

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК

I. ОПИСОВА ЧАСТИНА

Для надання наукового висновку надійшло звернення судді Великої Палати Верховного Суду Ткач І.В., у якому поставлені такі питання:

1. Чи є обраний позивачем спосіб захисту належним та ефективним?
2. Чи зачіпає права та інтереси ТОВ «Сейф Інвест» договір купівлі-продажу майнових прав від 27 квітня 2020 року, та, відповідно, чи може такий договір бути визнаний недійсним за позовом ТОВ «Сейф Інвест», яке не є стороною договору?
3. Чи можна розглядати вимогу про визнання договору недійсним як речово-правовий спосіб захисту прав ТОВ «Сейф Інвест» як власника земельної ділянки?
4. Для застосування наслідків виявлених Фондом гарантування вкладів фізичних осіб відповідно до ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» нікчемних правочинів: Фонд гарантування вкладів фізичних осіб повинен звернутися до суду з відповідним позовом чи суд під час розгляду цієї справи повинен дати правову оцінку правочинам та застосувати наслідки нікчемності таких правочинів?
5. Чи можна вважати встановлені судами у справах №911/3878/15 та №910/22730/15 обставини преюдиційними для розгляду цієї справи?

Питання поставлені в аспекті обставин господарської справи №910/12525/20, що перебуває на розгляді Великої Палати Верховного Суду.

II. АНАЛІТИЧНА ЧАСТИНА

1. Адекватна відповідь на поставлені у запиті про надання наукового висновку питання вимагає, передусім, чіткого уявлення про правову природу торгів як таких.

Поняття та правова природа торгів є доволі спірним питанням у цивілістичній доктрині. Зазначене пояснюється очевидною багатостадійністю процесу укладення договору будь-яким конкурентним способом, що вимагає надати чітку кваліфікацію кожної з таких стадій.

Найбільш виваженим підходом видається сприйняття торгів як комплексного явища, що постає як передбачена законодавством послідовність дій (процедура), вчинених організатором та учасниками торгів з метою укладення цивільно-правового договору. Ця послідовність дій (процедура) поділяється на переддоговірну стадію і власне стадію укладення договору.¹

Таке сприйняття торгів найкраще відповідає змісту приписів ст. 650 і ч. 4 ст. 656 ЦК, за якими договори **укладаються на** організованих ринках капіталу, організованих товарних ринках, конкурсах, аукціонах (публічних торгах), а тому сама ця процедура укладення як така договором (іншим правочином) не є.

¹ Див.: Долгополова Л.М. Укладення договорів на торгах: монографія. – Х.: Право, 2014. – С. 70, 71.

У цілому аналогічним є й підхід судової практики до кваліфікації торгів, хоча й висловлюється він подекуди дещо туманно. Зокрема, Верховний Суд у **постанові від 10.10.2019 у справі № 918/376/17** вказав:

«Статтею 650 ЦК України визначено, що особливості укладення договорів на біржах, аукціонах, конкурсах тощо встановлюються відповідними актами цивільного законодавства.

...

Правова природа процедури реалізації майна на прилюдних торгах полягає в продажі майна, тобто в забезпеченні переходу права власності на майно боржника, на яке звернено стягнення, до покупця - учасника прилюдних торгів, та складання за результатами їх проведення акту про проведення прилюдних торгів, ... складання за результатами їх проведення акту про проведення прилюдних торгів є оформленням договірних відносин купівлі-продажу майна на публічних торгах, відтак, аукціон є правочином.

...

Ураховуючи те, що відчуження майна з електронних торгів належить до договорів купівлі-продажу, така угода може визнаватися недійсною в судовому порядку з підстав недодержання в момент її вчинення вимог, установлених ч. ч. 1- 3 та ч. ч. 5,6 ст. 203 ЦК України, зокрема, у зв'язку з невідповідністю змісту правочину ЦК України та іншим актам цивільного законодавства (ч. 1 ст. 215 ЦК України).

...

Аналогічну правову позицію викладено у постановках Верховного Суду України у справі № 6-116цс12, у справі № 910/23970/15, а також у постанові Верховного Суду від 15.03.2018 у справі № 910/28435/15».

Аналогічний підхід щодо правової природи торгів висловлено і Касаційним господарським судом у складі Верховного суду у **постанові від 11.11.2021 у справі № 910/8482/18 (910/4866/21)**, а також Великою Палатою Верховного Суду у **постанові від 23.10.2019 у справі № 922/3537/19**.

Наведена правова позиція Верховного Суду є доволі показовою й підтверджує головну тезу – **торги є способом укладення договору**.

2. Разом з тим, цілісна правова регламентація торгів на рівні ЦК (як і взагалі на рівні закону) відсутня, обмежуючись лише знаковими, але малозмістовними положеннями статті 650, частини 4 статті 656 ЦК. Правове ж регулювання відносин щодо різних видів торгів у національному праві України є настільки строкатим і часто внутрішньо суперечливим, що перш ніж говорити про зміст процедури торгів та юридичне значення кожного з етапів відповідної процедури, слід з'ясувати, а які ж саме торги (аукціон, конкурс тощо) мають на увазі.

Ситуація, звичайно, далеко не ідеальна, адже конкурентний спосіб укладення договорів (торги) все ж таки характеризується на певному рівні наукової абстракції деякими концептуальними елементами конструкції, властивими усім без виключення видам торгів незалежно від конкретної сфери їх застосування. Ігнорувати цю обставину навряд чи розумно.

Ключовим у розглядуваному аспекті є те, що будь-які торги з метою забезпечення конкуренції учасників постають як процедура, яка має дві стадії – **переддоговірну та договірну**.

