

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ ПРАВОЧИНІВ, ЯКІ ПОРУШУЮТЬ ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК



О. КОТ

*кандидат юридичних наук,
керуючий партнер юридичної фірми «Антіка»*

Визнання недійсними правочинів, які порушують публічний порядок, залишається одним із традиційно дискусійних питань у практиці застосування цивільного законодавства.

Подібні за змістом правові норми існують майже в усіх без винятку сучасних правових системах. Так, зокрема, ст. 1133 Французького цивільного кодексу встановлюється правило про визнання підстави зобов'язання «недозвеною», якщо вона заборонена законом і суперечить добрим звичаям або публічному порядку. Стаття 169 Цивільного кодексу Російської Федерації закріплює положення про недійсність угод, укладених з метою, яка суперечить основам правопорядку й моральності. Відповідно до п. 1 § 138 Німецького цивільного уложення угода, яка суперечить засадам сумлінності, є нікчемною.

Наявність у законодавстві різних країн правових норм, що захищають інтереси держави, суспільства чи публічний порядок, свідчить про необхідність захисту публічних інтересів, у тому числі й у приватноправових відносинах.

Водночас вбачається, що втручання держави шляхом застосування публічних методів регулювання приватноправових відносин повинно, по-перше, носити винятковий характер, а по-друге, — мати під собою суттєве підґрунтя, оскільки застосування зазначених публічних методів являє собою істотну загрозу загальним принципам та засадам приватного (цивільного) права.

Варто звернути увагу на історію розвитку українського законодавства, що регулювало зазначені правовідносини, особливо в контексті визначення умов, наявність яких вважалася підставою для застосування публічних методів захисту інтересів держави та суспільства.

Зазначимо, що за радянських часів відомі правознавці намагалися дослідити та проаналізувати підстави визнання подібних угод недійсними. На нашу думку, більшість із наукових дискусій з цієї проблематики була зумовлена відсутністю в законодавстві чітких приписів щодо підстав застосування відповідної норми. За статтею 49 Цивільного кодексу Української Радянської Соціалістичної Рес-

публіки 1963 р. (далі — ЦК УРСР 1963 р.), якщо угода укладена з метою, яка завідомо суперечить інтересам соціалістичної держави і суспільства, то при 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. При наявності ж умислу лише в однієї зі сторін все одержане нею за угодою повинно бути повернуто другій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного стягується в дохід держави.

Як можна побачити із зазначеної норми, в її тексті були відсутні конкретні умови визнання таких угод недійсними. Більше того, на практиці в межах цивільного, а тим більше господарського (на той час арбітражного), судочинства встановити наявність вказаних обставин за допомогою процесуальних інструментів, що знаходилися у розпорядженні суду, було майже неможливо. Утім вищі судові органи в узагальненнях практики розгляду спорів та рекомендаціях наголошували, що для прийняття рішення про визнання угоди недійсною на підставі ст. 49 ЦК УРСР 1963 р. необхідно встановити, у чому конкретно полягала завідомо суперечна інтересам держави і суспільства мета укладення угоди, чи була угода виконана, а також встановити наявність вини у формі умислу хоча б однієї зі сторін.

Недолік зазначених норм усувався шляхом доктринального тлумачення. Зокрема, О. Іоффе до умов визнання таких угод недійсними відносив цілеспрямованість угоди та суб'єктивне ставлення до неї її учасників [1, 29].

Д. Генкін вказував на те, що для визнання угоди недійсною і застосування санкції у вигляді стягнення усього отриманого в дохід держави необхідно встановити «об'єктивний момент» (мету, яка суперечить інтересам держави і суспільства) та «суб'єктивний момент» (суб'єктивний намір сторін, які уклали угоду) [2, 45].

Лише частково ситуація змінилася з прийняттям нового Цивільного кодексу України (далі — ЦК України). Відповідно до ст. 228 ЦК України вводилася нова для цивільного права України категорія «правочин, який порушує публічний порядок» та встановлювалося, що такий правочин є нікчемним.

Незважаючи на те, що ЦК України відмовився від необхідності застосування негативних наслідків укладення правочинів, які порушують публічний порядок, у вигляді стягнень усього отриманого за такими правочинами у дохід держави, норма, що повторює за своїм змістом ст. 49 ЦК УРСР 1963 р., знайшла своє місце в Господарському кодексі України (далі — ГК України). Так, відповідно до ч. 1 ст. 208 ГК України, 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 у 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. При цьому у разі наявності наміру лише в однієї зі сторін усе одержане нею повинно бути повернено другій стороні, а одержане останньою або належне їй на

відшкодування виконаного стягується за рішенням суду в дохід держави.

