

немає спеціальної вказівки закону, діє презумпція щодо вільного обігу об'єктів (за умови, що вони не вилучені з обігу, не обмежені в обігу, не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи)¹.

Спасибо-Фатєєва І. В., професор кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрНУ

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ РЕСТИТУЦІЇ

Зазвичай реституція застосовується в якості наслідку недійсності правочину задля повернення його сторін в первісний стан. Адже сам по собі факт недійсності договору не достатній ані для його сторін, ані для суспільного порядку і цивільного обороту.

Оскільки реституція є наслідком звернення сторони договору або іншої особи до суду, то для її застосування слід додержуватися загальних вимог про позовну давність (ст. 257 ЦК). Якщо особа не звертається до суду протягом трьох років, то в подальшому захистити своє право на майно стає для неї проблематичним, хоча й не виключається, що пропущені строки суд відновить (ст. 267 ЦК).

На практиці склалися такі варіанти звернення особи до суду з вимогою про визнання правочину недійсним: (а) в позовній заяві не міститься інших

¹ За загальним правилом ст. 162 Проекту ЦК України, об'єкти цивільних прав могли вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку *універсального* правонаступництва (успадкування) або іншим чином, якщо вони не вилучені з обороту, або не обмежені в обороті, або є невід'ємними від фізичної або юридичної особи. Вилучення речей із цивільного обороту могло мати місце лише на підставі закону. Вилучення речей із цивільного обороту означало також, що деякі окремі об'єкти можуть бути у власності лише певних суб'єктів цивільного права. Так режим передбачався, як і сьогодні, для надр, вод і лісів, які, згідно Конституції України, є у виключній власності народу України і надаються тільки у володіння і користування. Деякі види об'єктів цивільного права, як і нині, могли бути лише в обмеженому обороті, тобто допускалися до обороту лише за спеціальним дозволом. Перелік таких речей також передбачалося визначати законом (наприклад, зброя, вибухові та радіоактивні речовини, сильнодіючі отрути тощо). Спеціальний правовий режим було встановлено Проектом ЦК України для таких об'єктів як земля та інші природні ресурси, який визначався законодавством про землю.

вимог, крім вимоги про визнання правочину недійсним; (б) позивач вимагає повернення йому майна; (в) позивач вимагає застосування наслідків недійсності правочинів – реституцію та відшкодування збитків.

В першому випадку виникає питання про допустимість застосування судом наслідків недійсності правочину. Ч.5 ст.216 ЦК передбачено, що суд *може* застосовувати наслідки недійсності нікчемного правочину з власної ініціативи. Однак, постає питання про те, в яких випадках суд здійснює цю можливість, а в яких він може пройти поза неї. Згідно ст.83 Господарсько-процесуального кодексу України господарський суд, приймаючи рішення, має право виходити за межі позовних вимог, якщо це необхідно для захисту прав і законних інтересів позивачів або третіх осіб із самостійними вимогами на предмет спору і про це є клопотання заінтересованої сторони. Виходить, що, по-перше, для захисту відповідача суд не може виходити за межі позовних вимог; по-друге, без відповідного клопотання (відсутності в процесі відповідача) це зробити не можливо.

Згідно ч.1. ст.11 ЦПК України суд розглядає цивільні справи не інакше, як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, поданими відповідно до цього кодексу, в межах заявлених ними вимог.

Що стосується ситуації, коли позивач заявляє про повернення *йому* одержаного другою стороною правочину (а саме така вимога є найбільш поширеною на практиці), то це можна пояснити тим, що позивач захищає своє право і дбає про себе і про відновлення саме свого становища. Проте, його позов не можна вважати таким, що містить реституційну вимогу. У такому разі нехтується припис ч.1 ст.216 ЦК, що *кожна* сторона має повернути другій стороні все, що вона одержала на виконання такого договору. Якщо одна сторона договору заявила такий позов, і суд виніс рішення про його задоволення, в неї буде й те, що вона отримала від іншої сторони, і те, що їй повернено за рішенням суду. А це недопустимо.

До 2004 р. в Україні існувала дво- та одностороння реституція. З 2004 р. до 2011 р. за ЦК передбачається тільки двостороння реституція (тобто взаємне повернення майна, переданого за недійсним договором), а за ГК – й одностороння реституція і навіть недопущення реституції, а стягнення всього отриманого за недійсним договором в доход держави (ст.208). З 2011 р. і в ЦК передбачений випадок, коли може застосовуватися одностороння реституція (ст.228).