2.1. Переддоговірна стадія завжди складається з декількох етапів:

1) *Етап підготовки торгів*, на якому приймається рішення про проведення торгів, отримуються необхідні дозволи та погодження, оформляються передбачені вимогами до проведення певного виду торгів документи (у тому числі формуються та направляються заявки на проведення торгів, якщо їх організує спеціалізований суб'єкт).

2) *Етап оголошення про проведення торгів*, на якому намір повноважної особи провести торги стає загальновідомим (у разі закритих торгів – відомим заздалегідь визначеному колу осіб). Саме оголошення про проведення торгів за своєю правовою природою є запрошенням до оферти (ч. 2 ст. 641 ЦК).¹

3) *Етап подання заявок учасниками торгів*, на якому визначається, чи взагалі відбудуться торги (адже їх конкурентна природа виключає можливість проведення торгів з одним учасником – виключення лише підтверджують правило), а також розпочинається процес конкуренції між учасниками.

За своєю правовою природою заявки учасників є офертами щодо укладення договору, задля укладення якого проводяться торги.²

4) *Етап власне проведення торгу*, на якому організатор торгів сприймає зміст поданих учасниками заявок та здійснює їх оцінку відповідно до критеріїв, визначених конкурсною документацією та/або законом. Цей етап може:

- повністю співпадати з етапом подання заявок, якщо йдеться про проведення аукціону «наживо» з оголошенням пропозицій учасниками, які раніше так чи інакше висловилися про намір взяти участь у торгах (зокрема, зареєструвалися для такої участі), прямо під час аукціону;

- співпадати з етапом подання заявок частково, коли учасники подають свої пропозиції заздалегідь, але після їх розкриття організатором торгів можуть їх змінювати протягом торгу з метою отримати перемогу в торгах (класичний приклад – процедура відкритих торгів за Законом України «Про публічні закупівлі»);

- бути самостійним етапом, коли учасники торгів подають свої пропозиції заздалегідь, але після їх розкриття організатором торгів вже не можуть їх змінювати (прикладом може слугувати існуюча на поточний момент процедура закупівлі житла для потреб органів Національної поліції України, Збройних Сил України та інших визначених законом військових формувань (Національна гвардія України, Державна прикордонна служба України тощо)).

2.2. Договірна стадія, у свою чергу, має своїм змістом безпосередньо укладення договору за результатами торгів.

Зміст статті 640 ЦК є доволі однозначним – договір укладається в момент отримання оферентом акцепту. Зазначене є справедливим і для укладення договору на торгах, але приписи чинного законодавства на підставі ст. 650 ЦК можуть визначати різний зміст поняття акцепту та моменту його отримання оферентом.

¹ Долгополова Л.М. Укладення договорів на торгах: монографія. – Х.: Право, 2014. – С. 74-84.

² Дерібург Г. Пандекты. Обязательственное право. – М.: Университ. типогр., 1900. – С. 344; Долгополова Л.М. Укладення договорів на торгах: монографія. – Х.: Право, 2014. – С. 87-96.

У будь-якому разі за наслідками оцінки пропозицій учасників торгів складається проміжний документ про результати такої оцінки, який найчастіше іменується протоколом. Однак залежно від виду торгів складання протоколу може бути достатнім або ж недостатнім для висновку про те, чи відбувся акцепт.

Найчастіше самого лише протоколу про результати торгів недостатньо (наприклад, у разі прилюдних торгів з реалізації арештованого майна необхідно оформлення акту державного виконавця). Дуже часто за результатами торгів має бути укладений договір як окремий документ (публічні закупівлі, приватизація державного чи комунального майна тощо).

Саме у наведеному у повній відповідності до приписів ст. 650 ЦК – для укладення договорів на торгах законодавством можуть встановлюватися особливі правила – полягає одна з головних специфічних ознак торгів як способу укладення цивільно-правового договору: момент акцепту, так би мовити, «розтягнуто у часі», адже сам акцепт постає як неодномоментна дія, що може навіть вчинятися різними суб'єктами.

Зазначене, однак, не нівелює того, що з моменту визначення певного учасника торгів переможцем у формі, встановленій для конкретного виду торгів (найчастіше – у формі протоколу про результати торгів, іноді – шляхом публікації повідомлення про акцепт чи намір укласти договір) такий учасник набуває права вимагати укладення з ним відповідного договору за результатами торгів.

3. Велика Палата Верховного Суду у постанові від 09.02.2022 у справі №910/6939/20 дійшла висновку, що у правовідносинах з продажу активів (майна) неплатоспроможного банку у процедурі його ліквідації на торгах (аукціоні) протокол торгів, підписання якого має місце за результатами їх проведення, є за своєю правовою природою попереднім договором, за яким у сторін виникає обов'язок укласти відповідний договір купівлі-продажу.

Такий підхід, за яким в момент визначення переможця торгів між ним і організатором торгів укладається попередній договір про укладення в майбутньому договору, з метою укладення якого власне і проводилися торги, є доволі поширеним у науковій літературі.³ Певною мірою прибічники цієї позиції мають рацію, адже в результаті взаємоузгоджених дій організатора та учасника торгів на певному етапі виникає обов'язок учасника – переможця та організатора (чи особи, в інтересах якої він діє) укласти договір за результатами торгів. Неабияку вагу має й підтримка, яку цій позиції надала Велика Палата Верховного Суду у вищевказаній постанові від 09.02.2022.

