 грн необхідно повернути потерпілому.

У справі № 309/3086/17 Хустський районний суд Закарпатської області встановив, що підсудний 23 липня 2017 р., маючи намір на привласнення чужого майна та знаходячись біля кафе «Салдобош», розташованого в с. Стеблівка Хустського району, таємно заволодів спортивним велосипедом марки MERIDA, серійний номер H709D, загальною вартістю 2500 грн, після чого поїхав на ньому

в напрямку с. Крайникове Хустського району, однак свій намір не довів до кінця з причин, що не залежали від його волі, оскільки власник майна наздогнав підсудного та припинив протиправні дії. У результаті незаконного замаху на крадіжку чужого майна потерпілому спричинено матеріальної шкоди на загальну суму 2500 грн. За вказане кримінальне правопорушення кримінальна відповідальність передбачена ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України [238].

У судовому засіданні було досліджено висновок судово-психіатричного експерта № 107 за результатами проведеної амбулаторної судово-психіатричної експертизи від 07.09.2017 р., з якого випливає, що підсудний виявляє ознаки хронічного стійкого психіатричного захворювання у вигляді біполярного афективного розладу, маніакальний епізод, що позбавляло його в період часу, який належить до інкримінованого йому діяння можливості усвідомлювати свої дії та керувати ними. За своїм психічним станом підсудний потребує застосування примусових заходів медичного характеру та примусового лікування в психіатричній лікарні зі звичайним наглядом.

Відповідно до ч. 2 ст. 19 КК України, не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Окрема категорія кримінальних справ пов'язана з так званим циганським гіпнозом [272]. Так, у справі № 707/2592/16-к згідно з вироком Черкаського районного суду Черкаської області особа визнана винною та засуджена за те, що вона 04 серпня 2016 р., перебуваючи на зупинці громадського транспорту «Дитячий садок» по вул. Жовтнева в с. Червона Слобода Черкаського району Черкаської області, умисно, з корисливих мотивів, шляхом обману та зловживання довірою, під приводом надання допомоги у вигляді зняття зурочення, отримала від потерпілої грошові кошти в сумі 6005 євро, що, згідно з

курсом Національного Банку України станом на 04 серпня 2016 р. становило 166 902 грн 40 коп., золотими та іншими прикрасами, чим спричинила потерпілій майнової шкоди на загальну суму 179 887 грн [33].

Призначаючи підсудній покарання, суд першої інстанції врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу обвинуваченої, яка в силу ст. 89 КК України не судима, за місцем проживання характеризується позитивно, на утриманні має одну малолітню дитину, на обліку у лікарів психіатра та нарколога не перебуває, пом'якшуючі покарання обставини: щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину та часткове відшкодування завданої матеріальної шкоди, і за відсутності обтяжуючих покарання обставин, дійшов висновку про можливість призначення останній мінімального покарання.

Друга категорія справ – це правочини, вчинені під впливом помилки.

Так, у справі № 5-23кс14 Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України встановила, що підсудний 19 квітня 2012 р. у приміщенні комп'ютерного клубу «Скала» торговельного комплексу «СВ» міста Вінниці таємно викрав мобільний телефон Samsung (із сім- та флеш-картками) вартістю 2699 грн, що був залишений на комп'ютерному столі попереднім відвідувачем клубу[154].

Мотивуючи свою позицію захист посилався на ухвали касаційного суду від 9 січня 2007 р. та 16 червня 2011 р., в яких за подібних, на його думку, обставин касаційний суд дійшов протилежного висновку про те, що загублені/забуті мобільні телефони вибули з фактичного володіння власників, а тому особи не можуть нести кримінальну відповідальність за вчинення крадіжок. У першій ухвалі касаційний суд погодився з рішенням апеляційного суду про виправдання за відсутністю в діях складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України, особи, яка заволоділа мобільним телефоном, випадково залишеним власником у процедурному кабінеті районної лікарні, з тих підстав, що потерпілий забув свій телефон, отже, ця річ вибула з його законного володіння. Іншою – касаційний суд скасував рішення судів нижчої ланки, виправдав особу за ч. 1 ст. 185 КК України і зазначив, що, оскільки потерпіла

загубила телефон своєї матері на лавці біля під'їзду будинку, а отже, він вийшов з володіння як власника, так і особи, у віданні якої знаходився, а підсудний не був свідком втрати телефону, тому привласнення останнім загубленого телефону не може бути розцінено як вилучення цього майна з володіння власника чи особи, у віданні якої він знаходився.

З аналізу викладеного матеріалу ми можемо зробити наступні висновки:

За нормативним визначенням крадіжка – це таємне викрадення майна, яке завідомо є чужим для винного, тобто воно перебуває у власності іншої особи, і винний не має на це майно жодного цивільно-правового титулу.

Заволодіння майном, яке фактично не вийшло з володіння власника, а опинилося з будь-яких причин у неналежному, але відомому йому місці (залишене чи забуте), особою, яка знала, кому належить це майно, мала підстави вважати, де знаходиться власник речі, і усвідомлювала, що він може за нею повернутися, або ж, у разі появи власника з метою поновлення свого права володіння майном, умисно перешкоджала йому в цьому, слід розцінювати не як привласнення знахідки (під впливом помилки), а як крадіжку чужого майна.

Якщо привласнення майна відбувається в адміністративних приміщеннях, пунктах здійснення розрахунково-касових операцій та інших громадських місцях з обмеженим простором, в таких випадках слід констатувати презумпцію «забутості» речі її власником: у подібних випадках особа, яка привласнює річ, має розуміти, що зовнішні умови, обстановка, розташування речі свідчать про те, що вона фактично не вийшла з володіння власника, а лише залишена чи забута ним.

На відміну від крадіжки, привласнене майно може вважатися знахідкою лише за умов, що: а) воно вибуло з володіння власника; б) місцезнаходження цього майна власнику невідомо; в) між втратою майна та його знахідкою минув тривалий час, який давав власнику підстави вважати майно остаточно втраченим; г) особа, яка знайшла майно, не була очевидцем події втрати і сама не чинила будь-яких активних дій, спрямованих на вилучення майна з володіння

власника; д) відсутня можливість виявлення (ідентифікації) законного власника майна.

У справі № 761/27198/16-к апеляційний суд міста Києва вирішував питання ставлення підсудної до підстави виникнення правовідносин. Встановлено, що обвинувачувана 19 травня 2016 р., перебуваючи в танцювальному центрі «Майвей» в м. Києві, пройшла до роздягальні, де ключем, який мала при собі, відчинила шафу № 27, в якій виявила чужі речі, та переодягнувшись у спортивний одяг, попрямувала на заняття танцями. Цього ж дня вона повернулась до роздягальні, знову відчинила шафу № 27, в якій, окрім її особистих речей, були й чужі речі, які вона привласнила. Обвинувачувана, покидаючи танцювальний центр, нікому не сказала про виявлені речі потерпілої, і на другий день не повідомила адміністрацію закладу або потерпілу, що забрала її речі, якими фактично розпорядилася [31].

На думку суду, зазначені фактичні обставини дають підстави вважати, що обвинувачувана після того, як побачила у шафі речі потерпілої, відразу визначила, що вони належать іншій особі, яка користувалась послугами танцювального центру та цією шафою, як і вона, тобто добре розуміла, що речі належать потерпілій, яка може (має) за ними повернутися. Вона також усвідомлювала, що повернення потерпілої та фактичне поновлення її контролю над своїм майном унеможливить його володіння нею – обвинуваченою, однак все одно таємно їх привласнила і з місця події зникла.

Тому встановлені у справі фактичні ознаки діяння для суду збігаються з ознаками складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України, і тому зобов'язують суд апеляційної інстанції погодитися з прокурором про правильність застосування до дій особи цієї норми закону, попри показання обвинуваченої про те, що вона нібито внаслідок помилки хотіла випрати речі та повернути їх потерпілій, що і призвело до хибного висновку суду.

Названі фактичні обставини дають підстави вважати, що обвинувачувана після того, як побачила у шафі речі потерпілої, відразу визначила, що вони належать іншій особі, яка користувалась послугами танцювального центру та

цією шафою, як і вона, тобто добре розуміла, що речі належать потерпілій, яка може (має) за ними повернутися і усвідомлювала, що повернення потерпілої та фактичне поновлення контролю над своїм майном унеможливить його володіння нею – обвинувачуваною, однак на протигагу цьому, таємно їх привласнила, а не мала наміру їх випрати, тому ці дії не можуть бути розцінені як помилка в правочині.

У справі № 295/12506/16-к Апеляційний суд Житомирської області встановив, що в особі, яка перебувала у квартирі, виник злочинний умисел, спрямований на заволодіння чужим майном шляхом зловживання довірою, а саме фотоапаратом марки Nikon моделі Coolpix L340, який належав раніше її знайомому. Реалізуючи свій намір заволодіти чужим майном шляхом зловживання довірою, в цей же день, час та в цьому ж місці особа, керуючись корисливим мотивом, попросила знайомого дати їй фотоапарат у тимчасове користування, при цьому повідомила останньому неправдиві відомості про те, що поверне фотоапарат через декілька днів, хоча наміру повертати його власнику не мала. У свою чергу власник фотоапарата, будучи помилково впевненим у правильності та добросовісності дій підсудної, не здогадуючись про її злочинні наміри, добровільно надав останній належний йому фотоапарат. Отримавши у вказаний спосіб дане майно, особа, утримуючи його при собі, місце вчинення злочину залишила, та в подальшому розпорядилася фотоапаратом на власний розсуд. Заперечення підсудної особи стосовно відсутності у неї мети на привласнення фотоапарата судом не було взято до уваги [29] .

Отже, ми можемо погодитись із висновком суду про доведеність вини обвинуваченої в умисних діях, що втілились у заволодінні чужим майном шляхом зловживання довірою (шахрайство), що відповідає фактичним обставинам кримінального провадження та в апеляційній скарзі не оспорюється. Дії обвинуваченої за ч. 1 ст. 190 КК України кваліфіковані правильно.

Третя категорія справ – це правочини, вчинені під впливом обману.

Так, у справі № 5-250кс16 Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України встановила, що 3 листопада 2008 р. з 9 до 18 години підозрювана (відповідачка) шляхом обману та зловживання довірою, використала третіх осіб, що не були обізнані про її злочинні наміри, для заволодіння чужим майном, а саме грошима потерпілого та його родичів та колишнього чоловіка підозрюваної (відповідачки), достовірно знаючи про їх родинні зв'язки. З метою помсти своєму колишньому чоловікові за розірвання шлюбу, підозрювана (відповідачка) використала в своїх корисливих цілях особисті дані третьої особи, яка звернулася до неї як до головного спеціаліста юридичного відділу департаменту забезпечення діяльності міської ради – апарату Дніпропетровської міської ради за правовою допомогою з приводу надання юридичних консультацій з питань, пов'язаних із заявленим до неї позовом про виселення з квартири, в якій проживає разом зі своєю сім'єю [167].

Не ставляючи третю особу до відома про свої злочинні наміри, через невстановлених у ході досудового слідства осіб, підозрювана (відповідачка) організувала складання, підписання третьою особою та подання позовної заяви від імені третьої особи до колишнього чоловіка про відшкодування боргу зі спадкоємця на суму 45 000 доларів США (225 000 грн), за підробленим документом – договором позики від 15 грудня 2006 р., укладеним між колишнім чоловіком, який не був обізнаний про її злочинні наміри, і померлим про нібито передачу колишньому чоловіку в борг грошей у сумі 45 000 доларів США на строк до 15 березня 2008 р. Заявлений від імені спадкоємців позов містив завідомо неправдиві дані про факт наявності боргових зобов'язань між колишнім чоловіком та спадкодавцем, в якому є неоригінальні підписи сторін, здійснені шляхом нанесення електрофотографічним способом з використанням дрібнодисперсних феромагнітних порошоків за допомогою багатокольорової розмножувальної техніки.

Засуджена вказувала на неоднакове застосування судом касаційної інстанції ст. 190 КК України, зазначаючи, що касаційний суд в ухвалі колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду

України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 21 квітня 2016 р. помилково дійшов висновку про правильність кваліфікації її дій судами першої та апеляційної інстанцій за ч. 2 ст. 190 КК України, оскільки у її діях відсутня обов'язкова ознака шахрайства – добровільність передачі потерпілим майна чи права на нього, а також обман або зловживання довірою з її боку. Також за ч. 3 ст. 15, ч. 4 ст. 190 КК України, організація подання позовної заяви або подання позовної заяви до суду не містить обману чи зловживання довірою та не утворює і не може утворювати об'єктивної сторони шахрайства, оскільки цивільно-правові відносини не містять складу злочину, передбаченого ст. 190 КК України. Але Суд, відмежовуючи шахрайство від цивільно-правових деліктів, зазначив, що треба виходити з того, що отримання майна з умовою виконання якого-небудь зобов'язання може бути кваліфіковане як шахрайство – якщо встановлено те, що особа вже в момент заволодіння цим майном мала на меті його привласнити, а зобов'язання не виконувати.

Так, у справі № 5-54ксл Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України встановила, що обвинувачуваний створив у м. Львові організовану групу, яка відзначалась тісними зв'язками та чітким розподілом функцій між її учасниками під час вчинення злочинів, внутрішньою дисципліною, та діяла за спеціально розробленими і заздалегідь відомими всім учасникам групи планами злочинної діяльності. Учасниками цього об'єднання були декілька осіб. У червні – серпні 2007 р. обвинувачуваний та його поплічники у складі організованої групи у шахрайський спосіб заволоділи грошовими коштами банківських установ на загальну суму 204 295 грн, а також вчинили підроблення довідок про доходи та використали ці документи. Крім того, у травні та влітку 2006 р. у шахрайський спосіб група заволоділа грошовими коштами потерпілого в сумі 5000 грн і 2000 доларів США та потерпілої у сумі 2500 євро[160].

Засуджені стверджують, що суд касаційної інстанції в зазначеній ухвалі застосував норму ч. 3 ст. 28 КК України про кримінальну відповідальність за вчинення шахрайських дій у складі організованої групи не так само, як було

застосовано цю саму норму права про кримінальну відповідальність за вчинення групового злочину у рішеннях за подібних правовідносин. Наголошують, що касаційний суд неправильно оцінив інкриміновані їм суспільно небезпечні діяння та помилково витлумачив матеріальний закон. На думку засуджених, висновки суду про наявність у їхніх діяннях зазначеної кваліфікуючої ознаки ґрунтуються на припущеннях, жодного доказу на підтвердження цього в судових рішеннях не наведено. Вважають, що поза увагою судів залишилося те, що сама по собі неодноразовість вчинення злочинних діянь, розподіл ролей не можуть свідчити про складну форму співучасті, якою є організована група. Твердять, що суд допустив змішування понять «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» і «вчинення злочину організованою групою». Тому, на нашу думку, такі міркування важливі з точки зору можливості об'єднати або поділити спільне волевиявлення на укладення протиправного правочину.

У справі № 5-30кс13 особу було засуджено за те, що вона в період з 22 квітня 2004 року по 7 лютого 2005 р. як засновник і директор ПП «Гермес сервіс груп» у складі організованої групи з особами, матеріали стосовно яких виділено в окреме провадження, заволоділа державними грошовими коштами на загальну суму 4 900 000 грн та легалізувала ці кошти. Спосіб заволодіння чужими коштами полягав у тому, що відповідно до розробленого плану-схеми учасники групи уклали уявні угоди про придбання ПП «Гермес сервіс груп» морально застарілих електронних приладів – «комплекс обробки та накопичування на магнітному диску ЕС 5074» (залишкова вартість яких не перевищувала 833,3 грн), нібито модифікували ці засоби для подальшого експорту їх за межі митної території України за нульовою ставкою ПДВ, відобразили у фінансових документах проведення експортної операції та отримання від нерезидента оплати за поставлені електронні прилади, задекларували ці операції в податкових документах і пред'явили їх для відшкодування з бюджету нібито сплачених сум ПДВ. Перераховані з бюджету

державні кошти на рахунки ПП «Гермес сервіс груп» перевели в готівку і заволоділи ними [160].

Судова практика вже виробила сталі критерії (орієнтири) щодо розуміння правової природи такої форми злочину проти власності як заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем. Визначальна ознака, яка відокремлює (відмежовує) це діяння від інших форм посягання на чужу власність, полягає в тому, що безоплатне обернення чужого майна на користь винної особи чи на користь іншої особи (осіб) відбувається через умисне протиправне використання можливостей службового становища. Предмети майна, на яке спрямована злочинна поведінка службової особи, можуть мати різну правову природу. Зокрема, не виключається можливість заволодіння майном, на яке не поширюється компетенція службової особи, або яке їй не ввірене й не перебуває в її віданні, чи таке майно перебуває у державній власності. Злочинне використання службового становища може втілюватися у формі рішень, вказівок чи іншої спонукальної (зобов'язальної тощо) інформації. Як правило, ці рішення формуються заувальовано (приховано) від осіб (фізичних чи юридичних), які наділені правомочностями щодо майна, на яке спрямована протиправна поведінка винної особи. Ці особи під впливом таких рішень або вказівок (підстави, вимоги, умови тощо) не знають (можуть не знати) дійсної природи цих дій (документів) і фактично піддаються обману, внаслідок якого відбувається перехід майна на користь службової особи. Така форма обману ніби уподібнює його з обманом (дезінформацією), до якого вдаються винні особи під час заволодіння чужим майном шахрайським способом.

Проте обман, який застосується при викраденні чужого майна шляхом використання службового становища, має свої особливі, специфічні ознаки, які відрізняють його від обману при шахрайстві. Ця відмінність полягає в тому, що в першому випадку в основі обману (дезінформації), до якої вдається винна особа, завжди перебуває протиправне використання нею свого службового становища. Без застосування можливостей службового становища обман є недієвим і нездійсненим. Цей обман є різновидом обману, який через

підвищену суспільну небезпеку і специфічні ознаки був криміналізований в окрему форму злочинів проти власності. У другому ж випадку заволодіння майном можливе без протиправного використання службового становища.

У справі № 5-39кс13 Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України встановила, що особу визнано винною в тому, що вона, за обставин, встановлених судом і зазначених у судових рішеннях, як директор Вінницької корпорації «Сільгосптехніка», разом із невстановленою особою, яка обіймала посаду директора селянсько-фермерського господарства «Деметра» (далі – СФГ «Деметра»), для заволодіння чужим майном використала (зловжила) своє службове становище, підробивши службові документи і використавши їх, внаслідок чого заволоділа чужим майном – адміністративним будинком зі всіма господарськими будівлями по вул. Соборній, 15-а у м. Вінниці, чим заподіяла шкоди в особливо великих розмірах дійсному власнику вказаного майна – територіальним громадам Вінницької області в сумі 30 566 210,75 грн та ВАТ «АК «Вінницяобленерго» в сумі 51 646,35 грн, усього на суму 30 617 857,10 грн. З метою приховування цього злочину особа та її співвиконавець викрадене майно внесли до статутного фонду ТОВ «Агронерухомість», а відтак, легалізували заволодіння цим майном [161].

Заперечуючи проти звинувачень, підсудні вважали, що суд касаційної інстанції не дослідив спосіб заволодіння майном та наявність (відсутність) в особи як службової особи правомочності на управління та розпорядження майновим комплексом, усупереч обставинам справи визнав, що об'єктом посягання було державне майно, а не майно комунальної власності, не з'ясував правомірність розпорядження Вінницької обласної державної адміністрації (далі – облдержадміністрації) від 2 березня 1998 р. про передачу майнового комплексу по вул. Соборній, 15-а у м. Вінниці з балансу Вінницької корпорації «Сільгосптехніка» на баланс Управління агропромислового комплексу Вінницької облдержадміністрації.

Ми можемо погодитись із висновками судів нижчих інстанцій, що відповідальність за заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою

особою своїм службовим становищем настає у разі, якщо воно було ввірене службовій особі чи перебувало в її віданні на законних підставах, а в наведеному прикладі підсудний розпорядився майном, яке отримано ним неправомірно (внаслідок шахрайства з фінансовими ресурсами).

Четверта категорія справ – це правочини, вчинені під впливом насильства.

Так, у справі № 326/691/17 підсудний з метою вирішення питання щодо оренди житла прийшов за місцем мешкання орендодавця на територію домоволодіння. Перебуваючи на території домоволодіння, підсудний побачив, що орендодавець вийшла з будинку, внаслідок чого у нього виник умисел на викрадення чужого майна, а саме грошових коштів, належних орендодавцю [34].

Після чого підсудний, реалізуючи до кінця свій злочинний намір, спрямований на викрадення грошей, скориставшись відсутністю власниці та інших сторонніх осіб, які б могли завадити вчиненню крадіжки, через незаперті вхідні двері проник до будинку, де умисно, таємно, з корисливих мотивів намагався вчинити крадіжку грошових коштів в сумі 1000 гривень. Однак під час цього був застигнутий власницею на місці скоєння злочину.

Незважаючи на те, що його злочинні дії були виявлені власником майна, підсудний викрадення не припинив, а діючи відкрито, ігноруючи законні вимоги потерпілої повернути гроші, продовжуючи свій злочинний намір утримати викрадене ним чуже майно, напав на орендодавця – особу похилого віку з погрозою застосування насильства, яке є небезпечним для життя чи здоров'я особи, а саме, погрожуючи застосуванням пневматичного пістолету МР-654К, умисно, з корисливих мотивів, відкрито заволодів грошовими коштами, які належали на праві приватної власності орендодавцю в сумі 1000 грн, чим спричинив потерпілій матеріальні збитки на вищевказану суму.

Зрозуміло, що перебування сторін у попередніх цивільно-правових відносинах не впливає на кримінально-правову кваліфікацію злочину, що був скоєний.

П'ята категорія справ – правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини.

Так, у справі № 563/1121/15-к Апеляційний суд Рівненської області встановив, підсудний у лютому 2014 р., отримавши від потерпілого, з яким лікувався й перебував в одній палаті та підтримував довірливі відносини, добровільно передані йому на купівлю ліків у аптеці КЗ ОЗ «Корецька ЦРЛ» грошові кошти у сумі 600 грн, про що потерпілий його просив, не здійснив оплату за ліки, а з метою свого незаконного збагачення, керуючись корисливим мотивом, усвідомлюючи протиправний характер своїх дій та зловживаючи довірою потерпілого, незаконно заволодів та розпорядився грошовими коштами на власний розсуд. Заперечення підсудного стосовно того, що він загубив гроші, суд до уваги не прийняв, і вироком Корецького районного суду Рівненської області від 4 квітня 2017 р. підсудного визнано винним за ч. 1 ст. 190 КК України та засуджено до покарання у вигляді обмеження волі строком 1 (один) рік, та зобов'язано його повернути потерпілому передані кошти [32].

У справі № 320/8941/15-к Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Запорізької області встановила, що в грудні 2012 р. підсудна в денний час, перебуваючи за адресою: Мелітопольський район, с. Нове, вул. Жовтнева, 32, маючи умисел заволодіння чужим майном, шляхом зловживання довірою, діючи з корисливих мотивів, використовуючи довірливі стосунки, які склалися між нею та потерпілою, з метою заволодіння грошовими коштами потерпілої, переконала останню в добропорядності своїх намірів та наданні допомоги у пошуках її сина, який зник. Після чого спонукала потерпілу передати їй у борг грошові кошти у розмірі 7000 доларів США (за курсом НБУ станом на 03.12.2012 р. 100 доларів США складали 799 грн 30 коп), з умовою повернення лише частини боргу в разі надання інформації про її сина, про що написала боргову розписку [30].

Доведеність факту, що при цьому підсудна заздалегідь не збиралась виконувати зобов'язання з надання допомоги в пошуках сина потерпілої або повертати грошові кошти, і в подальшому розпорядилась грошима на свій

розсуд, переконала суд у тому, що спричинила потерпілій майнову шкоду в розмірі 55 951 грн, яку їй і було присуджено відшкодувати.

Висновки до розділу 1

1. Аналіз правочину та недійсного правочину через призму традиційної для вітчизняної теорії права класифікації юридичних фактів допускає віднесення їх до групи правомірних дій або неправомірних дій. У даному випадку дійсні правочини як правомірні дії та недійсні правочини як неправомірні дії виявляються спочатку віднесеними в різні категорії юридичних фактів, незважаючи на використання поняття «правочин» відносно обох цих категорій.

2. Відносячи недійсні правочини до правопорушень, необхідно враховувати діалектичну єдність обов'язкових елементів правопорушення: завдання шкоди, неправомірна дія, правовий зв'язок між неправомірною дією та завданою шкодою і вина порушника. Визначення цивільного правопорушення саме через сукупність об'єктивних та суб'єктивних елементів міцно закріпилося в науці цивільного права. Тобто, якщо недійсний правочин містить у собі всі елементи цивільного правопорушення, він належить за правовою природою до цивільного правопорушення. Відсутність якогось із елементів складу правопорушення при вчиненні недійсного правочину (наприклад, протиправності, вини чи шкоди) свідчить про неможливість кваліфікації його як правопорушення, проте для визнання його недійсним достатньо лише однієї об'єктивної ознаки – його невідповідності нормам цивільного законодавства.

3. Правочин, учинений з порушенням загальних вимог, які є необхідними для чинності правочину (ст. 203 ЦК України), як юридичний факт належить до неправомірних дій, а отже – до правопорушень. Проте, незважаючи на недійсність правочину з точки зору об'єктивного права, за певних умов такі правочини можуть визнаватися судом дійсними, оскільки не порушують конкретних суб'єктивних прав інших осіб, не завдають шкоди, не містять ознак протиправності тощо. За даних умов недійсний лише за об'єктивною ознакою правочин стає дійсним (чинним) за рішенням суду, який встановив відсутність

унаслідок вчинення такого правочину будь-яких порушень суб'єктивних прав іншої сторони, третьої особи чи публічних інтересів. Тобто визнається дійсним не правочин – юридичний факт (що виник спочатку), а правочин-правовідношення, який згодом призвів до певних юридичних наслідків.

4. Одна з основних вимог, додержання яких необхідно для чинності правочину, – що воля та волевиявлення правочину має бути вільним і відповідати внутрішній волі. Воля – це психічне регулювання поведінки, що полягає в детермінованому і мотивованому бажанні здійснити правочин шляхом постановки правової мети, виборі рішення, розробці шляхів, засобів, і докладанні зусиль для їх здійснення, спрямована на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків, а волевиявлення – це зовнішній прояв волі особи не забороненими законом способами, що робить її доступною для інших осіб і є засобом досягнення правової мети правочину.

5. Внутрішня стадія формування волі перебуває насамперед у психічній площині, а зовнішня – у площині дій. Зіставлення внутрішнього та зовнішнього процесів з очевидністю демонструє численні складнощі, які спіткають їх взаємоузгодження.

6. Мовчання, за загальним правилом, не є юридичним фактом, але може ним стати у певних випадках, якщо сторони або закон нададуть йому такого значення. Мовчання можна вважати акцептом лише тоді, коли це прямо передбачено договором або законом, проте конклюдентні дії, навпаки, є акцептом, якщо інше не вказано в пропозиції укласти договір або не встановлено законом.

7. Системний аналіз п. 2 ст. 205 ЦК України і п. 2 ст. 642 ЦК України дає підстави для висновку, що укладення договору шляхом вчинення виключно конклюдентних дій можливе, якщо для певного договору не передбачена обов'язкова письмова форма. Іншими словами, якщо договір має бути укладений у простій письмовій формі, то оферта обов'язково повинна бути у письмовій формі. Тоді, у разі акцепту у вигляді конклюдентних дій, письмової форми буде дотримано. Якщо ж необхідності в обов'язковій письмовій формі немає, то

шляхом вчинення конклюдентних дій можна укласти договір і у відповідь на усну оферту. При цьому найкращий спосіб довести до іншого свою волю – це повідомити про неї. Тому найпоширенішим засобом вираження волі в правочинах залишається словесний (усний чи вербальний) або письмовий спосіб (простий чи нотаріальний) укладання правочинів.

8. Узагальнюючи позиції науковців та законодавця, автор пропонує класифікувати правочини з вадами волі таким чином:

- 1) правочини, вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент їх вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або) не могли керувати ними;
- 2) правочини, вчинені під впливом помилки;
- 3) правочини, вчинені під впливом обману;
- 4) правочини, вчинені під впливом насильства;
- 5) правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини.

9. У категорії справ, де правочини були вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент їх вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або) не могли керувати ними, єдиним можливим наслідком до осіб слід застосувати примусові заходи медичного характеру у вигляді надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку, та односторонньою реституцією до наслідків правочину.

10. У категорії справ, де правочини були вчинені під впливом помилки, у разі заволодіння майном, яке фактично не вийшло з володіння власника, а опинилося з будь-яких причин у неналежному, але відомому йому місці, було залишене чи забуте, особою, яка знала, кому належить це майно, мала підстави вважати, де перебуває власник речі, і усвідомлювала, що він може за нею повернутися, або ж, у разі появи власника з метою поновлення свого права володіння майном умисно перешкоджала йому в цьому, слід розцінювати не як привласнення знахідки (під впливом помилки), а як протиправне заволодіння майном.

11. У категорії справ, в яких правочин був вчинений під впливом обману, слід відмежовувати шахрайство від цивільно-правових деліктів, та треба

виходити з того, що отримання майна з умовою виконання якого-небудь зобов'язання може бути кваліфіковане як шахрайство – якщо встановлено те, що особа вже в момент заволодіння цим майном мала на меті його привласнити, а зобов'язання не виконувати.

12. У категорії справ, в яких правочини були вчинені під впливом насильства, перебування сторін у попередніх цивільно-правових відносинах не впливає на кримінально-правову кваліфікацію насильства як предмета злочину.

13. У категорії справ, в яких правочини були вчинені під впливом тяжкої обставини, доведеність факту, що боржник заздалегідь не збирався виконувати зобов'язання, дозволяє суду визнати його недійсним незалежно від того, хто був ініціатором такого правочину. У свою чергу сторона, яка скористалася тяжкою обставиною, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки і моральну шкоду, що завдані їй у зв'язку з вчиненням цього правочину.

РОЗДІЛ 2

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ПРАВОЧИНИ, ЯКІ ВЧИНЕНО ПІД ВПЛИВОМ ОБМАНУ ТА НАСИЛЬСТВА

2.1. Правочин, який вчинено під впливом обману.

Незважаючи на значний обсяг досліджень недійсних правочинів, у цивілістичній доктрині немає єдиної думки щодо правової класифікації вад волі та волевиявлення при здійсненні правочинів як умови дійсності правочину та їх місця в системі юридичних фактів. У цього є декілька факторів. По-перше, обман (шахрайство) найбільш ґрунтовно розглядався низкою авторів з публічно-правовою направленістю досліджень. Так, І. М. Салімонов, дослідивши кримінальну відповідальність за обман покупців та замовників, помилково звузив об'єкт відносин лише до «споживчих відносин», не врахувавши немайнову складову правочинів [191]. П. М. Коваленко у праці «Запобігання шахрайству на фінансових ринках у біржовій торгівлі» недостатньо обґрунтував введення для запобігання шахрайству в біржовій торгівлі нового суб'єкта – спеціального підрозділу фінансової міліції при Міністерстві фінансів України [89]. Ю.Л. Шуляк, провівши порівняльно-правове дослідження кримінальної відповідальності за шахрайство, всупереч цивілістичній логіці шахрайству майновому протиставив шахрайство фінансове, податкове, комп'ютерне, телемаркетингове [281]. У свою чергу, О. В. Кравченко в роботі «Психологічні особливості шахрайства» запропонував поняття шахрайства як вправного маніпулювання поведінкою людини для отримання від неї швидкої та максимальної користі, що розкривається виключно через оцінююче судження [102]. По-друге, автори цивільно-правової спрямованості, серед яких І. В. Давидова, яка в роботі «Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману» дійшла суперечливого висновку про визначення обману як «кваліфікованої помилки» [58]; В. І. Крат у статті «Недійсність правочинів, учинених під впливом обману» помилково вважає, що тільки особа, яка вчинила

правочин, може ставити під сумнів неправильне формування власної волі [105].

Взагалі, слід зазначити, що проблематика шахрайства достатньою мірою досліджена в світовій практиці, наприклад, у працях Г. Джек Болонью (G. Jack Bologna), Роберт Дж. Линдквист (Robert J. Lindquist), Аарон Дж. Синглетон (Aaron J. Singleton), Томмі У. Синглетон (Tommie W. Singleton) [285], Дідьє Лавьон (Didier Lavion) [286] та інших, але її законодавче сприйняття та судове супроводження, у тому числі, й для України, потребує подальших досліджень. Тим більше, що у судовій практиці нашої держави справи про визнання правочинів недійсними і, зокрема, спори про визнання недійсними правочинів, які вчинені під впливом помилки, обману (шахрайства), є достатньо поширеними [10, с. 80].

На момент написання роботи Єдиний державний реєстр судових рішень містить 4117 рішень з означеного предмета позову [13].

Кримінальний кодекс України ст. 192 «Заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою», за якою заподіяння значної майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою за відсутності ознак шахрайства караються штрафом або громадськими роботами, або виправними роботами, або арештом. Ті самі діяння, вчинені за попередньою змовою групою осіб, або такі, що заподіяли майнової шкоди у великих розмірах, – караються штрафом або обмеженням волі. За ст. 190 «Шахрайство» заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою (шахрайство) – карається штрафом або громадськими роботами, або виправними роботами, або обмеженням волі. Шахрайство, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, або таке, що завдало значної шкоди потерпілому, – карається штрафом або виправними роботами, або обмеженням волі, або позбавленням волі. Шахрайство, вчинене у великих розмірах або шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки карається позбавленням волі. Шахрайство, вчинене в особливо великих розмірах або організованою групою карається позбавленням волі з конфіскацією майна [108]. Ці норми прямо конкурують з нормами чинного ЦК України та

іншим законодавством, породжуючи недосконалість правозастосування. Вказане сприяє лише збільшенню кількості цивільних справ про визнання правочинів недійсними.

Проаналізувавши в підрозділі 1.3 судову практику, автор констатує про тенденцію недобросовісного використання способу захисту цивільних прав та інтересів судом, передбаченого ст. 16 ЦК України як визнання правочину недійсним та відновлення становища, яке існувало до порушення (двостороння реституція). Ефективному вирішенню такого роду спорів сприятиме наукове дослідження сутності та форм прояву помилки та обману в умовах сьогодення.

