

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК

щодо належного та ефективного способу захисту прав та інтересів іпотекодавця у випадку переуступки майнових прав за кредитним договором та прав іпотекодержателя третій особі після внесення до державного реєстру інформації про припинення іпотеки у зв'язку з погашенням кредиту

I. ВСТУПНА ЧАСТИНА

Метою підготовки цього висновку є вирішення питання щодо належного та ефективного способу захисту інтересів іпотекодавця у випадку переуступки майнових прав за кредитним договором та прав іпотекодержателя третій особі після внесення до державного реєстру інформації про припинення іпотеки у зв'язку з погашенням кредиту.

Висновок підготовлено на запит відповідно до п. 3.3. розд. 3 Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді, затвердженого Постановою Пленуму Верховного Суду від 02 лютого 2018 року № 1.

Для підготовки наукового висновку 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 р., 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?

II. АНАЛІТИЧНА ЧАСТИНА

1. У справі, в рамках якої надається висновок, позивачем обрано такі способи захисту, як: 1) визнання недійсними відкритих торгів (аукціону) з

реалізації лоту в частині іпотечного договору; 2) визнання недійсним протоколу електронного аукціону в частині іпотечного договору; 3) визнання недійсними договорів купівлі-продажу майнових прав за кредитними договорами; договорами поруки; договорами застави; договорами іпотеки.

По-перше, необхідно визначитися із тим, чи застосовувана категорія недійсності до торгів і протоколу цих торгів.

Аналізуючи використання в цивільному законодавстві поняття «недійсність» слід визнати його звичним і генетично близьким само до правочинів. В Цивільному кодексі України (далі – ЦК) про це йдеться як при визначенні способів захисту цивільних прав та інтересів (п. 2 ч. 2 ст. 16 ЦК), так і при формулюванні загальних правил про підстави та наслідки недійсності правочину (ст. ст. 215-236 ЦК), а так само і в спеціальних нормах про окремі види правочинів і договорів (наприклад, ст. ст. 998, 1080, ч. 4 ст. 1119 ЦК тощо). Разом із цим поряд із недійсністю правочинів, за ЦК недійсність поширює спектр своєї дії не тільки на правочини, вказуючи на недійсність шлюбу (ч. 2 ст. 34, ч. 2 ст. 40, ч. 4 ст. 1225 ЦК), недійсність усиновлення (ч. 4 ст. 295 ЦК), визнання судом недійсною державної реєстрації юридичної особи (п. 2 ч. 1 ст. 110 ЦК), визнання прав інтелектуальної власності недійсними (ст. ст. 469, 479, 499 ЦК), недійсність вимоги (ст. 519 ЦК), недійсність зобов'язання (ч. 2 ст. 548, ч. 3 ст. 565 ЦК), визнання судом недійсним акта передання робіт (ч. 4 ст. 882 ЦК), недійсність заборони відступлення права грошової вимоги (ст. 1080 ЦК), визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину (ст. 1301 ЦК). Причому наведений перелік не може розглядатися як вичерпний.

Незважаючи на широке використання законодавцем поняття «недійсності», слід підкреслити, *що недійсністю в цивільному праві можуть бути вражені лише правочини та акти (під актами слід розуміти дії, які не охоплюються поняттям правочину), у тому числі документи про право (тобто в яких зафіксований результат дії чи акту).* Також важливо відмітити, що саме лише використання у цивільному законодавстві поняття недійсності у смисловому зв'язку із різними юридичними категоріями (недійсність права, рішення, дії тощо) не надає автоматичних підстав для формування відповідного способу захисту і позову на його основі. Інакше кажучи, недійсність є більш широким поняттям, по відношенню до вимоги (позову) про визнання недійсним. Саме у цьому аспекті слід розглянути і *недійсність торгів і відповідно застосування такого способу захисту, як визнання торгів недійсними.*

*Торги є способом укладення договорів в умовах конкуренції їх учасників, за допомогою якої відбувається встановлення договірних відносин певного виду між організатором торгів (власником, уповноваженою ним особою, спеціалізованою організацією) і тим суб'єктом (переможцем торгів), котрий запропонував найбільш вигідні для організатора торгів умови договору. Результатом торгів в аналізованій справі є укладення цивільно-правового договору. Отже, *торги самі по собі правочином не є.**

Будучи процедурою, торги підлягають певному оформленню: під час торгів складається протокол, а на його основі – договір.