Однак все ж таки ризикнемо стверджувати, що такий підхід є помилковим. Не можна залишити поза увагою вельми істотні заперечення проти цього рішення: найголовніше, важко пояснити очевидну невідповідність такого «попереднього договору» вимогам абз. 4 ч. 1 ст. 635 ЦК, адже правила про будь-які торги не вимагають нотаріального посвідчення документів, якими

³ Див., напр.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. – М.: Статут, 1998. – С.182, 183; Беляневич О.А. Господарський договір та способи його укладання: дис. ... канд.юрид.наук: 12.00.04. – К., 1999. – С. 129, 133 і наст.

процедурно оформлюється визначення переможця, у разі продажу на таких торгах нерухомого майна чи проведення торгів на право укладення іншого договору, для якого нотаріальне посвідчення є обов'язковим.

Крім того, за правилами ст. 11 ЦК України цивільні права та обов'язки виникають далеко не тільки з договорів. Тому для обґрунтованого висновку про наявність на боці організатора торгів обов'язку укласти договір з переможцем зовсім не обов'язково звертатися до конструкції попереднього договору, адже такий обов'язок безпосередньо впливає з факту здійснення усієї процедури торгів, яка має певну мету, призводить до поступового накопичення юридичних фактів, необхідних для укладення договору в конкурентний спосіб, і породжує на боці переможця торгів правомірне очікування укладення такого договору. Однак законний інтерес, що його породжує відповідне правомірне очікування, не базується на будь-якому договорі.

4. У свою чергу, недійсність як приватно-правова категорія покликана не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. У приватному праві вона може «вразити» договір, правочин, акт органу юридичної особи, державну реєстрацію чи документ (див. досить аргументований та послідовний виклад цієї позиції у постановках Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 23.02.2022 у справі № 569/693/21 та від 01.06.2022 у справі № 686/4698/20).

За своєю ж правовою природою приватно-правова недійсність постає передусім як наділене зворотною силою у часі владне невизнання будь-якої юридичної сили та значення за тим, чого вона стосується. Таке невизнання може безпосередньо впливати із закону (нікчемність) або вимагати позитивних дій (рішення) суду (оспорюваність), але кінцевий результат однаковий – об'єкт, уражений недійсністю, є таким, що не існує і ніколи не існував у полі приватного-права як такий.⁴

5. З викладеного у запиті про надання наукового висновку та доданих до нього матеріалів випливає, що позивач позивається про недійсність торгів, протоколу торгів та договору, укладеного за результатами торгів, саме як правочинів. Тобто йдеться про той вимір приватно-правової недійсності, що має вразити саме правочини (у тому числі договори).

Під таким кутом зору відповідь на питання про належність обраного позивачем способу захисту істотно спрощується. Адже ані торги як процедура укладення договору, ані протокол торгів як документ, що фіксує їх результати, не є правочинами. Правочином є лише договір, укладений за результатами торгів і оформлений способом, який притаманний певному виду торгів.

Як відомо, належним способом захисту є такий, що відповідає змісту порушеного права, способу (характеру) його порушення, наслідкам, які спричинило порушення, правовій меті, якої прагне суб'єкт захисту. Ефективним є такий спосіб захисту, який будучи належним, призводить до реального поновлення порушеного права (забезпечує припинення його невизнання чи

⁴ Те, що він породжує наслідки, спричинені такою недійсністю, зовсім не спростовує вказаного, а скоріше підтверджує.

оспорювання) або припиняє неможливість здійснення інтересу чи забезпечує можливість отримання відповідного відшкодування.⁵

Аналогічна позиція з цього питання висловлена й Великою Палатою Верховного Суду:

«...58. Водночас Велика Палата Верховного Суду знову звертає увагу, що застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить як від змісту права чи інтересу, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення, невизнання або оспорення. Такі право чи інтерес мають бути захищені судом у спосіб, який є ефективним, тобто таким, що відповідає змісту відповідного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорення та спричиненим цими діями наслідкам. Спосіб захисту порушеного права або інтересу має бути таким, щоб у позивача не виникала необхідність повторного звернення до суду. Тому спосіб захисту інтересу, передбачений пунктом 1 частини другої статті 16 ЦК України, може застосовуватися лише в разі недоступності позивачу можливості захисту його права.

59. Задоволення позову про визнання відсутності права вимоги в особі, що вважає себе кредитором, і відсутності кореспондуючого обов'язку особи-боржника у відповідних правовідносинах є спрямованим на усунення правової невизначеності. Тобто, відповідне судове рішення має забезпечити, щоби обидві сторони правовідносин могли у майбутньому знати про права одна одної та діяти, не порушуючи їх. А тому такий спосіб захисту є виключно превентивним» (постанова Великої Палати Верховного Суду від 26.01.2021 у справі № 522/1528/15-ц).

З урахуванням викладеного ми можемо впевнено говорити, що з трьох способів захисту, обраних позивачем – недійсність торгів, недійсність протоколу торгів та недійсність укладеного на торгах договору – перші два однозначно є неналежними, адже характер посягання на права і законні інтереси позивача однозначно не відповідає способу порушення права: повторимося, що ані торги, ані протокол торгів правочинами не є і тому визнавати їх недійсними з підстав, встановлених для правочинів, не можна.

6. Що ж до недійсності договору, укладеного на торгах, ситуація є дещо іншою.