Є підстави вважати, що прийняття нового ЦК України (з огляду на прийняття разом з ним і ГК України) принципово не змінило підхід до правового регулювання відносин, пов'язаних із визнанням недійсними правочинів, які порушують публічний порядок, у порівнянні з ЦК УРСР 1963 р. Про це свідчить й аналіз відповідної судової практики. Єдиною зміною можна вважати лише те, що зазначені в ГК України конфіскаційні наслідки не мали застосовуватися до правовідносин, що регулювалися винятково ЦК України.

Утім ст. 228 ЦК України в первісній редакції проіснувала відносно недовго. Відповідно до Закону України від 2 грудня 2010 р. № 2756-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України» ст. 228 ЦК України отримала нову назву «Правові наслідки вчинення правочину, який порушує публічний порядок, вчинений з метою, що суперечить інтересам держави і суспільства». Крім того, статтю було доповнено ч. 3 такого змісту: «У разі недодержання вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства, його моральним засадам такий правочин може бути визнаний недійсним. Якщо визнаний судом недійсний правочин було вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то при наявності умислу у обох сторін — в разі виконання правочину обома сторонами — в дохід держави за рішенням суду стягується все одержане ними за угодою, 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. При наяв-

ності умислу лише у однієї із сторін все одержане нею за правочинном повинно бути повернуто іншій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного за рішенням суду стягується в дохід держави».

Не можна обійти увагою вкрай низький рівень законодавчої техніки, яка застосовувалася під час внесення змін до ст. 228 ЦК України. Так, зокрема, після внесення змін стає абсолютно незрозумілим, чи дійсно правочини, які порушують публічний порядок, є нікчемними, як це вказано в ч. 2 аналізованої статті, або ж такі правочини є оспорюваними, що логічно впливає з тексту нової ч. 3 цієї ж статті, яка базується на факті визнання судом правочину недійсним. Не можна не згадати і про нову назву статті, яка не просто стала громіздкою, а й створила уявлення про існування не лише правочинів, які порушують публічний порядок, а й нової категорії правочинів — правочини, які порушують публічний порядок, вчинені з метою, що суперечить інтересам держави і суспільства. На низку неузгодженостей нової редакції статті вказують і провідні українські цивілісти, які зазначають, що з доповненням ст. 228 ЦК України ч. 3 у змісті статті виникли логічні протиріччя, які обумовлені суто механічним об'єднанням двох норм: попередньої редакції ст. 228 ЦК України та «реанімованої» ст. 49 ЦК УРСР 1963 р. [3, 66]. Більше того, в літературі справедливо звертається увага і на термінологічні неузгодженості — поряд із терміном «правочин» у ч. 3 ст. 228 ЦК України застосовується термін «угода» [4, 73–74].

Незважаючи на всі зазначені недоліки ст. 228 ЦК України, ця норма повноцінно функціонує, а отже, заслуговує на ретельний аналіз.

У частині 1 ст. 228 ЦК України закріплюється легальне визначення правочинів, що порушують публічний порядок. Правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним.

Відповідно до п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 9 «Про практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» (далі — постанова Пленуму) до таких правочинів слід відносити правочини, що посягають на суспільні, економічні та соціальні основи держави, зокрема: правочини, спрямовані на використання всупереч закону комунальної, державної або приватної власності; правочини, спрямовані на незаконне відчуження або незаконне володіння, користування, розпорядження об'єктами права власності українського народу — землею як основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави, її надрами, іншими природними ресурсами (ст. 14 Конституції України); правочини щодо відчуження викраденого майна; правочини, що порушують правовий режим вилучених з обігу або обмежених в обігу об'єктів цивільного права тощо.

Важливо, що Пленум Верховного Суду України в своїй постанові зазначив, що всі інші правочини, спрямовані на порушення інших об'єктів права, передбачені іншими нормами публічного права, не є такими, що порушують публічний порядок. На підтвердження цього положення Пленум Верховного Суду України вказує

на те, що для кваліфікації правочину за ст. 228 ЦК України має враховуватися вина, яка полягає в намірі порушити публічний порядок сторонами правочину або однією зі сторін. Доказом вини може бути вирок суду, постановлений у кримінальній справі щодо знищення, пошкодження майна чи незаконного заволодіння ним тощо.