Протокол – це документ, який є засобом фіксації вчинення певних дій, тобто він містить певні відомості щодо проведених торгів (інформативного, процедурного, організаційного, правового характеру). Цей документ не являє собою втілення правочину (якщо ж документ є втіленням правочину, то він може визнаватися недійсним як правочин). Таким чином, *протокол торгів визнаватися недійсним не може.*

Українське законодавство оперує терміном “оскарження результатів торгів”. Так, в ст. 48 Закону України “Про іпотеку” зазначається, що іпотекодержатель має право *оскаржити результати торгів*. І хоч ця норма застосовується при зверненні стягнення на предмет іпотеки, зауважимо, що у ній йдеться не про самі торги, а про їх *результат*. Між тим, ст. 16 ЦК, де наведений приблизний загальний перелік способів захисту, такого способу захисту не передбачає. У ній йдеться лише про визнання недійсним правочину та визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності. Разом з тим, за текстом ЦК вживається так само термін “оскарження”. Приміром, у ст. 79 ЦК – оскарження дій опікуна; у ч. 2 ст. 128 ЦК – оскарження рішення про виключення зі складу учасників товариства; у ч. 4 ст. 359 ЦК – оскарження оцінки вартості реквізованого майна; ч. 3 ст. 1154 ЦК – *оскарження результатів конкурсу*. Як видно із наведеного, оскарження – це вказівка на ті активні дії в рамках юрисдикційної форми захисту, які має вчинити уповноважена особа при незгоді з тими чи іншими діями, рішеннями чи бездіяльністю. Тобто оскарження фактично означає звернення до юрисдикційних органів (суду, адміністративних органів) шляхом застосування тих чи інших процесуальних (процедурних) засобів для захисту своїх прав (інтересів). При цьому, як правило, обирається такий спосіб захисту, як визнання недійсним правочину чи визнання незаконними рішення, дії чи бездіяльності. У зв'язку із цим, слід зробити висновок, що «оскарження» та «визнання недійсним» (правочину чи дії, чи іншого) не є тотожними поняттями. А

тому згадування у тексті статті закону про оскарження результатів торгів не дає підстав автоматично визначити такий спосіб захисту, як визнання недійсними протоколу, у якому оформлено результати торгів.

Відповідно до ч. 2 ст. 5 Господарського процесуального кодексу у випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону. Отже, суд може переформулювати (відкоригувати) заявлену позовну вимогу, не змінюючи предмет і підставу позову, не виходячи за межі позовних вимог: замість визнання торгів недійсними – визнати недійсним договір, укладений на торгах. Проте, в аналізованій справі спосіб захисту у вигляді визнання недійсним договору заявляється окремо, а отже, потреба в переформулюванні відсутня і *дві перші вимоги є зайвими, неналежними та неефективними, тому в їх задоволенні з цих підстав має бути відмовлено.*

По-друге, з приводу відповідності критерію належності та ефективності такого способу захисту як визнання недійсними договорів купівлі-продажу майнових прав за кредитними договорами; договорами поруки; договорами застави; договорами іпотеки, слід зазначити наступне.

При перевірці належності вказаного способу захисту достатньо відповісти на питання – чи наявна підстава для визнання вказаного договору недійсним.

Суди першої та апеляційної інстанцій визнали договір недійсним на підставі таких положень ЦК: ч. 1 ст. 203 (зміст правочину не може суперечити закону), ст. 655 (поняття договору купівлі-продажу), ч. 1 ст. 656 (товар як предмет договору купівлі-продажу). При цьому ст. 658 ЦК про право продажу товару чомусь взагалі згадана не була.

Тим не менш, все одне уявляється, що підстави для визнання відповідного договору недійсним відсутні. Це пояснюється тим, що в ч. 1 ст. 203 ЦК мова йде про невідповідність закону саме **змісту правочину**, а не про те, що договір у цілому не має суперечити закону.