Приватно-правовий захист допускається від порушення суб'єктивного цивільного права (законного інтересу), його невизнання чи оспорювання (ст. 15 ЦК України). Порушенням суб'єктивного цивільного права є протиправна дія (бездіяльність) особи, яка має наслідком припинення належного іншій особі суб'єктивного цивільного права або обмеження свободи його реалізації як повністю, так і частково. Невизнанням суб'єктивного цивільного права є дія чи бездіяльність особи, яка за змістом становить заперечення існування суб'єктивного цивільного права іншої особи, але не має ознак порушення права. Оспорюванням суб'єктивного цивільного права є дія чи бездіяльність особи, яка полягає у запереченні належності або обсягу відповідного суб'єктивного цивільного права без ознак його порушення.⁶

⁵ Див.: Захист права власності. Правові позиції Верховного Суду: коментарі науковців/За заг. ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Х.: ЕКУС, 2020. – С. 40-50; Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 1: Загальні положення. Особи/За ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків: ЕКУС, 2020. – С. 215.

⁶ Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 1: Загальні положення. Особи/За ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків: ЕКУС, 2020. – С. 138.

Отже, дії відповідачів, що ставилися до відповідного кредитного та іпотечного правовідношення як до існуючого і тому здійснили відчуження майнових прав за відповідними кредитними договорами, договорами поруки, застави та іпотеки, зводяться до оспорювання права власності позивача на майно, що колись було предметом іпотеки – відповідачі заперечують обсяг цього права, стверджуючи, що воно й досі обтяжено іпотекою. Як наслідок утворюється стан правової невизначеності, що може істотно впливати на інтереси власника у найрізноманітніших варіантах (щодо бажання третіх осіб вступати у правовідносини з власником з приводу цього майна, щодо оцінки кредитоспроможності власника тощо).

Наведене вже саме по собі свідчить, що у власника є абсолютно явний інтерес в усуненні такої невизначеності, а отже – відповідний договір купівлі-продажу майнових прав від 27.04.2020 однозначно зачіпає права та інтереси ТОВ «Сейф Інвест».

Разом з тим, таке усунення вказаного стану невизначеності, що, власне, і складає правову мету, якої прагне суб'єкт захисту, є можливим за допомогою декількох способів. Визнання недійсним цього договору купівлі-продажу майнових прав – цілком очевидний для будь-якого правника спосіб для «нуліфікації» договору як підстави, на якій набувач таких майнових прав міг би заявити вимогу до власника (ТОВ «Сейф Інвест») й відвернення на майбутнє загрози такого роду претензій з боку цього набувача. Тому такий спосіб захисту цілком можна вважати належним.

Однак справа в тому, що в конкретній спірній правовій ситуації цей спосіб захисту буде неефективним, адже:

- По-перше, набувач майнових прав за спірним договором вже встиг передати ці права іншій особі, яка була залучена до участі у справі в якості третьої особи (ТОВ «Фінансова компанія “Ассісто»»). Водночас, про визнання недійсним правочину про таку передачу у позові не йдеться (та і взагалі – позиція щодо допустимості визнання недійсними послідовної низки правочинів страждає невиліковними вадами не лише стосовно проблематики співвідношення віндикаційного позову та rescisorного (про визнання правочину недійсним) позову).

- По-друге, оспорювання повноти прав позивача як власника боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та інших зацікавлених суб'єктів нікуди не подінеться і в разі задоволення заявлених позовних вимог – формально ніщо не заважає цим зацікавленим особам укладати договори про відступлення таких неіснуючих майнових прав до нескінченності, адже за старою національною традицією, як це не прикро, суб'єкти публічного права (а Фонд за своїм статусом та стилем поведінки навіть у приватних правовідносинах скоріше належить до таких) не несуть на практиці жодної майнової відповідальності за зловживання своїми правовими можливостями.

Отже, навіть якщо задовольнити позовні вимоги ТОВ «Сейф Інвест» про визнання недійсним спірного договору купівлі-продажу майнових прав від 27.04.2020, то це стане лише першим кроком – потім ТОВ «Сейф Інвест» все одно повинно буде знов і знов звертатися до суду проти інших суб'єктів за

захистом свого права власності від оспорювання тим же способом і з тих же підстав.

7. Набагато більш ефективним у розглядуваній ситуації був би інший спосіб захисту – визнання права у його негативній формі, тобто визнання відсутності права, що передбачений і ЦК України (п. 1 ч. 2 ст. 16), так і ГК України (абз. 2 ч. 2 ст. 20). Конкретний зміст позовних вимог при цьому може варіюватися – визнання припиненими відповідних кредитних та/або іпотечних договорів, визнання відсутніми прав іпотекодержателя у конкретних осіб за відповідними іпотечними договорами тощо. У будь-якому випадку тут буде йтися про визнання права у його негативній формі.

Принципово можливим є також і заявлення позову про позитивне визнання права – права власності позивача як вільного від іпотечних обтяжень. Однак такий шлях навряд чи можна визнавати *єдино* можливим, адже він фактично заохочуватиме відповідні порушення – особі, яка оспорує право в такий спосіб, це зазвичай нічого не коштує, а сума лише судового збору за подання позову про визнання права власності на спірне майно у *цілому* є досить відчутним тягарем для позивача, особливо в сучасних умовах, коли війна дуже сильно шкодить діловій активності в Україні й стрімко зменшує доходи та прибутки національних суб'єктів підприємництва.

7.1. У зв'язку з наведеним не можна залишити поза увагою й інший бік проблеми – чи справедливо буде, якщо суд просто відмовить у заявлених позивачем в розглядуваній справі вимогах з посиланням (цілком правильним) частково на неналежність, частково на неефективність обраного способу захисту.