Використовуючи метод дихотомії, окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів більшістю науковців традиційно поділялися на дві групи: правочини, в яких відсутня внутрішня воля суб'єкта на їх здійснення, та в яких внутрішня воля суб'єкта сформувалась неправильно по відношенню до мети правочину [10]. До першої групи законодавець відносить правочини, вчинені дієздатною фізичною особою, яка у момент його вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними. Відповідно, до другої групи належать правочини, зроблені під впливом помилки, обману, насильства, зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною, під впливом тяжких обставин (ст. 225, 229–233 ЦК України). Головний критерій, що об'єднує зазначені недійсні правочини, – це факт невідповідності зовнішнього волевиявлення, яке було належно сприйнято іншими суб'єктами, для яких правочин породжував правовий наслідок, при повній зовнішній відповідності правочину вимогам нормативних актів. При цьому справжня воля особи відсутня (деформована), оскільки вона сформувалась поза її дійсним бажанням вчинити правочин. У таких правочинах воля сторони правочину, яка діє правомірно, підмінюється (подавляється) волею сторонньої особи, яка здійснює протиправний вплив на волю контрагента [261, с. 297].

ЦК УРСР [270] у ст. 56 містив достатньо примітивне та недосконале правило, відповідно до якого угода, укладена внаслідок помилки, що має істотне

значення, може бути визнана недійсною за позовом сторони, яка діяла під впливом помилки. Частина 1 ст. 229 ЦК України значно не поліпшила стан правовідносин, передбачивши норму, за якою особа, яка вчинила правочин, помилилася щодо обставин, які мають істотне значення, такий правочин може бути визнаний судом недійсним. Помилка особи, яка вчиняє правочин у науці, традиційно іменується оманю. Зміст омани передбачає хибне сприйняття дійсності, зумовлене неправильним, викривленим відображенням її органами чуття; уявний образ, що помилково сприймається як дійсний [120, с. 364-369]. Здійснюючи недійсний правочин внаслідок омани, воля суб'єкта деформується в результаті невірних уявлень про реальні обставини правочину або про обставини зовнішнього світу, однак без протиправного наміру або дій іншої сторони (третьох осіб) щодо спонукання здійснити правочин. Ми приєднуємося до думки, що головна відмінність помилки від омани полягає в тому, що помилка формується без протиправного наміру контрагента, а в більшості випадків виникає з необачності, самовпевненості, непоінформованості, переоцінки власного досвіду [73, с. 364–369]. Але пропонуємо доповнити наведений перелік помилок неправильністю у підрахунках, написанні слів, складань креслень.

Аналізуючи степінь помилки, пропонуємо законодавцю чітко регламентувати та ввести до поточного законодавства поняття «формальної (неістотної) помилки». На нашу думку, формальними (неістотними) вважаються помилки, що пов'язані з оформленням правочину та не впливають на зміст та мету правочину, а саме – недбальство у вигляді технічної помилки чи описки.

Тому для визнання правочину недійсним повинна братися не будь-яка омана, а лише та, що має істотне значення для наслідків правочину. Так, у справі № 522/27392/13-ц, скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи у задоволенні позову, суд апеляційної інстанції, з висновками якого погодився суд касаційної інстанції, виходив з того, що помилка щодо суті укладених договорів купівлі-продажу часток у статутному капіталі ТОВ «Б. С. Термінал» допущена ними внаслідок власного недбальства і не може бути підставою для визнання

правочинів недійсними [152].

Класифікація істотних помилок в недійсних правочинах відповідно до ставлення учасників правочину до його умов.

Узагальнюючи позиції вчених та судову практику, ми пропонуємо класифікувати істотні помилки в недійсних правочинах відповідно до того, в чому саме помилявся учасник правочину, наступним чином:

1) *правова помилка* – випадок, коли особа внаслідок недостатньої правової досвідченості перебуває в омані щодо поточного нормативного регулювання правочину. Наприклад, сторони уклали договір під час дії мораторію на здійснення правовідносин. Так, у справі № 6-25376св10 апеляційний суд не врахував змісту п. 5 Прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до деяких законів України з метою подолання негативних наслідків фінансової кризи», за яким на 2009–2010 рр. введено мораторій на примусове виселення із житла, в якому зареєстрована фізична особа – іпотекодавець, і це житло є єдиним житлом іпотекодавця. У випадках, якщо відсотки за іпотечним житловим кредитним договором сплачуються своєчасно або з максимальною затримкою до двох місяців, а також документально врегульовано питання реструктуризації боргу на узгоджених з банком умовах, виселення є неможливим.

Інший приклад. При порівнянні постанов Верховного Суду України від 27.01.2016 р., 02.09.2015 р. та 27.01.2016 р., можна зробити висновок, що відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про третейські суди», третейські суди можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком, зокрема, справ у спорах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку (кредитної спілки). Рішення третейського суду, за скасуванням якого звертались заявники, ухвалено після внесення зазначених змін до Закону. Суди, розглядаючи заяву про скасування рішення третейського суду, на вказану обставину не звернули уваги та відмовили в її задоволенні, помилково пославшись на те, що спір, який виник між сторонами, не є спором щодо захисту прав споживачів. Оскільки

заявник був споживачем послуг банку, спір виник щодо заборгованості за кредитом, третейському суду в силу положень п. 14 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про третейські суди» така справа має бути підвідомча;

2) *помилка у характері правочину* – випадок, коли обидві сторони добросовісно помиляються у визначенні (назві) правочину, наприклад, укладають договір оренди майнового паю, спадковій договір плутають с договором довічного утримання, при наданні речі на зберігання застосовують правила договору безоплатного користування річчю тощо. Так, у справі № 723/26/14-ц суд касаційної інстанції, залишаючи без змін рішення апеляційного суду, яким визнано недійсним договір дарування житлового будинку, виходив з того, що укладаючи оспорюваний договір дарування, позивач помилився щодо фактичних обставин правочину та його природи, що вплинуло на його волевиявлення під час укладення договору дарування замість договору довічного утримання.

У справах № 6-151цс13 та № 6-91цс14 Верховним Судом України викладено правову позицію, відповідно до якої до правовідносин щодо набуття грошових коштів без достатньої правової підстави, якщо ці кошти є пенсійною виплатою, яка проведена іншою особою добровільно, за відсутності рахункової помилки з її боку і недобросовісності з боку набувача, застосуванню підлягають положення статті ст. 1215 ЦК України, за якою зазначені грошові кошти поверненню не підлягають. При цьому правильність виконаних розрахунків, за якими було проведено виплату, а також добросовісність набувача презюмуються, отже, зазначене у ст. 1215 ЦК України майно підлягає поверненню;

3) *помилка в предметі правочину* – випадок, коли учасники правочину під час його укладання помилково мають на увазі різні предмети правочину (речі, об'єкти, дії). При визначенні поняття предмета правочину існує проблема протиріччя між сферами «належного», «суцього» і «знань про суще та належне». Ця помилка, як правило, з'ясовується лише при виконанні договору (передачі речі, коли покупець бажав придбати взуття з натуральної шкіри, а йому

передають зі штучної, оскільки продавець не знав про наміри покупця).

Так, у справі № 6-372цс16 суд встановив, що наявність чи відсутність помилки – неправильне сприйняття позивачем фактичних обставин правочину, що вплинуло на волевиявлення особи під час укладення договору дарування замість договору довічного утримання. Суд визначає не тільки за фактом прочитання сторонами тексту оспорюваного договору дарування та роз'яснення нотаріусом суті договору, а й за такими обставинами, як: вік позивача, його стан здоров'я та потреба у зв'язку з цим у догляді й сторонній допомозі; наявність у позивача спірного житла як єдиного; відсутність фактичної передачі спірного нерухомого майна за оспорюваним договором дарувальником обдаровуваному та продовження позивачем проживати в спірній квартирі після укладення договору дарування. Тобто, досліджуються питання належного та суцього.

У свою чергу, не є помилкою щодо якості речі неможливість її використання або виникнення труднощів у її використанні, що сталося після виконання хоча б однією зі сторін зобов'язань, які виникли з правочину, і не пов'язане з поведінкою іншої сторони правочину. Не має правового значення помилка щодо розрахунку одержання користі від вчиненого правочину [174].

Підтверджує зазначену позицію й рішення у справі № 361/6799/14-ц, відповідно до якого акт обстеження земельної ділянки, у якому зазначено, що під час обстеження та геодезичного обміру земельної ділянки з цільовим призначенням для будівництва та обслуговування житлового будинку та господарських споруд було виявлено, що фактична межа цієї земельної ділянки не відповідає державному акту, а саме: частина її земельної ділянки, на якій розташовано сарай, перебуває у власності іншої особи. В акті також зазначено, що державні акти на право власності на землю виготовлені неправильно, а саме допущено помилку при визначенні координат та конфігурації суміжних земельних ділянок. Зрозуміло, що укладання правочину з такими правовстановлюючими документами – типова помилка предмета правочину.

4) *помилка в особі учасника правочину* – випадок, коли учасника правочину помилково приймають за іншу особу, однофамільця, або учасник

правочину вдруге звертається для надання послуг на підприємство, коли з'ясовується, що робітник, який останнього разу був виконавцем послуги, в ній уже не працює. Так, у справі № 522/2038/14, ухвалюючи рішення про задоволення позовних вимог, суд першої інстанції, з висновками якого погодились суди апеляційної та касаційної інстанцій, дійшов висновку про те, що позивачка, надаючи нотаріально посвідчену згоду на укладення договору купівлі-продажу квартири, помилялась стосовно істотних умов оспорюваного договору, а саме ціни квартири та особи-покупця [158].

Автору імponує позиція, запропонована В. І. Кратом, відповідно до якої необхідним є, передусім, і встановлення виду правочинів, що можуть бути оскаржені як вчинені під впливом обману. У науково-практичній літературі з цього приводу вказується, що обман вчиняється однією стороною щодо іншої, і ст. 230 ЦК України поширюється тільки на дво- та багатосторонні правочини, тобто договори.

Подібний висновок про те, що законодавець допускає оспорювання на цій підставі тільки дво- та багатосторонніх правочинів, дає змогу вдатися й до аналізу ст. 230 ЦК України в контексті наявності в ній таких формулювань, як, зокрема, «одна зі сторін правочину», «друга сторона».

У свою чергу, в практиці Верховного Суду України відсутня єдина позиція щодо поширення положень ст. 230 ЦК на певні різновиди правочинів. Це ілюструється такими прикладами. В абз. 5 п. 25 Постанови Пленуму ВСУ від 30.03.2008 р. № 7 «Про судову практику у справах про спадкування» зазначається, що відмова спадкоємця від прийняття спадщини може бути визнана судом недійсною з підстав, передбачених ст. 225, 229–231, 233 ЦК України. Суди припускають можливість оспорювання також і односторонніх правочинів, оскільки відмова від прийняття спадщини традиційно вважається одностороннім правочином. Логічно припустити, що таке оспорювання можливе тільки на підставі обману спадкоємця, який відмовилася від прийняття спадщини, стосовно природи такої відмови. З протилежної позиції абз. 3 п. 20 Постанови Пленуму ВСУ від 06.11.2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду

цивільних справ про визнання правочинів недійсними» містить положення, що ст. 230 ЦК України не застосовується щодо односторонніх правочинів [105, с. 189–190].

Крім того, існує позиція з цього питання ВССУ, викладена у п. 12 «Аналізу окремих питань судової практики, що виникають при застосуванні судами рекомендаційних роз'яснень, викладених у постанові Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»

У судовій практиці немає єдиної позиції щодо поширення положень ст. 230 ЦК України на односторонні правочини, що пояснюється різними роз'ясненнями ВСУ.

В абз. 5 п. 25 ППВСУ № 7 зазначено, що відмова від прийняття спадщини може бути визнана судом недійсною з підстав, передбачених ст. 225, 229–231, 233 ЦК України.

Тобто допускається можливість оспорювання й односторонніх правочинів, оскільки за своєю сутністю відмова від прийняття спадщини є одностороннім правочином, і логічно припустити, що її оспорювання може відбуватися тільки на підставі обману особи, яка відмовилася від прийняття спадщини, стосовно природи такого правочину.

Разом з тим в абз. 3 п. 20 ППВСУ № 9 зазначено, що норми ст. 230 ЦК України не застосовуються до односторонніх правочинів.

У зв'язку з такими суперечливими роз'ясненнями у вказаних постановках Пленуму ВСУ в судах склалася неоднакова практика щодо можливості застосування ст. 230 ЦК України до односторонніх правочинів.

Враховуючи те, що вчинення правочину під впливом обману зумовлене деформацією волі, на яку вплинула протиправна поведінка іншої особи, спрямована на формування наміру в іншої особи вчинити правочин, посиляючись на хибне уявлення про обставини, які мають істотне значення, то доцільніше було б її застосовувати тільки щодо оспорювання договорів та виключити можливість її застосування до односторонніх правочинів [229].

Форми класифікації обману. Узагальнення позицій науковців та судової практики стосовно навмисного введення особи в оману щодо істотних умов правочину, наслідком якого одна зі сторін укладає не вигідний для себе договір, впливає, що такий недійсний правочин іменуються «вчиненим під впливом обману». Обман – це завжди протиправні вчинки (дії), які мають на меті створити хибне сприйняття дійсності, зумовлене неправильним, викривленим її відображенням.

За радянських часів юридична література пропонувала наступні визначення обману. І. Б. Новицький визначав обман як поведінку, за допомогою якої одна особа викликає в іншій неправильне уявлення (вводить в оману), причому свідомо, а саме: особа, яка обманює, повинна розуміти, що це неправильне уявлення має вирішальне значення для іншої особи, тобто, коли б не було обману, особа не здійснювала б правочин [134, с. 67–68]. О. С. Іоффе зазначав, що обман проявляється у випадках, коли учасник двох- або багатостороннього правочину, а також особа, що може отримати певні вигоди від вчинення будь-ким одностороннього правочину, шляхом навмисного повідомлення неправдивих відомостей або умисного замовчування про дійсні факти спонукає іншу особу до вчинення правочину [77, с. 295].

Сучасна цивілістична теорія ґрунтується на напрацюваннях попередників радянської доби. Але концепція розуміння поняття обману починає змінюватися. О. В. Дзера та О. О. Отрадна зазначають, що під обманом слід розуміти навмисне введення однією стороною правочину другої сторони в оману щодо обставин, які мають істотне значення з метою вчинення правочину.

З. В. Ромовська розглядає обман як процес, спрямований на реалізацію волі майбутнього контрагента, і, як результат, втілюється у настанні таких правових наслідків, які за звичайних умов не могли б настати [188, с. 398].

Традиційно обман класифікують у двох формах:

1) у формі активних дій – це випадки, коли контрагентом стверджуються неправдиві факти про правочин, його елементи (правовий режим, характер, предмет, сторони правочину); заперечуються недоліки; вказуються

перебільшення; здійснюються підробки і т. п. Так, у справі № 668/13508/14-ц суд дійшов висновку, що неправдиве повідомлення батьками, які є одночасно законними представниками неповнолітньої або малолітньої особи, про відсутність прав дитини на майно, що передається в іпотеку, не може бути підставою для визнання іпотеки недійсною за позовом батьків, які зловживали своїми правами законних представників дитини, а може спричинити інші наслідки, передбачені законодавством, які застосовуються органами опіки та піклування [170]. Як уже зазначалося, обман в активній формі межує з відповідним злочином, тому Верховний Суд України вказав, що коли службова особа має умисел на заволодіння чужим майном шляхом обману і для цього вчиняє дії, які за зовнішнім проявом лише схожі до тих, що належать до кола її службових повноважень, а для переконання потерпілих у достовірності обману виносить завідомо неправдиві (такі, що не породжують жодних правових наслідків) документи, то такі дії самі по собі, незважаючи на їх схожість із протиправним використанням службових повноважень, не утворюють злочину в сфері службової діяльності (постанова № 5-28ксл3 від 05.09.2013 р.), але, на нашу думку, є підставою для цивільно-правових наслідків;

2) у формі пасивних дій – це випадки, коли контрагент навмисно не сповіщає про дійсні факти, які йому відомі: ненадання повної документації; приховання інформації, замовчування про істотні умови правочину. Так, у справі № 6-7184св08 позивачем та відповідачами був укладений та нотаріально посвідчений договір купівлі-продажу 70/100 частин будівель автобази. Відповідачі навмисно замовчували наявність обставин, що можуть перешкодити вчиненню правочину, а саме відсутність у них наміру сплачувати за придбання майна. Унаслідок дій відповідачів позивача навмисно було введено в оману щодо вартості майна, яку мали намір сплатити за його придбання відповідачі, замовчуючи існування обставин, які могли перешкодити вчиненню правочину з боку позивача. В іншому прикладі у справі № 299/1505/16-ц суд касаційної інстанції погодився з висновками судів про наявність правових підстав для визнання недійсним кредитного договору, оскільки на порушення положень

Закону України «Про захист прав споживачів» у діях відповідача (банку) наявний умисел, який полягає в замовчуванні реальної ціни пропонованої фінансової послуги, зокрема, формування волі позичальника щодо укладення спірного правочину відбувалось під впливом інформації, яка не відповідала дійсності, виконання спірного правочину було спрямовано на отримання кредитором прихованого прибутку та виникнення непередбачених втрат у боржника.

Об'єднує ці недійсні правочини протиправний прямий намір контрагента або третіх осіб, які діють в інтересах контрагента, на введення сторони правочину в оману. На думку більшості науковців, обман може стосуватися не тільки істотних умов правочину, але й знаходитися за межами істотних умов правочину та стосуватися мотивів або мети правочину [48, с. 305].

Та якою б не була форма обману, суть його полягає в тому, що недобросовісний контрагент створює у добросовісного неправдиве уявлення про певні обставини і переконує його в обов'язку або вигоді передачі майнових прав зацікавленій стороні [6, с. 12] або третім особам, в інтересах яких укладається правочин. Зазвичай вводить в оману учасник правочину, який виступає однією зі сторін договору, що укладається. Такий висновок логічно випливає із ч. 1 ст. 230 ЦК України, де вказується, що ввести в оману може одна сторона правочину другу. Однак суб'єктом введення в оману може бути і третя особа, яка діяла за згодою та відома недобросовісної сторони правочину. У вказаній ситуації для визнання правочину недійсним як укладеного внаслідок обману, потрібно довести наявність протиправної домовленості між третьою особою та недобросовісною стороною.

Більшість науковців приєдналися до думки, що вводити в оману може або одна зі сторін правочину (договору), або третя особа, на користь якої вчиняється правочин, у майбутньому виконуються зобов'язання [45, с. 224]. На наш погляд, для того, щоб такий правочин визнати недійсним з підстав, передбачених ст. 230 ЦК України, необхідно встановити, чи діяла третя особа за домовленістю з однією зі сторін правочину. Адже, як зазначав О. С. Іоффе, якщо два суб'єкти

вступають у договірні відносини під впливом обманних дій третьої особи, претензії, що випливають з факту обману, вони мають право пред'явити тільки цій третій особі, а в їх взаємних відносинах існує помилка, а не обман [80, с. 280]. Так, у справі № 6-2955св08 Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України встановила, що між керівниками ЗАТ ПЗП «Харківвтрорресурси», ПФ «Урей» та Харківської міської ради існувала навмисна змова з метою заволодіння спірною квартирою, або що з їхнього боку був обман відносно позивача, та що покупці квартири заволоділи нею на незаконних підставах. За таких обставин суд дійшов висновку витребувати квартиру з чужого незаконного володіння та повернути її позивачу.

Підсумовуючи підкреслимо: якщо обман здійснено третьою особою за власною ініціативою, підстав для визнання правочину недійсним, як вчиненого під впливом обману, немає.

Іншу правову позицію займає Н. В. Рабінович, зазначаючи, що обман має місце і тоді, коли сторона в правочині використовувала обманні дії третьої особи без домовленості між собою [179, с. 69]. Так, у справі № 5-26кс11 Верховний Суд України встановив, що особа, працюючи на посаді помічника прокурора м. Львова, з метою незаконного збагачення вирішила шляхом обману, повідомивши спадкоємця, яка стала директором ПП «Мегават» після смерті її батька та матері, недостовірні відомості про свої повноваження, щоб одержувати від них незаконну щомісячну грошову винагороду за сприяння у здійсненні підприємницької діяльності та невжиття заходів щодо усунення порушень законодавства при розміщенні автомобільної стоянки ПП «Мегават». З цього було зроблено висновок, що фактичні обставини справи свідчили про те, що засуджений шляхом обману та зловживання довірою потерпілих заволодів майном та їх грошима як приватна особа, не використовуючи при цьому свого службового становища як державного виконавця [159].

Це типовий приклад обману, коли його застосовує третя особа, яка не була та не могла бути стороною договору оренди автомобільної стоянки ПП «Мегават». На підставі наведеного доходимо висновку, що вплинути

шляхом обману на потерпілого та вчинити правочин може тільки контрагент, однак будь-яким способом: як безпосередньо, так і через третіх осіб, але з відома контрагента або в його інтересах. Такий висновок підтверджується тим, що саме сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки та моральну шкоду, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину (ч. 2 ст. 230 ЦК України).

Розвиваючи наведені тези, це дозволило О. І. Длугош конкретизувати форму вини при обмані і говорити про те, що вона повинна виступати у формі умислу. Тобто головною ознакою обману є прямий умисел контрагента. Сторона, яка здійснює обман, повинна знати, чи виходить у своїй поведінці з того, що неправильне уявлення, яке виникає в результаті обману у іншій стороні, матиме для неї вирішальне значення. Таким чином, обман має зачіпати істотні моменти формування внутрішньої волі, тобто такі, при достовірному уявленні про яких правочин би не вчинився [68, с. 218].

З точки зору процесу наявність умислу має бути доведена позивачем. З. В. Ромовська підкреслює, що той, кого звинувачують у навмисному введенні в оману, не зобов'язаний доводити відсутності своєї вини. Якщо умисел особи не доведено, вважається, що має місце помилка [188, с. 398].

Однак, як уже зазначалося вище, не кожен обман може бути підставою для визнання правочину недійсним, а лише визнаний судом таким, що має істотне значення для сторони, яка вчиняє правочин. Більшість дослідників, які вивчали обман у правочинах, одностайні в тому, що обман використовується для того, щоб спонукати особу до вчинення правочину, оскільки інакше особа відмовилась б від вчинення правочину взагалі або на інших умовах, однак питання про те, яких обставин має стосуватися обман, викликає наукову дискусію.

О. С. Іоффе вказував, що обман може виступати підставою недійсності правочину за наявності таких ознак:

- по-перше, він повинен носити навмисний (умисний) характер;
- по-друге, виходити від контрагента за договором;

– по-третє, умисел, спрямований на обман, може бути виражений у вигляді як активних дій, так і бездіяльності [77, с. 295].

Н. С. Хатнюк виділяв інші ознаки обману:

– по-перше – це корисливий мотив, матеріальна вигода, які можуть полягати у заволодінні майном чи придбанні права на майно. Нам важко погодитись із згаданим автором саме з цією тезою, оскільки висловлювання стосовно можливості для мотиву набувати юридичного значення в умовних правочинах видається, що необхідно розмежовувати мотив як психологічний стимул вчинення правочину та умову як певну обставину, з настанням або ненастанням якої пов'язані певні правові наслідки на стадії здійснення або вчинення правочину [151];

– по-друге, це свідомі та навмисні дії: активні (повідомлення особі неправдивих відомостей про певні факти, обставини, події); пасивні (умисне замовчування юридично значущої інформації);

– по-третє – це чітко визначена мета – присвоєння майна, придбання права на нього;

– по-четверте – це певний спосіб (зловживання довірою, шляхом ошуканства);

– по-п'яте – це яскраво виражений процес застосування психологічного впливу на контрагента [249, с. 125].

Автор не поділяє позицію вчених, які вважають, що тільки у сторони правочину, яка вводить в оману контрагента, завжди має бути корисливий мотив чи матеріальна вигода, з наступних міркувань: по-перше, не всі договори, що укладаються під впливом обману, вчиняються з корисливою метою (може мати місце неусвідомлене прагнення до збагачення законними або незаконними засобами, але з відшкодуванням збитків, що не розглядається правом як користь. Тому український законодавець використовує прийом прямої вказівки у тексті Особливої частини КК України на корисливу мету або корисливий мотив злочину як засіб вираження підвищеної суспільної небезпеки злочину) [150], а, по-друге, зазначена ознака не знаходить відображення в ст. 230 ЦК України,

внаслідок чого також не підлягає застосуванню.

Тому точніше буде говорити не про корисливий мотив або вигоду для сторони, яка вводить в оману, а про невігідність договору для сторони, яку ввели в оману. Адже якщо відсутня невігідність договору для обманутої сторони, то логічно, що ця сторона не має сенсу оспорювати правочин.

Серед науковців ознаки обману найбільш точно узагальнив Є. В. Васьковський. На його думку:

– по-перше, обман є помилкою, спричиненою штучним впливом за допомогою будь-яких запевнень, навмисного мовчання тощо. Тобто способи обману можуть мати найрізноманітніший прояв;

– по-друге, введення в оману повинно бути вчинено недобросовісно. Інакше буде не обман, а взаємна помилка, або, як прийнято казати, непорозуміння;

– по-третє, обман повинен виходити від контрагента, а не від сторонньої особи. Виняток становить той випадок, коли стороння особа діє за бажанням або з відома контрагента;

по-четверте, правочин повинен бути невігідним для обманутої сторони;

по-п'яте, між обманом і здійсненим правочином має бути причинний зв'язок, тобто без обману договір би не було укладено [21, с. 143].

Крім того, обман має стосуватись обставин, що мають істотне значення. Важливо зазначити, що норми ст. 230 ЦК України не застосовуються щодо односторонніх правочинів [61, с. 67–68].

Правочин, вчинений під впливом обману, може бути визнаний недійсним тільки в судовому порядку. Проте, у ст. 230 ЦК України законодавець не зазначає, хто може звернутися з позовом до суду про визнання такого правочину недійсним. Така невизначеність зумовлює неодностайність позицій у науковців з даного приводу. Зокрема, одні автори стверджують, що позивачем може бути лише особа, яка вчинила правочин під впливом обману [186, с. 68], інші ж вважають, що з позовом про визнання правочину, вчиненого під впливом обману, недійсним та відшкодування збитків можуть звертатися як потерпілий,

так й інші заінтересовані особи [65 , с. 13–14].

До думки останніх схилиємось і ми, оскільки до суду за захистом має право звернутися кожна особа в разі порушення, невизнання або оспорювання її цивільного права.

2.2. Правочин, який вчинено під впливом насильства

Дослідження насильства привертає сьогодні найпильнішу увагу дослідників різних галузей науки з кількох причин. І хоча цей інтерес не позбавлений протиріч і внутрішніх опорів, він може нас вивести в нову сферу знань про природу людських відносин.

Аналіз такого виду недійсних правочинів, вчинених під впливом насильства (погрози), завжди викликав підвищену увагу в доктрині цивільного права та судовій практиці. Їх розглядали такі вчені, як В. Г. Голишев «Совершение сделок под влиянием насилия или угрозы», 2002 р. [41], А. А. Кисельов «Недействительность сделок, совершенных под видом обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств», 2004 р. [88], Г. В. Федькович «Насильство в сім'ї та майнові права подружжя», 2007 р. [241], А. В. Федчун «Недействительность сделок, совершенных под влиянием насилия и угрозы», 2005 р. [240], І. А. Данилов «Сделки с пороками воли, вызванными внешним воздействием на сторону сделки», 2011 р. [63], В. І. Крат «Недійсність правочинів, вчинених під впливом насильства», 2012 р. [104]. Але дослідження насильства и погрози в правочинах не було прерогативою цивільно-правової спрямованості.

Між тим найчастіше насильство і погроза є діями такого ступеня неправомірності, що кваліфікуються як кримінальний злочин. Наприклад, насильство, що завдало шкоди здоров'ю особи (ст. 121, 122, 125 КК України); побої та мордування (ст. 126 КК України), катування (ст. 127 КК України), погроза вбивством (ст. 129 КК України). Але для недійсного правочину важлива не наявність самого лише подібного правопорушення, а його спрямованість на

примушування особи вчинити правочин. Адже сама по собі дія, спрямована на виникнення, зміну або припинення в особи прав і обов'язків (правочин) не може розумітися як протиправна. Тільки той факт, що формування волі в однієї зі сторін правочину відбувалося під впливом (не вільно), робить можливим оспорити дійсність такого правочину.

Тому більш детально насильство і погроза досліджувалась авторами в сфері кримінального права, такими як О. Л. Гуртовенко «Психічне насильство у кримінальному праві України», 2008 р. [55], М. Г. Колодяжний «Кримінологічна характеристика та запобігання вимаганням, поєднаним із насильством», 2010 р. [93], Л. А. Наконечна «Насильство як наскрізне кримінально-правове поняття», 2016 р. [127], О. М. Храмцов «Насильство як категорія Загальної частини кримінального права України (теорія, практика, зарубіжний досвід)», 2017 р. . [257], О. О. Житний «Насильство над населенням у районі воєнних дій: кримінально-правовий аналіз та кваліфікація», 2017 р. [72] та іншими.

Втім у літературі відсутнє комплексне (мається на увазі міжгалузеве) дослідження проблематики такого виду правочину з вадами волі в поєднанні з дослідженнями науковців інших галузей права та психології.

Щодо спроб провести відмінності за відповідністю волі і волевиявлення при насильстві і погрозі, то вони наштовхнулися на перешкоди. При цьому склалися абсолютно різні позиції. Так, є уявлення, що при насильстві воля абсолютно пригнічена і не відповідає волевиявленню, а при погрозі воля відповідає волевиявленню, проте формується сковано. Якщо і брати її до відома, то не стосовно правочину, а як спробу охарактеризувати насильство і погрозу самих по собі. Проте «при погрозі внутрішня воля, спрямована на вчинення правочину, взагалі відсутня... Відтак, при погрозі наявне голе волевиявлення, яке не лише не відповідає внутрішній волі, а й взагалі не виражає її» [79, с. 282].

У той же час мали місце спроби обґрунтувати і зворотнє: що під впливом насильства або погроз потерпілий все ж таки вчиняє правочин за участю своєї внутрішньої волі, яка, проте, сформувалася у нього сковано. А от причина подібних дій – страх – виступає лише мотивом вчинення правочину [57, с. 237].

Чинний ЦК України, Цивільний кодекс Української РСР 1963 р. та Цивільний кодекс УРСР 1922 р. не містили легальних визначень погрози та насилля в правочині, але науковці продовжують поділяти категорії «насильство» і «погроза». Тому практика та доктрина продовжують шукати відповідь на ці питання.

Для визнання такого правочину недійсним сторона, на яку було здійснено тиск, має подати позовну заяву до суду з вимогою про визнання даного правочину недійсним. Суд може визнати такий правочин недійсним у разі, якщо буде встановлено, що він дійсно був вчинений особою (позивачем) проти її справжньої волі внаслідок застосування до неї фізичного чи психічного тиску з боку другої сторони або з боку іншої особи (ст. 231 ЦК України). Зупинимось детальніше на визначенні сутності правочину, вчиненого під впливом насильства, як різновиду оспорюваних правочинів [40].

У коментарі до ст. 231 ЦК України вказано, що під насиллям розуміється фізичний або психічний тиск на особу з метою примушення її до вчинення правочину. Насильство може мати будь-які прояви: фізичне насильство (катування, биття, заподіяння болю); психічне насильство (залякування, загроза вбивством, заподіянням тілесних ушкоджень самій особі або її близьким); насильство дією (викрадення дитини, пошкодження майна особи). Різновидом насильства може вважатися службовий вплив керівника на свого підлеглого з метою спонукати останнього до укладення правочину шляхом застосування дисциплінарних стягнень, звільнення, зниження винагороди, пониження в посаді тощо. Характерною рисою насильства є його незаконність, а також те, що воно є результатом активної поведінки винного. Найчастіше акт насильства становить собою кримінально каране діяння. Однак ст. 231 безпосередньо не пов'язує недійсність правочину з вчиненням лише кримінально-карних дій. Факт насильства для визнання правочину недійсним може встановлюватися також у цивільному процесі. Отже насильство може і не підпадати під дію КК України, але воно завжди з позицій цивільного права є неправомірним [94].

Слід зазначити, що передумови появи в сучасних кодексах норм про насильство як підставу визнання правочину недійсним, ведуть до римського приватного права. Так, у тексті Юлія Павла наводяться приклади, коли хто-небудь хоче домогтися того, щоб інший продав йому або манципував річ, то він застосовує для цього запирання першого в домі, зв'язування, бичування тощо.

Стороні правочину, яка діяла під впливом насильства, римське право надавало різні способи захисту на вибір:

- 1) відновлення в первинному становищі;
- 2) вимога чотирикратного відшкодування, якщо відповідач не провів добровільну реституцію протягом першого року, а в подальшому – однократного відшкодування [133 , с. 324, 326].