Зміст правочину – це сукупність його умов, сформульованих однією стороною, якщо вчиняється односторонній правочин, або узгоджених усіма сторонами при двосторонніх або багатосторонніх правочинах. В тому випадку, коли особа відчужує майно, яке їй не належить, маємо справу не із вадами змісту правочину, а із вадами його суб'єктного складу. Укладення правочину щодо речей, майнових прав, які особі не належать (відсутні в неї) не створює ніяких

наслідків для майнового стану особи, яка дійсно є власником відповідних речей або володільцем прав.

Так само в буквальному розумінні ч. 1 ст. 203 ЦК не застосовується у випадку порушення *порядку* вчинення правочину, якщо в інших законодавчих положеннях про це прямо не вказано.

Враховуючи вищенаведене, ч. 1 ст. 203 ЦК в аналізованій справі застосуванню не підлягає, а, отже, підстави для визнання недійсним договору купівлі-продажу майнових прав, укладеного на торгах, відсутні. Адже ця норма не є безрозмірною або невизначеною, або універсальною, тобто такою, яку можна застосовувати у всіх випадках, коли немає точної і конкретної норми для визнання недійсним правочину. Ця норма є *чітко спрямованою на вади змісту правочину і не більше того*.

Крім того, такий спосіб захисту як визнання правочину недійсним за наведених обставин справи не можна вважати ефективним, адже ефективний спосіб захисту має забезпечувати ефективний захист в тому ж самому процесі і виключати необхідність подальшого звернення до суду для захисту того ж самого права (інтересу). Виходячи з описової частини судових рішень першої та апеляційної інстанцій, відповідач (набувач прав на торгах) вже встиг передати ці права іншій особі, яка була залучена до участі у справі в якості третьої особи (ТОВ “Фінансова компанія “Ассісто”). Таким чином, визнання недійсним договору купівлі-продажу, укладеного на торгах, в кінцевому рахунку не призведе до захисту прав та інтересів власника земельних ділянок (позивача) – не укріпить його правового статусу, а вимагатимемо від нього подальших правозахисних дій.

Відповідно до ч. 1 ст. 15 ЦК однією з підстав захисту є невизнання права. Невизнання права являє собою дію або бездіяльність особи, яка за змістом становить заперечення існування суб’єктивного цивільного права іншої особи, але не має ознак порушення права. Невизнання полягає в пасивному запереченні наявності у особи права власності, яке безпосередньо не спричиняє шкоду цьому праву, але створює невизначеність у правовому статусі його носія.

До уваги слід взяти також те, що ВС висловився щодо пріоритетності неспівпадаючої у реєстрі та документах інформації про іпотеку таким чином: у разі невідповідності відомостей, наведених у Державному реєстрі прав про припинення іпотеки, даним, зазначеним в документах, на підставі яких проведені реєстраційні дії, пріоритет має інформація, що міститься в названих документах (постанова КГС ВС від 15 вересня 2020 року у справі № 918/80/19).

Все вищенаведене свідчить про те, що договір купівлі-продажу майнових прав від 27 квітня 2020 р. зачіпає права та інтереси позивача як власника земельних ділянок (предмета іпотеки).

Враховуючи те, що дії відповідачів свідчать про невизнання права власності позивача у необмеженому іпотекою стані (без іпотечного обтяження), ефективними та належними вбачаються такі способи захисту:

- 1) *визнання права власності на спірне майно в повному обсязі без обтяження іпотекою* (вважаємо цей спосіб захисту найбільш прийнятним, але, можливо, обтяжливим для позивача через несення ним значних витрат зі сплати держмита);
- 2) *визнання договору іпотеки припиненим* (зобов'язально-правовий спосіб захисту);
- 3) *визнання речового права (права іпотеки) чи обтяження відсутнім* – речовий позов правопідтверджуючого характеру (підтвердження наявності права власності в повному обсязі – в обсязі, необмеженому речовими правами третіх осіб).

При цьому ми розуміємо, що сприйняття двох останніх способів захисту може викликати у суддівського корпусу несприйняття. Тим не менш вважаємо їх застосування цілком обґрунтованим і логічним.

2. З приводу можливості визнання його недійсним особою, яка не стороною договору, слід зазначити таке.