Варто зауважити, що Верховний Суд неодноразово підкреслював, що *«порушення, невизнання або оспорювання суб'єктивного права є підставою для звернення особи до суду за захистом цього права із застосуванням відповідного способу захисту»*.⁷

Разом з тим, в судовій практиці досить давно була відображена позиція (яка свого часу залишилася, щоправда, одиничною) щодо допущення більш активної ролі суду у справі захисту порушеного права (принаймні, у певних випадках).

*Так, ВГСУ в постанові по одній із справ зазначив, що у разі, коли позовні вимоги не відповідають матеріально-правовим способам захисту, або обраній особою, яка звернулася з позовом, спосіб захисту не призводить до поновлення її порушеного права, але при розгляді спору буде встановлений факт порушення прав цієї особи (позивача), то суд має сам визначити належний спосіб судового захисту і ухвалити відповідне рішення щодо захисту порушеного права.*⁸

Згодом, Верховний Суд не лише сприйняв цю позицію, а навіть дещо розширив її, фактично надавши право судам самостійно вирішувати, який саме спосіб захисту є належним та ефективним у конкретному випадку незалежно від того, чи просив позивач про застосування саме цього способу захисту.

⁷ Див., напр.: постанова КГС ВС від 06.03.2018 у справі № 904/9159/16; постанова КГС ВС від 06.03.2018 у справі № 904/5061/17.

⁸ Постанова ВГСУ від 13.11.2007 у справі № 36/250а.

1) Надзвичайно показовою у цьому аспекті є позиція Великої Палати Верховного Суду, яка у постанові по одній із справ вказала, що заявлені позивачем (місцевою радою) вимоги про відшкодування збитків у вигляді недоотриманих сум орендної плати за земельну ділянку, якою відповідач користувався без укладення договору не сплачуючи раді за користування землею, не можуть бути задоволені, адже жодних збитків (шкоди) раді таким користуванням не завдано. Однак відразу ж ВП ВС наголосила, що суд згідно з принципом *iusa novit curia* («суд знає закони») під час розгляду справи має самостійно перевірити доводи сторін щодо безоплатного користування земельною ділянкою та відшкодування коштів, пов'язаних з її використанням без належного оформлення правовстановлюючих документів на неї (аналогічну правову позицію викладено у постанові Великої Палати Верховного Суду від 12 червня 2019 року у справі № 487/10128/14-ц (провадження № 14-473цс18) та від 26 червня 2019 року у справі № 587/430/16-ц (провадження № 14-104цс19)). При цьому суди, з'ясувавши при розгляді справи, що сторона або інший учасник судового процесу на обґрунтування своїх вимог або заперечень посилається не на ті норми права, що фактично регулюють спірні правовідносини, самостійно здійснює правильну правову кваліфікацію останніх та застосовує для прийняття рішення ті норми матеріального і процесуального права, предметом регулювання яких є відповідні правовідносини (аналогічну правову позицію викладено у постанові Великої Палати Верховного Суду від 25 червня 2019 року у справі № 924/1473/15 (провадження № 12-15гс19)). Зазначення позивачем конкретної правової норми на обґрунтування позову не є визначальним при вирішенні судом питання про те, яким законом слід керуватися при вирішенні спору (аналогічну правову позицію викладено у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 23 жовтня 2019 року у справі № 761/6144/15-ц (провадження № 61-18064св18)). Велика Палата Верховного Суду зазначає, що саме на суд покладено обов'язок надати правову кваліфікацію відносинам сторін виходячи із фактів, установлених під час розгляду справи, та визначити, яка правова норма підлягає застосуванню для вирішення спору. Самостійне застосування судом для прийняття рішення саме тих норм матеріального права, предметом регулювання яких є відповідні правовідносини, не призводить до зміни предмета позову та/або обраного позивачем способу захисту.⁹

2) Не дивно, що аналогічну позицію у цілому зайняв і КЦС ВС, щоправда з більшим акцентом на процесуальній стороні питання, зазначивши, що тлумачення частини другої статті 31 ЦПК України (у редакції, чинній на момент розгляду справи судами) свідчить, що не вважаються зміною підстав позову доповнення його новими обставинами при збереженні в ньому первісних обставин та зміна посилання на норми матеріального чи процесуального права. Водночас і посилання суду в рішенні на інші норми права, ніж зазначені у позовній заяві, не може розумітися як вихід суду за межі позовних вимог. У зв'язку з цим суд, з'ясувавши у розгляді справи, що сторона або інший учасник судового процесу в обґрунтування своїх вимог або заперечень посилається не на ті норми, що фактично регулюють спірні правовідносини, самостійно здійснює правильну правову кваліфікацію останніх та застосовує у прийнятті рішення саме такі норми матеріального і процесуального права, предметом регулювання яких є відповідні правовідносини.¹⁰

Вже з вказаного видно, що ця позиція Верховного Суду наразі є доволі усталеним підходом.

7.2. З викладеного, однак, видно й те, що сучасний підхід до цієї проблематики фактично залишає поза увагою питання про критерії та межі суддівського розсуду в заміні одного способу захисту іншим, адже одна справа

⁹ Постанова ВП ВС від 04.12.2019 у справі № 917/1739/17.

¹⁰ Постанова КЦС ВС від 15.01.2020 у справі № 209/3022/16-ц.

стягнути гроші в порядку того чи іншого виду вимог (хоча й тут далеко не завжди підстава є іррелевантною для позивача), і зовсім інша справа самостійно замінити спосіб захисту на такий, що має якісно відмінний правовий та економічний ефект (наприклад, замість стягнення грошей присудити майно в натурі чи навпаки).

Поки що питання про вказані критерії залишається відкритим. Однак уявляється можливим шукати їх, по-перше, у змісті позовних вимог, а по-друге, в ознаках належності та ефективності відповідного способу захисту в контексті обставин відповідної справи.