Разом з тим, в юридичній літературі існують різні підходи до розуміння поняття «насильство», а саме:

- 1) у тлумачних словниках насильство визначається як застосування фізичної сили до когось-небудь; силування, гвалт, примус; застосування сили для досягнення чого-небудь; примусовий вплив на когось, щось [132, с. 303]; дія обмежувальна, образлива, незаконна і свавільна [62, с. 469]; примус (дія), що здійснюється індивідом або групою для досягнення поставленої мети, і який пов'язаний з прямим нанесенням фізичної, психологічної або моральної шкоди іншій особі або із загрозою такого нанесення [213, с. 536]; це умисний фізичний чи психічний вплив однієї особи на іншу проти її волі, що спричиняє цій особі фізичну, моральну, майнову шкоду або містить у собі загрозу заподіяння зазначеної шкоди зі злочинною метою. Такий вплив на особу здійснюється вчиненням певних умисних діянь. Як правило, насильство вчиняється діями, що є активною поведінкою особи. Однак відомі випадки вчинення насильства і шляхом пасивної поведінки [23 , с. 501];

- 2) А. А. Гусейнов пропонує два підходи до розуміння насилля – абсолютистський і прагматичний. Згідно з першим, поняття насильства несе чітко виражене негативне оціночне навантаження, фактично прямо ототожнюється зі злом взагалі. Прагматичний підхід орієнтується на ціннісно

нейтральне і об'єктивне визначення насильства і ототожнює його з фізичною і економічною шкодою, якої люди завдають одне одному [56, с. 35];

3) поняття «насильство» та похідні від нього широко використовуються в чинному Кримінальному кодексі України. Під насильством розуміють фізичний або психічний вплив особи на іншу людину, який порушує її право на особисту недоторканність, з метою досягнення певного особистого «задоволення». За метою насильственні дії поділяються на три групи: некорисливі; корисливі; які посягають на основи національної або громадської безпеки, а також на авторитет органів державної влади і місцевого самоврядування [26];

4) насильство – фізичний або психологічний вплив на особу – учасника правочину або його близьких з метою спонукання особи до укладення правочину [211, с. 257]. Особа, що укладає не вигідний для себе правочин, виражає волю під впливом заподіяних фізичних чи моральних страждань. При цьому не обов'язково, щоб контрагент сам здійснював цей вплив, необхідно, щоб він знав про примус і використовував цю обставину в своїх інтересах [27, с. 193];

5) під насильством розуміють фізичний вплив на контрагента або його близьких для примушення його укласти правочин. Окрім цього, до фізичних страждань додають ще й моральні страждання потерпілої сторони (які відрізняють від психічного тиску) [212, с. 222];

6) насильство – це протиправна фізична чи психічна дія на особу шляхом завдання страждань їй або її близьким з метою примусити до вчинення правочину з вигодою для зацікавленої сторони. Насильство може бути вчинене як контрагентом, так і третьою особою. Не обов'язково, щоб контрагент сам здійснював фізичну дію (побої, катування), достатньо, щоб він знав про це та використовував цю обставину на свою користь [139];

7) під насильством варто розуміти фізичний чи психічний тиск з боку другої сторони або іншої особи з метою спонукати вчинити правочин. При вчиненні правочину під впливом насильства формування волі відбувається за

допомогою втручання «стороннього» фактора, яким виступає насильство [104, с. 64];

8) розрізняють насильницькі дії, які призводять до повної відсутності волі суб'єкта (повністю відсутні воля та волевиявлення) та насилля (фізичний примус), під впливом якого укладено правочин [179, с. 73].

9) соціальна педагогіка дає визначення поняттю «насильство» та розрізняє фізичне й психічне насильство. Насильство – фізичний або психічний вплив однієї людини на іншу, що порушає конституційне право людини на особистісну недоторканість (у фізичному і духовному розумінні) [208,133];

10) Л. Д. Гаухман фізичне насильство визначав як суспільно небезпечний протиправний вплив на організм іншої людини, вчинений проти її волі [38, с. 3];

11) на думку В. М. Зуєва, насильство – це будь-яке приниження людини, це панування волі однієї людини над волею іншої [214, 257];

12) В. В. Лунєєв вважає, що розуміння насильницьких дій особливих труднощів не спричиняє. «Основною відмінною ознакою цієї категорії найнебезпечніших дій є фізичне (психічне) насильство над потерпілим (жертвою) або загроза його застосування» [119, с. 214];

13) на думку В. Г. Бужора, «говорити про насильство можна лише в тому випадку, коли сила застосовується... всупереч закону». Учений вважає, «що законним насильство не може бути, законним може бути лише застосування сили» [20 с. 106];

14) навпаки, І. Я. Козаченко і Р. Д. Сабіров вважають, що «поняття насильства має охоплювати й ті випадки, коли здійснюються суспільно корисні, а отже, правомірні дії із застосуванням насильства». Як приклад, автори розглядають акт необхідної оборони, де «проти протиправного насильства нападника той, хто обороняється, застосовує правомірне насильство як засіб захисту» [91, с. 11–12];

15) з цього приводу Л. Д. Гаухман зазначає: «Насильство в кримінально-правовому сенсі має обов'язково характеризуватися суспільною

небезпекою» [37, с. 5–6]. Вважаємо, що позиція Л. Д. Гаухмана найбільш конструктивна, оскільки ґрунтується на відмінності в трактуванні насильства взагалі, тобто у звичайному, загальнозживаному сенсі поняття насильства як кримінально-правової категорії;

16) Ю. М. Антонян розрізняє руйнівне та конструктивне насильство, яке реалізується заради цілей, які є соціально схвальними. Проте і конструктивне насильство містить у собі руйнування, завдання комусь шкоди. Тому насильство само по собі нейтральне, воно стає руйнівним або конструктивним залежно від того, в чому полягає його зміст і які цілі воно переслідує [5, с. 40];

17) отже, у загальнонауковому значенні насильство – це умисний вплив однієї особи на іншу, який здійснюється проти або поза волею особи, на яку він спрямований, та тягне або може потягнути за собою заподіяння шкоди. Як правова категорія насильство – це суспільно небезпечний, протиправний, усвідомлений вплив на людину, який здійснюється проти або поза її волею і здатний спричинити їй органічну, фізіологічну або психічну травму, а також обмежити свободу її волевиявлення або дій [256 , с. 40];

18) є в сучасному праві України і легальне визначення насилля. Так, Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» [75] називає такі види насильства:

– домашнє насильство – діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь;

– економічне насильство – форма домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування,

перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися, та інші правопорушення економічного характеру;

– сексуальне насильство – форма домашнього насильства, що включає будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканності особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності;

– фізичне насильство – форма домашнього насильства, що включає ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, а також незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордування, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, заподіяння смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру.

Отже, можна виділити такі ознаки насильства як соціального явища:

- наявність як мінімум двох суб'єктів;
- здійснюється проти або поза волею особи, на яку воно спрямоване;
- умисний характер діяння;
- спричиняє або може спричинити шкоду.

Такі ознаки, як зовнішній та негативний характер дій, що складають насильство, не є обов'язковими, адже воно може вчинятися і у формі погроз, словесних образ, а також, як уже було сказано, нести позитивний результат.

Така кількість наведених понять насильств дозволяє узагальнити наступні ознаки насильства:

- 1) це активна поведінка – дія. Застосувати насильство шляхом бездіяльності не можна;
- 2) дія обов'язково порушує право особи на недоторканність;
- 3) мета – спонукання іншої особи до укладення правочину;
- 4) дія, спрямована проти іншої особи;

- 5) примусовий вплив, який здійснюється всупереч волі потерпілого, із застосуванням проти нього сили;
- 6) завдання шкоди життю, здоров'ю, особистій свободі іншої людини, заподіяння тілесних ушкоджень, мордування, побої тощо;
- 7) залякування, погроза потерпілому;
- 8) застосовується умисно і супроводжується відповідною мотивацією, в центрі якої – ігнорування прав і свобод людини.

Наука кримінального права визначає насильство як зовнішній з боку інших осіб умисний та протизаконний фізичний або психічний вплив на особу (або групу осіб), який здійснюється проти або поза її волею і здатний спричинити їй органічну, фізіологічну або психічну травму, а також обмежити свободу її волевиявлення або дій [201, с. 52]; усвідомлене застосування фізичної сили для порушення тілесної недоторканності іншої особи поза її волею або всупереч їй, або погрози вчинення насильницьких дій [203, с. 34]; суспільно небезпечний протиправний фізичний чи психічний вплив на людину, який здійснюється всупереч або поза її волею, становить небезпеку для її життя чи здоров'я в момент заподіяння, позбавлення свободи, яке може потягти заподіяння шкоди різного ступеня тяжкості або смерть [76, с. 16].

Настання суспільно-небезпечних наслідків не є основною ознакою протиправного насильства, адже воно може і не спричинити ніяких видимих наслідків, проте заподіяти шкоду психічному здоров'ю особи, завдати їй як фізичного болю, так і психічних страждань. Таким чином, поняття «насильство» в юридичній літературі розглядається в кількох аспектах: 1) як фізичний чи психічний вплив на іншу людину; 2) як спосіб вчинення злочину; 3) як ціль, а не засіб вчинення діяння.

За формами прояву насильство найчастіше поділяють на фізичне та психічне, окремо виділяють також майнове [220, с. 18], сексуальне та економічне [74, с. 70], примус та словесне насильство [116, с. 29], емоційне [92, с. 84] тощо.

Зупинимося на найбільш небезпечній формі насильства в правочинах – фізичному насильстві.

Фізичне злочинне насильство в правочині – це вплив на організм іншої людини, який вчиняється проти її волі й спричиняє їй фізичну шкоду: смерть, погіршення здоров'я, порушення тілесної недоторканності, позбавлення особистої свободи (волі) [23, с. 501].

Конструкція правочину, вчиненого під впливом насильства, побудована за моделлю оскаржуваного правочину. Тобто в кожному конкретному випадку існує спір щодо формування волевиявлення учасника правочину внаслідок насильства, і необхідно довести, що воно дійсно існувало. Причому факт насильства не обов'язково має бути встановлено вироком суду, постановленим у кримінальній справі (абз. 2 п. 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»).

В якості прикладу, звертаємо увагу на те, що при укладанні договору позики під впливом насильства, відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 1051 ЦК України допускається виняток з правила про недопустимість підтвердження факту вчинення такого правочину свідченнями свідків (ч. 1 ст. 218 ЦК України).

На відміну від насильства, погроза в правочині полягає у здійсненні тільки психічного, але не фізичного впливу, і має місце за наявності як неправомірних, так і правомірних дій (наприклад, погроза звернутися до суду із заявою у справах приватного обвинувачення, позбавити спадщини або накласти арешт на майно). Вона може бути підставою для визнання правочину недійсним, коли через обставини, які мали місце на момент його вчинення, були підстави вважати, що відмова учасника правочину від його вчинення могла спричинити шкоду його законним інтересам.

Схожість насильства (особливо психічного) і погрози в правочинах проявляється в спрямованості на пригнічення волі особи і примушення її вчинити правочин. У той же час між цими неправомірними діями є відмінності:

– погроза полягає в здійсненні лише психічної, але не фізичної дії, тоді як насильство допускає як фізичну, так і психічну дію;

– насильство належить до теперішнього часу, а погроза – до майбутнього;

– погроза, хоча й реальна, але не є такою, що повністю паралізує волю особи.

Погроза в правочині – це протиправний психічний вплив за допомогою слів або дій, що викликає в особи побоювання заподіяння їй або її близьким майнової чи немайнової шкоди.

Однак не кожна погроза є підставою для визнання правочину недійсним. Тому проаналізуємо позиції науковців для узагальнення ознак погрози.

Першим в Україні ґрунтовним дослідженням поняття та ознак погрози є праця І. В. Самощенка, який розуміє її як виражене ззовні залякування, здатне викликати обґрунтовані підстави спричинення шкоди.

Таке визначення погрози є лаконічним та досить вдалим, воно дозволяє чітко зрозуміти погрозу як злочин та як спосіб його вчинення для правильного та однакового застосування таких кримінально-правових норм на практиці [194; 192 с. 42]. Окрім цього, відповідає і нормам чинного ЦК України щодо погрози.

Крім того, О. І. Коростильов пропонує диференціювати погрозу на погрозу-діяння (куди він відносить також погрозу як спосіб вчинення злочину) та погрозу-наслідок у складах поставлення в небезпеку (різновид матеріальних складів злочинів, де специфічним наслідком виступає погроза настання визначеної в законі шкоди) [100, с. 40].

Дана точка зору має право на існування, але, на нашу думку, така класифікація ще більше ускладнює розуміння погрози саме в правочинах.

При дослідженні будь-якої проблеми звернення до історичного розвитку є необхідною умовою всебічного розкриття суті розглядуваного явища, тому ми звернули увагу на існуючі проблеми, пов'язані з оцінною категорією «погроза», а тепер переходимо до її короткої характеристики дорадянського періоду.

Ще за часів римського права погроза розглядалась як психічне примушування спричинити певну шкоду особі. При цьому відбувається не

фізичний, а психічний вплив на особу, яка відчуває страх перед тими наслідками, які бачаться їй значущими і такими, що містять у собі загрозу для її існування, кар'єри, здоров'я тощо. «Особа, що піддається тиску, під страхом (metus) більшого зла обирає менше та йде на вчинення правочину, який їй нав'язують, а відтак, проявляє волю, яка дійсно існує, але яка б у неї не виникла, якби вона була вільна» [195, 263].

Закріплення на законодавчому рівні протиправного психічного насильства у вигляді погроз різного характеру зустрічається ще в XI–XII століттях. Чи не вперше про них згадується в «Руській Правді», і з того часу в історії вітчизняного кримінального законодавства погроза визнається караним суспільно небезпечним діянням; коло таких діянь у різні періоди як розширювалось, так і звужувалось [106, с. 48].

Особливий інтерес викликають погляди на погрозу, представлені в роботах дореволюційних науковців. Законодавство даного періоду розцінювало погрозу, головним чином, як один з видів виявлення умислу на скоєння злочину.

Погроза розглядається Н. С. Таганцевим у рамках вчення про необхідну оборону. Він вказує, що погроза є одним з юридичних фактів, з появою якого виникає право на необхідну оборону. Визнаючи можливість захисту від погрози, автор розрізняє дві категорії погроз: 1) погрозу майбутнім злом – умовну і безумовну; 2) погрозу як намір нападника про початок дій. Причому правомірною визнавалася оборона виключно від погрози другої категорії [222, с. 220-221].

Схожу позицію займає О. Лохвицький, який розуміє під погрозою вираження усно або письмово однією особою іншій наміри вчинити злочин. Автор вважає, що погрозу не слід ставити в залежність від її змісту, оскільки погроза не виражає дійсного наміру вчинити злочин. Погроза, на його думку, – це «порожні» слова, що висловлюються для залякування потерпілого з певною метою. Особа, що реально зважилася вчинити злочин, навряд чи розкриватиме свій задум перед майбутньою жертвою [118, с. 613-614].

І. А. Покровським ставиться питання про те, де знайти критерій суттєвості, наприклад, погрози. Для людини з нестійкою нервовою системою серйозною може виявитися будь-яка незначна для іншої особи загроза (в разі відмови від правочину). Інша людина може встояти перед справді серйозною небезпекою. Адже всі різні, і те, що виявляється істотним для одних, жодним чином не впливає на інших [148, с. 108].

Для визначення ступеня впливу будь-яких факторів на волю учасника правочину вироблено два критерії: об'єктивний (те, що вважається істотним за поглядами так званої «середньої» людини) і суб'єктивний (те, що важливо для даної конкретної людини).

І. Я. Фойницький під погрозою розуміє умисне «залякування» людини спричиненням йому якого-небудь протизаконного зла. У той же час автор стверджує, що погрозу не слід розцінювати як виявлення умислу на скоєння злочину, оскільки винний міг і не мати бажання заподіяти таке зло. Не можна, на його думку, відносити погрозу і до образи, тому що умисел при погрозі може і не бути спрямований на честь і гідність.

На думку автора, погроза є одним з видів посягання на свободу, суть її полягає в дії на психіку потерпілого, збудженні в ньому страху і хоч би непрямому примушенні до певних дій або бездіяльності.

І. Я. Фойницький вважає, що суб'єктом погрози не може бути особа, що має право погрожувати. Наприклад, батька, який суворо говорить (погрожує), що «вишмагає» сина, безумовно, не може бути притягнуто до відповідальності [243, с. 108].

Схожу позицію займає Л. С. Белогріц-Котляревський, який розглядає погрозу як засіб примушення. Під погрозою в даному випадку необхідно розуміти погрозу дійсним злом. Дійсність зла визначається суб'єктивним сприйняттям його потерпілим, сюди можуть бути віднесені і випадки погроз «фіктивним» злом, якщо винний усвідомлює, що така погроза оцінюється потерпілим як реальна [16, с. 377].

С. В. Познишев, на відміну від І. Я. Фойницького та Л. С. Белогріц-Котляревського, відкидає думку про віднесення погрози до посягань проти свободи, оскільки вважає, що погроза безумовна (не пов'язана з примушенням) не обмежує свободи особи. Крім того, він не визнає погрозу виявленням умислу, злочином проти громадського порядку. Проте в ході подальшого аналізу погрози автор доходить висновку, що вона зі всіх існуючих варіантів визначення суті погрози найбільш пристає до посягань проти свободи [146, с. 135-136].

Г. Ф. Шершеневич відзначав, що для визнання правочину недійсним внаслідок погрози необхідні такі умови:

- протизаконність, тобто особа не повинна мати права на дії, вчиненням яких вона погрожує;
- значимість, тобто відповідність загрожуваного зла значимості правочину, укладення якого вимагається;
- обґрунтованість страху, тобто має бути вірогідність виконання погрози [279, с. 115].

За думкою К. В. Скиданова, погроза в правочині – це посилений тиск на волю особи, який відбувається у разі, якщо має місце прямий примус укласти правочин всупереч її волі. Такий примус буває фізичним і психічним. У першому випадку до особи застосовується фізичний вплив у вигляді побоїв, катування, ізоляції з метою недопущення її спілкування з іншими особами, позбавлення особи їжі, води, медичних і санітарних засобів, можливості пересуватися, вплив холодом тощо. Подібні заходи, крім того, що спрямовані на пригнічення волі особи і примушування її до певних дій, повинні виключати можливість для неї діяти за власною волею [207].

Погроза – протиправна дія, що створює в особи, яка вчиняє правочин, уявлення про реальну можливість заподіяння їй суттєвої психічної чи фізичної шкоди. Погроза – це протиправна психічна дія, що спрямована на іншого учасника правочину шляхом залякування про завдання їй або її близьким матеріальної чи моральної шкоди. Для запобігання цього потерпілий змушений

вчинити правочин, що є волевиявленням, за відсутності внутрішньої волі. Погроза, здатна осудити правочин, має бути суттєвою.

Обов'язковою умовою визнання погрози суттєвою є її реальність – дійсна можливість завдання значної шкоди учаснику правочину або його близьким. Не має значення, правомірними чи неправомірними діями погрожують учаснику правочину (наприклад, заявою до поліції, сповіщенням до податкової інспекції), оскільки ці дії використовуються як погрози та заперечують дійсність правочину. Єдиним винятком є погроза правомірною дією, що призводить до того ж результату, що і правочин, вчинений під впливом погроз. Наприклад, вимога учасника загальної власності про виділення долі під погрозою пред'явлення позову про розподіл загального майна. У такому випадку погроза є несуттєвою [139].

Більшість використаних автором джерел є джерелами кримінального права. Здобутки авторів кримінальної науки необхідні та будуть використані для вивчення саме недійсних правочинів у міру розмежування їх зі злочинами. Не всі виділені криміналістами ознаки насильства можуть бути застосовані в цивільному праві, а тому на це слід звернути особливу увагу. Йдеться, передусім, про спрямованість дій винної особи, яка не просто застосовує фізичний тиск, а з метою вчинення правочину, вигідного для себе правочину.

2.3. Відмежування правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства від правочинів, які вчинено у результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною

Недійсність правочину, вчиненого в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, пов'язана з участю у відповідному правовідношенні представника однієї зі сторін, яка ставить питання про неправомірність такого правочину. За загальним правилом, відповідно до ст. 30 ЦК України, цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні

обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання. Але за певних умов особи не бажають самостійно здійснювати власні права, позбавлені здатності або можливості самостійно здійснювати свої права й обов'язки. Ці перешкоди можуть мати юридичний характер – обставини реальної дійсності, які за законом не дозволяють суб'єктам права взяти безпосередню участь у здійсненні юридичних дій, або фактичний – хвороба, юридична недосвідченість, віддаленість місця здійснення правочину, брак часу та інше. В таких випадках досить зручно, а іноді просто необхідно здійснювати певною мірою свою правоздатність за допомогою інституту представництва.

Питання представництва в цивільному праві досліджували в своїх роботах такі науковці, як Є. С. Сєверова «Представництво за римським приватним правом та його рецепція у сучасному цивільному праві України» (2004 р.) [202], С. Г. Керимов «Представництво за законом в цивільному праві України (2006 р.)» [85], Л. І. Шаповал «Представництво в цивільному праві» (2007 р.) [274], Є. О. Харитонов «Добровільне представництво у цивільному праві України» (2007 р.) [248].

Інститут представництва широко застосовується і в інших галузях права, у зв'язку з чим його іноді називають міжгалузевим інститутом [90, с. 5–6]. Зі змісту ст. 237 ЦК України випливає, що необхідною і специфічною ознакою цивільно-правового представництва є виступ однієї особи від імені іншої, яку вона представляє. Зміст даного положення тлумачиться в літературі як дія по відношенню до третіх осіб, як дія, вчинена при поінформованості третіх осіб про представницький характер дії [277, с. 16–17], як юридична цілеспрямована дія [81, с. 335], або як дія, що породжує безпосередній правовий результат для іншої особи [273, с. 135].

Поняття підстав виникнення представництва є похідним від поняття юридичного факту. Проблема підстав виникнення представництва, а також його припинення припускає аналіз самого представництва, виявлення всіх елементів, властивих даному інститутові цивільного права [4, с. 7–8].

У юридичній літературі до підстав представництва відносять ті юридичні факти, «з якими закон пов'язує визнання однієї особи представником іншої особи до початку її діяльності як такої» [129, с. 68]. Іншими словами, усі юридичні факти, за якими одну особу можна розглядати представником іншої, є підставами представництва.

До них належать:

а) правочин;

б) видача наказу про призначення (прийняття) на посаду, виконання якої вимагає здійснення юридичних дій від імені іншої особи;

в) рішення суду (наприклад, згідно з ч. 1 ст. 60 ЦК України суд встановлює опіку над фізичною особою у разі визнання її недієздатною і призначає опікуна за поданням органу опіки та піклування);

г) адміністративний акт, який надає можливість особі діяти як представникові іншої особи для вчинення одного або декількох правочинів;

д) народження дитини, а також усиновлення, з якими закон пов'язує виникнення повноважень у батьків (усиновителів) для представництва від імені своїх дітей (усиновлених у віці до 14 років) перед третіми особами [50, с. 92–93].

Відповідна класифікація підстав представництва, побудована залежно від того, виникає представництво з договору, чи з інших передбачених законом підстав. У зв'язку з чим представництво можна класифікувати на договірне і недоговірне.

В цьому аспекті слід зазначити, що йдеться про всі види представництва, закріплені ст. 232 ЦК України. Принциповим також в аспекті ст. 232 ЦК України є питання повноважень представника, про які зазначається нижче. Тому слід дуже стисло вказати, що таке повноваження представника, і зупинитися на їх обсязі.

Є. О. Харитонов зазначив, що основною і специфічною ознакою цивільного правовідношення представництва є те, що в рамках цього правовідношення одна особа виступає від імені іншої, тобто юридичні дії по відношенню до третіх осіб

вчиняються однією особою, а наслідки їх здійснення лягають безпосередньо на іншу особу. Вчений вступає в дискусію з авторами, які вважають, що при розумінні представництва як правовідношення передумова представництва ототожнюється із самим представництвом, тому що дії представника здійснюються в рамках і на виконання правовідносин представництва.

Тому Є. О. Харитонов запропонував об'єднати обидві наведені концепції та визначити представництво як правовідношення, у рамках якого виникає і реалізується повноваження, у зв'язку з чим вчений визначає представництво як діяльність однієї особи (представника) від імені та в інтересах іншої особи (особи, яку представляють), що відбувається в рамках визначеного правовідношення між представником і особою, яку представляють, у силу яких юридичні права й обов'язки виникають безпосередньо в особи, яку представляють [247, с. 176–177].

Ю. П. Космін займає подібну позицію і дає визначення представництва як відносин, за яких правочин, вчинений однією особою (представником) від імені другої особи (яку представляють), створює права і обов'язки безпосередньо для особи, яку представляють [268, с. 187].

Отже, головною ознакою вчинення правочинів від імені того, кого представляють, при перевищенні повноважень є те, що представник самочинно, з власної ініціативи, розширює межі наданого йому повноваження, не погодивши таку поведінку з особою, від імені якої ним вчинено правочин.

Логічно передбачити проблему визначення меж і обсягу повноважень представника при представництві за договором. Вирішуючи її, передусім слід виходити з вказівок, інструкцій особи, котру представляють, прямо виражених у договорі доручення чи іншому договорі, яким передбачено вчинення представницьких дій, відображених у виданій довірителем довіреності, а також тих прав представника, що безпосередньо впливають зі змісту вказівок закону.

Матеріал, викладений далі, присвячений перевищенню повноважень представника. Утім, це не виходить за межі теми цього підрозділу. Оскільки зловмисна домовленість – це форма перевищення повноважень.

Проблеми перевищення повноважень при виконанні представницьких повноважень зокрема досліджували такі відомі вчені, як О. Л. Невзгодіна [128], В. А. Рясенцев [209], О. П. Сергєєв [48] та інші науковці. Питання, пов'язані з визначенням недійсності правочину, вчиненого представником без подальшого схвалення, зазначені науковці пов'язували, зокрема, з видом перевищення таких повноважень.

На думку П. М. Крупка, перевищення меж повноваження може торкатися його змісту або передбачених сторонами внутрішніх правовідносин представництва вимог до характеру і порядку здійснення представником повноваження [110, с. 108–110].

Перевищення повноваження – це довільне збільшення представником обсягу права на вчинення правочинів, який встановлено вказівками особи, яку представляють, або нормами права. При перевищенні повноважень представник зі своєї ініціативи розширює межі наданого йому повноваження, не погодивши це з особою, яку він представляє.

Перевищення повноваження можливе в кількісному і якісному відношенні. Кількісне перевищення повноважень полягає у довільній зміні показників, що характеризують кількісну сторону правочину: число, вага, міра речей; термін договору, який укладається; розмір плати або купівельної ціни. Якісне перевищення повноважень стосується властивостей і специфіки предмета правочину; вибору контрагента, з яким має бути укладений правочин; характеру правочину; вчинення дій, не передбачених довіреністю.

З урахуванням суб'єктивного ставлення представника до своїх дій та їхньої мети, можна виокремити такі види перевищення повноважень:

- 1) дії з перевищенням повноважень внаслідок помилки щодо обсягу останніх;
- 2) навмисне перевищення повноважень у сподіванні отримати схвалення вчинених дій від особи, яку представляють;
- 3) навмисне перевищення повноважень з метою отримати вигоду для себе [151].

Проаналізувавши чинне законодавство, можна запропонувати наступні види перевищення повноважень:

- 1) дії з перевищенням повноважень унаслідок непередбачених наперед випадків охорони прав та законних інтересів довірителя;
- 2) дії з перевищенням повноважень внаслідок помилки щодо обсягу останніх (за умови відсутності провини у неправильному трактуванні своїх повноважень);
- 3) умисне перевищення повноважень у сподіванні отримати схвалення вчинених дій від особи, яку представляють (довірителя);
- 4) умисне перевищення повноважень з метою отримати від цього вигоду для себе.

У двох останніх випадках представник зловживає довірчими повноваженнями, чим порушує суб'єктні межі їх здійснення.

Кількісне перевищення повноважень полягає у довільній зміні показників, що характеризують кількісну сторону вчиненого правочину: число, вага, міра речей; строк договору, який укладається; розмір плати або купівельної ціни [44, с. 352].

Якісне перевищення повноважень стосується властивостей і специфіки предмета правочину; вибору контрагента, з яким має бути укладений правочин; юридичної природи правочину, вчинення дій, не передбачених довіреністю, у тому числі способу виконання укладеного правочину.

Як впливає зі змісту ст. 241 ЦК України, несхвалення довірителем правочину, вчиненого з перевищенням повноважень, спричиняє повну його недійсність. Таке правило закріплюється і в юридичній літературі.

О. Л. Невзгодіна вважала, що питання про недійсність правочину з перевищенням повноважень повинно вирішуватись залежно від виду перевищення. Наприклад, при перевищенні якісних показників предмета правочину останній є недійсним у цілому. Також вчена зазначала, що питання про дійсність правочину, учиненого з перевищенням мінімальних кількісних показників, залежить від схвалення його тим, кого представляють, тому що

тільки він вправі констатувати відповідність такого правочину його інтересам [128, с. 139].

Ми згодні в цілому з такою точкою зору, оскільки правочин, по-перше, здійснюється в інтересах довірителя, і саме він є особою, найбільш заінтересованою в наслідках перевищення повноважень, без урахування того, спрямовані вони на перевищення якісних чи кількісних показників. Отже, у будь-якому випадку потрібне схвалення такого правочину довірителем, а після цього, якщо необхідно, – вже іншими заінтересованими особами.

По-друге, вищезазначений висновок про недійсність правочину в цілому суперечить ст. 217 ЦК України, згідно з якою недійсність частини правочину не тягне за собою недійсність інших його частин. Отже, правочин, що вчинений з перевищенням повноважень, якщо його не схвалив той, кого представляють, може бути визнаний частково дійсним (ст. 217 ЦК України). Якщо ж самостійне існування частини правочину, вчиненого в межах повноважень, не є можливим, то він визнається повністю недійсним (ст. 215 ЦК України).

При перевищенні представником повноваження вчинений ним правочин, як правило, розходиться з бажанням, а нерідко і з інструкціями особи, яку він представляє. Те саме буває при вчиненні правочину з вадами волі у представника. В останньому випадку особа, яку представляє представник, зазвичай заперечує правочини свого представника.

Чи можна стверджувати, що вчинення правочинів представником з вадами волі відрізняється від вчинення їх з перевищенням повноваження тим, що при вадах волі (обмани тощо) представник хоча і помилково, але діє в межах наданого йому повноваження, формально його не порушує?

Така розбіжність дійсно має місце, але не завжди. Перевищення повноваження не буде у випадках, коли вади волі стосуються лише окремих особливостей контрагента (його кваліфікації, ділових якостей і т. п.), властивості предмета правочину або його окремих умов, але при цьому зберігається тотожність осіб, характеру правочинів, предметів або, у крайньому випадку, значна подібність у їх назвах порівняно з повноваженням.

Співвідношення волі й волевиявлення в правочині безпосередньо пов'язані з правовідносинами представництва, котрі виникають між представником та тим, чиї інтереси представляються, і які передбачають укладення особисто представником правочинну від імені та в інтересах довірителя. Воля представника має самостійне вираження, і тому загально визнаним правилом є неможливість тією самою особою представляти обидві сторони договору.

М. І. Брагінський вважав, що воля представника, яка не відрізняється за змістом від волі довірителя, спрямована на укладення відповідного договору. Тому, якщо має місце істотна помилка представника, суд визнає укладений ним договір недійсним. Так, наприклад, якщо представник вважав, що він купує цегляний будинок, а насправді придбав дерев'яний, який лише обкладений цеглою, правочин визнається недійсним навіть тоді, коли у виданому дорученні не буде уточнено матеріал, з якого він збудований [53 , с. 174].

У цивільному праві існує дискусія з приводу того, чия воля виявляється при укладенні правочину представником. А. Й. Гордон висловлював думку, за якою протиставляв представника, обов'язком якого є вчиняти юридичні дії, і посильного, який вчиняє дії фактичні, і вказує на те, що в кінцевому результаті зміст представництва полягає в тому, що представник сам учиняє юридичні дії від імені довірителя, при цьому «виявляє свою волю, що визнається волею довірителя»^[42] , с. 16]. На думку Ю. Д. Притики, правочини, які вчиняються представником, є його власними вольовими діями, що створюють, змінюють або припиняють права та обов'язки у довірителя [264 , с. 224].

Здійснюючи правочин, представник фактично виражає свою волю, але юридично його воля розглядається як воля особи, яку представляють; і в цьому разі ступінь самостійності змісту волі представника та залежність від її волі ніякого значення для довірителя не мають. Особа, яку представляють, може виразити свою волю, і представник нічого від себе не додасть; він фактично виражає свою волю: купує, продає, позичає тощо. Але юридично вважається, що це воля – не представника, а воля особи, яку представляють.

Аналогічно й у тих випадках, коли особа, яку представляють, взагалі своєї волі не виражає – вона недієдатна, обмежено дієдатна чи малолітня. Тут воля представника зовсім самостійна і не залежить від волі особи, яку представляють. Фактично це воля представника, але юридично усе ж таки воля особи, яку представляють, – її воля відсутня, але цілком заміняє волю представника, тому з юридичної точки зору вважається присутньою. Особою, яка купила, продала, вважається не представник, а особа, яку він представляє. Якщо допустити зворотне, тобто і з юридичної точки зору визнати, що представник виражає свою волю, то представництво втратило б усілякий сенс: представник вважався б особою, яка укладає правочин від свого імені, і юридичні наслідки правочину відображалися лише в його інтересах, тобто представництва не було б.

Домовленість як самостійна юридична дія може стосуватися і чужих дій, і особистих дій особи, яка здійснює правочин. Досить часто юридичні дії обумовлюються згодою сторонньої особи, отже, крім волі особи, що укладає правочин, вимагається ще й згода довірителя, наприклад, правочини, які укладаються від імені неповнолітніх, недієдатних та обмежено дієдатних осіб.

Трапляються випадки, коли стороння особа не виявляє попередньо своєї згоди на укладення правочину, хоча він укладається в її інтересах, тобто особа укладає правочин на користь іншої особи, сподіваючись, що вона в результаті виявить свою згоду. Згода сторонньої особи, в інтересах якої укладається правочин, необхідна для того, щоб правочин мав для особи юридичне значення, якщо такої згоди не буде, то і дія для особи не існуватиме. Однак правочин сам по собі не є нікчемним, оскільки має значення для тієї особи, яка його уклала, хіба що дійсність правочину залежатиме від згоди сторонньої особи.

Якщо ж особа укладає правочин за дорученням, то їй немає потреби вказувати на те, що правочин укладається для іншої особи – він стає значущим вже в силу доручення. Правочин за згодою сторонньої особи має юридичну силу не з часу його підтвердження, а з моменту укладення. Виникає суперечність: воля сторонньої особи бере участь у правочині, хоча вона виявляється вже після її укладення. У нашому законодавстві не вказано, що вияв згоди можливий після

укладення правочину, отже, всі правочини, на які згода сторонньої особи виявлена після їх укладення, вважаються недійсними.

Правочини, укладені при зловмисній змові (згоді, погодженні, домовленості) представника однієї сторони з іншою стороною, належать до правочинів з вадами волевиявлення, тобто без внутрішньої волі (ст. 232 ЦК України). У такому правочині може виникнути невідповідність між волею особи, що укладає правочин, та волевиявленням, здійсненим через представника.

Представник може спотворювати волю довірителя у своїх цілях або в інтересах контрагента (наприклад, продаж представником будинку за заниженою ціною з метою отримання винагороди від покупця). Зловмисна домовленість представника однієї сторони з іншою стороною – це домовленість про укладення правочину на шкоду довірителя і на користь контрагента і представника (наприклад, продаж майна довіреним продавцем за нижчою ціною від справжньої вартості за відповідну винагороду від покупця).

Зловмисне погодження представника однієї сторони з іншою стороною – одна з форм укладання правочину, які виражають волевиявлення без внутрішньої волі. Представник, укладаючи правочин, не здійснює власну волю; його завдання – донести до контрагента волю того, кого він представляє.