Із положень ч. 3 ст. 215, ч. 5 ст. 216 ЦК слідує, що особа, яка не є стороною правочину, може його оспорювати, якщо вона має заінтересованість та доведе це. За відсутності визначення поняття “заінтересована особа” під такою слід розуміти тих, хто має конкретний інтерес в оспорюванні правочину. Власний інтерес заінтересованої особи полягає в тому, щоб сторони правочину перебували у певному правовому становищі, оскільки від цього залежить подальша можливість законної реалізації заінтересованою особою її прав.

Отже, позивач у справі, що аналізується, є такою заінтересованою особою, проте, як було зазначено у п. 1 цього висновку, такий спосіб захисту, як визнання правочину недійсним, не можна вважати належним та ефективним за наведених умов.

3. Право власності у своєму сутнісному значенні захищається за допомогою речово-правових способів захисту. Проте не слід заперечувати, що воно може

бути захищено і за допомогою зобов'язально-правових та інших способів захисту, що слідує з різних цивільно-правових інститутів, та які спрямовані не на безпосереднє, а на опосередковане відновлення речового права.

Речово-правові способи захисту застосовуються у межах правовідносин власності і лише у тому випадку, коли порушення, оспорювання чи невизнання заторкує речове право безпосередньо. Інші ж способи захисту (відмінні від речових) впливають не з речового права як такого, а базуються на інших правових інститутах. Відповідно, саме лише посилення на порушення права власності (іншого речового права) особою, яка не є стороною відповідного правочину (договору), укладеного за результатами торгів, не є правовою підставою для застосування речово-правового способу захисту.

В доктрині цивільного права вимоги про визнання правочинів недійсними, про застосування наслідків нікчемного правочину, про визнання незаконним актів органів державної влади, органів АРК і місцевого самоврядування, тобто усі позови, спрямовані на *ліквідацію саме юридичних наслідків тієї чи іншої юридично значущої дії*, прийнято відносити до окремої (третьої) групи способів захисту нарівні із речово-правовими та зобов'язально-правовими.

Речові способи захисту і визнання правочину недійсним різняться за декількома критеріями.

По-перше, *підставою* речового позову є триваючий неузгоджений з правоволодільцем вплив іншої особи на належну йому річ, що має наслідком неправомірне обмеження у здійсненні правомочностей користування чи розпорядження річчю або силове захоплення речі, що призводить до втрати факту володіння власником речі.

Підставами для визнання правочинів недійсними є порушення умов чинності правочину (ч. 1 ст. 215 ЦК, ст. 203 ЦК). Правочин же є юридичним фактом-дією, який слугує підставою набуття цивільних прав (ст. 11 ЦК), частіше за все у зобов'язальних, а не речових правовідносинах.

По-друге, *метою позову* про визнання правочину недійсним є ліквідація правочину як юридичного факту, тобто тут ставиться під сумнів його законність. Правочин, визнаний недійсним, втрачає "ефект правочину", що свідчить про безпідставність набуття цивільних прав стороною такого правочину, а відтак відкриває шлях для застосування наслідків його недійсності.

В свою чергу, речові позови носять відновлювальний характер і насамперед орієнтовані на усунення перешкод фактичного характеру щодо здійснення права власності, що і має бути доведено позивачем (негаторний і віндикаційний позови),

або усунення стану юридичної невизначеності (позови про визнання права власності, позови про визнання обмеженого речового відсутнім).

Тож речові позови *безпосередньо спрямовані* на захист речового права або титульного володіння, позов про визнання правочину недійсним – лише в кінцевому рахунку може забезпечувати захист права власності, насамперед через застосування наслідків недійсності такого правочину. Отже, речово-правові способи здійснюють захист права власності напряду (безпосередньо), а зобов'язальні та інші – опосередковано.

З останньої судової практики слід констатувати, що має місце певне переключення сутності негаторної вимоги як способу захисту. Розуміння негаторної вимоги як позову власника до третьої особи про усунення будь-яких перешкод, не пов'язаних із позбавленням володіння, має не тільки законодавче підґрунтя, що знайшло відображення у формулі цього позову у ст. 391 ЦК України, а й міцну теоретичну базу, оскільки саме таке розуміння негаторної вимоги було закладено відомими європейськими, зокрема німецькими пандектистами, це зробили професори Puchta і Rivinius ще у середині XIX сторіччя.