Якщо дещо конкретизувати наведене стосовно розглядуваної спірної правової ситуації, то ми побачимо, що правовою метою позивача є усунення на майбутнє будь-яких можливих претензій відповідачів та третіх осіб на те, що відповідні відносини з кредитного договору та договору іпотеки дійсно існують. Водночас, така правова мета цілком досягається за допомогою визнання права власності позивача, не обтяженого іпотекою, та/або визнання припиненими відповідних кредитних та/або іпотечних договорів та/або визнання відсутніми прав іпотекодержателя у конкретних осіб за відповідними іпотечними договорами тощо. Зважаючи на це суд не позбавлений права застосувати вказані належні та ефективні способи захисту (один з них чи декілька у будь-якому сполученні) незалежно від того, чи просив позивач про це.

Також у розглядуваній справі має істотне значення та обставина, що відмова у позові з причин неналежності (неефективності) обраних позивачем способів захисту фактично скеровує позивача на повторне звернення до суду, повторне проходження судових процедур, повторне доведення фактичних підстав позову тощо. Навряд чи така ситуація відповідатиме принципам розумності та справедливості, а також завданням цивільного (господарського) судочинства як вони зафіксовані у статті 2 ЦПК України та ст. 2 ГПК України.

8. Стосовно правової природи rescisоrного позову слід зазначити таке.

Те, що в розглядуваній спірній ситуації позивач – ТОВ «Сейф Інвест» – прагне захистити своє право власності, навряд чи може викликати сумніви. Адже суть дій відповідачів як раз і зводиться до оспорювання права власності позивача на майно, що колись було предметом іпотеки – відповідачі заперечують обсяг цього права, стверджуючи, що воно й досі обтяжено іпотекою (див. пункт 6 Аналітичної частини цього Наукового висновку).

Цивільно-правові способи захисту речових прав (у тому числі й права власності як найбільш повного речового права) є неоднорідними за своїм змістом та умовами застосування. Одні з них спрямовані на захист таких прав прямо, інші – побічно. Традиційною для вітчизняної цивілістики є класифікація способів захисту права власності та інших речових прав на речові та зобов'язальні.¹¹

¹¹ Иоффе О.С. Советское гражданское право. – М., 1967. – С. 474; Право власності в Україні / За заг.ред. О.В.Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – С. 508, 509; Дзера И.А. Гражданско-правовые способы защиты права собственности по законодательству Украины// Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / Под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта, 2012. – С. 248, 249.

Речові способи захисту спрямовані на захист суб'єктивного речового права як абсолютного цивільного права особи у речових правовідносинах, тобто у випадках, коли порушник такого права не перебуває із його носієм у зобов'язальних (зокрема – договірних) правовідносинах або вчинене порушення не стосується таких правовідносин, хоча б вони і були наявними.

Зобов'язальні способи захисту мають на меті забезпечити захист власника чи носія іншого речового права як учасника зобов'язальних (зокрема – договірних) правовідносин, у яких він перебуває з порушником відповідного права.

Разом з тим, наведений підхід зовсім не вказує на дихотомічність поділу цивільно-правових способів захисту речових права *лише* на речові та зобов'язальні, адже цілком можливе існування таких способів захисту, що не вкладаються в елементи цієї двочленної класифікації. Саме до такої окремої групи способів захисту належать будь-які варіанти rescisornого позову (позову про недійсність).

Принципово той чи інший правочин може порушувати інтереси як його сторін, так і осіб, що не брали в ньому участь, але мають законний інтерес в «нуліфікації» відповідного юридичного факту та породженого ним правовідношення. Тому позов про недійсність може бути заявлений як у зв'язку з певними зобов'язальними відносинами позивача з відповідачем, так і безвідносно до таких відносин. Причому елементи rescisornого позову та його правова мета від вказаної обставини не залежать: як будучи заявленим стороною договору, так і третьою особою позов про недійсність відповідного правочину ґрунтується на ідентичних ключових правових підставах (передусім ст.ст. 203, 215, 216 ЦК України) та спрямований на ідентичну правову мету – владно підтвердити те, що відповідний правочин та породжене ним правовідношення у сфері права не існують та ніколи не існували як такі.

З цих причин rescisornий позов, тобто позов про недійсність (зокрема – правочину), за жодних умов не може вважатися речово-правовим способом захисту речового права (у тому числі права власності). Тому зовсім не випадковим є рішення законодавця виокремити визнання правочину недійсним в окремий тип способів захисту (п. 2 ч. 2 ст. 16 ЦК України), тоді як класичні речово-правові способи захисту права власності – віндикаційний, негаторний і петиторний позови – постають як конкретні форми таких способів захисту як, відповідно, відновлення становища, яке існувало до порушення права, припинення дії, яка порушує право, та визнання права (пункти 1, 3, 4 ч. 2 ст. 16 ЦК України).

9. Зважаючи на тенденції перебільшувати значення та сферу застосування негаторного позову (передусім з огляду на небезспірний постулат щодо непоширення на відповідні вимоги позовної давності), що простежуються останнім часом в судовій практиці, хотілося б окремо наголосити, що різновидом негаторного позову не може вважатися не тільки позов про визнання правочину недійсним, про що йшлося вище (див. пункт 8 Аналітичної частини цього Наукового висновку).