Зловмисна домовленість представника однієї сторони з іншою може проявлятися в діях:

1) батьків (усиновлювачів), опікунів у випадках, встановлених законом, й інших осіб, котрі з корисливою метою зловживають інтересами малолітніх дітей, неповнолітніх, недієздатних та обмежено дієздатних осіб, від імені яких вони діють (ст. 242 ЦК України);

2) комерційного представника, що систематично укладає правочини стосовно особи, від імені якої він діє, і перевищує повноваження, зазначені в установчих документах даної особи з метою збагачення;

3) представника, який діє за довіреністю від імені іншої фізичної чи юридичної особи, але представляє їх інтереси з метою матеріальної наживи за рахунок останніх;

4) представника, який порушує вимоги адміністративного розпорядження особи, яку представляють, або акту органу юридичної особи з власних корисливих мотивів. [11, 81]

Характерним є те, що всім цим учасникам цивільного обігу, в інтересах яких названі особи виступають, завдаються матеріальні збитки. Вони проявляються в різних формах:

- виконання за правочином послуг не в повному обсязі;
- предметом є правочини з якісними та кількісними недоліками;
- значно менша (більша) вартість майна, яке виступає об'єктом правочину;
- іншим учасником правочину є небажаний або невідомий контрагент.

Отже, коли є факт зловмисного погодження представника однієї сторони з іншою стороною, то воля того, кого представляють, не є волею представника, що і становить підставу визнання недійсності всіх цих правочинів. Зловмисне погодження – це навмисна дія представника й контрагента, яку вчинити з необережності неможливо.

Як бачимо, зловмисна домовленість (згода) представника однієї сторони з іншою характеризується такими ознаками:

1) здійснюється лише умисно представником однієї сторони та недобросовісною стороною;

2) вчиняється з метою збагачення за рахунок особи, яку представляють, або з власних корисливих мотивів контрагента чи представника;

3) воля добросовісної особи не відповідає волевиявленню здійсненого через представника;

4) для сторони, інтереси якої представлялися, настають небажані правові наслідки.

Крім того, при укладенні правочину потрібно враховувати недоліки волі, які стосуються лише довірителя. Вони виражені при укладенні правочину (довіреності) про надання повноважень представнику довірителя. В усіх випадках, коли мова йде про дії представника, маються на увазі дві різні правочини. Єдиний, кінцевий, укладається представником (купівля-продаж, оренда, підряд тощо). Інша – це надання представнику повноважень.

Тому, на нашу думку, варто погодитися з тими цивілістами, які вважають, що необхідно враховувати недоліки волі довірителя й представника.

Наслідки недоліків, про які йдеться, бувають різними. Вади волі представника перетворюють правочин на недійсний, що спричиняє певні наслідки. Недоліки волі довірителя унеможливають укладення правочину між особою, яку представляють, та третьою особою. Однак це не завжди є перешкодою для визнання правочину недійсним (лише у разі наступного схвалення). У такому випадку в дію вступає ст. 241 ЦК України: за відсутності повноважень у представника «правочин вважається укладеним від імені й в інтересах особи, яка його уклала».

Стаття 232 ЦК України як наслідок передбачає недійсність правочину в залежності від того, чи знала третя особа про обмеження повноважень представника, чи принаймні повинна була про це знати. Тим самим третя особа перекладає ризик укладення правочину без повноважень на особу, яку представляють.

Однак правочин, в якому не вказано і не передбачено зловмисної змови представника однієї сторони з іншою, може бути оскаржений на підставі вказаного мотиву лише «якщо доведено, що інша сторона в правочині свідомо знала чи повинна була знати про це». Так само допускається заперечування правочину з мотивів «знав чи повинен був знати, що доручення втратило силу»: ст. 248 ЦК України або ст. 227 ЦК України (знав чи повинен був знати, що контрагент – юридична особа – вийшов за межі «встановленої для нього спеціальної правоздатності»).

Згідно зі ст. 232 ЦК України, правочин, який укладено внаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною визнається недійсним лише за позовом зацікавленої особи. Довіритель має право вимагати від свого представника та другої сторони відшкодування збитків та моральної шкоди, що завдані йому у зв'язку з укладенням цього правочину.

Як роз'яснив Верховний Суд України, для визнання правочину недійсним на підставі ст. 232 ЦК України необхідним є встановлення умислу в діях представника: представник усвідомлює, що вчиняє правочин всупереч інтересам довірителя та бажає (або свідомо допускає) їх настання, а також наявність домовленості представника однієї сторони з іншою стороною і виникнення через це несприятливих наслідків для довірителя. При цьому не має значення, чи одержав учасник такої домовленості яку-небудь вигоду від здійснення правочину, чи правочин був вчинений з метою завдання шкоди довірителю (п. 22 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9).

У ЦК РФ статті з аналогічним змістом сформульовані зовсім по-іншому: ст. 174 «Наслідки обмеження повноважень при укладенні правочинів» встановлено підставу недійсності правочину в разі порушення представником або органом юридичної особи умов здійснення повноважень або інтересів юридичної особи.

У статті встановлюється оспорюваність правочину, укладеного в разі, якщо повноваження особи на здійснення правочину обмежені договором або положенням про філію або представництво юридичної особи, або повноваження чинного від імені юридичної особи без довіреності органу юридичної особи обмежені установчими документами, що регулюють його діяльність, порівняно з тим, як вони визначені в дорученні, законі, або як вони можуть вважатися очевидними з обставин, за яких здійснюється правочин, і при його здійсненні така особа або такий орган вийшли за межі цих обмежень. Зберігає актуальність роз'яснення ВАС РФ, дане в Постанові від 14.05.1998 р. № 9, згідно з яким

ст. 174 ГК РФ не застосовується тоді, коли орган юридичної особи діяв з перевищенням повноважень, встановлених законом, у зазначених випадках слід керуватися ст. 168 ГК РФ.

Важливо, що з передбачених підстав правочин може бути оскаржений тільки тоді, коли буде доведено, що інша сторона в правочині знала або свідомо повинна була знати про обмеження повноважень на вчинення правочину (недобросовісний контрагент). Це правило націлене на забезпечення стабільності цивільного обороту, в якому вступ у договірні відносини побудовано на припущенні про сумлінність представника контрагента (п. 5 ст. 10 ГК РФ). У разі здійснення операції органом юридичної особи це правило означає, що його контрагент повинен покладатися на «стандартний», «типовий» обсяг повноважень такого органу, закріплений в законі, а той, хто діє від імені юридичної особи без довіреності, повинен сповістити контрагента про статутні обмеження своїх повноважень. Отже, не існує обов'язків будь-якої особи, що вступає у відносини з юридичною особою, від імені якої діє його орган, перевіряти справжні повноваження цього органу.

Пункт 2 ст. 174 ЦК РФ містить законодавчу новелу про оспорюваність правочину, укладеного представником, що діє від імені юридичної особи без довіреності або органом юридичної особи на шкоду інтересам юридичної особи. Позов про визнання такого правочину недійсним може бути пред'явлений до суду або юридичною особою, або, у випадках, передбачених законом, іншою юридичною особою чи іншим органом, котрі висувають позов в інтересах представленого або юридичної особи. Такий правочин визнається судом недійсним, у разі якщо інша сторона правочину знала або повинна була знати про явний збиток для контрагента чи для юридичної особи, або мали місце обставини, які свідчили про змову чи про інші спільні дії представника або органу юридичної особи та іншої сторони правочину для шкоди інтересам юридичної особи.

Таким чином, як самотійна підстава оспорюваності правочину передбачається грубе порушення представником інтересів, про які іншій стороні

відомо. У цьому разі навіть за відсутності обмеження повноважень представника в договорі з ним або повноважень органу юридичної особи в корпоративних документах, правочин, укладений представником на явно невігідних умовах, може бути оскаржений.

За ст. 173 «Недійсність правочинів юридичної особи, яка перевищила свої повноваження», цілі діяльності юридичної особи фіксуються в її установчих документах. Юридична особа діє на підставі статуту або установчого договору і статуту, або тільки установчого договору. У випадках, передбачених законом, юридична особа, яка не є комерційною організацією, може діяти на підставі загального положення про організації даного виду. Установчий договір юридичної особи укладається, а статут затверджується його засновниками (учасниками); юридична особа, створена відповідно до ЦК РФ одним засновником, діє на підставі статуту, затвердженого цим засновником.

Правочин юридичної особи, вчинений у протиріччі з цілями його діяльності, визнається судом недійсним за позовом цієї юридичної особи, його засновника (учасника) або іншої особи, в інтересах якої встановлено обмеження, за умови, якщо доведено, що інша сторона угоди знала або повинна була знати про таке обмеження [95].

Розглядаючи дані норми, можна дійти висновку, що ст. 232 ЦК України своїм змістом охоплює лише перевищення повноважень представника, які передбачено в договорі між представником та довірительом, а у ст. 174 ЦК РФ описано як перевищення повноважень представника, так і перевищення повноважень органу юридичної особи, які обмежені статутними документами; ст. 227 ЦК України 2003 р. встановлює недійсність правочину, який укладено юридичною особою без відповідного дозволу (ліцензії) на зайняття певним видом діяльності, а ст. 173 ЦК РФ містить таке ж положення, а крім того, положення про недійсність правочинів, які укладені юридичною особою, що суперечать цілям її діяльності, яка обмежена її статутними документами, тобто за межами її спеціальної правоздатності (наприклад, укладення некомерційною

організацією правочину, спрямованого на отримання прибутку), і при цьому не відповідає цілям створеної організації.

У свою чергу такий правочин може бути визнаний чинним. І в першу чергу завдяки його схваленню. Схвалення – це дія, яка спрямована на виникнення певного наслідку і повинна бути позитивно виражена зовні із доведенням її до відома інших осіб [43, с. 134]. Схвалення дій представника є підтвердженням наявності правовідносин «довіритель – представник», тобто акт схвалення є й актом підтвердження призначення представника за конкретним правочином.

Відповідно до ч. 1 ст. 241 ЦК України правочин, учинений представником з перевищенням повноважень, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє, лише в разі наступного схвалення правочину цією особою. При цьому правочин вважається схваленим у разі, якщо особа, яку представляє представник, вчинила дії, що свідчать про прийняття його до виконання.

Чинним законодавством не встановлено строк для схвалення правочину, однак відповідно до загальних умов цивільного законодавства схвалення правочину повинно здійснитися протягом нормально необхідного строку.

За своєю юридичною природою подальше схвалення правочину є одностороннім правочином, вчиненим на розсуд довірителя. Схвалення може бути висловлене як у письмовій формі, так і шляхом конклюдентних дій, наприклад, у вигляді прийняття виконання, здійснення розрахунків тощо. Важливо лише, щоб з дій довірителя однозначно випливало пряме схвалення вчиненого ним правочину, і щоб законом не передбачалось у виняткових випадках особливої форми. Однозначність тут передбачає собою те, що довіритель безпосередньо або за допомогою відповідних засобів зв'язку схвалив вчинений правочин, а представник отримав цю інформацію та має прямі докази того, що така інформація надійшла від довірителя.

Відповідно до ч. 2 ст. 298 Господарського кодексу України [43]: «Угода, укладена від імені суб'єкта, якого представляє комерційний агент, без повноваження на її укладення або з перевищенням наданого йому

повноваження, вважається схваленою цим суб'єктом за умови, якщо він не відхилить перед третьою особою дії комерційного агента. Наступне схвалення угоди суб'єктом, якого представляє агент, робить угоду дійсною з дня її укладення». Отже, законодавець виходить із презумпції наступного схвалення такої угоди, за винятком випадків, коли особа, яку представляє агент, прямо відхилить перед третьою особою дії комерційного агента (наприклад, шляхом відправлення письмового повідомлення з обов'язковим доказом своєчасного отримання його адресатом).

Підставами звільнення від відповідальності при перевищенні повноважень у загальному випадку може бути або непереборна сила (форс-мажорні обставини) – надзвичайна і не передбачена за даних умов подія, або якщо представник був вимушений до цього з метою охорони інтересів особи, яку він представляє.

Витрати, яких зазнав представник, що діяв з перевищенням повноважень, можуть бути стягнені з особи, котру він представляв, як безпідставно набуте майно за правилами гл. 83 ЦК України, за наявності всіх умов, необхідних для виникнення відповідних зобов'язань, та якщо збитки, що заподіяні довірителю представником неналежним виконанням договору, не перевищують цих витрат.

Отже, вихід за межі повноважень, по суті, створює нові правовідносини, які довіритель або може схвалити, і тоді ці правовідносини між ним та його представником стануть легальними, або може не схвалювати, і тоді всі негативні наслідки виходу за межі повноважень будуть покладені на представника. Таким чином, у другому випадку виникатимуть правовідносини між представником та відповідною третьою особою, перед якою представник представляв інтереси довірителя та вийшов за межі наданих йому повноважень.

Представник може вийти за межі наданих йому повноважень внаслідок виникнення непередбачуваних обставин, пов'язаних з охороною прав та законних інтересів довірителя, ненавмисної помилки або в разі навмисного зловживання довірчими відносинами між ним та довірителем. При цьому представник в усіх випадках має право на схвалення його дій довірителем, який

для того, щоб звільнити представника від особистої відповідальності перед ним та третьою особою, повинен повністю схвалити вчинений правочин

2.4. Відмежування правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства від фіктивних та удаваних правочинів

З появою малих підприємств в Україні фіктивні правочини використовували як засіб незаконного збагачення. Значного поширення набули спекулятивні угоди на товарних біржах, у сфері зовнішньоекономічної діяльності з метою розкрадання коштів підприємств або переміщення капіталу за кордон [101, с. 15–17]. Проблема боротьби з фіктивними правочинами перебуває на межі різних галузей законодавства, і в її розв'язанні виникає досить багато складних питань майнового та процесуального права. У правовій характеристиці фіктивні правочини – це суміш кримінально-правових і головне – цивільно-правових проблем. А їх наслідки знаходяться в рамках загальних положень про наслідки недійсності правочинів [251, с. 140].

Окремо на класифікаційні види недійсних правочинів поділяють фіктивні та удавані правочини. Такий поділ закладений законодавцем у ст. 234 та 235 ЦК України. Фіктивним є правочин, який вчинено без наміру створення правових наслідків, які обумовлювалися цим правочином. Фіктивний правочин визнається судом недійсним. Правові наслідки визнання фіктивного правочину недійсним встановлюються законами. Удаваним є правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили. Якщо буде встановлено, що правочин був вчинений сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили, відносини сторін регулюються правилами щодо правочину, який сторони насправді вчинили.

Правочини називаються фіктивними правочинами тому, що по суті своїй це фікція, щось вигадане і штучне, без реального змісту, здійснене лише про людське око без наміру створити справжні права й обов'язки [84, с. 92]. Окрім цього, вони називаються фіктивними тому, що поза їхньою суттю це фікція, щось удаване і нехарактерне для цивільного обігу, без реального змісту,

здійснене лише про людське око без наміру створити справжні права та обов'язки [84, с. 92].

Зазначену дію важко іменувати правочином (навіть недійсним), оскільки в ній відсутня одна з головних ознак правочину – цілеспрямованість учасника на досягнення конкретного правового результату. Фіктивного правочину насправді не існує. Тому приєднуємось до думки Ф. С. Хейфеца, що це є дії, які зовнішньо нагадують правочин, але насправді не породжують тих правових наслідків, які випливають з його змісту [254, с. 83].

Поняття «фікція» вказує на те, що не відповідає дійсності, не існує або видаване з певною метою за здійснене, вигадане [24, с. 1322]. Юридична фікція (юридична абстракція) – прийом юридичної техніки, який для цілей правового регулювання визнає існуючими ті юридичні факти, що відсутні в реальному житті, і навпаки. Цей прийом розробки права передбачає, що відповідна юридична констатація створюється при незнанні або очевидній суперечності конкретним фактам дійсності. Метою його є досягнення низки юридичних наслідків або бажаних судових рішень. Така констатація стає обов'язковою для всіх і перебуває під захистом від опротестування будь-ким [284].

У науці цивільного права досі точиться полеміка стосовно правової природи та класифікації фіктивних і удаваних правочинів серед недійсних правочинів. Основні наукові позиції з цього приводу наступні.

Перша група науковців, таких як Н. В. Рабинович, Ф. С. Хейфец, Н. Д. Шестакова відносить їх до правочинів з вадами волі [179, с. 86; 252, с. 84; 280, с. 59]. Так, більшість правників, що визнають зазначені правочини такими, що мають дефекти волі, відзначають, що в них є невідповідність бажань особи їх зовнішньому прояву [255, с. 82–86]

Всупереч першій групі, друга група вчених, серед них І. В. Матвеев та О. С. Иоффе, мотивуючи тим, що такі правочини суперечать закону або змісту, відносять фіктивні та удавані правочини до правочинів з вадами змісту [121, с. 76; 79 с. 291].

Автори третього напряму в науці, такі як Т. І. Ілларионова, Б. М. Гонгало, В. А. Плетньов, не заперечували зовнішньої тотожності фіктивних та удаваних правочинів з правочинами, що суперечать закону або з вадами змісту, але в окрему групу недійсних правочинів їх дозволить віднести наявність протиправної мети обох учасників [46, с. 239].

Четвертий напрямок вчених, позицію яких узагальнив Скиданов К.В., ґрунтується на невідповідності волі і волевиявлення в правочинах та виявляється не тільки при недотриманні вимог до правової мети, а ще й на оцінці реалізації справжніх намірів суб'єкта правочину при його вчиненні [206, с. 10].

П'ята група вчених, позицію яких узагальнив Генкин Д. М., вказує на те, що у фіктивних та удаваних правочинах взагалі відсутня воля на їх здійснення і, відповідно, відсутній фактичний склад правочину взагалі. На підставі цього вони пропонують вважати такі правочини неукладеними, тобто такими, що не здійснилися [39, с. 51].

У своїй праці ми поділяємо точку зору, що фіктивні та удавані правочини одночасно відносять до правочинів з вадами як волі, так і змісту.

На відміну від правочинів, вчинених під впливом помилки, обману, насильства, погрози, які, безперечно, недійсні через вади волі, оскільки ззовні виявляється тиск на волю сторін, унаслідок чого при волевиявленні вона спотворюється, при вчиненні фіктивних і удаваних правочинів на волю сторін ніхто не впливає. Навпаки, дійсна воля приховується самими сторонами і не виявляється при волевиявленні. В усіх цих випадках має місце «незбіг зробленого волевиявлення з дійсною волею сторін» [282].

У разі укладання фіктивного правочину воля сторін не спрямована на досягнення певних цивільно-правових відносин між учасниками правочину; їх метою є виникнення правових наслідків для кожної або для однієї з них по відношенню до третіх осіб (наприклад, фіктивне дарування майна боржником з метою недопущення виїмки чи арешту цього майна).

Однак, на наш погляд, у випадку з фіктивними та удаваними правочинами воля сторін формується вільно, контрагенти добровільно доходять згоди щодо

всіх важливих умов правочину і, як наслідок, їх зустрічні волевиявлення співпадають. Таким чином, ми вважаємо, що у таких правочинах немає жодних протиріч між дійсною волею і волею, виявленою назовні. З певних причин сторони приховують справжній сенс своїх дій, але при цьому вони виражають своїми діями бажання саме того змісту, який відповідає їх внутрішній волі. З огляду на це слушною видається думка Г. Ф. Шершеневича, який, характеризуючи фіктивні та удавані правочини, відзначав, що у деяких випадках зміст правочину може не відповідати справжній волі, вираженням якої такого правочину [278, с. 158].

Досліджуючи питання фіктивності правочинів, Ф. С. Хейфец писав, що ці правочини найчастіше мають певну протизаконну мету. Він зазначав, що найчастіше до таких угод вдаються у випадках, коли над цивільно-правовими діями встановлено державний контроль, і наводив приклад радянських часів, коли власникам легкових автомобілів було заборонено вільно продавати свої транспортні засоби, що, у свою чергу, призводило до збільшення кількості фіктивних угод. Таким чином, Ф. С. Хейфец зробив висновок про те, що сторони застосовують фіктивні правочини для досягнення того правового ефекту, якого вони досягли б прихованим правочином, якби його можна було укласти відкрито [255, с. 83–84]. Очевидно, говорячи про приховані правочини, зазначений правник має на увазі прихованість саме справжнього змісту правочину, який не може здійснити відкрито.

З огляду на викладені міркування, вважаємо за доцільне віднести фіктивні та удавані правочини до правочинів з дефектом змісту, а не з дефектом волі [219].

Відсутність у ст. 234, 235 ЦК України чіткої вказівки на нікчемність фіктивного та удаваного правочинів зумовила виникнення спірних положень класифікації недійсних правочинів.

О. В. Дзера та О. О. Отрадна зазначають, що фіктивні та удавані правочини неможливо віднести ні до нікчемних, ні до оспорюваних. На їхню думку, ці правочини подібні до оспорюваних, але на відміну від оспорюваних,

які можуть визнаватися недійсними судом, вони визнаються судом недійсними за умови підтвердження допущених порушень вимог закону [65, с. 6].

Проте, цивільне законодавство України, розглядаючи фіктивний правочин, віднесло його скоріше до оспорюваних, передбачивши у ч. 2 ст. 234 ЦК України можливість визнання його недійсним виключно судом. Ми не погоджуємося з такою позицією, оскільки критерій поділу оспорюваних та нікчемних правочинів полягає в тому, що оспорювані все ж таки спрямовані на виникнення конкретного правового результату, але у зв'язку з наявністю відповідних вад можуть бути визнані в судовому порядку недійсними. В момент здійснення оспорюваний правочин є дійсним і тягне для його сторін правові наслідки, які випливають з його змісту. Можливість у сторін визнання його недійсним не тягне за собою те, що він буде обов'язково оспорений зацікавленим учасником, та, як наслідок, може не бути визнаним судом недійсним.

Виходячи з правової природи фіктивного правочину, учасники не надають юридичного значення діям, які виступають його змістом, розуміючи, що цивільно-правові наслідки правочину для них або третіх сторін фактично наступати не будуть. Сторони не мають на меті досягнення конкретного правового результату фіктивного правочину, який ними здійснюється.

Так, у справі № 2/202/7607/14-ц Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України встановила, що за встановленням судів відповідач, відчужуючи належне йому на праві власності нерухоме майно своїй дружині, був обізнаний про судові рішення про стягнення з нього заборгованості на користь позивачки, отже, міг передбачити негативні наслідки для себе у випадку виконання судового рішення шляхом звернення стягнення на це нерухоме майно. Установивши ці обставини, суди не надали належної оцінки тому, що спірні договори дарування нерухомого майна уклали сторони, які є близькими родичами, та не перевірили, чи передбачали ці сторони реальне настання правових наслідків, обумовлених спірними правочинами; чи спрямовані дії сторін договорів на фіктивний перехід права власності на нерухоме майно до близького родича з метою приховати це майно від виконання в майбутньому за

його рахунок судового рішення про стягнення грошових коштів, зокрема, чи продовжував дарувальник фактично володіти та користуватися цим майном [163].

Таким чином, у справі, яка переглядається Верховним Судом України, суди неправильно застосували норми ст. 203, 215, 234 ЦК України, що призвело до неправильного вирішення справи, а це, відповідно до ст. 3604 ЦПК України, є підставою для скасування судових рішень судів першої, апеляційної та касаційної інстанцій, ухвалених у цій справі нового рішення.

І. Б. Новицький зазначав, що фіктивний правочин є нікчемним, виходячи з того, що обидві сторони знають, що їх волевиявлення необов'язкові й не відповідають їх дійсній волі [135, с. 49]. Про необов'язковість волевиявлення сторін фіктивного правочину свідчить також і те, що воно є лише видимістю правових відносин для третіх осіб.

У діях учасників, які «укладають та здійснюють» фіктивний правочин, відсутня головна ознака належного правочину – спрямованість на встановлення, припинення або зміну цивільних правовідносин [263, с. 226]. Це пов'язано з тим, що у його учасників відсутня воля на його вчинення. У фіктивному правочині наявне лише вираження волі та волевиявлення, яке не відповідає внутрішній волі учасників правочину, лише при єдності яких можна стверджувати про дійсність вчиненого правочину. Тому приєднуємося до правової позиції Д. В. Бобрової, що таке волевиявлення є неповноцінним і не має юридичного значення [265, с. 180]. Тому, якщо волевиявлення не має юридичного значення, воно ні за яких обставин не може породити повноцінні цивільні права та обов'язки для сторін фіктивного правочину і, як наслідок, фіктивний правочин не може бути навіть оспорюваним. Зважаючи на викладене, можна зробити висновок про необхідність віднесення фіктивного правочину до нікчемних [113, с. 150].

Тому, враховуючи правову природу фіктивного правочину та доктрину цивільного права, такий правочин правильніше відносити до нікчемних.

Оскільки відповідно до ч.2 ст.215 ЦК України нікчемним є правочин, недійсність якого встановлена законом.

Якщо в момент учинення правочину його учасники бажали настання відповідних прав та обов'язків, які впливають з нього, такий правочин фіктивним не буде.

Так, у справі № 6-197цс14 Судова палата у цивільних та господарських справах Верховного Суду України встановила, що скасовуючи рішення суду апеляційної інстанції та залишаючи в силі рішення суду першої інстанції про визнання недійсним оспорюваного правочину, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ виходив з того, що договір про співробітництво щодо інвестування будівництва житлового будинку, укладений між ЗАТ СПіКЦ «Одісей» (БМУ-11) як підрядником і ОСОБА_18 як інвестором, було укладено без наміру створення правових наслідків, обумовлених цим правочином, а тому є фіктивним у частині набуття прав інвестором ОСОБА_18. Грошових коштів в інвестування будівництва ОСОБА_18 не вносила, після завершення будівельних робіт до спірної квартири не вселялася, у ній не мешкала, чим фактично не виконала умови договору про прийняття квартири після введення житлового будинку в експлуатацію [165].

Разом з тим, у інших справах, що виникли з подібних правовідносин, за аналогічних обставин, на які як на приклад неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права посилається у своїй заяві ОСОБА_18, судом, на відміну від справи, яка переглядається, зокрема, в ухвалах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ: від 14 вересня 2011 р., від 3 грудня 2012 р., від 27 лютого 2013 р., від 27 лютого 2013 р., від 20 березня 2013 р., від 27 березня 2013 р., від 10 квітня 2013 р., від 5 червня 2013 р., від 4 вересня 2013 р., від 2 жовтня 2013 р., від 13 листопада 2013 р., від 20 листопада 2013 р., від 27 листопада 2013 р., від 27 грудня 2013 р., від 12 лютого 2014 р., від 16 квітня 2014 р., від 23 квітня 2014 р., від 23 квітня 2014 р. від 25 червня 2014 р., від 9 липня 2014 р., від 10 липня 2014 р., а також постановах Вищого господарського суду України

від 5 грудня 2006 р., від 18 січня 2007 р. та від 18 листопада 2008 р. містяться висновки про те, що для визнання правочину фіктивним ознака вчинення його лише для вигляду повинна бути з обох сторін правочину. Крім того, у разі, якщо на виконання правочину було передано майно, такий правочин не може бути кваліфікований як фіктивний.

У зв'язку з цим судам необхідно встановлювати дійсні наміри сторін у момент вчинення правочину, маючи на увазі, що правочин є фіктивним лише в тому разі, коли обидві сторони в момент його вчинення не бажають подальшого настання між ними цивільних правовідносин. Учасники за власним бажанням свідомо вчиняють такий правочин. При встановленні, що за вчиненням правочином його учасники передбачали настання відповідних цивільних прав та обов'язків, але не виконали їх, суд повинен відмовити в позові про визнання правочину недійсним за ст. 234 ЦК України. Також суд повинен відмовити в задоволенні позову про визнання правочину фіктивним, якщо одна сторона, укладаючи договір, прагне досягти правового результату, а інша – ненастання цивільних прав та обов'язків. Такий договір може бути визнаний недійсним лише з інших підстав.

Якщо сторони не вчинили жодних дій щодо виконання фіктивного правочину, суд лише виносить рішення про визнання його недійсним без застосування майнових наслідків. Проте майно за таким правочином також може передаватися для видимості з подальшим поверненням. У разі відмови повернути передане майно при визнанні правочину нікчемним (фіктивним), відповідно до п. 14 роз'яснення президії ВГСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними» від 12 березня 1999 р. № 02-5/111, сторони не позбавлені права звернутися з позовами про його витребування, тому що у зв'язку з відсутністю у такого правочину будь-яких правових наслідків, сторони мають бути повернені у попередній стан [28, с. 431].

Отже, фіктивний правочин є нікчемним і не може з моменту вчинення створювати для його сторін правові наслідки, що обумовлювалися цим

правочином. Основними ознаками такого правочину є, по-перше, небажання сторін у момент його вчинення досягти правового результату; по-друге, прагнення створити видимість правовідносин перед третіми особами. Причому для визнання правочину недійсним, за ст. 234 ЦК України, необхідно акцентувати увагу на небажанні настання правових наслідків усіх учасників, що його вчиняють.

Ознаками фіктивного правочину є наступні характерні риси, які дозволяють відрізнити його як від інших видів нікчемних правочинів, так і від правочинів, які є дійсними:

- введення в оману (до або в момент вчинення правочину) іншого учасника чи третьої особи відносно фактичних обставин правочину або справжніх намірів учасників;

- вчинення правочину особою, що не має права її вчиняти (через фіктивне підприємство, неіснуючу організацію, підставну особу тощо);

- свідомий намір невиконання зобов'язань договору;

- приховування справжніх намірів учасника (учасників) правочину.

- сторони суворо дотримуються вимог закону про форму правочину та її державної реєстрації. І навіть намагаються «перевищити» ці вимоги: оформляють письмово угоди, які можливо укласти навіть усно, укладають у нотаріуса договори, які не потребують обов'язкового нотаріального посвідчення і тощо;

- воля обох сторін спрямована на вчинення саме фіктивного правочину. Тобто обидві сторони не бажають виникнення реальних правовідносин на основі укладеного правочину;

- фіктивний правочин після його оформлення не виконується сторонами або виконується лише частково. При цьому можливе складання фіктивних документів (наприклад, актів прийому-передачі) з метою створення видимості його виконання;

- одна або обидві сторони мають певний інтерес (найчастіше протиправний), пов'язаний з таким правочином.

Але, як розтлумачив Верховний Суд України, для визнання правочину фіктивним необхідно встановити наявність умислу всіх сторін правочину.

Судам слід враховувати, що само по собі невиконання правочину сторонами не означає, що укладено фіктивний правочин. Якщо сторонами не вчинено будь-яких дій на виконання такого правочину, суд ухвалює рішення про визнання правочину недійсним без застосування будь-яких наслідків. У разі, якщо на виконання правочину було передано майно, такий правочин не може бути кваліфікований як фіктивний (п. 24 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9).

Статтею 235 ЦК України визначено удаваний правочин як такий, що вчинений з метою приховання іншого правочину. Він вчиняється сторонами свідомо в такій формі, що не відповідає їх справжнім відносинам, з метою приховати реальний правочин [115, с. 64]. Як у разі фіктивного, так і в разі удаваного правочину метою сторін є досягнення певних правових наслідків. Тому виникає питання про правильне розмежування цих видів правочинів. Розглядаючи судові справи категорії удаваних правочинів, потрібно мати на увазі, що сторони вчиняють два правочини, вони обидва повинні бути детально досліджені, та їм обом потрібно давати оцінку.

Удаваний правочин завжди недійсний, що ж стосується прихованого ним правочину, то факт його приховування не означає невідповідності цього правочину закону. Сторони можуть приховувати його від інших осіб й організацій з особистих причин, а також від правосуддя, помилково вважаючи, що він протизаконний. Однак удаваний правочин найчастіше все ж таки не відповідає закону [225, с. 10]. Нині почастишали випадки приховування дій овердрафту (кредитування) за допомогою укладання договорів про надання послуг.

У разі вчинення удаваного правочину воля сторін спрямована на встановлення між сторонами правочину цивільно-правових відносин, але інших порівняно з вираженими у волевиявленні сторін (наприклад, учинення

правочину купівлі-продажу нерухомого майна із зобов'язанням зворотного обов'язкового продажу через певний строк особою, яка приховує договір застави, для забезпечення повернення займу з метою уникнути судової процедури стягнення заставного майна).

Вчинення удаваного правочину має, як правило, незаконну мету, що, однак, не означає його обов'язкової недійсності. Так, безоплатна передача грошових коштів між юридичними особами з метою ухилення від сплати податків може бути прихованим правочином про спільну діяльність. У такому разі правочин про спільну діяльність є, згідно зі ст. 235 ЦК України, нікчемним, а правочин про безоплатну передачу грошових коштів може виявитися дійсним, що не виключає застосування адміністративно-правових наслідків, передбачених податковим законодавством [282, с. 11].

Удавані правочини переважно використовуються для приховування правочинів, які є недійсними з тих чи інших причин. Якщо правочин, який прикривають, виявляється недійсним, застосовуються стаття про недійсність правочину даного виду. Не можна застосовувати ст. 235 ЦК України до випадків, коли один правочин не приховує, а заміняє інший, попередній.

Удаваний правочин завжди недійсний, що ж стосується прихованого ним правочину, то факт його приховування, не означає невідповідність цього правочину закону. Сторони можуть приховувати його від інших осіб з особистих причин, а також від правосуддя, помилково вважаючи, що він протизаконний. Однак удаваний правочин найчастіше все ж таки не відповідає закону [225, с. 10].

Отже, досліджуючи удаваний правочин, необхідно враховувати, що сторони вчиняють два правочини: правочин, який фактично був учинений, та правочин, укладений для прикриття першого правочину. Саме у другому правочині відсутня справжня воля сторін на його вчинення, тому він називається удаваним.

Правочин буде удаваним лише в тому випадку, якщо сторони безпосередньо в момент його вчинення матимуть на меті інший правочин. Якщо

в момент учинення правочину сторони прагнуть настання правового результату, що з нього випливає, у позові зацікавленої особи про визнання його недійсним (удаваним) як такого, що приховує інший правочин, буде відмовлено.

Відповідно до п. 25 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9, за удаваним правочином сторони умисно оформляють один правочин, але між ними насправді встановлюються інші правовідносини. На відміну від фіктивного правочину, за удаваним правочином права та обов'язки сторін виникають, але не ті, що випливають зі змісту правочину.