У випадку ж задоволення судом вимоги про повернення майна лише одній стороні договору на її вимогу ми будемо мати своєрідну односто-

ронню реституцію. Своєрідність її у тому, що вона не відбиває розуміння односторонньої реституції як певної санкції, коли одній стороні правочину повертається майно, а з другої стягується одержане нею за недійсним правочином на користь держави. Тому такий спосіб захисту видається невірним.

У ч. 2 ст. 236 ЦК України встановлене особливе правило, згідно з яким, якщо за недійсним правочином права й обов'язки передбачалися лише на майбутнє, можливість їхнього настання в майбутньому припиняється. Із цього випливає, по-перше, що йдеться про наслідки як нікчемного, так і оспорюваного договору; по-друге, якщо ч. 1 ст. 236 ЦК України стосується зворотної сили норми, то ч. 2 – майбутнього часу; по-третє, з ч. 2 (як і ч. 1) не впливає також нічого, що стосується долі договору в період від його вчинення до винесення рішення судом про визнання його недійсним.

Інакше кажучи, ч. 2 сприймається досить вузько – на майбутнє договір не повинен виконуватися. І це зрозуміло, тому що права та обов'язки у його сторін не виникають.

Інша справа, що повсюдно складаються ситуації, коли договір з моменту його укладення й до винесення рішення судом про його недійсність існував й виконувався, наприклад, за договором оренди сплачувалася орендна плата. Тоді, застосовуючи ч. 2 ст. 236 ЦК України, на майбутнє орендна плата не сплачуватиметься, але постає питання, як бути з тією орендною платою, яка вже сплачена. Адже договір оренди недійсний з моменту його укладення. Відтак, чи може орендар, який виконав вимоги орендодавця про повернення йому орендованого майна, зажадати у свою чергу повернення сплаченої ним орендної плати?

Задоволення такого позову було б порушенням принципу справедливості, оскільки передбачається, що будь-яке користування чужим майном є оплатним, навіть за відсутності договору як підстави користування.

Якщо ж орендар сплачував платежі орендодавцеві, який не мав права здавати в оренду майно, то при визнанні договору оренди недійсним, орендареві повертаються всі та платежі, які він сплачував. Інакше орендодавець би безпідставно збагатився (набув коштів без достатньої правової підстави).

Ще складніше сприймається вимога про застосування реституції при недійсності договору про надання послуг, адже вони вже були надані і повернути сторони в первісний стан або відновити становище особи, якій надавалися послуги, не виявляється можливим. І оскільки послуга вже спожита, залишається відшкодувати її вартість. Відтак, наслідки

недійсності договорів про надання послуг співпадатимуть з наслідками виконання цих договорів, адже в обох випадках замовник матиме платити за надану послугу виконавцю, хоча б договір між ними і не існував (оскільки недійсний договір вважається таким з моменту укладення і не породжує правових наслідків).

Не виключаються й випадки, коли визнання договору підряду недійсним не тягне за собою відмову від оплати вартості тих робіт, які були прийняті замовником, оскільки підписання ним акту свідчить про те, що виконані підрядником роботи мають для нього цінність і він скористується їх результатами. Тому вони мають бути оплачені замовником.

Отже, що стосується наслідків недійсності договорів, то попри загальне зазначення про застосування реституції, можливі різні варіанти. Якщо договір визнано судом недійсним, то іноді може йтися тільки про припинення його дії (наслідків його як юридичного факту, спрямованого на виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків) лише на майбутнє. Це, як правило, договори з триваючим виконанням, наприклад, договір позики, у разі визнання якого недійсним підлягає поверненню позичена сума, а сплату відсотків, передбачених договором на цю суму, суд може припинити на майбутнє. Однак невірно було б не нараховувати відсотки до моменту набрання чинності рішенням суду про визнання оспорюваного договору недійсним. Після набрання чинності рішенням суду відсотки за користування коштами нараховуються на підставі ч. 2 ст. 625 ЦК України, тобто в розмірі трьох відсотків річних.

Коссак В. М., завідувач кафедри цивільного права та процесу Львівського національного університету імені Івана Франка, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України

ПЕРЕДУМОВИ УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ БУДІВЕЛЬНОГО ПІДРЯДУ

Правова природа договорів у сфері будівництва не відрізняється кардинально від інших видів договорів, як опосередковують відносини в цивільному обороті. Учасниками останнього можуть бути фізичні та