Різновидом негативного позову не можуть вважатися і належні та ефективні для розглядуваної спірної правової ситуації способи захисту прав позивача – визнання права власності позивача, не обтяженого іпотекою, визнання припиненими відповідних кредитних та/або іпотечних договорів, визнання відсутніми прав іпотекодержателя у конкретних осіб за відповідними іпотечними договорами тощо. Питання щодо їх речово-правової природи видається спірним, але одне можна стверджувати точно – кваліфікувати ці вимоги як конкретні форми негативного позову неприпустимо за жодних умов. Ці способи захисту є різновидами вимоги про визнання права (п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК), а тому є кардинально відмінними за своєю правовою природою від негативного позову, що постає як різновид такого способу захисту, як припинення дії, яка порушує право (п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України).

10. З приводу виявлення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб нікчемності правочинів відповідно до статті 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» слід зазначити таке.

Відносини, пов'язані із нікчемністю правочинів банку, в якому Фондом здійснюється тимчасова адміністрація та/або процедура ліквідації, спеціально регламентовані частинами третьою – п'ятою статті 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб». Однак не можна говорити про те, що ці норми встановлюють будь-яке відмінне від загальноцивільного поняття нікчемності правочину. Навпаки, частина 3 статті 38 вказаного Закону вказує, які саме правочини відповідного банку є нікчемними, а частини четверта та п'ята регламентують переважно процедурні наслідки виявлення такої нікчемності. Зазначене жодним чином не суперечить концептуальним приписам частини 2 статті 215 ЦК України – нікчемним є правочин, недійсність якого встановлена законом.

З цих причин правочини, що є нікчемними в силу ч. 3 ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», є такими не тому, що Фонд гарантування вкладів фізичних осіб прийняв відповідне рішення, а тому що вони відповідають встановленим законом ознакам нікчемного правочину банку, що перебуває у відповідних процедурах.

Констатація Фондом нікчемності правочину за своєю правовою природою є нічим іншим, як невизнанням ним від імені неплатоспроможного банку існування (правових наслідків) таких правочинів. Тобто фактично йдеться про невизнання права іншої сторони правочину (договору). Оскільки відповідний правочин є нікчемним (хоча б тільки і на думку Фонду), то звернення Фонду до суду з позовом про визнання його недійсним є зайвим, адже відповідно до частини 2 статті 215 ЦК України визнання нікчемного правочину недійсним судом не вимагається.

Утім, не можна заперечувати, що критерії віднесення правочинів (договорів) неплатоспроможного банку до нікчемних сформульовані у ч. 3 ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» надзвичайно розпливчато та неконкретно й допускають дуже широке поле для тлумачення. Тому не дивно, що на практиці Фонд та його уповноважені особи надзвичайно часто зловживають відповідними своїми повноваженнями відносити правочини

(договори) неплатоспроможного банку до нікчемних. З такими зловживаннями можна і слід боротись, у тому числі й постраждалим від цих дій особам. Отже, особа, яка вважає таке невизнання її права Фондом неправомірним, не позбавлена можливості захищати своє право будь-яким належним та ефективним способом.

Оскільки констатація Фондом нікчемності відповідного правочину постає лише як власне твердження про це самого Фонду, тобто як невизнання ним права іншої сторони правочину (договору), то і йтися в межах заходів ефективного захисту прав особи, яка з таким невизнанням не згодна, має про відповідні права по суті. Такою особою може бути заявлений, наприклад, позов про виконання відповідного договору в натурі, і тоді саме по собі віднесення цього договору до нікчемних за рішенням Фонду не матиме наперед визначеної сили для суду, адже суд в процесі розгляду справи повинен буде перевірити обгрунтованість таких дій Фонду.

Не можна однозначно виключити також і можливість подання позову про визнання незаконним та скасування рішення Фонду про віднесення правочину (договору) до нікчемних, що буде конкретною формою такого способу захисту, як припинення дії, яка порушує право (п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України). Цілком можливі й позови про визнання права особи на отримання відшкодування (п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК України).

Не виключені й інші правові можливості, адже заперечити подібне невизнання права з боку Фонду зацікавлена особа може в межах будь-якого судового процесу, що прямо чи опосередковано пов'язаний з наслідками такого невизнання.

Тому суд зобов'язаний оцінити посилання Фонду (чи інших осіб) на нікчемність відповідних правочинів у першому ж судовому процесі, де таке посилання було сформульовано зацікавленими учасниками справи як підстава їх вимог чи заперечень. Після набрання законної сили рішенням суду у такій справі встановлені судом обставини щодо дійсності чи недійсності (нікчемності) відповідного правочину вже не можуть бути переоцінені іншими судами, адже становлять преюдиційний факт (докладніше див. пункт 11 Аналітичної частини цього Наукового висновку).

11. Щодо питання преюдиційності обставин, встановлених судами у справах № 911/3878/15 та № 910/22730/15, слід зазначити таке.

У теорії цивільного процесу преюдиційність передусім розглядається як конкретний прояв законної сили та обов'язковості судового рішення, яке є «нормою права у дії».¹² Тому преюдиційність має дві сторони – позитивну і негативну. Позитивна сторона преюдиції постає як імператив (наказ), спрямований іншому суду та іншим особам керуватися у своїй діяльності встановленими обставинами. Негативна сторона преюдиції – це неприпустимість перегляду встановлених обставин та їх спростування в іншому процесі. Негативна сторона преюдиційності забезпечує неможливість змінити судові рішення шляхом винесення іншого судового рішення.¹³

¹² Чечина Н.А. Норма права и судебное решение. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1961. – С. 57.

¹³ Гурвич М.А. Судебное решение. Теоретические проблемы. – М.: ВЮЗИ, 1976. – С. 161, 162.