Установивши під час розгляду справи, що правочин вчинено з метою приховати інший правочин, суд на підставі ст. 235 ЦК України має визнати, що сторонами вчинено саме цей правочин, та вирішити спір із застосуванням норм, що регулюють цей правочин. Якщо правочин, який насправді вчинено, суперечить закону, суд ухвалює рішення про встановлення його нікчемності або про визнання його недійсним.

До удаваних правочинів наслідки недійсності, передбачені ст. 216 ЦК України, можуть застосовуватися тільки у випадку, коли правочин, який сторони насправді вчинили, є нікчемним, або суд визнає його недійсним як оспорюваний.

Так, у справі № 278/2648/14-ц Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України встановила, що правові підстави для визнання недійсними договорів дарування відсутні, оскільки в даному випадку вимоги особи, яка вважає себе власником майна, підлягають задоволенню шляхом витребування майна від добросовісного набувача з підстав, передбачених ч. 1 ст. 388 ЦК України. Вимоги ОСОБА_6 про витребування спірного майна з володіння відповідачів також не підлягають задоволенню, оскільки в її діях, пов'язаних з передачею спірного нерухомого майна в іпотеку банку, який мав право в разі невиконання зобов'язання отримати борг за рахунок іпотечного майна, наявна воля на передачу такого майна іншій особі, що унеможливорює

його витребування від добросовісного набувача. Крім того, суд погодився з висновком суду першої інстанції, який, установивши, що між ОСОБА_8 та ОСОБА_9, ОСОБА_10, які діяли у своїх інтересах та в інтересах малолітніх дітей ОСОБА_11, ОСОБА_12, укладено договори купівлі-продажу спірного нерухомого майна, а не договори дарування, визнав останні удаваними правочинами. Тому в позові про визнання договорів дарування квартири та земельної ділянки удаваними відмовити [171].

У судовій практиці також трапляються випадки, коли суд досліджує лише удаваний правочин, при цьому не аналізує правочин, який сторони фактично вчинили. Так, наприклад, позивачка пред'явила позов до відповідача про визнання договору дарування квартири недійсним з підстав укладення його під впливом обману. Рішенням місцевого суду, залишеним без зміни ухвалою судової колегії апеляційного суду, у позові позивачці було відмовлено за відсутності підстав визнання його недійсним. Проте судова колегія Верховного Суду України визнала таке рішення необґрунтованим, оскільки в судовому засіданні відповідач пояснив, що домовився з позивачем про переоформлення квартири за 1500 доларів США. Після посвідчення договору дарування спірної квартири в нотаріальній конторі позивачка почала вимагати від відповідача 4500 доларів США. Направляючи справу на новий розгляд, судова колегія ВСУ зазначила, що суд не з'ясував, який насправді договір сторони мали на увазі укласти, чи повністю вони його виконали, і чи не суперечить він закону [177, с. 39–40].

Як видається з наведеної справи, суд повинен дослідити як удаваний, так і прихований правочин, оскільки їх встановлення й аналіз мають істотне значення для правильного вирішення справи. Непроведення судом аналізу прихованого сторонами правочину (фактичних правовідносин, що виникли між сторонами) тягне за собою скасування рішення по справі.

Якщо за договором купівлі-продажу майна одна сторона передає товар, а інша – не передає за нього кошти, за умови платоспроможності та за відсутності відстрочки сплати грошей, перевірці має підлягати дійсність договору купівлі-

продажу, оскільки таким договором може бути прихований інший договір, наприклад, договір дарування. Проте встановити прихований правочин (у даному випадку – це правовідносини, що випливають із договору дарування) інколи досить складно, оскільки сторони намагаються його приховати від оточуючих, у тому числі й від суду. Як правильно зазначає В. С. Толстой, в удаваному правочині частина умов збігається з умовами правочину, який приховується. Але інша частина умов, яка не збігається, дає можливість виявити, що перший правочин лише приховує зміст другого [224, с. 35]. Отже, суд може встановити прихований правочин лише у випадку дослідження тих умов, які не збігаються з умовами удаваного правочину. Оскільки договір дарування відрізняється від договору купівлі-продажу тим, що він є безоплатним, у даному випадку суд повинен досліджувати причини несплати грошей за отриманий товар.

У ЦК України відсутня пряма вказівка на те, до якого виду недійсних правочинів (нікчемних чи оспорюваних) необхідно відносити удавані правочини, а лише закріплено правило, що якщо буде встановлено, що правочин був учинений сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили, відносини сторін регулюються правилами щодо правочину, який сторони насправді вчинили (ч. 2 ст. 235 ЦК України). Хоча в законі відсутня норма, яка встановлює належність удаваного правочину до нікчемних, зі змісту вищевикладеної норми випливає, що для визнання правочину удаваним (недійсним) рішення суду не потрібне, як, наприклад, при визнанні недійсним оспорюваного правочину. Відносини між сторонами автоматично регулюватимуться нормами щодо дійсно вчиненого правочину у випадку встановлення прикриття одним правочином іншого.

Відповідно до ч. 2 ст. 215 ЦК України нікчемним є правочин, якщо його недійсність установлена законом. Проте, якщо проаналізувати зміст удаваного правочину, його недійсність прямо законом не встановлена, а лише припускається, зокрема, вказівкою про необхідність застосування до сторін правил щодо правочину, який сторони насправді вчинили.

Юридична природа удаваного правочину така сама, як і фіктивного, а саме: свідоме небажання сторін до настання правових наслідків укладеного правочину, з тією різницею, що за удаваним прихований інший правочин, який сторони насправді мали на увазі. Тому удаваний правочин, як і фіктивний, необхідно відносити до нікчемного. У науці цивільного права також загальноприйнятим є твердження про віднесення удаваних правочинів до нікчемних [263, с. 227]. Що стосується удаваного правочину, то його дійсність оцінюється на загальних підставах, оскільки при встановленні удаваного правочину застосовуються правила, що регулюють правочин, який сторони мали на увазі. Тому, якщо він не відповідає загальним умовам дійсності правочину (містить недоліки форми, змісту, волі, суб'єктного складу), він може бути визнаний недійсним лише з цих підстав із застосуванням наслідків його недійсності [15, с. 116-117].

Водночас прихований правочин не слід у всіх випадках ототожнювати з протиправним, оскільки, як зазначає Н. В. Рабінович, сторони можуть його вчинити з тих чи інших особистих міркувань для того, щоб не розкривати справжньої природи своїх правових відносин [179, с. 88]. Наприклад, сторони укладеним договором оренди будинку з особистих міркувань прикривають правомірний договір його купівлі-продажу.

Отже, суд при встановленні удаваного правочину повинен аналізувати як удаваний, так і прихований правочин. Крім цього, дослідженню також підлягають справжні наміри учасників правочину на його вчинення, оскільки вчинений правочин буде нікчемним (удаваним) лише при бажанні сторін прикрити ним інший правочин (прихований). Прихований правочин підлягає оцінці з точки зору відповідності його загальним умовам дійсності правочину і сам факт прикриття його іншим правочином не може бути підставою визнання його недійсним.

Так, у справі № 127/25380/16-цм Апеляційний суд Вінницької області встановив, що 01 червня 2015 р. приватним нотаріусом Яровою Я. М. за реєстровим № 277 посвідчено договір позики, згідно з п. 1 якого ОСОБА_6

передала у власність ОСОБА_4 грошові кошти в сумі 120 000,00 грн, які він зобов'язується повернути. Передачу грошей у повному обсязі здійснено до підписання цього договору. Згідно з п.2 цього договору позичальник зобов'язується повернути кошти у строк до 01.06.2017 р. [153].

Отже, апеляційний суд звертає увагу, що сторони підтвердили факт передачі та отримання коштів до підписання договору позики. Визнаючи правочин удаваним та таким, що мав на меті приховати інший правочин, суд першої інстанції виходив з того, що розписка, написана ОСОБА_3, підтверджує справжню суть укладеного правочину та волевиявлення сторін, відповідно до якої відповідачка зобов'язує позивача передати кошти згідно з укладеним договором позики тільки після продажу будинку за адресою: АДРЕСА_1, згідно з домовленістю виплати за частку будинку за вищезазначеною адресою. Тобто дійсні наміри сторін були спрямовані на передачу ОСОБА_4 ОСОБА_3, яка діяла в інтересах ОСОБА_7, коштів у розмірі 120 000,00 грн у майбутньому, після продажу будинку, який належав померлому ОСОБА_8 і які ОСОБА_3 називає компенсацією за частку в будинку, на який відкрилась спадщина після смерті ОСОБА_8. Тобто суд дійшов висновку, що насправді укладений правочин має ознаки договору дарування з умовою, що вбачається з розписки ОСОБА_6.

Апеляційний суд Вінницької області не погоджується з таким висновком суду першої інстанції, оскільки його прийнято з порушенням норм матеріального та процесуального права, за відсутності повного з'ясування обставин, що мають значення для справи, невідповідності висновків суду фактичним обставинам справи. Ухвалюючи рішення, суд першої інстанції не з'ясував належним чином і не встановив основний юридичний факт, чи була у сторін дійсна воля та спрямованість, намір та прагнення приховати інший правочин – договір дарування, чи була воля сторін на наслідки за договором, який прикривається, чи насправді вони вчинили договір дарування.

Суд апеляційної інстанції бере до уваги заперечення сторони правочину – відповідача ОСОБА_6, які, на думку суду, спростовують твердження позивача і

підтверджують відсутність волі, спрямованості, наміру та прагнення на укладення іншого правочину, намагання досягнути іншого правового результату, що є головною складовою при встановленні фактичних обставин при укладенні правочину.

Крім того, апеляційний суд належно взяв до уваги і ту обставину, на яку суд першої інстанції уваги не звернув і не дав їй належної оцінки, хоча це має суттєве значення для правильного вирішення справи, що і сам позивач стверджує про відсутність його волі, наміру та прагнення на приховання іншого правочину та намагання досягнути іншого правового результату – за договором дарування, а саме передати в майбутньому як дарунок кошти ОСОБА_6

При цьому суд належно враховав, що за договором позики позивач підтвердив своїм підписом, що отримав кошти від ОСОБА_6 до підписання договору.

Висновки до розділу 2

1. Необхідно чітко розмежовувати помилку та обман як підстави для визнання правочинів недійсними, оскільки обман – це завжди результат навмисних дій однієї зі сторін.

2. Обман – це навмисне введення в оману однією зі сторін або третьою особою з відома цієї сторони, контрагента щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням з метою укладення невігідного договору для останнього. Правового значення не має наявність чи відсутність в діях сторони, що вводить в оману, вигоди. Обов'язковою умовою кваліфікації недійсності правочину за ст. 230 ЦК України, є встановлення наявності умислу у недобросовісної сторони ввести в оману другу сторону, щоб спонукати її до вчинення правочину.

3. Запропоновано класифікувати помилку в правочинах наступним чином: помилка у характері правочину; помилка в предметі правочину (помилка в якості предмета); помилка в особі контрагента; помилка в праві [14, с. 267].

4. Запропоновано, що обман може полягати: в активних діях сторони правочину; у пасивних діях недобросовісної сторони правочину, що утримується від дій, які вона повинна була зробити.

5. Автором запропонована класифікація ознак для визнання дії як погрози:

1) повинна бути тісно пов'язана з правочином (погроза і правочин мають виступати в якості підстави і слідства);

2) повинна бути реальною (погрозу необхідно здійснити стосовно блага, яке вже існує);

3) повинна бути практично здійсненою (особа повинна мати змогу здійснити протиправну дію);

4) значною (тобто здатною у разі її вчинення заподіяти дійсно серйозних наслідків). При цьому не має значення, виходить погроза від контрагента за правочином чи від третіх осіб, головне – вигодоотримувачем має бути особа, з боку якої погроза висувалася.

Отже, фізичний тиск як різновид насильства полягає в заподіянні болю потерпілому шляхом застосування сили, зокрема, заподіяння тілесних ушкоджень, побиття тощо. Доказом фізичного насильства, зокрема, можуть бути фактичні обставини, які встановлені за кримінальною справою, в тому числі щодо встановлення фактів застосування до потерпілого тілесних ушкоджень різних форм тяжкості, побоїв, катування тощо. Разом із застосуванням фізичних дій, які не носять кримінального характеру, це може бути розцінено як насильство, якщо такі дії фактично змусили особу до укладення такого правочину, якого б вона не уклала без відповідного тиску.

Зазначимо, що коли йдеться про правочини, укладені юридичною особою, то підставою недійсності є застосування насильства щодо особи, яка є учасником органу юридичної особи або її представником з метою спонукання до укладення договору саме з юридичною особою.

6. На нашу думку, з проведеного аналізу видно, що назви й зміст статей зовсім різні, положення статей ЦК РФ ширші, ніж положення статей ЦК України, а тому було б доцільно ст. 232 нового ЦК України «Правові наслідки правочину, який вчинено в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою» залишити в силі та сформулювати зміст таким чином: «Правочин, що вчинено внаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною, яка полягає у навмисній змові на вчинення правочину з корисливих мотивів представника та іншого його учасника, визнається судом недійсним за позовом зацікавленої особи».

7. Зловмисна домовленість про укладення правочину представника однієї сторони з іншою полягає у навмисній змові представника однієї сторони з іншою на укладення правочину, щоб збагатитись за рахунок довірителя, або з корисливих мотивів представника чи недобросовісної сторони.

8. Ознаки зловмисної домовленості: 1) така домовленість здійснюється лише умисно представником однієї сторони та недобросовісною стороною; 2) зловмисна домовленість вчиняється з метою зашкодити інтересам особи, яку представляють, або з корисливих мотивів контрагента чи представника; 3) воля добросовісної особи не відповідає волевиявленню, здійсненому через представника; 4) для добросовісної сторони настають небажані правові наслідки.

9. На наш погляд, у випадку з фіктивними та удаваними правочинами воля сторін правочину формується вільно, контрагенти добровільно доходять згоди щодо всіх важливих умов правочину і, як наслідок, їх зустрічні волевиявлення збігаються. Таким чином, ми вважаємо, що у таких правочинах немає жодних протиріч між дійсною волею і волею, виявленою назовні. З певних причин сторони приховують справжній сенс своїх дій, але при цьому вони виражають своїми діями бажання саме того змісту, яке відповідає їх внутрішній волі.

Сторони не надають юридичного значення діям, які є його змістом, розуміючи, що цивільно-правові наслідки правочину для них або третіх сторін фактично наставати не будуть. Сторони не мають на меті досягнення

конкретного правового результату фіктивного правочину, який ними здійснюється.

10 Якщо волевиявлення не має юридичного значення, воно ні за яких обставин не може породити повноцінні цивільні права та обов'язки для сторін фіктивного правочину і, як наслідок, фіктивний правочин не може бути навіть оспорюваним. Зважаючи на викладене, можна зробити висновок про необхідність віднесення фіктивного правочину до нікчемних.

11. Удаваний правочин завжди недійсний, що ж стосується прихованого ним правочину, то факт його приховування не означає невідповідності цього правочину закону. Сторони можуть приховувати його з особистих причин від інших осіб і організацій, а також від правосуддя, помилково вважаючи, що він протизаконний. У разі вчинення удаваного правочину воля сторін спрямована на становлення між сторонами правочину цивільно-правових відносин, але інших порівняно з вираженими у волевиявленні сторін.

Юридична природа удаваного правочину така сама, як і фіктивного, а саме: свідоме небажання сторін до настання правових наслідків укладеного правочину, з тією різницею, що за удаваним прихований інший правочин, який сторони насправді мали на увазі. Тому удаваний правочин, як і фіктивний, необхідно відносити до нікчемного.

РОЗДІЛ 3

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВЧИНЕННЯ ПРАВОЧИНІВ ПІД ВПЛИВОМ ОБМАНУ ТА НАСИЛЬСТВА

3.1. Реституція та її види в правочинах, які вчинено під впливом обману та насильства

Інститут реституції виник і розвився в римському праві насамперед завдяки практиці преторської юстиції, де повернення сторін у первісне становище видавалося логічним та справедливим і спочатку безповоротним і забезпеченим іншими засобами преторського впливу. Оскільки оскарження судових рішень з'явилося лише в імператорську добу розвитку римської державності, то основним засобом «повернення рішення» було звернення до того ж претора. Якщо претор вважав оскаржуване рішення неправовим чи несправедливим, або винесеним всупереч формулі претора, яку було надано ним для даної справи, сторони мають бути повернені до становища, яке існувало щодо предмета правовідносин до рішення суду. Підставами для застосування реституції [12, с. 47] були три умови:

1) наявність майнового збитку чи немайнової шкоди (*laesio*), які завдані дією чи упущенням;

2) наявність у позивача підстави, що виправдовує реституцію (*iusta causa*), як-от: а) *minoraetas* (менше 25 років); б) *quod metus causa*; в) *error* (рідко); *dolus malus* (частіше); г) тимчасова відсутність (у полоні тощо);

3) своєчасність прохання чи дії, що зумовлено споживчими властивостями речей як об'єктів права.

Можна погодитися що реституція рецептована в цивільне право з римського права, де була однією з форм непозовного захисту суб'єктивних цивільних прав [190, 253–254].

Позиція вчених дореволюційного періоду, таких як, В. І. Синайський [204, с. 142–168], Г. Ф. Шершеневича [728, с. 150–169] та ін., ґрунтувалася на романістичних засадах, та зводилася до оцінки реституції як надзвичайного

засобу захисту, екстраординарного, навіть героїчного, що означає довільне втручання публічної влади для відновлення справедливості, «усунення шкоди, що сталася від застосування права». Таким чином, можна зробити висновок, що чим більше розвивається саме позитивне право, чим більше воно починає сприймати принципів справедливості в твердих нормах для окремих випадків, тим менше воно потребує надзвичайних засобів охорони.

Відповідно до ст. 147. Цивільного кодексу УРСР 1922 р. у випадку недійсності договору як протизаконного або спрямованого на очевидну шкоду для держави (ст. 30), жодна сторона не має права вимагати від іншої повернення виконаного за договором. Тобто реституція знаходилася в книзі 3 «Зобов'язальне право», у розділі 2 «Зобов'язання, які виникають із договорів» [269]. Тобто зберігається ідея екстраординарності реституції, але без її цивілістичних наслідків.

За радянських часів цей інститут був розташований відповідно в Загальних положеннях – у главі 3 «Угоди». Так, у ч. 2 ст. 48 Цивільного кодексу Української РСР містилась норма, відповідно до якої за недійсною угодою кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні все одержане за угодою, а в разі неможливості повернути одержане в натурі – відшкодувати його вартість у грошах, якщо інші наслідки недійсності угоди не передбачені законом. (Із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 660-12 від 28.01.1991) [270]. Тому у працях радянських часів, наприклад, під редакцією О. А. Красавчикова [103, с. 166–209, 187–192], В. А. Рясенцева [209, с. 181–213] та інших, реституція розглядається як наслідок укладання недійсного правочину.

У сучасному законодавстві з 2003 р. інститут реституції розташований відповідно в розділі IV «Правочини. Представництво», главі 16, безпосередньо у § 2 глави 16 «Правові наслідки недодержання сторонами при вчиненні правочину вимог закону», та розглядається через такі поняття, як наслідки недійсності правочину, тобто через поняття умови чинності правочину. Українські науковці у своїх підручниках з цивільного права обов'язково згадували про реституцію та її види: О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова [259, с. 168–200], Я. М. Шевченко [258,

с. 227–243], Є. О. Харитонов, Н. О. Саніахметова [263, с. 107–125], О. А. Пушкін, В. П. Маслов [210, с. 200–222, 219–222], М. В. Гордон, С. І. Вільнянський [36, с. 149–162] та ін.

У згаданих роботах для застосування реституції доктрина приватного права традиційно поділяла недійсні правочини на правочини нікчемні (абсолютно недійсні) та правочини оспорювані (відносно недійсні).

Але навіть підстави такого поділу тривалий час належали до наукових, тому іменувалися по-різному.

Основні наукові підстави поділу такі:

– по-перше, залежно від того, чи визнаються вони недійсними в силу самого факту невідповідності їх закону чи за заявою заінтересованих осіб [47, с. 226];

– по-друге, чи потребується для визнання правочину рішення суду, коли правочин вважається недійсним незалежно від такого рішення [48, с. 307–308];

по-третє, за ступенем недійсності [266, 201].

Незалежно від названих підстав для визнання правочину недійсним (навіть не судового), застосування наслідків недійсності правочину передбачено виключно у судовому порядку. Так, п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначається, що відповідно до ст. 215 та 216 ЦК України суди розглядають справи за позовами про визнання оспорюваного правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності, про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину. Okремо зазначено, що вимога про встановлення нікчемності правочину підлягає розгляду в разі наявності відповідного спору. Але позивач може пред'являти такий позов окремо, без застосування наслідків недійсності нікчемного правочину. Як наслідок таких дій, у резолютивній частині судового рішення суд вказує про нікчемність правочину або відмову в цьому. Вимога позивача про застосування наслідків недійсності правочину може бути заявлена як одночасно з вимогою про визнання оспорюваного правочину недійсним, так і у вигляді самостійної

вимоги в разі нікчемності правочину та наявності рішення суду про визнання правочину недійсним. Для сторін провадження наслідком визнання правочину (договору) недійсним не може бути його розірвання, оскільки це взаємовиключні вимоги.

Як підкреслює судова практика, головний наслідок визнання правочинів недійсними полягає в тому, що реально (фактично) вчинені правочини не створюють для учасників легальних юридичних наслідків (виникнення, зміну або припинення правовідносин), на встановлення яких вони були спрямовані. Визнання правочину недійсним для учасників необхідно пов'язувати з наслідками у вигляді позбавлення тих правових цілей, які вони прагнули отримати в результаті його виконання. Недійсні правочини не породжують юридичних наслідків, зокрема, пов'язаних з їх недійсністю. Узагальнюючи позиції науковців про наслідки визнання правочинів недійсними, вважаємо за доцільне класифікувати їх таким чином: основні (головні), додаткові (субсидіарні); спеціальні (особливі).

Основні (головні) наслідки полягають у тому, що кожен учасник при здійсненні недійсного правочину зобов'язаний повернути іншій стороні все, що він отримав при виконанні цього правочину в натурі, а у разі неможливості такого повернення – відшкодувати вартість того, що було отримано (за вартістю, яка існує на момент відшкодування, а не на час здійснення правочину). Зокрема, це стосується випадків, коли отримане полягає у користуванні чужими речами, виконанні роботі конкретним суб'єктом, наданні особистої послуги. Такий наслідок традиційно іменується двосторонньою реституцією [196, с. 439].

Додаткові (субсидіарні) наслідки законодавець передбачив для випадків, коли скоєнню недійсного правочину сприяла активна протиправна (винна) поведінка одного з учасників по відношенню до іншого. В наведеному випадку двостороння реституція за ініціативою сторони, яка діяла правомірно, може супроводжуватись додатковими майновими позбавленнями, які покладаються на винну сторону. Якщо при вчиненні недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають

відшкодуванню винною стороною. Крім цього, можна вимагати відшкодування й витрат на вчинення (оформлення) самого правочину.

Спеціальні (особливі) наслідки застосовуються поряд з основними та додатковими наслідками недійсності правочину. Така сувора санкція, зрозуміло, застосовується лише у виняткових випадках і лише за наявності навмисної вини одного з учасників на укладення протиправного правочину одного з учасників. Типовий приклад такого наслідку міститься у ч. 2 ст. 230 ЦК України: сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки у подвійному розмірі та моральну шкоду, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину.

Незалежно від наявності вини кожного учасника правочину, все ж таки основний наслідок недійсності правочину, який був здійснений сторонами, полягає в тому, що сторони повертаються у первинне становище, яке існувало до моменту здійснення правочину, що отримало назву «двостороння реституція». Тобто виникає обов'язок для сторін повернути одна одній усе отримане за недійсним правочином. Стаття 216 ЦК України прямо передбачає, що в разі недійсності правочину кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні в натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, – відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Отже, загальним наслідком недійсності правочину є двостороння реституція [197, с. 198].

Реституція як спосіб захисту цивільних прав застосовується в разі наявності між учасниками (сторонами, тобто повинно бути більше двох суб'єктів – контрагентів) укладеного та хоча б частково виконаного договору (нікчемного або який визнано недійсним). Логічно передбачити, що вимога про повернення майна, переданого при виконанні недійсного правочину, за правилами реституції може бути пред'явлена тільки стороні недійсного правочину.

У деяких випадках реституцію розглядають як специфічний спосіб захисту права власності [187, с. 25]. Виходячи зі змісту та цивільно-правового механізму реституції у зобов'язально-правових відносинах при захисті права власності, її метою повинно бути поновлення того майнового становища сторін, яке існувало до вчинення недійсного правочину. Передбачаючи за мету поновлення первісного майнового становища сторін, реституція покликана виконувати, в першу чергу, функцію правовідновлення. Але в доктрині цивільного права зазначену функцію захисту права власності виконує не тільки реституція, а й цивільно-правова відповідальність [221, с. 220]. Це один з низки засобів захисту права власності, який настає у випадку порушення права власності власника, якому завдано негативних наслідків майнового характеру аналогічно наслідкам недійсного правочину. Відновлювальний характер порушеного становища обох явищ обумовлює необхідність визначити, чи належить реституція до заходів цивільно-правової відповідальності, а якщо ні – визначити її місце в системі правоохоронних відносин власності. Незважаючи на однакову мету, яку покликані виконувати реституція та цивільно-правова відповідальність, вони є зовсім різними юридичними явищами. Тому, на думку, О. Б. Гупаловської, не можна погодитися з пропозиціями про те, що для реституції створюється якийсь особливий, винятковий режим, невластивий для приватноправових способів захисту. Реституція є найбільш прийнятним засобом захисту права власності за недійсним правочином, який відповідає і приватноправовим засадам, і справедливості [54].

Незважаючи на легальне згадування в законодавстві, науковці традиційно виділяють два види реституції: повна (двостороння) і одностороння.

Як уже згадувалося, загальним правилом майнових наслідків недійсності правочинів виступає двостороння реституція. У разі недійсності правочину кожен з учасників зобов'язаний повернути контрагенту в натурі все, що він отримав від виконання недійсного правочину. У разі неможливості повернути все отримане в натурі внаслідок вживання, використання майна, виконання роботи або з інших причин, має відшкодуватися його вартість грошима, за

цінами, які існують на момент відшкодування, якщо інші особливі умови або особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів не встановлені законом. Тобто при двосторонній реституції сторонами повертається все виконане ними відповідно до правочину [113, с. 199].

Аналізуючи чинне законодавство та судову практику, констатуємо, що двостороння реституція застосовується в наступних випадках:

1) правочин визнаний недійсним внаслідок недодержання письмової форми правочину у випадках, встановлених законом (ч. 1 ст. 218, ч. 2 ст. 547 ЦК України). Так, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України у справі № 463/2111/14-ц використала викладену у постановах Верховного Суду України від 29 жовтня 2014 р. та 16 листопада 2016 р. правову позицію, згідно з якою письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) і звичаями ділового обороту. Але ці Постанови неоднаково застосували ст. 1059 ЦК України, п. 8 гл. 2 розділу III Інструкції про касові операції в банках України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 14 серпня 2003 р., п. 2.9 розділу IV Інструкції про ведення касових операцій банками України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 1 червня 2011 р. № 174.

Усуваючи розбіжності у застосуванні зазначених норм матеріального права, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України виходить з такого.

За правилами ст. 1059 ЦК України договір банківського вкладу укладається в письмовій формі. Письмова форма договору банківського вкладу вважається додержаною, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або сертифіката чи іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-

правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту. У разі недодержання письмової форми договору банківського вкладу цей договір є нікчемним.

Висновки щодо правильного застосування ст. 1059 ЦК України з урахуванням норм п. 1.4 Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними та фізичними особами, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 3 грудня 2003 р. № 516, пп. 1.8, 1.10 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492, п. 8 гл. 2 «Приймання банком готівки» розділу III «Касові операції банків з клієнтами» Інструкції про касові операції в банках України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 14 серпня 2003 р. № 337 (Інструкція втратила чинність згідно з постановою Правління Національного банку України від 1 червня 2011 р. № 174 про затвердження нової Інструкції про ведення касових операцій банками в Україні), що наведені в рішеннях Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, на які у своїй заяві посилається ПАТ «КБ «ПриватБанк», зводяться до такого.

Договір банківського вкладу є реальним, оплатним і вважається укладеним з моменту прийняття банком від вкладника або третьої особи на користь вкладника грошової суми (вкладу). Договір банківського вкладу є нікчемним, якщо не додержано письмової форми. Така форма вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) і звичаями ділового обороту. Зокрема, такий документ повинен містити: найменування банку, який здійснив касову операцію, дату здійснення касової операції (у разі здійснення касової операції в післяопераційний час – час

виконання операції), а також підпис працівника банку, який прийняв готівку, та відбиток печатки (штампа) або електронний підпис працівника банку, засвідчений електронним підписом.

З огляду на такі висновки, суд касаційної інстанції та Верховний Суд України в судових рішеннях, постановлених за результатами розгляду судових справ, зазначали про необхідність перевірки судами нижчих інстанцій у порядку, передбаченому процесуальним законодавством, доводів і доказів сторін стосовно додержання письмової форми договорів банківського вкладу та щодо розмірів вкладів, про необхідність дослідження документів про укладення договорів, про обов'язковість оцінки всіх доказів, перевірки та проведення розрахунків сум і наведення відповідних результатів у судовому рішенні [169];

2) правочин не відповідає вимогам закону про нотаріальне посвідчення одностороннього правочину (ст. 219 ЦК України). Так, у справі № 607/21622/14-ц Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що, скасовуючи рішення апеляційного суду та залишаючи без змін рішення суду першої інстанції, яким відмовлено в позові, касаційний суд виходив з того, що заповіт складений у письмовій формі, зазначено місце складання заповіту, дата й місце народження заповідача, та заповіт підписаний особисто заповідачем. Вимоги п. 1.4 Розділу III Порядку вчинення нотаріальних дій посадовими особами органів місцевого самоврядування, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 11 листопада 2011 р. № 3306/5, та ст. 1247 ЦК України при посвідченні заповіту дотримано. Особу заповідача встановлено за паспортом із зазначенням у заповіті реєстраційного номеру облікової картки платника податків, є помилка у написанні прізвища заповідача (замість «Партик» зазначено «Партика»), пропуск строку для вчинення дії щодо внесення відомостей про заповіт до Спадкового реєстру не можуть бути підставою нікчемності заповіту, оскільки особистий підпис заповідача у заповіті свідчить про вільне волевиявлення заповідача та відповідність його волі розпорядження про призначення спадкоємцем за заповітом. Незазначення причин складання заповіту за межами органу місцевого самоврядування також

не може бути підставою нікчемності заповіту, оскільки в заповіті зазначається, що його вчинено у геріатричному відділенні Тернопільської районної лікарні в с. Мишковичі, перебування заповідача у цій лікарні на лікуванні у період складання заповіту встановлено та не оспорується. Крім того, обставини, на які посилається позивач, не вплинули на волевиявлення заповідача [232].

3) правочин не відповідає вимогам закону про нотаріальне посвідчення договору (ст. 220 ЦК України). Так, у справі № 761/23087/16-ц Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що згідно зі ст. 60 СК України майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляду за дітьми, хвороби тощо) самостійного заробітку (доходу). Вважається, що кожна річ, набута за час шлюбу, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя. Відповідно до ст. 65 СК України для укладення одним з подружжя договорів, які потребують нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, а також договорів стосовно цінного майна, згода другого з подружжя має бути подана письмово. Отже, за змістом зазначених норм матеріального права належність подружжю майна, придбаного за час шлюбу за спільні кошти подружжя, на праві спільної сумісної власності законодавством презюмується, якщо інше не встановлено судом при розгляді справи. Згідно з ч. 4 ст. 203 ЦК України правочин має вчинятись у формі, встановленій законом. Згода одного з подружжя на відчуження цінного спільного сумісного майна має бути надана у письмовій формі. Однак відповідно до чч. 1, 2 ст. 218 ЦК України недодержання сторонами письмової форми правочину, встановленої законом, не має наслідком його недійсність, крім випадків, установлених законом. Заперечення однією зі сторін факту вчинення правочину або оспорування окремих його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. Рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків. Якщо правочин, для якого законом встановлено його

недійсність у разі недодержання вимоги щодо письмової форми, укладений усно і одна зі сторін вчинила дію, а друга сторона підтвердила її вчинення, зокрема, шляхом прийняття виконання, такий правочин у разі спору може бути визнаний судом дійсним. У випадку порушення письмової форми надання згоди на вчинення відчуження цінного спільного майна подружжя (правочину), якщо один з подружжя надав таку згоду усно, а другий з подружжя погодився з такою згодою, то такий правочин може бути визнаний дійсним [234];

4) правочин вчинений недієздатною особою або ж особою з обмеженою дієздатністю за межами її цивільної дієздатності, а також, якщо особа не могла в момент його вчинення усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними (ст. 226, 223, 225 ЦК України). Так, у справі № 6-27843св07 колегія суддів Судової палати у цивільних справах дійшла висновку, що, ухвалюючи рішення та задовольняючи позовні вимоги, суд апеляційної інстанції правомірно виходив з того, що померла особа перебувала на обліку в психоневрологічному кабінеті з приводу розладу психіки. Амбулаторною судово-психіатричною експертизою встановлено, що внаслідок стійкого хронічного психічного розладу особа була позбавлена здатності усвідомлювати свої дії та керувати ними. Висновок судово-психіатричної експертизи жодною зацікавленою особою не оспорювався, клопотання про призначення повторної експертизи відповідачем не заявлялося. Відповідно до ч. 1 ст. 225 ЦК України правочин, який дієздатна фізична особа вчинила у момент, коли вона не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, може бути визнаний судом недійсним за позовом цієї особи, а в разі її смерті – за позовом інших осіб, чії цивільні права або інтереси порушені;

5) правочин, вчинений малолітньою особою, яка не досягла 14 років, та неповнолітньою особою віком від 14 до 18 років, за межами їхньої цивільної дієздатності (ст. 221, 222 ЦК України). Так, у справі № 6-46272св10 Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що стосовно положення ч. 2 ст. 215 ЦК України про те, що не вимагається визнання судом правочину недійсним, якщо його недійсність

встановлена законом, необхідно зазначити, що така потреба може виникнути у разі, коли: сторони виконали певні умови нікчемного правочину, який нотаріально посвідчений; він порушує права третіх осіб; він зареєстрований у державних органах тощо. У таких випадках рішенням суду, який лише констатує недійсність правочину, можуть бути визначені відповідні правові наслідки недійсності правочину, зобов'язано державні органи скасувати його реєстрацію тощо. За змістом позовних вимог особа, яка діє в інтересах недієздатного, просила визнати недійсним договір дарування, укладений недієздатним, та застосувати передбачені законом наслідки недійсності правочину.