У поставленому аспекті важливо усвідомити і вирішити питання прийнятності негаторного позову як способу захисту цивільних майнових прав при різних видах їх порушень. По-перше, чи припустимо перетворити негаторний позов із «спеціального» способу захисту права власності на «універсальний» спосіб захисту не тільки права власності, а й інших речових, а то і взагалі майнових прав. По-друге, негаторною вимогою захищається право власності від порушень, не пов'язаних із позбавленням володіння. Про це прямо вказано у назві ст. 391 ЦК України, а у самій статті сутність негаторного позову визначається як такого, що захищає здійснення власником права користування та розпорядження своїм майном. Якщо власник був позбавлений володіння, або володіння власника було порушено, то відсутні підстави для застосування негаторного позову.

Таким чином, сфера застосування речових позовів, зокрема негаторного, не може бути настільки універсальною, щоб поглинати в тому числі такий спосіб захисту, як визнання правочину недійсним та інші способи захисту, які є доволі різноманітними і не можуть існувати в рамках одного позову, враховуючи хоча б те, що їх застосування призводять до різних правових результатів. Інше суперечило б сутності всіх цих способів захисту.

або усунення стану юридичної невизначеності (позови про визнання права власності, позови про визнання обмеженого речового відсутнім).

Тож речові позови *безпосередньо спрямовані* на захист речового права або титульного володіння, позов про визнання правочину недійсним – лише в кінцевому рахунку може забезпечувати захист права власності, насамперед через застосування наслідків недійсності такого правочину. Отже, речово-правові способи здійснюють захист права власності напряду (безпосередньо), а зобов'язальні та інші – опосередковано.

З останньої судової практики слід констатувати, що має місце певне перекидання сутності негаторної вимоги як способу захисту. Розуміння негаторної вимоги як позову власника до третьої особи про усунення будь-яких перешкод, не пов'язаних із позбавленням володіння, має не тільки законодавче підґрунтя, що знайшло відображення у формулі цього позову у ст. 391 ЦК України, а й міцну теоретичну базу, оскільки саме таке розуміння негаторної вимоги було закладено відомими європейськими, зокрема німецькими пандектистами, це зробили професори Puchta і Rivinius ще у середині XIX сторіччя.

У поставленому аспекті важливо усвідомити і вирішити питання прийнятності негаторного позову як способу захисту цивільних майнових прав при різних видах їх порушень. По-перше, чи припустимо перетворити негаторний позов із «спеціального» способу захисту права власності на «універсальний» спосіб захисту не тільки права власності, а й інших речових, а то і взагалі майнових прав. По-друге, негаторною вимогою захищається право власності від порушень, не пов'язаних із позбавленням володіння. Про це прямо вказано у назві ст. 391 ЦК України, а у самій статті сутність негаторного позову визначається як такого, що захищає здійснення власником права користування та розпорядження своїм майном. Якщо власник був позбавлений володіння, або володіння власника було порушено, то відсутні підстави для застосування негаторного позову.

Таким чином, сфера застосування речових позовів, зокрема негаторного, не може бути настільки універсальною, щоб поглинати в тому числі такий спосіб захисту, як визнання правочину недійсним та інші способи захисту, які є доволі різноманітними і не можуть існувати в рамках одного позову, враховуючи хоча б те, що їх застосування призводять до різних правових результатів. Інше суперечило б сутності всіх цих способів захисту.

Відповідно, в аналізованій ситуації вбачається намагання застосувати конструкції і способи захисту речових прав до захисту правових цінностей, які безпосередньо не мають відношення до речового права та його захисту.

III. ВИСНОВКИ

Вищенаведене надає можливість зробити такі висновки:

по питанню № 1: спосіб захисту, обраний позивачем (визнання правочину недійсним) у справі, що аналізується, не є належним та ефективним;

по питанню № 2: договір купівлі-продажу майнових прав від 27 квітня 2020 р. зачіпає права та інтереси позивача, проте підстави для визнання його недійсним відсутні;

по питанню № 3: вимога про визнання договору недійсним не є речово-правовим способом захисту.

**Члени Науково-консультативної ради
при Верховному Суді**

І. В. Спасибо-Фатєєва

М. В. Ус

О. П. Печений