Преюдиційність завжди стосується фактів. Саме тому оцінка судами в інших справах законності чи незаконності певних дій особи в жодному разі не є преюдиційним фактом, і навіть не є правовою позицією. У **постановах від 02.07.2019 у справі № 48/340, від 03.07.2018 у справі № 917/1345/17, від 24.05.2018 у справі №922/2391/16 та від 17.02.2021 у справі № 914/1257/18** Верховний Суд зазначив, що преюдиційне значення мають лише встановлені судом обставини, тобто факти, а не правова їх оцінка. Преюдиційні факти істотно відрізняються від оцінки іншим судом обставин справи.

Разом з тим, наявність чи відсутність певного правовідношення чи права також може мати значення факту для інших правовідносин, що стосуються тих, що відображені у рішенні суду, про оцінку якого на предмет преюдиційності йдеться.¹⁴ Тому у разі встановлення судом у своєму рішенні наявності чи відсутності певного права чи правовідношення цілком може йтися про встановлення *факту наявності чи відсутності* такого права чи правовідношення, що може мати преюдиційне значення для іншого спору.

Крім того, навіть якщо не вдаватися до такого рівня абстракції, доцільно зважувати на те, що правовідношення припиняється внаслідок настання певних правоприпиняючих юридичних фактів. Тому коли суд вказує у рішенні на припинення того чи іншого правовідношення (зокрема – кредитного, іпотечного), то він тим самим вказує на встановлення ним тих юридичних фактів, з якими закон пов'язує припинення таких правовідносин.

Так само варто брати до уваги, що правочин є за своєю правовою природою юридичним фактом – дією (ч. 1 ст. 202 ЦК України). Тому коли суд визнає той чи інший правочин недійсним (чи констатує його нікчемність), то тим самим від владно підтверджує *негативний факт* – такого правочину як такого не існує і ніколи не існувало у правовій реальності. Аналогічно якщо суд прийняв до уваги той чи інший правочин, а не констатував його нікчемність, хоча зацікавлені учасники справи на неї посилалися, то *позитивний факт* дійсності цього правочину не може бути у подальшому проігнорований іншим судом в іншій справі.

З цих причин можна однозначно стверджувати, що обставини, встановлені судами у справах №911/3878/15 та №910/22730/15, є преюдиційними для розгляду справи № 910/12525/20, спірна правова ситуація щодо якої розглядається.

Враховуючи викладене, слід дійти таких висновків:

1. Позивачем фактично обраний один спосіб захисту, але у трьох формах одного (ресцисорного) позову – вимог про недійсність торгів, недійсність протоколу торгів та недійсність укладеного на торгах договору. Перші дві вимоги постають як неналежний спосіб захисту, через що їх оцінка на предмет ефективності є зайвою. Остання вимога (про недійсність укладеного на торгах договору) за своєю сутністю є належним, але неефективним способом захисту прав позивача.

¹⁴ Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. – М.: Юрид. лит., 1961. – С. 150.

2. Договір купівлі-продажу майнових прав від 27 квітня 2020 року зачіпає права та інтереси ТОВ «Сейф Інвест», через що останнє має законний інтерес у вимозі про визнання його недійсним незалежно від того, чи є воно стороною цього договору.

Разом з тим не можна говорити, що в конкретній ситуації такий договір може бути визнаний недійсним за позовом ТОВ «Сейф Інвест», адже такий спосіб захисту прав позивача хоча і є належним, але одночасно є неефективним.

Ефективним способом захисту права власності ТОВ «Сейф Інвест» у цьому випадку може бути визнання права власності позивача, не обтяженого іпотекою, та/або визнання припиненими відповідних кредитних та/або іпотечних договорів, та/або визнання відсутніми прав іпотекодержателя у конкретних осіб за відповідними іпотечними договорами тощо. При цьому суд не позбавлений права застосувати вказані належні та ефективні способи захисту (один з них чи декілька у будь-якому сполученні) незалежно від того, чи просив позивач про це.

3. Вимогу про визнання договору недійсним за будь-яких умов не можна розглядати як речово-правовий спосіб захисту прав ТОВ «Сейф Інвест» як власника земельної ділянки.

4. Виявлення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб відповідно до ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» нікчемності правочинів є нічим іншим, як невизнанням права осіб, тим чи іншим чином причетних до цих правочинів. Тобто таке є просто правовою позицією Фонду як учасника приватно-правових відносин.

З цих причин та з огляду на приписи ч. 2 ст. 215 ЦК України Фонд гарантування вкладів фізичних осіб не повинен звертатися до суду з відповідним позовом про визнання недійсними такого роду правочинів, які він вважає нікчемними.

Однак будь-яка зацікавлена особа може заперечити подібне невизнання права з боку Фонду в межах будь-якого судового процесу, що прямо чи опосередковано пов'язаний з наслідками такого невизнання. У такому разі суд зобов'язаний оцінити посилання Фонду (чи інших осіб) на нікчемність відповідних правочинів у першому ж судовому процесі, де таке посилання було сформульовано зацікавленими учасниками справи як підстава їх вимог чи заперечень. Після набрання законної сили рішенням суду у такій справі встановлені судом обставини щодо дійсності чи недійсності (нікчемності) відповідного правочину вже не можуть бути переоцінені іншими судами, адже вже становитимуть преюдиційний факт.

5. Обставини, встановлені судами у справах № 911/3878/15 та №910/22730/15, є преюдиційними для розгляду справи № 910/12525/20.

Член Науково-консультативної
ради при Верховному Суді,
проректор ПВНЗ «Харківський інститут
кадрів управління», кандидат юридичних наук,
адвокат

Ю.В. Мица