Відмовивши в задоволенні позову, апеляційний суд фактично відмовив у застосуванні наслідків недійсності правочину, передбачених ст. 216, 226 ЦК України, і не звернув увагу на те, що рішення суду про задоволення позову про повернення майна, переданого за недійсним правочином, є підставою для здійснення державної реєстрації права власності на майно, що підлягає державній реєстрації, за власником, а також скасування попередньої реєстрації.

Ураховуючи встановлені у справі обставини й вимоги закону, суд першої інстанції обґрунтовано дійшов висновку про те, що визнання судовим рішенням недієздатним на час укладення спірного договору дарування, є підставою для визнання його недійсним із застосуванням реституції як наслідку недійсності правочину [236];

б) правочин, вчинений юридичною особою, яка не мала права його вчиняти (ст. 227 ЦК України). Так, у справі № 6-62цс16 Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновків, що юридична особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності, волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі, а правочин – бути спрямованим на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним. Недодержання стороною (сторонами) правочину в момент його вчинення цих вимог чинності правочину є підставою недійсності відповідного правочину (ст. 203, ч. 1 ст. 215 ЦК України). За таких обставин, з урахуванням ст. 98 ЦК України та з огляду на приписи ст. 92, 203,

215, 241 ЦК України, рішення загальних зборів учасників товариства є актами, що зумовлюють настання правових наслідків, спрямованих на регулювання відносин у різних питаннях діяльності товариства і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин. Таким чином, у разі визнання судом недійсним рішення загальних зборів учасників товариства, воно є недійсним з моменту його прийняття.

Проте для визнання недійсним договору, укладеного виконавчим органом товариства (директором) з третьою особою, з підстав порушення цим органом встановленого обмеження повноважень щодо представництва, не має самостійного юридичного значення сам по собі той факт, що згодом визнано недійсним у судовому порядку рішення загальних зборів учасників товариства про обрання (призначення) виконавчого органу, згідно з яким виконавчий орган діяв на момент укладення договору.

Такий договір може бути визнаний недійсним із зазначених підстав у тому разі, якщо буде встановлено, що сама третя особа, контрагент юридичної особи за договором, діяла недобросовісно і нерозумно. Тобто третя особа знала або, за всіма обставинами, проявивши розумну обачність, не могла не знати про обмеження в повноваженнях виконавчого органу товариства.

Закон не установлює вичерпного переліку обставин, які свідчать про недобросовісність чи нерозумність дій третьої особи у відносинах із юридичною особою. Тому з огляду на загальні засади здійснення цивільних прав (ст. 12 ЦК України) висновок про добросовісність поведінки третьої особи залежить від того, чи відповідало укладення договору її внутрішній волі, чи бажала третя особа реального настання правових наслідків, що обумовлені договором, і чи настали такі наслідки насправді. Таким чином, підлягає оцінці не лише поведінка третьої особи до та в момент укладення оспорюваного договору, а й після його укладення. Зокрема, чи виконала третя особа свої обов'язки за договором, у який спосіб, як у подальшому третя особа розпорядилася одержаним за оспорюваним договором, чи не було залучення третьої особи до участі в укладенні договору формальною дією, спрямованою на подальше

відчуження предмета договору з метою протиправного позбавлення юридичної особи права власності на майно. У справі, яка переглядається, ТОВ АНВО «Іскра-Агро» просить про визнання недійсним договору купівлі-продажу нежитлового приміщення з тих підстав, що особа, яка уклала договір від імені товариства як генеральний директор ТОВ АНВО «Іскра-Агро», перевищила свої повноваження, діяла недобросовісно та з метою власного збагачення, а не в інтересах товариства.

При цьому ТОВ АНВО «Іскра-Агро» так само посилається на недобросовісність третьої особи – покупця нежитлового приміщення. Позивач зазначає, що покупцю було достеменно відомо про відсутність у генерального директора повноважень продавати майно товариства. У справі, яка переглядається, суд апеляційної інстанції, з яким погодився суд касаційної інстанції, неправильно застосував норми матеріального права, помилково дійшов висновку про відсутність дефекту повноважень генерального директора на час укладення оспорюваного договору, при цьому не звернув уваги, не встановив, не зазначив у рішенні та не дав оцінки обставинам, установлення та оцінка яких є необхідними для правильного застосування ст. 92 ЦК України, а саме поведінці відповідачки: чи діяла вона, укладаючи оспорюваний договір купівлі-продажу, добросовісно і розумно, чи знала або за всіма обставинами, проявивши розумну обачність, не могла не знати про обмеження в повноваженнях генерального директора, чи були нею виконані обов'язки за договором, як у подальшому вона розпорядилася предметом оспорюваного договору, чи є обґрунтовані підстави для висновку, що участь як покупця в укладенні договору була формальною, спрямованою на протиправне позбавлення ТОВ АНВО «Іскра-Агро» нерухомого майна в зв'язку з перебуванням учасників товариства в корпоративному конфлікті.

Таким чином, у справі, яка переглядається, суд апеляційної інстанції неправильно застосував норми матеріального права, але не встановив фактичних обставин, від яких залежить правильне застосування відповідних норм і вирішення спору. До повноважень Верховного Суду України не належить

установлення фактичних обставин, надання оцінки чи переоцінки зібраних у справі доказів, що позбавляє Судову палату у цивільних справах Верховного Суду України процесуальної можливості ухвалити нове рішення у справі та застосувати двосторонню реституцію [155].

7) правочин визнаний недійсним внаслідок помилки, обману, насильства та тяжкої обставини (ст. 229, 230, 231, 233 ЦК України). Судова практика за означеним предметом не однорідна, а саме:

– у постанові від 18 червня 2015 р. Верховний Суд України керувався тим, що висновки суду першої інстанції ґрунтувались на встановленому факті відсутності волевиявлення під час укладення нею договору про безоплатну передачу у власність відповідача будинку, оскільки той є її єдиним житлом, позивач є особою похилого віку, яка за станом здоров'я потребує стороннього догляду та матеріальної допомоги, а тому підлягають застосування положення статті 229 ЦК України;

– у постанові Верховного Суду України від 19 березня 2014 р. суд виходив з того, що касаційний суд залишив поза увагою висновки суду апеляційної інстанції, що ґрунтувались на встановленому факті відсутності волевиявлення під час укладення ним договору на безоплатну передачу у власність відповідача квартири, яка є його єдиним житлом. Позивач як особа похилого віку, яка за станом здоров'я потребує стороннього догляду та матеріальної допомоги, погоджувався на передачу нерухомого майна у власність лише за умови довічного утримання, й, укладаючи спірний договір, помилявся щодо правової природи правочину, прав та обов'язків, які виникнуть після його укладення між ним і відповідачем;

– ухвалі Верховного Суду України від 26 листопада 2008 р., відповідно до якої суд касаційної інстанції виходив з того, що особа, вчинивши договір дарування належної їй частини спірного будинку, помилилася щодо обставин, які мають істотне значення, продовжувала проживати в спірному будинку й після укладення договору, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про наявність підстав для задоволення позовних вимог;

– ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 13 листопада 2013 р., наданій як приклад неоднакового застосування норм матеріального права, згідно з якою суд, погоджуючись із застосуванням ст. 203, 229 ЦК України, виходив з того, що позивач продовжує проживати у спірному будинку та самостійно оплачувати комунальні послуги, а отже, фактичної передачі житлового будинку не відбулось, ключі від будинку позивач та її чоловік після відчуження будинку відповідачам не передавала;

– ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 жовтня 2013 р., постановляючи яку, суд касаційної інстанції виходив з того, що позивач продовжує проживати у спірному будинку та самостійно оплачувати комунальні послуги, а отже, фактичної передачі житлового будинку не відбулось, ключі від будинку позивач відповідачу не передавала [157];

8) правочин вчинений з порушенням публічного порядку та без дозволу органу опіки та піклування (чч. 1, 2 ст. 228, ст. 224 ЦК України). Так, у справі № 6-214цс15 Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що у справах № 6-12589св12 (ухвала від 4 липня 2012 р.), № 6-39653св12 (ухвала від 28 грудня 2012 р.), № 6-9281св13 (ухвала від 29 травня 2013 р.), № 6-24470св13 (ухвала від 24 липня 2013 р.), № 6-5319св14 (ухвала від 7 травня 2014 р.), №6-41734св14 (ухвала від 14 січня 2015 р.) суд касаційної інстанції, погоджуючись із рішеннями судів попередніх інстанцій, дійшов висновку про недійсність договору іпотеки з огляду на відсутність дозволу органу опіки та піклування на укладення договору іпотеки квартири, право користування якою на момент укладення договору мала неповнолітня дитина.

Отже, існує неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах щодо підстав недійсності договору іпотеки, а саме ч. 3 ст. 17 Закону України «Про охорону дитинства» та ч. 4 статті 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» (у редакції, чинній на момент виникнення

спірних правовідносин). Залишаючи без змін рішення апеляційного суду в частині відмови в задоволенні позовних вимог в інтересах неповнолітньої особи, суд касаційної інстанції помилково не застосував до спірних правовідносин норми ст. 17 Закону України «Про охорону дитинства» та ч. 4 ст. 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» (у редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин), не звернув уваги на довідку дошкільного навчального закладу і копію витягу з Історії розвитку дитини, не дав належної оцінки протилежним за змістом документам, а саме довідці житлово-експлуатаційної контори № 12 за травень 2008 р. та поквартирній картці, не звернув уваги на незаповнення графи «дата прописки і на який строк» відносно неповнолітньої особи та не з'ясував точної дати її прописки (реєстрації) в указаній квартирі. Та застосував двосторонню реституцію[162];

9) правочин визнаний недійсним як такий, що вчинений у результаті зловмисної домовленості однієї сторони з іншою (ст. 232 ЦК України). Так, у справі № 6-29727св09 Колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, Судом установлено, що позивач та відповідач перебували в зареєстрованому шлюбі. Довіреністю позивач уповноважив свою дружину представляти його інтереси з питань управління та продажу жилого будинку й земельної ділянки, на умовах на її розсуд. Відповідно до договору купівлі-продажу жилого будинку на підставі довіреності відповідач продала, а покупець придбала зазначений будинок за ціною 35 тис. грн. Відповідно до ч. 1 ст. 241 ЦК України правочин, вчинений представником з перевищенням повноважень, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє, лише у разі наступного схвалення правочину цією особою.

Судами у порушення вимог ст. 212–214 ЦПК України не з'ясовано, чи дотримано вимог ст. 241 ЦК України, не досліджено, чи було укладення договорів спрямоване на реальне настання обумовлених ним правових наслідків, і не дана належна оцінка доводам позивача про те, що згідно з довіреністю вона мала право продавати спірний будинок за ціною та на умовах на свій розсуд, і

яке відношення має покупець до того, що представник продавця не віддав отримані за продаж гроші позивачу.

Крім того, районний суд також виходив з того, що дружина позивача продала будинок на вкрай не вигідних для нього умовах, проте не звернув уваги на те, що позовної вимоги згідно зі ст. 233 ЦК України (правочин на вкрай не вигідних умовах) заявлено не було, що є порушенням вимог ст. 11 ЦПК України. Апеляційний суд таку помилку не виправив. Тому було застосовано двосторонню реституцію[235];

10) правочин визнаний судом фіктивним (ст. 234 ЦК України). Так, у справі № 306/2952/14-ц Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що відповідно до змісту ст. 234 ЦК України фіктивним є правочин, який вчинено без наміру створення правових наслідків, які обумовлювалися цим правочином. Фіктивний правочин визнається судом недійсним. Для визнання правочину фіктивним суди повинні встановити наявність умислу в усіх сторін правочину. При цьому необхідно враховувати, що само по собі невиконання правочину сторонами не означає, що укладено фіктивний правочин. Якщо сторони не вчиняють жодних дій на виконання такого правочину, суд ухвалює рішення про визнання правочину недійсним без застосування жодних наслідків. У фіктивних правочинах внутрішня воля сторін не відповідає зовнішньому її прояву, тобто обидві сторони, вчиняючи фіктивний правочин, знають заздалегідь, що він не буде виконаний, тобто мають інші цілі, ніж передбачені правочином. Такий правочин завжди укладається умисно. Отже, основними ознаками фіктивного правочину є: введення в оману (до або в момент укладення угоди) іншого учасника або третьої особи щодо фактичних обставин правочину або дійсних намірів учасників; свідомий намір невиконання зобов'язань за договором; приховування справжніх намірів учасників правочину.

Укладення договору, який за своїм змістом суперечить вимогам закону, оскільки не спрямований на реальне настання обумовлених ним правових наслідків, є порушенням чч. 1, 5 ст. 203 ЦК України, що за правилами ст. 215

цього Кодексу є підставою для визнання його недійсним відповідно до ст. 234 ЦК України.

У справі, яка переглядається, суди встановили, що відповідачка відчужила належне їй на праві власності нерухоме майно після набрання чинності судовим рішенням про стягнення з неї заборгованості на користь позивачки, отже, могла передбачити негативні наслідки для себе у разі виконання судового рішення шляхом звернення стягнення на це нерухоме майно [166]. Тому в наведеному випадку слід застосувати двосторонню реституцію.

До додаткових наслідків недійсності правочину при застосуванні двосторонньої реституції можуть застосовуватися правила про відшкодування набувачем потерпілому недержаних доходів. У випадку двосторонньої реституції щодо відшкодування недержаних доходів кожна сторона недійсного правочину буде одночасно і набувачем, і потерпілим [260, 201].

У свою чергу, ч. 1 ст. 216 ЦК України не може застосовуватись як самостійна підстава позову про повернення майна, переданого на виконання недійсного правочину, яке було відчужене третій особі. Також не підлягає задоволенню позов власників майна щодо відчуження майна, який було вчинено після недійсного правочину. У цьому разі майно може бути витребувано від особи, яка не є стороною недійсного правочину, шляхом подання віндикаційного позову, зокрема, від добросовісного набувача, – з підстав, передбачених ч. 1 ст. 388 ЦК України (п. 10 Постанови Пленуму ВС України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»).

Іншим (спеціальним) різновидом реституції є одностороння реституція. Частина 3 ст. 228 ЦК України передбачає, що в разі недодержання вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства, його моральним засадам, такий правочин може бути визнано недійсним. Якщо визнаний судом недійсний правочин було вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то при наявності умислу в обох сторін – у разі виконання правочину обома сторонами – в дохід держави за рішенням суду стягується все

одержане ними за правочином, а в разі виконання правочину однією стороною з іншої сторони за рішенням суду стягується в дохід держави все одержане нею і все належне з неї – першій стороні на відшкодування одержаного. За наявності умислу лише в однієї зі сторін все одержане нею за правочином повинно бути повернуто іншій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного за рішенням суду стягується в дохід держави.

Наведена вище норма визначає наслідки вчинення правочинів, що порушують публічний порядок (так звані «антисоціальні правочини»), які слід розглядати як серйозні порушення законодавства, носять антисоціальний характер і посягають на істотні інтереси як особисті, так і суспільства. Частина 1 ст. 228 ЦК України називає ознаки такого правочину шляхом вказівки на цивільні права, які можуть бути порушені його вчиненням. До них належать конституційні права і свободи людини і громадянина, майно фізичної або юридичної особи, держави, АРК, територіальної громади. При цьому, коли щодо конституційних прав і свобод людини і громадянина йдеться про порушення взагалі, то стосовно майна фізичної або юридичної особи, держави, АРК, територіальної громади характер правочину конкретизовано: тут йдеться про антисоціальність знищення, пошкодження майна або незаконне заволодіння ним. У тексті цієї норми безпосередньо не вказується на провину як кваліфікуючу ознаку такого правочину. Проте з формулювання «правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення...» можна зробити висновок, що має бути врахована і провина особи, яка вчиняє такий правочин. Це впливає з того, що правочин є дією вольовою, спрямованою на досягнення певного результату, і той, хто його вчиняє, має усвідомлювати характер своїх дій.

3.2. Додаткова майнова відповідальність учасників недійсних правочинів, вчинених під впливом обману та насильства.

Загальні підстави і наслідки недійсності правочинів (господарських договорів), встановлені ст. 215, 216 ЦК України, ст. 207, 208 ГК України. Правила, встановлені цими нормами, повинні застосовуватися господарськими судами в усіх випадках, коли правочин вчинений з порушенням загальних вимог чч. 1–3, 5 ст. 203 ЦК України і не підпадає під дію інших норм, які встановлюють підстави та наслідки недійсності правочинів, зокрема, ст. 228, 229, 230, 232, 234, 235, 1057-1 ЦК України, абз. 2 ч. 6 ст. 29 Закону України «Про приватизацію державного майна», частини другої ст. 20 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)», ч. 2 ст. 15 Закону України «Про оренду землі», ст. 12 Закону України «Про іпотеку», частини другої ст. 29 Закону України «Про страхування», ст. 78 Закону України «Про банки і банківську діяльність», ст. 7-1 Закону України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності», ч. 3 ст. 67 Закону України «Про запобігання корупції» тощо [173].

Застосування реституції та повернення учасникам отриманого ними за недійсним правочином не завжди тягне наслідком відновлення їх юридичного становища, яке існувало до вчинення правочину. Формальний підхід до застосування та тлумачення компенсаційної функції цивільного права дозволяє дійти висновку, що у процесі виконання цієї функції забезпечується можливість відновлення порушеного цивільного права та інтересу на еквівалентній основі. Така функція властива лише цивільному праву, оскільки в інших галузях мета відновлення порушеного права на еквівалентній основі, як правило, не ставиться. Наприклад, адміністративно-правові норми можуть виконувати функцію припинення правопорушення, навіть повернення учасників відносин у становище, яке існувало до правопорушення. Разом з тим майнові санкції, котрі застосовуються у цих відносинах, мають завданням покарати правопорушника, але не поновити майнове становище потерпілого. Натомість у цивільному праві

зменшення майна у порушника договірної зобов'язання або в особи, яка завдала шкоди іншій особі, практично завжди означає відповідне приращення у майновій сфері потерпілого [244]. Тому повернення всього отриманого за правочином повинно привести сторони у таке майнове становище, в якому вони перебували до укладення правочину. Але у зв'язку з укладенням недійсного правочину одна зі сторін могла понести додаткові витрати, деякі з них необхідні (наприклад, сплата мита чи збору), а інші не завжди є зайвими (наприклад, транспортування чи дрібний ремонт тощо). У результаті двосторонньої реституції ці витрати не в усіх випадках передбачені законодавством, отже, виявляється, що укладеною правочином потерпілій стороні заподіяно збиток. Даному напряму в науці присвятили свою увагу вчені, приміром, І. В. Давидова – «До визначення правових наслідків недійсних правочинів» (2009 р.) [59].

Незважаючи на застосування реституції норми ЦК України передбачають можливість застосування наступних додаткових майнових наслідків, таких як:

1. Конфіскація майна (ч. 1 ст. 208 ГК України)
2. Відшкодування винною стороною завданих збитків та моральної шкоди (ч. 1 п. ст. 216 ЦК України);
3. Відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі.

Додаткові майнові наслідки недійсних правочинів передбачені у випадках, коли вони укладені:

- 1) Якщо господарське зобов'язання визнано недійсним як таке, що вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства (ч. 1 ст. 208 ГК України).
- 2) з малолітнім, що не досяг 14 років (ст. 221 ЦК України);
- 3) з неповнолітнім у віці від 14 до 18 років (ст. 222 ЦК України);
- 4) з особою, обмеженою у дієздатності;
- 5) з дієздатною особою, яка у момент вчинення юридичних дій не могла усвідомлювати їх значення та керувати ними;
- 6) під впливом помилки;

- 7) із недотриманням нотаріальної форми правочини й вимог про її реєстрацію;
- 8) без згоди органу опіки та піклування;
- 9) з особою, визнаною недієздатною.

Конфіскація майна. Історично законодавство завжди містило в собі норми додаткової майнової відповідальності учасників правочину. Так, у ст. 49 ЦК УРСР встановлювалося наступне: якщо угода укладена з метою, завідомо суперечною інтересам соціалістичної держави і суспільства, то за наявності умислу в обох сторін – у разі виконання угоди обома сторонами – в дохід держави стягується все одержане ними за угодою, а в разі виконання угоди однією стороною з другої сторони стягується в дохід держави все одержане нею і все належне з неї першій стороні на відшкодування одержаного. За наявності ж умислу лише в одній з сторін все одержане нею за угодою має бути повернуто другій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного стягується в дохід держави. У чинному ЦК України не передбачено конкретних підстав для застосування конфіскаційних санкцій за недійсними правочинами [67, с. 72]. Однак у ст. 208 ГК України цей правовий наслідок був збережений, тобто, якщо господарське зобов'язання визнано недійсним як таке, що вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то за наявності наміру в обох сторін – у разі виконання зобов'язання обома сторонами – в дохід держави за рішенням суду стягується все одержане ними за зобов'язанням. А в разі виконання зобов'язання однією стороною з другої сторони стягується в дохід держави все одержане нею, а також все належне з неї першій стороні на відшкодування одержаного. У разі наявності наміру лише в одній зі сторін усе одержане нею має бути повернено другій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного стягується за рішенням суду в дохід держави. Окрім цього, за думкою О. В. Дзери, конструкція ст. 354 ЦК України не виключає такої можливості. Нині така конфіскація передбачена у ст. 208 ГК України на випадок вчинення договору з метою, яка завідомо

суперечить інтересам держави і суспільства; у цій статті фактично відтворені положення колишньої ст. 49 ЦК УРСР [66].

Але у ст. 41 Конституції України закріплено, що примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом [97, с. 8].

Конфіскація майна впродовж усього періоду існування у вітчизняному законодавстві викликає гострі дискусії серед учених. Так, М. І. Бажанов, Н. О. Гуторова, В. М. Мельникова-Крикун, І. Л. Морозулова, М. І. Панов та інші вітчизняні науковці в працях дійшли висновку щодо виключення конфіскації майна із системи покарань України і застосування до відносин цивільно-правових наслідків.

Зокрема, М. І. Бажанов аргументує свою позицію тим, що конфіскація майна як покарання властиве феодальному праву та праву тоталітарних держав. Цього виду відносин не знає цивілізоване право; воно носить чисто фіскальний характер, безпідставно обмежує право приватної власності, суттєво зачіпає майнові права членів сім'ї особи, які безвинно страждають у такому випадку [107, с. 129].

Н. О. Гуторова та М. І. Панов вважають, що конфіскація майна суперечить принципам справедливості та рівності громадян перед законом. Вони пропонують замінити конфіскацію майна штрафом [140, с. 68]. У науковій праці В. М. Мельникова-Крикун вважає несумісним конфіскацію майна з існуванням демократичної ринково орієнтованої держави та пропонує конфісковувати тільки предмети злочину, засоби його вчинення і майно, здобуте злочинним шляхом, тобто не можливість її застосування в приватних відносинах [123, с. 92].

Автор поділяє думку М. Г. Король, що прихильники скасування конфіскації майна не прагнуть відмовитися від інституту конфіскації, а намагаються зробити його менш репресивним. Більшість учених не підтримують повну конфіскацію майна, але не заперечують, щоб механізм конфіскації мав місце тільки в КК України. Тобто, проблема полягає у створенні прийнятних для суспільства та держави форм закріплення конфіскації майна [99, с. 163].

Вивчаючи проблему конфіскації майна, вчений Б. О. Кирись зазначає, що можна було б говорити про виключення конфіскації майна із системи покарань, якщо б був винайдений менш репресивний, однак не менш ефективний або хоч і однаковий за тяжкістю, але дієвій, ніж конфіскація майна, вид покарання в протидії корисливій злочинності [87, с. 240]. Таким чином, науковець підтримує позицію законодавця щодо закріплення конфіскації майна як додаткового виду покарання тільки в системі покарання.

Недопущення реституції й передача усього отриманого за правочином у дохід держави є особливим наслідком визнання правочини недійсним. Так, якщо обидві сторони діяли навмисно й обидві виконали угоду, то все виконане ними стягується в дохід держави. Якщо ж обидві сторони діяли навмисно, але угоду виконала тільки одна з них, тоді в дохід держави стягується і те, що було отримано за правочином, і те, що інша сторона повинна була передати своєму контрагенту. Нарешті, якщо навмисно діяла тільки одна сторона, все отримане нею за правочином має бути повернено іншій стороні (одностороння реституція), отримане ж іншою стороною чи належне їй за правочином, стягується в дохід держави.

Таким чином, вимагати повернення виконаного може тільки добросовісна сторона, що діяла без умисного наміру. Якщо зловмисний намір наявний в однієї сторони, а правочин виконано іншою, то остання має право повернути виконане, винна ж сторона повинна передати в дохід держави все, що їй належало. Якщо ж правочин виконана лише навмисно діючою стороною, то невинна сторона повинна передати в дохід держави все, що одержала за правочином, а сама не

повинна її виконувати. Якщо ж отримане витрачено, у дохід держави передається відшкодування в грошах.

Якщо ж добросовісна сторона не встигла виконати правочин, то в дохід держави передається те, що підлягає виконанню, по відношенню ж до недобросовісної сторони застосовується санкція конфіскаційного характеру.

До вимог про повернення виконаного за недійсним правочином можливе застосування норм про зобов'язання, що виникають внаслідок безпідставного збагачення, оскільки інше не встановлено новим ЦК України чи іншими правовими актами і не впливає з відповідних відносин.

Враховуючи наведену норму, Пленум Вищого Господарського Суду України зазначив, що при застосуванні наслідків виконаної обома сторонами недійсної правочини, коли одна зі сторін отримала за правочином гроші, а інша – товари, роботу чи послуги, суду варто спиратися на рівноцінний розмір взаємних зобов'язань сторін [173, с. 360–367]. Норми про безпідставне грошове збагачення (ст. 1212 ЦК України) можуть бути застосовані до відносин між сторонами лише за наявності доказів, які підтверджують, що отримана однією зі сторін грошова сума явно перевищує вартість переданого за правочином іншій стороні.

Виходячи із сутності договору позики й кредиту, Пленум Вищого Господарського Суду України від 6 жовтня 1994 р. № 02-5/706 постановив, що відсотки за користування чужими коштами у випадку визнання такого правочину недійсним нараховуються за весь період користування чужими коштами чи їх зберігання з моменту укладення правочину. В цьому випадку відсотки відповідно до умов правочину й у встановленому ним розмірі нараховуються до моменту набуття сили рішення суду про визнання заперечного правочину недійсним. Після набуття сили рішення суду відсотки за використання грошових коштів нараховуються в певному порядку. Наприклад, податковим законодавством встановлено пільгу на сплату прибуткового податку, суть якої полягає в тому, що розмір оподаткованого доходу громадянина, одержуваного ним протягом року, зменшується на суму,

спрямовану на придбання або будівництво житлового будинку, квартири чи дачі [174, с. 103].

При визнанні правочинів недійсними та застосування до них наслідків недійсності використовуються такі поняття, як «конфіскація» і «стягнення в дохід держави», які не є ідентичними. Хоча ці поняття мають загальні спільні риси, все ж таки вони розрізняються. Конфіскація стосується будь-якого майна, а стягнення в дохід держави – тільки майна, у зв'язку з яким укладався правочин. Як правило, стягнення відбувається тільки у випадку, коли правочин виконала хоча б одна сторона. Це свідчить про те, що стягнення в дохід держави може застосовуватись лише у разі прийняття такого рішення судом стосовно правочинів, визнаних недійсними за ст. 228, 229, 233 ЦК України, і це є штрафною санкцією за правопорушення, а не конфіскацією. Цивільне законодавство України взагалі не практикує конфіскації, хоча й застосовує подібну до неї санкцію – стягнення в дохід держави. Конфіскація майна може бути застосована у випадках, обсязі та порядку, що встановлені законом (за вчинення злочину, що належить до кримінальної відповідальності).

Безпідставне отримання чи збереження майна обумовлює тільки відносини між суб'єктами правочину, а не відносини між її учасниками й державою. Воно є і передумовою стягнення в дохід держави [176, с. 167].

Юридичною ж підставою для такого стягнення є відсутність у сторони права на отримання майна, яке їй повинно бути повернене при визнанні правочину недійсним. Отже, безпідставне отримання чи збереження цілком сумісне і з реституцією, і зі стягненням у дохід держави, тому що безпідставне отримання чи збереження майна – це те, що одержане чи повинно бути передане за правочином, яка визнана недійсною, і тому підлягає вилученню, а реституція й стягнення в дохід держави визначають подальшу долю вилученого майна.

Вищевикладене дає підстави узагальнити проблему конфіскації як наукову проблему та дійти певних висновків. По-перше, на підставі критичного аналізу чинних законодавчих положень і поглядів учених пропонується таке визначення конфіскації – це захід примусу, що застосовується від імені держави за рішенням

суду до обох сторін правочину за наявності наміру на укладання правочину, який вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства та полягає у передбаченому законом обмеженні їх права власності шляхом вилучення в доход держави всього одержане ними за цим правочином. По-друге, є нагальна потреба у відмежуванні конфіскації майна як кримінального покарання, як адміністративного стягнення і як виду забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання. По-третє, порівнюючи ступінь правообмежень конфіскації майна в частині права особи на власність, пропонуємо її зберегти тільки як вид покарання [242].

Відшкодування винною стороною завданих збитків та моральної шкоди. Відповідно до ст. 623 ЦК України «Відшкодування збитків, завданих порушенням зобов'язання», боржник, який порушив зобов'язання, має відшкодувати кредиторів завдані цим збитки. Розмір збитків, завданих порушенням зобов'язання, доказується кредитором. Збитки визначаються з урахуванням ринкових цін, що існували на день добровільного задоволення боржником вимоги кредитора у місці, де зобов'язання має бути виконане, а якщо вимога не була задоволена добровільно, – у день пред'явлення позову, якщо інше не встановлено договором або законом. Суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ринкові ціни, що існували на день ухвалення рішення. При визначенні недержаних доходів (упущеної вигоди) враховуються заходи, вжиті кредитором щодо їх одержання.

Тобто особа, якій завдано збиток у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування у повному обсязі, якщо законом або договором не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. Ми вважаємо, якщо особа порушила право і отримала завдяки цьому доходи, то розмір збитків, які відшкодовуються потерпілій особі у зв'язку з неотриманням нею доходів, не може бути меншим від тих доходів, що їх отримав недобросовісний контрагент.

Звичайно, виникають питання: коли і на яких умовах на учасника правочину може бути покладено додатковий обов'язок відшкодувати заподіяні

недійсним правочином збитки; хто має відповідати за нанесені збитки, що понесли не одна, а обидві сторони; хто повинен відшкодувати збитки, що залишилися без компенсації?

При визнанні недійсними правочинів, укладених під впливом обману, насильства, погрози, зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною, збігу тяжких обставин, реальні збитки відшкодовує винна сторона.

При укладенні правочинну під впливом помилки сторона, за позовом якої правочин визнано недійсним, має право вимагати від іншої сторони відшкодування заподіяних їй реальних збитків, бо помилка виникла з вини іншої сторони. Якщо це не доведено, сторона, за позовом якої правочин визнано недійсним, зобов'язана відшкодувати іншій стороні заподіяні їй реальні збитки, навіть якщо помилка виникла за обставин, що не залежали від сторони, яка була введена в оману [282, с. 15].

Наукові дослідження поняття «збитки» проводились переважно у контексті цивільного права. Т. Є. Крисань у роботі «Збитки як категорія цивільного права України» сформовано юридичну доктрину відшкодування збитків у контексті чинних правових інститутів [109]. І. В. Подколзін, вивчаючи механізм відшкодування збитків у договірних зобов'язаннях, доходить висновку, що поняття збитків у економічному і юридичному значенні не є тотожними, але є взаємопов'язаними [144].

Поняття, сформульоване І. В. Подколзіним щодо виключно економічних збитків передбачає, що негативні наслідки у формі зменшення майнових благ з'являються через обумовлену та (або) не обумовлену діяльність фізичних або юридичних осіб. З точки зору економічної науки таке тлумачення не відображає сутності поняття збитків, а автор не уточнює, чому ним було використано поняття збитків [145].

У свою чергу І. С. Канзафарова і Т. Я. Рим розглядали збитки як категорію цивільного права України, а теоретичні основи цивільно-правової відповідальності за завдані збитки не враховують економічної природи їх

формування. Учена під збитками, як юридичною категорією, вважає лише ті, які виникають внаслідок порушення в межах цивільних чи інших правовідносин. Як наслідок – уповноважений учасник, який має право вимагати від зобов'язаної особи відшкодування таких збитків [182].

Для економічного усвідомлення категорії збитків таке трактування є звуженим і неповним. Наукові дослідження збитків, що проводились вченими економістами, засвідчують це. Так, Г. Б. Назаровою надано визначення збитків, яке більш точно відображає механізми їх формування з урахуванням особливостей визначення фінансового результату діяльності підприємства, а не лише правого порушення [98, с. 16]. Інші дослідники фінансового результату також зазначають, що його формування в умовах ринкової економіки передбачає ймовірність отримання збитків, які здатні впливати на результати всієї національної економіки країни.

Традиційно поняття, методики розрахунків, порядок стягнення «збитків» містяться у спеціальних підзаконних нормативно-правових актах. Найбільш повно перераховані питання врегульовані в «Порядку взаємодії між органами державної контрольно-ревізійної служби та органами прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України» [125], яким передбачені наступні поняття:

– матеріальна шкода (збитки) – це втрата активів чи недоотримання належних доходів об'єктом контролю та (або) державою, що сталися внаслідок порушення законодавства об'єктом контролю шляхом дій або бездіяльності його посадових (службових) осіб;

– втрата активів – це безповоротне зменшення активів через: перерахування (сплату) коштів; відчуження, недостачу, знищення (псування) чи придбання неліквідного (зіпсованого) майна; втрату боржника у зобов'язанні; зменшення частки державної (комунальної) власності у статутному фонді господарського товариства;

– розмір матеріальної шкоди (збитків) – це вартість втрачених активів або недоотриманих доходів, яка визначається за даними бухгалтерського обліку

і фінансової звітності об'єкта контролю або експертною оцінкою та іншими визначеними законодавством способами.