Отже, є підстави вважати, що суд, з огляду на відсутність процесуальних інструментів, приймаючи рішення про застосування до правочину положень ст. 228 ЦК України (кваліфікуючи правочин як нікчемний) має виходити з встановленого у межах іншого процесу (вочевидь, кримінального) факту наявності вини. Як слушно зауважує Я. Романюк у Коментарі постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 9 «Про практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», «Стаття 228 ЦК України безпосередньо не зазначає вину як кваліфікуючу ознаку такого правочину. Проте з формулювання, яке вона містить: “правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення...”» — Пленум дійшов висновку, що вина має враховуватися [5, 145].

Частина 3 ст. 228 ЦК України фактично відтворює положення про цивільно-правову конфіскацію, які існували в ЦК УРСР 1963 р. Зокрема, вказана норма містить моменти, які варто проаналізувати окремо:

1) *правочин може бути визнаний недійсним* у разі його невідповідності інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Аналізуючи питання про нікчемність або оспорюваність правочинів, які порушують публічний порядок, у контексті нової редакції ст. 228 ЦК України слід погодитися з тим, що глибокі теоретичні

обґрунтування стосовно виокремлення правочинів, які порушують публічний порядок, в окрему групу недійсних угод практично відсутні. Такі угоди повною мірою вписуються у розуміння нікчемних угод [3, 67]. Ця позиція повністю підтверджується і наявною судовою практикою — зокрема ухвалами Вищого адміністративного суду України від 13 жовтня 2011 р. у справі № К-1187/08, від 17 листопада 2011 р. у справі № К-7925/08 та ін. [6];

2) якщо правочин, що визнаний судом недійсним, було *вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства*, то *при наявності умислу* в дохід держави стягується все одержане за цим правочином (залежно від того чи був умисел в обох сторін чи лише в однієї — в дохід держави стягується все отримане за правочином обома сторонами або лише однією зі сторін).

З цієї норми чітко випливає, що застосування наслідків недійсності таких правочинів, передбачених ч. 3 ст. 228 ЦК України, є можливим лише за умови наявності мети укладення правочину, що суперечить публічним інтересам, і відповідного умислу сторін під час його укладення.

Як свідчить аналіз практики розгляду спорів, пов'язаних із застосуванням ст. 228 ЦК України, суди часто отождожують ці два поняття. Як правило, питання про наявність у сторін правочину *мети, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства*, судами взагалі не досліджується. Натомість у судових рішеннях превалює позиція згідно з якою відсутність доказів *вини*, зокрема, винесення судом вироку, що набрав законної сили щодо винної особи, зумовлює і відсутність

мети, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства* Вочевидь, така позиція зумовлена, передусім, позицією Верховного Суду України (викладена в п. 18 Постанови Пленуму), яка не вказує на необхідність дослідження мети вказаного правочину.

Незважаючи на певні теоретичні недоліки такого підходу, з практичної точки зору його можна визнати виправданим, більше того, зумовленим самим законодавцем. З одного боку, для застосування наслідків недійсності правочину, передбачених ч. 3 ст. 228 ЦК України, необхідно довести наявність юридичного складу у вигляді мети, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства та умислу учасників правочину, а з другого, суди позбавлені процесуальної можливості під час розгляду відповідного спору встановити наявність чи відсутність такого юридичного складу.

Відсутність хоча б одного з таких елементів (мети або умислу) зумовлює неможливість застосування наслідків недійсності правочину, передбачених ч. 3 ст. 228 ЦК України.

Тому позиція судів, за якою позивач у таких справах повинен надати докази наявності і мети, і умислу, що встановлені в межах кримінальної справи та закріплені у вирокі суду, що набрав законної сили, є цілком обґрунтованою. Утім наявність обвинувального вироку суду не може бути єдиним доказом умислу при укладенні правочину, оскільки суди мають оцінювати подані в судовому процесі докази в їх сукупності, розглядаючи їх у комплексі з усіма обставинами справи [7, 180].

Неможливо не сказати про ще одну тенденцію, яка почала формуватися під час розгляду позовів щодо застосу-

* Див., зокрема, постанови Вищого господарського суду України від 7 червня 2011 р. у справі № 8/151 (15/145), від 8 листопада 2011 р. у справі № 27/74-10 та ін. [6].