Поняття «збитки» та «шкода» є спільними дефініціями цивільного, трудового, екологічного та кримінального законодавства. При визначенні цих понять необхідно спочатку з'ясувати вид правовідносин, у межах яких завдано шкоди, а вже потім звертатися до законодавства, щоб тлумачити їх зміст.

Зрозуміло, що в роботі ознаки відмінності між поняттями «збитки» та «шкода» буде проаналізовано з точки зору цивільного права. Відповідно до чч. 2 та 4 ст. 22 ЦК України «Відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди» збитками є:

1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);

2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

На вимогу особи, якій завдано шкоди, та відповідно до обставин справи майнова шкода може бути відшкодована і в інший спосіб, зокрема, шкода, завдана майну, може відшкодовуватися в натурі (передання речі того ж роду та тієї ж якості, полагодження пошкодженої речі тощо). Тобто під шкодою прийнято розуміти втрати, яких зазнала потерпіла сторона у формі знищення або пошкодження майна внаслідок протиправної поведінки іншої особи. Іншими словами, шкода – це зменшення кількості майнового блага (внаслідок знищення майна втрата можливості отримати майно, яке особа неодмінно отримала б за нормального перебігу подій) або погіршення його якості (пошкодження речі, псування, приведення її у стан, у якому вона не здатна виконувати всі свої функції).

Збитки – це грошова оцінка (еквівалент) заподіяної матеріальної шкоди. Таким чином, терміни «збитки» та «шкода» слід вирізняти під час їх

застосування. Під першим треба розуміти втрати від знищення або пошкодження майна, а під другим – грошове вираження завданої шкоди.

Найбільш досконалий документ з методики розрахунку розміру збитків, що залишається чинним до теперішнього часу, є Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушенням господарських договорів (схвалено Державною комісією Ради Міністрів СРСР з економічної реформи 21.12.1990) [124]. Ця Методика призначена для визначення розміру збитку (збитків), заподіяного порушеннями господарських договорів, укладених між підприємствами та організаціями.

Методика може бути застосована і за відсутності договірних відносин, зокрема, для визначення розміру шкоди (збитків) за зобов'язаннями із заподіяння шкоди, збитку (збитків), понесеного підприємством у результаті виконання вказівок вищого органу, який порушив права підприємств, а також внаслідок неналежного здійснення вищим органом своїх обов'язків стосовно підприємства. Міністерства та відомства мають право визначати галузеві особливості застосування цієї Методики, що не суперечать її положенням.

Одним з окремих напрямів сфери визначення збитків у правочинах є закупівлі за державні кошти, оскільки він стосується найбільшої частки державних коштів. Законодавство з державних закупівель розвивається відносно нещодавно, проте вже можна відзначити декілька спроб створити цілеспрямований механізм відшкодування збитків саме в цій сфері.

На сьогодні контрольно-ревізійні органи застосовують Методичні рекомендації з визначення суми збитків у разі порушення законодавства у сфері закупівель, затверджені наказом Головного контрольно-ревізійного управління України № 89 [126]. Зазначені Методичні рекомендації установлюють основні засади визначення органами Державної фінансової інспекції суми збитків унаслідок порушень законодавства у сфері закупівель за державні кошти, виявлених за результатами проведення перевірки державних закупівель або ревізії, та є локальним нормативно-правовим актом.

Аналізуючи таку позицію, зазначимо, що збитки у сфері державних закупівель взагалі не унормовані законодавством. Вважаємо це суттєвою недосконалістю законотворчого процесу.

Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушенням господарських договорів, створена ще за часів планової радянської економіки, абсолютно не відображає реальних завдань сьогодення, адже взагалі таке поняття як закупівля, а не план виробництва (наприклад), з'являється набагато пізніше, ніж сама Тимчасова методика.

Відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі

Основними правовими наслідками оспорюваного правочину, укладеного під впливом обману (ст. 230 ЦК України), а також оспорюваного правочину, укладеного під впливом насилля (ст. 231 ЦК України), є відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі та моральної шкоди, завданих другій стороні у зв'язку з укладенням таких правочинів. А правовими наслідками оспорюваного правочину, укладеного в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною (ст. 232 ЦК України), та оспорюваного правочину, укладеного під впливом тяжкої обставини (ст. 233 ЦК України), є відшкодування винною стороною збитків та моральної шкоди.

Слід зазначити, що, на відміну від ЦК України, у ЦК РФ правочини, укладені під впливом обману, насильства, погрози або несприятливих обставин, об'єднані в одній статті (ст. 179), що, як видається, є досить обґрунтованим, оскільки всі ці правочини мають однакові правові наслідки – загальні наслідки, встановлені ст. 167 ЦК РФ, та, крім того, відшкодування збитків, завданих потерпілому другою стороною. У ЦК України ці правочини неможливо об'єднати в одну статтю, тому що вони мають різні правові наслідки [96].

Уявляється, що наведена в ЦК України диференціація правових наслідків правочинів, укладених під впливом обману та насильства, від правових наслідків правочинів, укладених під впливом важких обставин та в результаті зловмисної

домовленості представника однієї сторони з другою стороною, є достатньо обґрунтованою та відображає різну соціальну значущість вказаних правочинів.

Таким чином, певні особливості юридичних наслідків недійсних правочинів, що містяться в українському та російському законодавствах, обумовлені не природою виду недійсних правочинів (оспорювані чи нікчемні), а особливостями кожного конкретного складу недійсних правочинів.

У наведеному випадку самі протиправні дії є підставою виникнення зобов'язання. Вони створюють правовий зв'язок між особами, які до цього не були пов'язані зобов'язальними відносинами. Змістом таких відносин є застосування заходів відповідальності. За наявності недійсного правочину підстава існуючого правового зв'язку між його учасниками анулюється, чим визнається, що відношення, які виникли із правочину (передача майна, виконання робіт і т. д.), із самого початку не мають правової підстави. зобов'язання повернути один одному все отримане базується на факті передачі майна за правочином, який визнається недійсним та має за мету відновити положення, яке існувало до такої передачі, а не покарати винних осіб [227, с. 7].

Судових справ, у яких би задовольнялись вимоги позивачів з означених відносинах, не так багато. Так, у справі № 6-20329св14 [237] Колегія суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянувши в судовому засіданні справу за позовом ОСОБА_3 до ОСОБА_4 про визнання недійсними договорів купівлі-продажу житлового будинку та земельної ділянки, за касаційною скаргою ОСОБА_3 на рішення апеляційного суду Донецької області від 09 квітня 2014 р., установила таке. У березні 2013 р. ОСОБА_3 звернулася до суду з позовом про визнання недійсним договору купівлі-продажу житлового будинку та земельної ділянки, укладеного 07 листопада 2012 р. між нею та ОСОБА_4, оскільки зазначені договори укладено нею проти справжньої волі внаслідок застосування психологічного тиску. Рішенням Київського районного суду м. Донецька від 25 лютого 2014 р. позов задоволено. Рішенням апеляційного суду Донецької області від 09 квітня 2014 р. рішення суду першої

інстанції скасовано, у задоволенні позову відмовлено. Вивчивши матеріали справи, перевіrivши доводи касаційної скарги, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню частково з огляду на наступне.

Розглядаючи спір, який виник між сторонами у справі, суд першої інстанції вважав правдивими показання позивачки та її сина про те, що ОСОБА_5 та ОСОБА_4 погрожували їм та чинили психологічний тиск на позивача з метою примусити укласти оспорювані правочини.

Проте апеляційний суд дійшов протилежного висновку про недоведеність указанного позову та виходив з того, що позивачем не доведено факту того, що оспорювані договори вчинені позивачем проти її справжньої волі внаслідок застосування до неї фізичного чи психологічного тиску з боку відповідача, крім того, позивачка не пояснила, в чому саме полягав психологічний тиск з боку відповідача.

Судом апеляційної інстанції на порушення норм процесуального права не надано оцінки поясненням позивача і свідків, допитаних під час розгляду справи та під час проведення досудового розслідування, а саме: що 21 січня 2013 р. ОСОБА_6 зверталася до Ворошиловського РВ ДМУ ГУМВС України в Донецькій області із заявою про вжиття заходів щодо ОСОБА_7, правова кваліфікація – ч. 1 ст. 190 КК України, за якою 21 січня 2013 р. порушено кримінальне провадження за ч. 3 ст. 190 КК України (шахрайство). Крім того, апеляційним судом не дано оцінки тій обставині, що позивачка після укладення договору залишилася проживати в будинку, тобто фактичної передачі нерухомого майна за оспорюваними договорами не відбулося.

Оскільки суди першої й апеляційної інстанцій на порушення вимог ст. 212–215, 303, 316 ЦПК України не дотрималися норм процесуального права, що призвело до неможливості встановити фактичні обставини, які мають значення для правильного вирішення справи, тому касаційна скарга абсолютно правомірно була задоволена.

Але традиційним застосуванням наслідків у вигляді відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі виступає все ж таки кримінально-правові

преюдиціальні факти. Так, у справі № 509/201/14-ц [183] Овідіопольський районний суд Одеської області Позивач звернувся до суду зі вказаною позовною заявою, в якій просив стягнути в солідарному порядку з ОСОБА_6 на користь ОСОБА_5 збитки в подвійному розмірі в еквіваленті 70 000 (сімдесят тисяч) доларів США, з ОСОБА_2 на користь ОСОБА_5 збитки в подвійному розмірі в еквіваленті 70 000 (сімдесят тисяч) доларів США, з ОСОБА_3 на користь ОСОБА_5 збитки в подвійному розмірі в еквіваленті 70 000 (сімдесят тисяч) доларів США, з ОСОБА_7 на користь ОСОБА_5 збитки в подвійному розмірі в еквіваленті 35 000 (тридцять п'ять тисяч) доларів США які підлягають сплаті у гривнях за офіційним курсом Національного Банку України на дату виконання рішення суду.

Суд, вислухавши пояснення сторін, дослідивши матеріали справи, вважає, що позовні вимоги підлягають частковому задоволенню з нижчевикладених підстав.

18 листопада 2008 р. між ОСОБА_9, який діяв від імені ОСОБА_7, та ОСОБА_5 було укладено договір купівлі-продажу земельної ділянки площею 0,100 га за адресою: АДРЕСА_1, посвідчений приватним нотаріусом Одеського міського нотаріального округу ОСОБА_10 за реєстраційним номером 1803.

У 2011 році прокурор Овідіопольського району Одеської області діючи в інтересах Таїровської селищної ради Овідіопольського району Одеської області звернувся з позовом до ОСОБА_6, ОСОБА_5, ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_7, третьої особи приватного нотаріуса Одеського міського нотаріального округу ОСОБА_10, про визнання недійсним договору купівлі-продажу зазначеної земельної ділянки, посилаючись на обставини, встановлені вироком Овідіопольського районного суду Одеської області в кримінальній справі № 1-89/11 відносно ОСОБА_6, ОСОБА_2, ОСОБА_3. Зокрема, що договір купівлі-продажу вказаної земельної ділянки був укладений ОСОБА_7 (продавець) з ОСОБА_5 (покупець) на підставі підроблених документів, за кожен земельну ділянку ОСОБА_5 було сплачено по 35 000 доларів США, які були розподілені між усіма учасниками злочинної групи. За вироком суду ОСОБА_6, ОСОБА_2,

ОСОБА_3 визнані винними та притягнуті до кримінальної відповідальності. Вирок суду набрав законної сили 3 липня 2012 р.

27 травня 2013 р. Овідіопольський районний суд Одеської області постановив рішення в цивільній справі № 2-264/11 яким визнав недійсним вказаний договір купівлі-продажу земельної ділянки.

Як бачимо з вироку суду в кримінальній справі, дії відповідачів були спрямовані на незаконне заволодіння майном територіальної громади (Таїровської сільської ради) шляхом продажу не приналежної ОСОБА_7 земельної ділянки, тобто правочин, укладений на виконання їх замислу, є таким, що порушує публічний порядок (ч. 1 ст. 228 ЦК України) та вчиненням із застосуванням обману покупця (ч. 1 ст. 230 ЦК України). Правочин, який порушує публічний порядок, є нікчемним (ч. 2 ст. 228 ЦК України). За наявності умислу лише в однієї зі сторін все одержане нею за правочином повинно бути повернено іншій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного за рішенням суду стягується в дохід держави (ч. 3 ст. 228 ЦК України). Сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки у подвійному розмірі та моральну шкоду, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину (ч. 2 ст. 230 ЦК України).

ОСОБА_5 не мала умислу незаконно заволодіти майном територіальної громади і не створює перешкод щодо передання земельної ділянки належному власнику. Однак одночасно вона має право на відшкодування завданих їй збитків у подвійному розмірі.

В силу ч. 1 ст. 1190 ЦК України, особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим.

Вироком суду встановлено вину ОСОБА_6, ОСОБА_2, ОСОБА_3, спільні дії яких призвели до укладення незаконного правочину. Отже, вони мають нести солідарну відповідальність перед ОСОБА_5 щодо відшкодування їй збитків у подвійному розмірі. Як встановлено, вони отримали від ОСОБА_5 грошову суму в еквіваленті 35 000,00 доларів США за продану за підробленими документами земельну ділянку. Зазначені кошти є прямим збитком ОСОБА_5. Таким чином,

відшкодуванню в солідарному порядку підлягає грошова сума в еквіваленті 70 000,00 доларів США.

Також вироком встановлено, що ОСОБА_3 запропонувала ОСОБА_7 оформити ділянку, при цьому не повідомляючи останній, що документи будуть підробленими, у зв'язку з чим позовні вимоги в частині стягнення з ОСОБА_7 на користь ОСОБА_5 збитків у подвійному розмірі в еквіваленті 35 000 (тридцять п'ять тисяч) доларів США не підлягають задоволенню.

На підставі викладеного суд вважає, що позов підлягає частковому задоволенню, оскільки вироком суду вину ОСОБА_7 не встановлено, а встановлено лише вину ОСОБА_6, ОСОБА_2, ОСОБА_3, спільні дії яких призвели до укладення незаконного правочину, в зв'язку з чим вони мають нести солідарну відповідальність перед ОСОБА_5 щодо відшкодування їй збитків у подвійному розмірі.

Стягнувши в солідарному порядку з ОСОБА_6, ОСОБА_2, ОСОБА_3 на користь ОСОБА_5 збитки в подвійному розмірі в еквіваленті 70 000 (сімдесят тисяч) доларів США, які підлягають сплаті у гривнях за офіційним курсом Національного Банку України на дату виконання рішення суду, Овідіопольський районний суд Одеської області абсолютно повно і правильно виконав вимоги ст. 230 ЦК України.

Висновки до розділу 3

1. Додаткова майнова відповідальність учасників правочинів передбачає можливість застосування наступних додаткових майнових наслідків:

1. Конфіскація майна (ч. 1 ст. 208 ГК України).
2. Відшкодування винною стороною завданих збитків та моральної шкоди (ч. 1 ст. 216 ЦК України).
3. Відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі.

Додаткові майнові наслідки недійсних правочинів передбачені у випадках, коли вони укладені:

- 1) якщо господарське зобов'язання визнано недійсним як таке, що вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства (ч. 1 ст. 208 ГК України);
- 2) з малолітньою дитиною, яка не досягла 14 років (ст. 221 ЦК України);
- 3) з неповнолітньою дитиною у віці від 14 до 18 років (ст. 222 ЦК України);
- 4) з особою, обмеженою у дієздатності;
- 5) з дієздатною особою, яка в момент вчинення юридичних дій не могла усвідомлювати їх значення та керувати ними;
- 6) під впливом помилки;
- 7) із недотриманням нотаріальної форми правочину й вимог про її реєстрацію;
- 8) без згоди органу опіки та піклування;
- 9) з особою, визнаною недієздатною.

2. При визнанні правочинів недійсними та застосування до них наслідків недійсності використовуються такі поняття, як «конфіскація» і «стягнення в дохід держави», які не є ідентичними. Конфіскація стосується будь-якого майна, а стягнення в дохід держави – тільки майна, у зв'язку з яким укладався правочин. Збитки у сфері державних закупівель взагалі не унормовані законодавством. Вважаємо це суттєвою недосконалістю законотворчого процесу.

3. Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушенням господарських договорів, створена ще за часів планової радянської економіки. Вона абсолютно не відбиває реальних завдань сьогодення, адже взагалі таке поняття як закупівля, а не план виробництва (наприклад), з'являється набагато пізніше, ніж сама Тимчасова методика.

4. Уявляється, що наведена в ЦК України диференціація правових наслідків правочинів, укладених під впливом обману та насилля, від правових наслідків правочинів, укладених під впливом важких обставин та в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, є достатньо обґрунтованою та відображає різну соціальну значущість вказаних правочинів. Таким чином, певні особливості юридичних наслідків недійсних правочинів, що містяться в українському та російському законодавствах, обумовлені не природою виду недійсних правочинів (оспорювані чи нікчемні), а особливостями кожного конкретного складу недійсних правочинів.

5. Реституція залишається найбільш прийнятним та дієвим засобом захисту права власності за недійсними правочинами, оскільки повністю відповідає принципам захисту права власності.

5. Застосування двосторонньої реституції дозволяє застосовувати й інші додаткові наслідки недійсності правочину, зокрема, правила про відшкодування набувачем потерпілому неодержаних доходів.

7. Одностороння реституція виступає наслідком вчинення антисоціальних правочинів, які слід розглядати як серйозні порушення законодавства, що носять характер проступку та посягають на істотні інтереси як особисті, так і держави.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та запропоноване нове вирішення завдання, суть якого полягає у всебічному дослідженні недійсних правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства. За результатами поведеного дослідження автором сформульовані такі висновки наукового і практичного значення:

1. Правочин, учинений з порушенням загальних вимог, які є необхідними для чинності правочину (ст. 203 ЦК України), як юридичний факт належить до неправомірних дій, а отже – до правопорушень. Проте, незважаючи на недійсність правочину з точки зору об'єктивного права, за певних умов такі правочини можуть визнаватися судом дійсними, оскільки не порушують конкретних суб'єктивних прав інших осіб, не завдають шкоди, не містять ознак протиправності тощо. За даних умов недійсний лише за об'єктивною ознакою правочин стає дійсним (чинним) за рішенням суду, який встановив відсутність унаслідок вчинення такого правочину будь-яких порушень суб'єктивних прав іншої сторони, третьої особи чи публічних інтересів. Тобто визнається дійсним не правочин – юридичний факт (що виник спочатку), а правочин-правовідношення, який згодом призвів до певних юридичних наслідків.

2. Одна з основних вимог, додержання яких необхідно для чинності правочину, – що воля та волевиявлення правочину має бути вільними і відповідати внутрішній волі. Воля – це психічне регулювання поведінки, що полягає в детермінованому і мотивованому бажанні здійснити правочин шляхом постановки правової мети, виборі рішення, розробці шляхів, засобів, і докладанні зусиль для їх здійснення. Внутрішня стадія формування волі перебуває насамперед у психічній площині, а зовнішня – у площині дій.

3. Узагальнюючи позиції науковців та законодавця, автор пропонує класифікувати правочини з вадами волі та надається відповідна класифікація.

4. У категорії справ, де правочини були вчинені дієздатними фізичними особами, які в момент їх вчинення не усвідомлювали значення своїх дій та (або)

не могли керувати ними, єдиним можливим наслідком до осіб при таких обставинах слід застосувати примусові заходи медичного характеру у вигляді надання психіатричної допомоги та односторонньою реституцією до наслідків правочину.

5. У позовах що до належності речових прав, в яких одна із сторін мотивує наявністю помилки як підстави заволодіння майном, яке фактично не вийшло з володіння власника (опинилося у неналежному, але відомому йому місці, було залишене чи забуте), особа, яка знала, кому належить це майно, і усвідомлювала, що він може за ним повернутися, або ж, у разі появи власника з метою поновлення свого права володіння майном умисно перешкоджала йому в цьому, такі дії слід розцінювати не як привласнення знахідки (під впливом помилки), а як протиправне заволодіння майном.

6. У категоріях справ, в яких правочин був вчинений під впливом обману, слід відмежовувати шахрайство від цивільно-правових деліктів, та треба виходити з того, що отримання майна з умовою виконання якого-небудь зобов'язання може бути кваліфіковане як шахрайство – якщо встановлено те, що особа вже в момент заволодіння цим майном мала на меті його привласнити, а зобов'язання не виконувати.

7. Обман – це навмисне введення в оману однією зі сторін або третьою особою з відома цієї сторони, контрагента відносно наступних обставин: природи правочину; прав та обов'язків сторін; властивостей і якостей предмету правочину, з метою укладення не вигідного правочину для контрагента. Не має значення юридичного факту наявності чи відсутності в діях сторони що вводить в оману мети отримання вигоди. Обов'язковою умовою кваліфікації недійсності правочину за ст. 230 ЦК України, є встановлення наявності умислу у недобросовісної сторони ввести в оману іншу сторону, щоб спонукати її до вчинення правочину.

8. Запропоновано розглядати насильство в правочинах у вигляді: фізичного тиску, заподіяння болю шляхом застосування фізичної сили, заподіяння тілесних ушкоджень, побиття тощо. Доказом насильства, зокрема,

можуть бути фактичні обставини, які встановлені за кримінальною справою, в тому числі щодо встановлення фактів застосування до потерпілого тілесних ушкоджень різних форм тяжкості, побоїв, катування тощо. Застосування фізичних дій, які не носять кримінального характеру, є насильством, якщо такі дії фактично змусили особу до укладення такого правочину, якого б вона не уклала без відповідного тиску. Зазначимо, що коли йдеться про правочини, укладені юридичною особою, то підставою недійсності є застосування насильства щодо особи, яка є учасником органу юридичної особи або її представником з метою спонукання до укладення правочину саме з юридичною особою.

9. У випадку з фіктивними та удаваними правочинами воля сторін правочину формується вільно, контрагенти добровільно доходять згоди щодо всіх умов правочину і, як наслідок, їх зустрічні волевиявлення збігаються. Таким чином, ми вважаємо, що у таких правочинах немає жодних протиріч між дійсною волею і волею, виявленою назовні. З певних причин сторони приховують справжню мету своїх дій, але в такий протиправний спосіб вони виражають внутрішню волю.

Сторони не надають юридичного значення діям, які є його змістом, розуміючи, що цивільно-правові наслідки правочину для них або третіх осіб фактично не настануть.

10. Додаткова майнова відповідальність учасників правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства передбачає можливість застосування лише одного з наступних додаткових майнових наслідків: конфіскація майна; відшкодування винною стороною завданих збитків та моральної шкоди; відшкодування винною стороною збитків у подвійному розмірі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву: Москва. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – Вып. 3. – 192 с.
2. Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. Москва: Норма, 2001. 752с.
3. Аналіз статті 20 ЦК України URL: www.scourt.gov.ua/.../Аналіз%20-%20ст.16%20ЦК.doc (дата звернення: 21.10.2017).
4. Андреев В.К. Представительство в гражданском праве: Учебное пособие – Калинин: КГУ, 1978. – 87 с.
5. Антонян Ю. М. Насильственная преступность в России. Москва: 2001. – 104 с.
6. Артемов В. В. Недействительность сделок и их последствия: некоторые аспекты. Юрист. 2002. № 6. – С. 10-14.
7. Бахаєва А. С. Визнання договору дарування недійсним як вчиненого внаслідок помилки. Проблеми цивільного права та процесу. Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 222–223.
8. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення під час укладання правочинів. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених . Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2017. С. 17–23.
9. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення як умови дійсності правочину // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2017. № 2(77). С. 183–190.
10. Бахаєва А. С. Окремі елементи вад волі та волевиявлення під час укладення правочинів // Jurnalul juridic national: teorie si practica. 2017. № 6 (28). С. 80–85.
11. Бахаєва А. С. Позаліцензійні правочини юридичних осіб // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 34–36.

12. Бахаєва А. С. Поняття реституції та її види. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2018. Випуск 1. Том 1. С. 46–49.

13. Бахаєва А. С. Правочин, який вчинено під впливом помилки, обману (шахрайства) // Форум права. 2018. № 1. С. 8–15. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2018_1_3.pdf. (дата звернення: 03.05.2018).

14. Бахаєва А. С. Щодо визначення помилки у правовій природі правочину. Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. С. 266–270.

15. Бахаєва А. С. Юридична природа недійсного правочину. Право і безпека. 2015. № 4 (59). С. 115–120.

16. Белогриц-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права. Общая и Особенная части / Киев — Петербург — Харьков, 1903. 628 с.

17. Бобко Т.В. Зміст і форма правочину в цивільному праві : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 – Харків : Б.в., 2011 20 с.

18. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: в 5 кн. Изд. 3-е, стереотип. Москва: Статут, 2000. Кн. 1: Общие положения. 848 с.

19. Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве (Понятие, виды, государственные юридические лица) / Учен. тр. – Москва. : Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1947. – Вып. XII. – 363 с.

20. Бужор В. Г. К вопросу об определении общего понятия насилия / Криминология и организация профилактики преступлений : сб. науч. тр. – М., 1992. – С. 106.

21. Васьковский Е. В. Учебник гражданского права / Е. В. Васьковский. – Москва: Статут, 2003. – 382 с.

22. Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. Санкт-Петербург: Изд. юрид. книж. магаз. Н. К. Мартынова, 1894–1896. Вып. I: Введение и общая часть. 169 с.

23. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2007. – 992 с.
24. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – Київ: Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2001. – 1440 с.
25. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.– 1996.– № 9.– С. 19.
26. Види та форми насильницької поведінки. URL: http://pidruchniki.com/18800413/meditsina/vidi_formi_nasilnitskoyi_povedinki (дата звернення: 02.08.2017).
27. Вильнянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву / Харьков : Изд-во Харьков. ун-та, 1958. - Ч. 1. - 339 с.
28. Вирішення господарських спорів. Застосування норм матеріального права в роз’ясненнях і листах Вищого господарського суду України / За заг. ред. Д.М. Притики. – Київ: Юстиніан, 2002. – 640 с.
29. Вирок Апеляційного суду Житомирської області від 14.12.2017 . Справа № 295/12506/16-кURL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70976306> (дата звернення: 02.03.2017).
30. Вирок Апеляційного суду Запорізької області від 10.05.2016 . Справа № 320/8941/15-к URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57570590> (дата звернення: 13.12.2017).
31. Вирок Апеляційного суду міста Києва від 11.01.2018 . Справа № 761/27198/16-кURL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71534638> (дата звернення: 27.06.2017).
32. Вирок Апеляційного суду Рівненської області від 04.04.2018.. Справа № 563/1121/15-кURL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73184081> (дата звернення: 24.10.2017).
33. Вирок Апеляційного суду Черкаської області від 04.08.2017 . Справа № 707/2592/16-кURL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68107457> (дата звернення: 17.05.2017).

34. Вирок Приазовського районного суду Запорізької області від 04.05.2018. Справа № 326/691/17 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73172052> (дата звернення: 31.10.2017).

35. Відомості Верховної Ради України. ЗУ «Про охорону дитинства» — 2001. — № 30. — Ст. 142.

36. Вільнянський С. І. Радянське цивільне право. Ч. І. : учбов. посібник для студ. юрид. фак-тів вузів. Харків : Вид-во ХУ, 1966. — 320

37. Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами. Москва., 1969. 120 с.

38. Гаухман Л. Д. Насилие как средство совершения преступления. Москва: Юридическая литература, 1974. — 167 с.

39. Генкин Д. М. Недействительность сделок, совершенных с целью противной закону. Ученые записки ВШЮН. — Вып 5. — 1947. — С. 42–50

40. Герасимовський С. Правочини, вчинені під впливом насильства як вид оспорюваних правочинів. URL: <http://www.legeasiviata.in.ua/archive/2013/3-md/9.pdf> (дата звернення: 08.10.2017).

41. Голышев В. Г. Совершение сделок под влиянием насилия или угрозы. Бюллетень нотариальной практики. 2002. № 4. С. 11–12.

42. Гордон А. Представительство в гражданском праве. Москва: СПб., 1979. —167 с.

43. Господарський кодекс України. Офіційний вісник України. - 2003. - № 11. - Ст. 462.

44. Гражданский кодекс Украины: Комментарий. Т. 1. - Изд. 2-ое. - Харьков: Одиссей, 2004. - 832 с

45. Гражданское право / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — Москва: Проспект, 2000. — 630 с.

46. Гражданское право : учеб. для вузов : в 2 ч. / под общ. ред. Т. И. Илларионовой, Б. М. Гонгало, В. А. Плетнёва. — М. : НОРМА-ИНФРА, 1998. — Ч. 1. — С. 239.

47. Гражданское право Украины: [Учебник для вузов системы МВД Украины]: В 2-х частях. Ч. I. /А. А. Пушкин, В. М. Самойленко, Р. Б. Шишка и др. /Под ред. проф. А. А. Пушкина, доц. В. М. Самойленко. – Х.: Ун-т внутр. дел, Основа, 1996. 440 с.
48. Гражданское право. Т. 1. Учебник. 6-е изд., перераб. и доп. /Под ред. А. С. Сергеева, Ю. К. Толстого. – Москва: Велби, 2002. 848.
49. Гражданское право. Учебник. Ч. I. 3-е изд., перераб. и доп. /Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — Москва: Проспект, 1998. 632 с.
50. Гражданское право: Учебное пособие / Т.В. Богачева, Л.И. Глушкова, С.П. Гришаев и др. / Под ред. С.П.Гришаева. – Москва: Юристъ, 1999. – 484 с.
51. Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. Москва: Издательство «Зерцало», 2003. – 423 с.
52. Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права: Пособие для слушателей. Изд. 5-е, испр. и доп. - Пг. : Гос. тип., 1916. - XVI, 409 с.
53. Гришин А.В. Коммерческое представительство в предпринимательской деятельности и его правовая защита (гражданско-правовой и уголовно-правовой аспекты). Автореф. дис... канд. юрид. наук. Москва, 2001. – 24 с.
54. Гупаловська, О. Б. Реституція як наслідок недійсних правочинів у зобов'язально - правових засобах захисту права власності URL: <http://library.tneu.edu.ua/index.php/uk/home/45-resursy-biblioteku/pratsi-vykladachiv-tneu/h/3293-hnativ-oksana-bohdanivna> (дата звернення: 09.03.2017).
55. Гуртовенко О.Л. Психічне насильство у кримінальному праві України [Текст] : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08; Одеська національна юридична академія. - Одеса, 2008. 251 с.
56. Гусейнов А. А. Понятия насилия и ненасилия. Вопросы философии. – 1994. – № 6. – С. 35-41.
57. Гутников О. В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. Москва: Бератор-Пресс, 2003. 576 с.

58. Давидова І. В. Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса., 2011. 20 с.

59. Давидова І.В. До визначення правових наслідків недійсних правочинів. Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. Одеса: Юридична література, 2009. Вип. 41. – С. 50-55.

60. Давидова І.В. До питання про правову природу недійсності правочину. Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. Одеса: Юридична література, 2010. – Вип. 53. – С. 82-87.

61. Давидова І.В. Помилка та обман як умови недійсності правочину: спільні риси та відмінності. Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія Право. 2010. Вип. 14. Ч. 2. С. 227-230.

62. Даль В. Толковый словарь. Государственное издательство иностранных и национальных словарей. Москва, 1956.

63. Данилов И. А. Сделки с пороками воли, вызванными внешним воздействием на сторону сделки. Юрист. – 2011. – № 2. – С. 36–40.

64. Дефектність юридичних фактів URL: http://stud.com.ua/33262/pravo/defektnist_yuridichnih_faktiv (дата звернення: 10.05.2017).

65. Дзера О., Отраднова О. Недійсність правочину (угоди) за новим Цивільним кодексом України. Юридична Україна. 2003. № 10. С. 5–18.

66. Дзера О.В. Цивільне право України — Конфіскація URL: <http://westudents.com.ua/glavy/72470-konfskatsya.html> (дата звернення: 23.09.2017).

67. Дзера О.В. Цивільно-правова конфіскація в контексті змін ст. 228 ЦК України. Право України. 2011. С. 69–76.

68. Длугош О. І. Визнання недійсним правочину, вчиненого під впливом обману. Форум права. - 2011. - № 3. - С. 217-221. - URL:: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index. (дата звернення: 13.05.2017).

69. Длугош О. І. Недійсність правочинів з дефектами волі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 Київ, 2013. 19 с.

70. Єременко К. О. Цивільно-правові наслідки недотримання вимог щодо форми правочину. автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2014. – 20 с.

71. Жеков В. І. Правочини, які порушують публічний порядок за цивільним законодавством України : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук. Одеса, 2006. – 208 с.

72. Житний, О. О. Насильство над населенням у районі воєнних дій: кримінально-правовий аналіз та кваліфікація: монографія / О. О. Житний, А. А. Васильєв, А. Р. Мухамеджанова. - Харків : Константа, 2017. - 236 с

73. Зайцев О. Л. Правочини з вадами волі. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2007. Вип. 36. С. 364–369.

74. Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 року. Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – Ст. 70.

75. Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2229-19/pri> (дата звернення: 26.02.2018).

76. Иванова В. В. Преступное насилие: Учебное пособие для ВУЗов. Москва: ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002. 83 с.

77. Иоффе О. С. Избранные труды : в 4 т. Т. 2 / О. С. Иоффе. – СПб., 2004. – 511 с.

78. Иоффе О. С. Правоотношение по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе // Избр. труды по гражданскому праву / О. С. Иоффе. – Москва: Статут, 2000. – С. 575.

79. Иоффе О. С. Советское гражданское право / О. С. Иоффе. – Москва: Юрид. лит., 1967. – 494 с.

80. Иоффе О. С. Советское гражданское право. – М. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1971. – Т. 1. – 472 с.

81. Иоффе О.С., Толстой Ю.К. Новый гражданский кодекс РСФСР. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1965. – 410 с.

82. Исаков В. Б. Юридические факты в советском праве. Москва: Юрид.лит., 1984. 144 с.
83. Йоффе О.С. Советское гражданское право: Курс лекций: Общая Часть. Право собственности. Общее учение об обязательстве. С. 197 – 198.
84. Кальмук А.І. Цивільне право України: Курс лекцій: МВС України Івано-Франківське училище міліції. – Івано-Франківськ, 1997. – 457 с.
85. Керимов С.Г. Представництво за законом в цивільному праві України: дис... канд. юрид. наук: Одеська національна юридична академія. Одеса., 2006. - 194 с.
86. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. Москва. : Изд-во АН СССР, 1958. – 187 с.
87. Кириць Б. О. Конфіскація майна: аргументи за збереження і за скасування цього виду покарання. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2006. - Вип. 1. - С. 233-243.
88. Киселев А. А. Недействительность сделок, совершенных под видом обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств. Вестник Московского университета МВД России. – 2004. – № 2. – С. 40–43.
89. Коваленко П. М. Запобігання шахрайству на фінансових ринках у біржовій торгівлі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Київ, 2005. 20 с
90. Кожевников А.В. Адвокат – представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика в советском уголовном процессе: Автореф. Дис... канд. Юрид. наук. Свердловський юридический інститут. Свердловск. 1974. 19с.
91. Козаченко И.Я. Уголовно-правовое понятие насилия / И. Я. Козаченко, Р. Д. Сабилов. Уголовный закон и совершенствование мер борьбы с преступностью : межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1981. С. 27– 28.
92. Козубовський В. В. Соціальний захист неповнолітніх у Великій Британії (порівняльний аналіз) Ужгород : УжНУ, 2004. – 129 с.

93. Колодяжний М.Г. Кримінологічна характеристика та запобігання вимаганням, поєднаним із насильством: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. - Харків, 2010. - 20 с.

94. Коментар до ЦК України. URL: http://www.urist24.com/article/read/pravovi_naslidki_pravoshiny_yakiy_vshineno_pid_vplivom_nasilstva.html (дата звернення: 09.02.2017).

95. Коментарий к ст. 173 ГК Р URL: <https://www.zakonrf.info/gk/173/> (дата звернення: 11.05.2017).

96. Кондратюк Д.Л. Наслідки недійсності нікчемних та оспорюваних правочинів за законодавствами України та Росії: Порівняльно-правовий аспект URL:

<https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/7120/1/%D0%9D%D0%B0%D1%81%D0%BB%D1%96%D0%B4%D0%BA%D0%B8%20%D0%BD%D0%B5%D0%B4%D1%96%D0%B9%D1%81%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96%20%D0%BD%D1%96%D0%BA%D1%87%D0%B5%D0%BC%D0%BD%D0%B8%D1%85%20%D1%82%D0%B0%20%20%D0%BE%D1%81%D0%BF%D0%BE%D1%80%D1%8E%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%85%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D1%87%D0%B8%D0%BD%D1%96%D0%B2%20%D0%B7%D0%B0%20%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0%D0%BC%D0%B8%20%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8%20%D1%82%D0%B0%20%D0%A0%D0%BE%D1%81%D1%96%D1%97%20%D0%BF%D0%BE%D1%80%D1%96%D0%B2%D0%BD%D1%8F%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE-%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D0%B9%20%D0%B0%D1%81%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D1%82..pdf> (дата звернення: 23.02.2017).

97. Конституція України: Наук.-практ. коментар / Авер'янов В. Б., Батанов О. В., Баулін Ю. В., Битяк Ю. П., Борисова В.І. та ін. Харків: Право, 2003. - 808 с.

98. Концепції обліку та контролю фінансових результатів: монографія / І.К. Дрозд, Г.Б. Назарова. Київ: Баланс 2009. 229 с.
99. Корабель М. Г. Конфіскація майна як вид кримінального покарання : дис.. кандидата юрид. наук.: Київ, 2015. - 206 с.
100. Коростьлев О. И. Уголовно-правовая характеристика угрозы: Дис. ... канд. юрид. наук: Ставрополь, 2004. 193 с.
101. Котин В. Фиктивные сделки в предпринимательской деятельности Законность. 1996. № 10. С. 15—17.
102. Кравченко О. В. Психологічні особливості шахрайства: автореф. дис. ... канд. психол. наук : Харків, 2005. 21 с.
103. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве Москва : Госюриздат, 1958. – 184 с.
104. Крат В. І. Недійсність правочинів, вчинених під впливом насильства. Правовий вісник Української академії банківської справи. 2012. – № 2 (7). - С. 62-65.
105. Крат В. І. Недійсність правочинів, учинених під впливом обману. Часопис Київського університету. 2012. № 3. С. 189–192.
106. Крашенинников А. А. Угроза в уголовном праве России (проблемы теории и практики правового регулирования) / А. А. Крашенинников, А. И. Чучаев. Ульяновск, 2002. С. 46-80.
107. Кримінальне право України: Особлива частина : / за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-е вид., перероб. і доп. Київ.: Юрінком Інтер, 2005. - 544 с.
108. Кримінальний кодекс України. Верховна Рада України; Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 23.11.2017).
109. Крисань Т.Є. Склад збитків за цивільним законодавством України. Південноукраїнський правничий часопис. - 2008. - Вип. 1. - С. 120-122.
110. Крупко П.М. Наслідки неналежного здійснення добровільного представництва. Право України. 2002. № 10. С. 108 – 114.

111. Кулматов Т. Ш. Недействительные сделки по гражданскому праву и правовые средства органов внутренних дел по их предотвращению : дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук: Москва, 1996. – 187 с.

112. Кучер В. Поняття протиправності нікчемних правочинів за проектом Цивільного кодексу України. Підприємництво, господарство та право. 2002. № 10. С 30-36

113. Кучер В.О. Нікчемні правочини . Цивільне право України. Загальна частина: Посібник / І.А. Бірюков, Ю.О. Заїка, В.С. Гопанчук та ін.; За ред. І.А. Бірюкова, Ю.О. Заїки. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2003. – С. 140-151.

114. Кучер В.О. Нікчемні правочини : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: Київ, 2004. – 208 с.

115. Ландкоф С. Н. Основы гражданского права: 2-е вид. — К.: Радянська школа, 1948. 424 с.

116. Лисюк Ю. В. Протидія насильству в сім'ї. Одеса, 2007. – 162 с.

117. Лідовець Р.А. Мовчання та конклюдентні дії: спільні та відмінні риси. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. Випуск XV. Івано-Франківськ, 2005. С. 77 – 81.

118. Лохвицкий А. Курс русского уголовного права / А. Лохвицкий. СПб., 1871. С. 613-614.

119. Лунеев В.В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские. Тенденции. Изд. 2-е, перераб. и доп. — Москва: Волтерс Клувер, 2005. - 912 с

120. Макарчик В. С. Основы римского частного права : навчальний посібник. 2-е вид., доп. Київ: Атіка, 2003. 255с.

121. Матвеев И. В. Правовая природа недействительных сделок. Москва: Юрлитинформ, 2002 176 с.

122. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. / Д. И. Мейер. — По испр. и доп. 8-му изд. 1902 г. Москва : Статут, 2000. 831 с.

123. Мельникова-Крикун В. М. Про недоцільність застосування конфіскації майна як виду додаткового покарання. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2005. № 29. С. 92-95.

124. Методика, затверджена Державною комісією Ради Міністрів СРСР з економічної реформи 21.12.1990 «Тимчасова Методика визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушенням господарських договорів» URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN945.html (дата звернення: 04.09.2016).

125. Наказ Голов КРУ, МВС, СБУ, Генеральної прокуратури від 19.10.2006 № 346/1025/685/53 «Про затвердження Порядку взаємодії органів державної контрольно-ревізійної служби, органів прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України» URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1166-06> (дата звернення: 23.09.2017).

126. Наказ Головного контрольно-ревізійного управління України від 13.04.2010 № 89 «Про затвердження Методичних рекомендації з визначення суми збитків у разі порушення законодавства у сфері закупівель» URL: <http://www.dkrs.gov.ua/kru/uk/index> (дата звернення: 06.06.2017).

127. Наконечна Л.А. Насильство як наскрізне кримінально-правове поняття: автореф. дис. ... канд. юрид. наук; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2016. 18 с.

128. Невзгодина Е. Л. Представительство по советскому гражданскому праву. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1980. 158 с.

129. Невзгодина Е.Л. Основания представительства в советском гражданском праве. Вопросы правового регулирования в социалистическом обществе. Доклады конференции правоведов. Свердловск., 1974. С. 68-82.

130. Нерсесянец В.С.. Проблемы общей теории права и государства: Учебник / Институт государства и права РАН; Под общ. ред. В.С. Нерсесянца. - 2-е изд., пересмотр. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. 816 с.

131. Нижний А.В. Форма цивільно-правового договору та наслідки її недотримання: дис. ... канд. юрид. наук: Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. - К., 2011. – 229 с.

132. Новий тлумачний словник української мови / В. Яременко, О. Сліпушко. Київ: Аконіт, 2003. Т. 2. 926 с.

133. Новицкий И.Б., Римское частное право: учеб. / И.С. Перетерского, М.: Юрист, 1994, 508 с.

134. Новицкий И.Б. Недействительные сделки. Вопросы советского гражданского права. М.; Л.: Изд-во АН СССР, 1945. Сб. 1. С. 31–73.

135. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. Москва: Государственное издательство юридической литературы, 1954. – 248 с.

136. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право учебник / В.А. Краснокутский, И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский и др.; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. Москва: Юристъ. 2004. 314 с.

137. Новицкий И.Б., Римское право .- Изд. 6-е, стереотипное. - Москва: 1996. 245 с

138. Ойгензихт В. А. Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). Душанбе, 1983. 256 с.

139. Оспорювані (заперечні) правочини та їх види URL: http://pidruchniki.com/1151051357382/pravo/osporyuvani_zaperechni_pravochini_vidi (дата звернення: 04.10.2017).

140. Панов М. І. Проблеми оптимізації санкцій за фінансові злочини / М. І. Панов, Н.О. Гуторова. Право України. 2000. №9. С. 68.

141. Перетерский, И. С. Гражданский кодекс РСФСР : научный комментарий с учетом Гражданского кодекса союзных республик. Выпуск 5, Сделки, договоры / С. М. Прушицкого и С. И. Раевича ; Институт советского права РАНИОН. -М. : Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1929. -84 с..

142. Перова О.В. Недійсність правочину, який порушує публічний порядок: автореф. дис ... канд. юрид. наук. Харків : Б. в., 2010 . – 15 с.

143. Підвисоцький В. І. Правова природа поняття недійсного правочину. Бюл. М-ва юстиції України. 2006. № 2. С. 76-80

144. Подколзін І.В. Деякі аспекти збитків за цивільним та господарським законодавством України / О.В. Дзера, І.В. Подколзін // Удосконалення правового статусу учасників відносин у сфері господарювання: Зб. наукових праць за матеріалами Всеукраїнської наук.-практ. конф., 20 листопада 2008 р., Київ / ред. кол. О.Д. Крупчан, В.В. Луць, М.К. Галянтич та ін. - К.: НДІ приватного права та підприємництва АПрН України, 2009. - С. 98-111.

145. Подколзін І.В. Правові підстави відшкодування збитків / І.В. Подколзін, І.О. Дзера. Юридична Україна. 2009. № 6. - С. 73-80.

146. Познышев С. В. Особенная часть русского уголовного права Москва:, 1909. 516 с.

147. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права Москва : Статут, 1998. 353 с.

148. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. - Петроград, Юридический книжный склад «Право», 1917 г. // Allpravo.Ru – 2005. URL: <http://www.allpravo.ru/library/doc99p/instrum5175/> (дата звернення: 04.05.2017).

149. Политова И.П. Категория воли в гражданском праве России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Москва, 2014. – 28 с

150. Поняття корисливої злочинності URL: http://lib-net.com/content/9317_Ponyattya_korisливоi_zlochinnosti.html (дата звернення: 22.03.2017).

151. Поняття правочину та його ознаки URL: <http://pidruchniki.com/1180091245909/pravo/pravochini> (дата звернення: 11.07.2017).

152. Постанова Верховного Суду України від 14.09.16 . Справа № 522/27392/13-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61817251> (дата звернення: 12.10.2017).

153. Постанова Апеляційного суду Вінницької області від 03.04.2018 .
Справа № 127/25380/16-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73221952>
(дата звернення: 02.09.2017).

154. Постанова Верховного Суду України від 11.12.14 . Справа № 5-23к14
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42202948> (дата звернення:
23.04.2017).

155. Постанова Верховного Суду України від 27 квітня 2016 року . Справа
№ 6-62ц16 URL:
[http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/942CD47116CA1960C225
7FA4003008E3](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/942CD47116CA1960C2257FA4003008E3) (дата звернення: 21.10.2017).

156. Постанова Верховного Суду України від 06.09.17 . Справа №
594/151/16-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69260767> (дата
звернення: 20.04.2018).

157. Постанова Верховного Суду України від 11.11.15 по справи № 6-
1124ц15 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53498262> (дата звернення:
23.03.2017).

158. Постанова Верховного Суду України від 12.10.16 . Справа №
522/2038/14. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62226476>. (дата
звернення: 05.09.2017).

159. Постанова Верховного Суду України від 12.12.11 . Справа № 5-26к11
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20968423#> (дата звернення:
09.03.2017).

160. Постанова Верховного Суду України від 14.11.13 . Справа № 5-
30к13 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35794481> (дата звернення:
05.11.2016).

161. Постанова Верховного Суду України від 14.11.13 . Справа № 5-39к13
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36369577> (дата звернення:
07.09.2017).

162. Постанова Верховного Суду України від 16.12.15 . Справа № 6-214цс15
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54438209> (дата звернення:
29.05.2017).

163. Постанова Верховного Суду України від 19.10.16 . Справа
2/202/7607/14-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62323979> (дата
звернення: 03.11.2016).

164. Постанова Верховного Суду України від 19.11.15 . Справа № 6-
20329св14URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54688946> (дата
звернення: 21.12.2017).

165. Постанова Верховного Суду України від 21.01.15 . Справа № 6-197цс14
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42496157> (дата звернення:
20.02.2017).

166. Постанова Верховного Суду України від 23.08.17 . Справа №
306/2952/14-ц Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68742291> (дата звернення:
29.01.2018).

167. Постанова Верховного Суду України від 24.11.16. Справа № 5-250кс16
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63445948> (дата звернення:
06.07.2017).

168. Постанова Верховного Суду України від 29 листопада 2017 р. Справа
№ 389/1007/16-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70764907> (дата
звернення: 17.11.2016).

169. Постанова Верховного Суду України від 29.11.17 . Справа №
463/2111/14-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70764829> (дата
звернення: 28.04.2017).

170. Постанова Верховного Суду України від 9.11.16 . Справа 668/13508/14-
ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63392986> (дата звернення:
23.06.2017).

171. Постанова Верховного Суду України справи від 27.04.17 . Справа 278/2648/14-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66720258> (дата звернення: 28.04.2017).

172. Постанова Вищого господарського суду України від 15.01.2013 справа №5011-12/10762-2012 URL: http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_4054984.html (дата звернення: 12.07.2017).

173. Постанова пленуму Вищого господарського суду від 29.05.2013 № 11 «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними». URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0011600-13/print1509967847614457> (дата звернення: 12.10.2017).

174. Постанова Пленуму ВСУ від 6.11.2009 року N 9 "Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними". URL: http://pravo.ligazakon.ua/document/view/VS090583?edition=2009_11_06. (дата звернення: 15.11.2016).

175. Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 01.07.1996 (ред. от 24.03.2016) "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=195825&fld=134&dst=100006,0&rnd=0.08822208528311859#01471884101059433> (дата звернення: 25.12.2017).

176. Правочини. Загальні положення про правочини URL: <https://pidruchniki.com/1749011047059/pravo/pravochini> (дата звернення: 28.04.2018).

177. Практика судів України в цивільних справах. Бюл. законодавства і юридичної практики. 1995. № 2. – 223 с.

178. Представництво з перевищенням повноважень URL: http://pidruchniki.com/1800010246190/pravo/predstavnitstvo_perevischennyam_povnovazhen (дата звернення: 29.03.2016).

179. Рабинович Н. В. Недействительность сделок и ее последствия. Ленинград : Изд-во Ленинград. ун-та, 1960. 171 с.

180. Разумов К. Л. Пороки воли как основание недействительности сделок: сравнительно-правовой анализ и международная унификация : дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук : Москва: 1978. 191 с.

181. Растеряев Н. Недействительность юридических сделок по русскому праву. Часть общая и особенная. СПб.: 1900. 373 с.

182. Рим Т.Я. Проблеми визначення розміру збитків у цивільному законодавстві України. Підприємництво, господарство і право. 2008. №6 (150). - С. 55-58.

183. Рішення Овідіопольського районного суду Одеської області від 07.07.14 . Справа № 509/201/14-ц URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39790398> (дата звернення: 08.12.2017).

184. Роз'яснення Міністерство Юстиції України «Щодо форми правочинів» від 19.04.2011 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0028323-11> (дата звернення: 01.11.2016).

185. Роль судової практики і доктрини права в удосконаленні, тлумаченні та застосуванні цивільного законодавства URL: http://pidruchniki.com/1435012046592/pravo/rol_sudovoyi_praktiki_doktrini_prava_udoskonalenni_tlumachenni_zastosuvanni_tsivilnogo_zakonodavstva (дата звернення: 07.06.2017).

186. Романюк Я. М. Коментар постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними». Київ. : Істина, 2011. – 96 с.

187. Романюк Я. М., Майстренко Л. О. Реституція, віндикація, кондикція, відшкодування шкоди: окремі аспекти співвідношення та розмежування. Вісник Верховного Суду України. - 2014. - № 10. - С. 22-31. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vvsu_2014_10_7 (дата звернення: 06.05.2017).

188. Ромовська З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс : підручник. Київ. : Атіка, 2005. – 560 с.

189. Рубанчук Г. С. Недолік цивільної дієздатності фізичної особи: поняття, види. Право Випуск 26'2014, с 154-160

190. Рушак І. В. Реституція як наслідок недійсності правочину, що порушує публічний порядок / І. В. Рушак // Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія : Право. - 2012. - Вип. 1. - С. 253-259. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvamu_pr_2012_1_32 (дата звернення: 03.06.2017).

191. Салімонов І. М. Кримінальна відповідальність за обман покупців та замовників: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Харків, 2004. 18 с.

192. Самощенко І. В. Понятіе и признакі угрозы в уголовном праве: Монографія / І. В. Самощенко. — Х.: Издатель СПД ФЛ Вапнярчук Н. М., 2005. 120 с.

193. Самощенко І. С. Понятіе правонарушения по советскому законодательству. Москва : Юрид.лит, 1963. – 286 с.

194. Самощенко І. В. Відповідальність за погрозу в кримінальному праві України (поняття, види, спірні проблеми): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: Харків, 1997. — 23 с.;

195. Санфіліппо Ч. Курс римского частного права: Учебник / Чезаре Санфіліппо [пер. с итал. І.І. Маханькова]; под общ. ред. Д.В. Дождева. – Москва: Норма, 2007. 464 с.

196. Семушина О.В. Двостороння реституція як наслідок вчинення недійсного правочину: правові аспекти застосування. Правова держава: Щорічник наук. праць. - К.: ІДіП НАНУ, 2004. Вип.15. С. 438–446.

197. Семушина О.В. Двостороння реституція як наслідок вчинення недійсного правочину: правові аспекти застосування. Збірник матеріалів міжвузівської наукової конференції «Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку» (м. Косів Івано-Франківської області 25 січня – 3 лютого 2004 р.). - К.: Вид-во Київського університету права НАНУ, 2004. - Вип.5. - С. 197–201.

198. Семушина О.В. Правова природа недійсних правочинів. Збірник матеріалів Всеукраїнської наукової конференції «Юридичні читання молодих вчених» (м.Київ, 23-24 квітня 2004 року). - К.: Вид-во НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2004. С. 412–416.

199. Семушина О.В. Співвідношення недійсного та неукладеного правочинів. Держава і право : Зб. наук. праць. - К. : ІДІП НАНУ, 2006. - Вип.23. - С. 293–296.

200. Семушина, О.В. Недійсні правочини та правові наслідки їх недійсності: автореф. дис ... канд. юрид. наук. – Київ : Б. в., 2010 . – 16 с.

201. Сердюк Л. О. Понятти насилія в уголовном праве. Уголовное право. 2004. № 1. С. 51-52.

202. Сєверова Є.С.. Представництво за римським приватним правом та його рецепція у сучасному цивільному праві України: дис... канд. юрид. наук: Одеська національна юридична академія. - Одеса., 2004. - 194 с.

203. Симонов В. И. Преступное насиліе: понятие, характеристика и квалификация насильственных посягательств / В. И. Симонов, В. Г. Шумихин. – Пермь, 1992. – 83 с.

204. Синайский В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. – Москва. : Статут, 2002. – 638 с.

205. Сімейне право : підручник / за заг. ред. В.А. Кройтора та В.Ю. Євко; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. - Харків, 2016. 512 с.

206. Скиданов К. В. Дійсна воля осіб у фіктивних та удаваних правочинах. Теорія і практика правознавства. - 2013. - Вип. 2. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_22. (дата звернення: 06.09.2017).

207. Скиданов К.В. Вади волі в правочинах, вчинених під впливом погрози і насильства. URL: http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1091%3A170915-21&catid=129%3A3-0915&Itemid=159&lang=en (дата звернення: 05.02.2016).

208. Словник-довідник для соціальних педагогів та соціальних працівників / За заг. ред. А.Й.Капської, І.М.Пінчук, С.В.Толстоухової. . К., 2000. . 260 с.

209. Советское гражданское право : учебник : в 2-х т. / В. А. Рясенцев. Москва. : Юрид. лит., 1965. Т. 1. 560 с.

210. Советское гражданское право. Ч. 1. 2-е изд., перераб. и доп. / В.Ф. Маслова, А. А. Пушкина. – К.: Вища школа, 1983. – 503 с.
211. Советское гражданское право: учеб.: в 2 т. под. ред. О.А. Красавчикова, М.: Высшая школа, 1985, т. 1, 447 с
212. Советское гражданское право: учеб.: в 2 ч. под. ред. В.А. Рясенцева. М.: Юридическая литература, 1986, ч. 1, 546 с.
213. Соціальна робота: Короткий енциклопедичний словник. – Київ. : ДЦССМ, 2002. – Книга 4. – 935 с.
214. Соціальна філософія: Короткий Енциклопедичний Словник / Заг. ред. і укладання: В.П.Андрущенко, М.І.Горлач. . Київ-Харків: ВМП «Рубікон», 1997. 400 с.
215. Спасибо І. А. Набуття права власності : монографія. Київ. : НДІ приват. права і підприємництва, 2009. – 170 с
216. Спасибо-Фатеева І. В. Спірні питання недійсності правочинів. Вісник Академії правових наук України. 2007. №3 (50). С. 95 - 106
217. Спасибо-Фатеева І.В. Нікчемні правочини та їх наслідки. Вісник господарського судочинства. – 2004. – № 2. С.178-184.
218. Спасибо-Фатеева І.В. Проблемні аспекти недійсних правочинів (на прикладі договору міни акцій). Підприємництво, господарство і право. 2002 – № 7 – С.29-32;
219. Спаська М.О. Проблеми класифікації правочинів з дефектами (недоліками) волі URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik08_08.pdf (дата звернення: 12.05.2017).
220. Старков О. В. Краткий словарь по криминологии. Рязань, 1998. – 68 с.
221. Сучасні проблеми цивільного права та процесу : навч. посіб. / С.О.Сліпченко, О.В.Синегубов, В.А.Кройтор та ін. ; за ред. Ю.М.Жорнокуя та Л.В.Красицької. – Харків : Право, 2017. – 808 с.
222. Таганцев Н. С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Книга первая. СПб., 1874. С. 220-221.

223. Тархов В. А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. – Чебоксары : Чув. кн. изд-во, 1997. 331 с

224. Толстой В. Мнимые и притворные сделки./ Социалистическая законность. 1971. № 12. С. 35–36.

225. Толстой В.С. Законодательство о сделках: спорные вопросы практики его применения. Конспект лекций. – Москва.: Б.И. – 1982. – 24 с.

226. Тузов Д. О. Реституция в гражданском праве : автореф. дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук: Томск, 1999. – 25 с.

227. Тузов Д.О. Реституция в гражданском праве: дисс. ... к.ю.н.: Томск, 1999. - 211 с.

228. Тузов Д.О. Реституция при недействительности сделок и защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве Монография. Москва: Статут, 2007. 206 с.

229. Узагальнення судової практики. URL: http://sc.gov.ua/ua/golovna_storinka/vssu_opriljudneno_novi_uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html (дата звернення: 20.09.2016).

230. Узагальнення судової практиці. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/B714BFACD5463C0DC2257B4B002E5416](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B714BFACD5463C0DC2257B4B002E5416) (дата звернення: 12.03.2016).

231. Умови дієвості правочину URL: http://pidruchniki.com/1183052544887/pravo/umovi_diysnosti_pravochinu (дата звернення: 02.03.2018).

232. Ухвала Верховного Суду України від 11.04.17. Справа № 761/23087/16-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66118772> (дата звернення: 05.07.2017).

233. Ухвала Верховного Суду України від 15.06.11. Справа № 6-7228св10 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/16490078> (дата звернення: 15.03.2017).

234. Ухвала Верховного Суду України від 20.09.17. Справа № 761/23087/16-ц URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69073692> (дата звернення: 30.04.2016).

235. Ухвала Верховного Суду України від 3.11.10. Справа № 6-29727св09 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12252745> (дата звернення: 15.09.2017).

236. Ухвала Верховного Суду України від 5 10.11. Справа № 6-46272св10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18732563> (дата звернення: 25.03.2017).

237. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.10.14. Справа № 6-20329св14 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40909573> (дата звернення: 02.06.2017).

238. Ухвала Хустського районного суду Закарпатської області від 20.11.17. Справа № 309/3086/17 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70409541> (дата звернення: 09.07.2016).

239. Ухвала Яворівського районного суду Львівської області від 05.04.2018. Справа № 460/511/18 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73212917> (дата звернення: 15.05.2018).

240. Федчун А.В. Недействительность сделок, совершенных под влиянием насилия и угрозы. Проблемы российского права и менеджмента. – 2005. Вып. 1. С. 131–135.

241. Федькович Г.В. Насильство в сім'ї та майнові права подружжя. / Г. В. Федькович, Р. І. Поцюрко; Західноукраїнський центр "Жіночі перспективи", The European Commission, Проект "Вивчення та впровадження міжнародних стандартів прав людини у вирішеннях проблем насильства в сім'ї в Україні". - Л.: Видавництво "Львівської політехніки", 2007. - 60 с

242. Філатова Н.Ю. «Новели законодавства України щодо конфіскації майна: порівняльно-правовий аналіз» URL: <http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/12651/1/Filatova.pdf> (дата звернення: 20.02.2018).

243. Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства личные и имущественные. СПб., 1900. С. 84-86.

244. Функції цивільного права URL: http://pidruchniki.com/1957041146129/pravo/funktsiyi_tsivilnogo_prava (дата звернення: 28.07.2017).

245. Халфина Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. Москва: Изд-во АН СССР, 1954. 240 с.

246. Харитонов Е.О. Гражданское право Украины : учебник / Е. О. Харитонов, Н. А. Саниахметова. – Харьков: ООО «Одиссей», 2004. 960 с.

247. Харитонов Е.О. Гражданское право: Частное право. Цивилистика. Физические лица. Юридические лица. Вещное право. Обязательство. Виды договоров. Авторское право. Представительство. К.: А.С.К., 2001. 829 с.

248. Харитонов Є.О., Добровільне представництво у цивільному праві України: навч. посібник / Є. О. Харитонов. - К. : Істина, 2007. 176 с.

249. Хатнюк Н. С. Заперечні угоди та їх правові наслідки: дис. кандидата юрид. наук: Київ, 2003. – 218 с.

250. Хатнюк Н.С. Заперечні угоди та їх правові наслідки : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: Київ, 2003. 20 с.

251. Хатнюк Н.С. Юридична природа нікчемних правочинів. URL: http://www.vuzlib.com.ua/articles/book/16024-JUridichna_priroda_n%D1%96kchemnik/1.html. (дата звернення: 22.05.2016).

252. Хейфец Ф. С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. Москва: Юрайт, 2000. 162 с.

253. Хейфец Ф. С. Недействительность сделок по советскому гражданскому праву : автореф. дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук : Моск. ин-т нар. хоз-ва им. Г.П. Плеханова. Москва, 1972. 16 с.

254. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. – 2-е изд., доп. Москва: Юрайт-М, 2001. 164 с.

255. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. Москва: Юрайт., 1999. 164 с.

256. Хомич Т.М. Фізичне насильство як одна із форм вчинення насильства в сім'ї. Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2010. – № 2 : URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10ktnmvs.pdf> (дата звернення: 04.06.2017).

257. Храмов, О. М. Насильство як категорія Загальної частини кримінального права України (теорія, практика, зарубіжний досвід): монографія. Харків : [б. в.], 2017 260 с.

258. Цивільне право України : Академічний курс: підручник : у двох томах / Я. М. Шевченко. – К. : Концерн «Видавничий дім „Ін Юре”», 2003. – Т. 1. Загальна частина. – 520 с.

259. Цивільне право України : підручник : у 2-х кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; 2-е вид., допов. і перероб. К. : Юрінком Інтер, 2004. – Кн. 1. 736 с.

260. Цивільне право України. Загальна Частина: Підручник (2-ге вид., змін. та доп.) / За ред. І.А. Бірюкова, Ю.О. Заїки. - К.: КНТ. - 2008. 480 с.

261. Цивільне право України. У двох частинах. Частина перша. Підручник / Шишки Р.Б, В.А. Кройтора – Харків. : ХНУВС, 2008. 516 с.

262. Цивільне право України: навчальний посібник: У 2-х ч. Ч.1 / за ред. В.А. Кройтора, О.Є.Кухарєва, М.О. Ткалича – Запоріжжя: “ Гельветика”, 2016. 384 с.

263. Цивільне право України: Підручник / Є.О. Харитонов, Н.О. Саніахметова. – Київ: Істина, 2003. 776 с.

264. Цивільне право України: Підручник. У 2-х кн. / Боброва Д.В., Дзера О.В., Довгерт А.С. та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – Т.1. 861 с.

265. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / О.В. Дзера, Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – Кн. 1. 720 с.

266. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. /О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 1999. 864 с.

267. Цивільне право: навч. посіб. Д.В. Боброва, І.А. Безклубий, Е.М. Багач та ін.; за ред. Р.А. Майданика, Н.С. Кузнецової, О.В. Дзери. К.: Правова єдність, 2008, 624 с.

268. Цивільне право: Підручник: В 2 ч. / О.А. Підпригора, Д.В. Боброва та ін. / За ред. О.В. Дзери. – К.: ВЕНТУРІ, 1995. – Ч. 1. – 512 с.

269. Цивільний кодекс Української РСР 1922 р. URL: https://jurist-online.org/laws/codes/ex/civilnyi_kodeks_usrr_1922.pdf (дата звернення: 27.10.2016).

270. Цивільний кодекс Української РСР URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1540-06/print1509632619477607> (дата звернення: 07.04.2017).

271. Цивільний кодекс Української РСР. Верховна Рада УРСР; Кодекс України, Закон, Кодекс від 18.07.1963 № 1540-VI URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1540-06> (дата звернення: 12.10.2017).

272. Циганський гіпноз URL: <http://history.lohotron.in.ua/charivne-shahrajstvo/cyhanskyj-hipnoz/> (дата звернення: 21.10.2017).

273. Черняев Ю.А., Яменфельд Г.М. Основы гражданского и трудового права. М., 1974. 228 с.

274. Шаповал Л.І. Представництво в цивільному праві: дис... канд. юрид. наук: Київський національний ун-т внутрішніх справ. - К., 2007. - 197 с.

275. Шахматов В. П. Сделки, совершенные с целью, противной интересам государства и общества . Томск, 1966. 140 с.

276. Шахматов В. П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия : монографія. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1967. - 310 с.

277. Шерешевский И.В. Представительство. Поручение и доверенность. Практический комментарий и Гражданский кодекс РСФСР. – Москва, 1925. – 675 с.

278. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – Тула : Автограф, 2001. – 720 с.

279. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. — Москва, 1995 (по изд 1907 г.). — 556 с.

280. Шестакова Н. Д. Недействительность сделок. СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 368 с.

281. Шуляк Ю. Л. Кримінальна відповідальність за шахрайство: порівняльно-правове дослідження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Київ, 2011. 20 с.

282. Эрделевский А. Недействительность сделок: условия, виды, последствия. URL: http://www.juristlib.ru/book_1313.html. (дата звернення: 03.02.2017).

283. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: "Укр. енцикл.", 2001. — Т. 3: К - М. 792 с.

284. Юридична фікція URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D0%B4%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D1%84%D1%96%D0%BA%D1%86%D1%96%D1%8F (дата звернення: 06.12.2017).

285. Didier Lavion et al. Pulling fraud out of the shadows. PwC's: Global Economic Crime and Fraud Survey, 2018. 30 p. Retrieved from: <https://www.pwc.com/gx/en/forensics/global-economic-crime-and-fraud-survey-2018.pdf>

286. Fraud Auditing and Forensic Accounting. 3rd ed. / Tommie W. Singleton, Aaron J. Singleton, G. Jack Bologna, Robert J. Lindquist. Wiley, John & Sons, Incorporated, 2006. 272 p.

ДОДАТКИ

Додаток А

Список публікацій здобувача за темою дисертації:

Наукові праці, в яких відображені основні результати дослідження:

1. Бахаєва А. С. Юридична природа недійсного правочину. Право і безпека. 2015. № 4 (59). С. 115–120.
2. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення як умови дійсності правочину. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2017. № 2(77). С. 183–190.
3. Бахаєва А. С. Окремі елементи вад волі та волевиявлення під час укладення правочинів. Jurnalul juridic national: teorie si practica. 2017. № 6 (28). С. 80–85.
4. Бахаєва А. С. Правочин, який вчинено під впливом помилки, обману (шахрайства). Форум права. 2018. № 1. С. 8–15. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2018_1_3.pdf.
5. Бахаєва А. С. Поняття реституції та її види./ Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2018. Випуск 1. Том 1. С. 46–49.

Наукові праці, які засвідчують апробацію результатів дослідження:

- Бахаєва А. С. Щодо визначення помилки у правовій природі правочину. Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: матеріали «круглого столу», присвяч. пам'яті Чингісхана Нуфатовича Азімова. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. С. 266–270.
2. Бахаєва А. С. Позаліцензійні правочини юридичних осіб. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених : матеріали наук.-практ. конф., (Харків, 17 трав. 2016 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 34–36.

3. Бахаєва А. С. Визнання договору дарування недійсним як вчиненого внаслідок помилки. Проблеми цивільного права та процесу : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті О. А. Пушкіна (Харків, 27 трав. 2016 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. С. 222–223.

4. Бахаєва А. С. Воля та волевиявлення під час укладання правочинів. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених : матеріали наук.-практ. конф., (Харків, 17 трав. 2017 р.). Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2017. С. 17–23.