вання положень ст. 228 ЦК України. Суди, розглядаючи позови про застосування наслідків нікчемності правочину за вказаною нормою, послідовно займають позицію, за якою позивач (державна податкова інспекція або інша особа, яка посиляється на антипублічну спрямованість правочину) повинен навести належні докази усіх обставин, які передбачені ст. 228 ЦК України в якості підстав для застосування цивільно-правової конфіскації. Ненадання зазначених доказів є підставою для відмови у задоволенні позову. Оскільки довести зазначені у ст. 228 ЦК України обставини з практичної точки зору вкрай важко (і це потрібно встановлювати в іншому судовому процесі), у задоволенні більшості таких позовів суди відмовляють.

Підсумовуючи викладене, обґрунтованими будуть такі висновки:

1. Існуюча редакція ст. 228 ЦК України, що за своєю суттю є невдалим

відтворенням ст. 49 ЦК УРСР 1963 р., вимагає істотного доопрацювання.

2. Правочин, який порушує публічний порядок, відповідно до ч. 2 ст. 228 ЦК України, є нікчемним, а відповідно, не вимагає визнання його недійсним у судовому порядку.

3. Умови застосування конфіскаційних наслідків, передбачених ч. 3 ст. 228 ЦК України — мета правочину та умисел — з огляду на норми процесуального законодавства, не можуть бути встановлені в межах розгляду спору про застосування наслідків нікчемності правочину. При цьому наявність вироку суду не може бути єдиним доказом протиправних мети та умислу при укладенні правочину.

4. Відсутність одного з елементів юридичного складу, зазначеного у ч. 3 ст. 228 ЦК України (мети або умислу), унеможливує застосування конфіскаційних наслідків, передбачених цією нормою.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Иоффе О. С., Толстой Ю. К.* Основы советского гражданского законодательства. — Л., 1962 // Шестакова Н. Д. Недействительность сделок. — СПб., 2001.
2. *Генкин Д. М.* Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Ученые записки ВЮОН. — М., 1947. — Вып. 5.
3. *Кузнецова Н. С.* Недействительность сделок (к вопросу об антисоциальных сделках и последствиях их совершения) // Альманах цивилистики : сб. статей / под ред. Р. А. Майданика. — К., 2011. — Вып. 4. — 430 с.
4. *Дзера О. В.* Цивільно-правова конфіскація в контексті змін ст. 228 ЦК України // Право України. — 2011. — № 5. — С. 69–76.
5. *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». Практика розгляду Верховним Судом України цивільних справ про визнання правочинів недійсними. — Вид. 2-е, змін. і доп. — К., 2011. — 222 с.
6. *Інформаційно-правова система «ЛІГА: ЗАКОН»* [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.ligazakon.ua>.
7. *Кот О. О.* До питання про визнання недійсними угод, укладених з метою, суперечною інтересам держави і суспільства // Вісник господарського судочинства. — 2002. — № 4. — С. 177–183.

Кот О. О. Теоретичні та практичні проблеми визнання недійсними правочинів, які порушують публічний порядок

Анотація. Стаття присвячена правовому аналізу проблем недійсності правочинів, які порушують публічний порядок. У статті аналізуються теоретичні засади недійсності правочинів, які порушують публічний порядок, а також актуальна судова практика застосування ст. 228 ЦК України.

Ключові слова: правочини, договори, публічний порядок, недійсність правочинів, судова практика, судовий захист.

Кот А. А. Теоретические и практические проблемы признания недействительными сделок, нарушающих публичный порядок

Аннотация. Статья посвящена правовому анализу проблем недействительности сделок, нарушающих публичный порядок. Автор анализирует теоретические и практические аспекты признания недействительными сделок, нарушающих публичный порядок, а также актуальная судебная практика применения ст. 228 ГК Украины.

Ключевые слова: сделки, договоры, публичный порядок, недействительность сделок, судебная практика, защита прав.

Kot O. Theoretical and Practical Issues of Invalidation Transactions which Contradict to the Public Order

Annotation. The article consists of the legal analysis of certain aspects of invalidation transactions which contradict to the public order. Theoretical background of invalidation transactions which contradict to the public order, as well as the actual court practice of applying Art. 228 of Civil Code of Ukraine have been analyzed in the article.

Key words: transaction, contracts, public order, invalidation of transaction, court practice, protection of rights.