

## **Вступ.**

**Актуальність теми дослідження:** дії як акти поведінки людини (окремої особи, наділеною волею і здатністю виявляти цю волю) є предметом вивчення психології або інших наук про людину. В тому ж випадку, коли волевиявлення відбувається у взаємодії, спілкуванні однієї людини з іншими, що призводить до суспільних відносин, дії можуть викликати і юридичний інтерес, причому такий інтерес можуть викликати не лише протиправні, а й правомірні дії.

Під юридично-значимими діями розуміють ті виявлення волі однієї особи відносно інших, які приводять до безпосереднього або опосередкованого виникнення юридичних фактів (угоди, делікти тощо). Опосередковано юридичні факти виникають тоді, коли особа вступає в безпосереднє спілкування з зацікавленими особами, але наслідки своїх дій пов'язує з їх інтересами (складання заповіту, видача довіреності).

Національна економічна система розвивається, збільшується кількість різноманітних угод, які щодня укладаються різноманітними підприємствами та організаціями, зрештою практично кожна фізична особа, здійснюючи щоденну діяльність змушена укладати ті чи інші угоди. До найпоширеніших юридичних фактів належать угоди, правочини, тобто дії осіб, спрямовані на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Вони є основною підставою виникнення зобов'язально-правових відносин (зобов'язань); встановлюють певні суб'єктивні права і обов'язки для сторін, що їх уклали. Але чи всі вони відповідають чинному законодавству, і здійснюються виключно на користь суспільства та окремих громадян. Безперечно не всі, тому законодавство повинно встигати за динамікою розвитку суспільства і чітко розмежовувати угоди, які можуть так чи інакше зашкодити інтересам зацікавлених суб'єктів (держави, фізичних та юридичних осіб).

**Мета і завдання дослідження:** актуальність питання недійсності правочинів, а точніше господарських договорів, полягає у необхідності визначення правової природи цього явища та правових наслідків його виникнення. Оскільки необхідно розмежовувати випадки визнання господарських договорів недійсними та неукладеними (так як, відповідно до

положень господарського, цивільного законодавства, такий правочин не може спричинити настання правових наслідків, на відміну від недійсного правочину), то слід визначити, що в юридичній доктрині, існує явна проблема розмежування цих двох понять.

**Об'єктом дослідження** є суспільні відносини у сфері господарської діяльності суб'єктів господарювання та інших фізичних осіб.

**Предметом дослідження** – процесуальні питання, пов'язані з виникаючими зобов'язаннями суб'єктів господарювання та правовими наслідками для інших суб'єктів.

У зв'язку з появою нових формулювань, підходів та оцінювальних категорій у новому ЦК між ним та спеціальним законодавством виникають певні колізії щодо недійсності правочинів, а це призводить до неоднакового тлумачення і застосування судами законодавства у цій сфері. Зазначені фактори є причиною помилок, що допускають суди при розгляді спорів про недійсність правочинів, тому вивчення та узагальнення судової практики вирішення спорів цієї категорії є необхідним.

Статистичні дані, надані апеляційними судами, свідчать про надходження на розгляд значної кількості справ щодо визнання правочинів недійсними. У 2011 р. у провадженні судів перебувало 19,7 тис. справ цієї категорії, або 1,5 % від загальної кількості цивільних справ позовного провадження. Із цієї кількості справ 257 - справи про визнання правочинів нікчемними, або 1,3 % від загальної кількості справ про визнання правочинів недійсними, що надійшли на розгляд.

У структурі справ про визнання правочинів недійсними основну частину становлять справи про визнання недійсними договорів. Минулого року суди розглянули 13,1 тис. справ про визнання недійсними договорів, або 92,9 % від загальної кількості розглянутих справ про визнання правочинів недійсними.

Суди також розглянули 91 справу про визнання договорів неукладеними, що становить 0,6 % від кількості розглянутих справ про визнання правочинів недійсними. Ухвалено рішення у 60 таких справах, зокрема задоволено позовні вимоги у 45 рішеннях, або 75 % від кількості ухвалених рішень.

За позовами у справах щодо тлумачення змісту правочину суди у 2011 р. розглянули 23 справи, ухвалили 19 рішень, із яких позови задоволено в 16 рішеннях, або 84,2 % від кількості ухвалених рішень.

Значно меншу кількість у структурі всіх справ про визнання правочинів недійсними становлять справи про визнання недійсними односторонніх правочинів. Загалом у 2007 р. розглянуто 759 таких справ, або 5,4 % від загальної кількості розглянутих справ про визнання правочинів недійсними. У справах цієї категорії було ухвалено 539 рішень, зокрема із задоволенням позовних вимог - 318 рішень, або 59 % від кількості ухвалених рішень. У цій категорії переважну більшість - 644, або 84,8 % від розглянутих справ про визнання недійсними односторонніх правочинів - становлять справи про визнання недійсними заповітів. Було ухвалено 441 рішення, зокрема 263 про задоволення позовних вимог, тобто 59,6 % від кількості ухвалених рішень.

Це ще раз надає значні підстави для розгляду даної тематики та спонукає проаналізувати стан законодавства при вирішенні спорів про визнання правочинів недійсними, виявити складні та спірні питання у судовій практиці й законодавстві, а також основні прогалини у чинній нормативно-правовій базі.

Розглядаючи дану тему, слід виділити наступні питання :

1. Нікчемні та оспорювані господарські договори: проблематика розмежування. Поняття та особливості правочину, що не відбувся.
2. Визнання оспорюваного господарського договору недійсним і застосування наслідків його недійсності. Застосування наслідків недійсності нікчемного правочину.
3. Фіктивні господарські договори. Фіктивне підприємництво.

# **1. Нікчемні та оспорювані господарські договори: проблематика розмежування. Поняття та особливості правочину, що не відбувся.**

Багатогранні і різноманітні за своєю ціллю, змістом і формою господарські відносини опосередковуються зобов'язаннями, які є видом юридичного зв'язку, що розглядається і як один із правових механізмів в різних галузях права.

Господарські зобов'язання – це і нормальні відносини між суб'єктами, пов'язані з реалізацією продукції, виконанням робіт, наданням послуг, здійсненням певних управлінсько-господарських дій, створенням спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю та організацією їх професійної підготовки і т. ін. Це і відносини, які виникають в результаті вчинення недозволених дій – заподіяння шкоди, привласнення майна тощо.

В умовах становлення соціально орієнтованої ринкової економіки господарський договір є основним засобом організації відносин між суб'єктами господарювання, гнучким регулятором господарської діяльності і інструментом її планування, формою і засобом організації господарських зв'язків. Господарський договір є формою вираження господарського зобов'язання. Йому притаманні особливий суб'єктний склад, специфіка діяльності суб'єктів господарювання, мета та цілі, для досягнення яких укладається цей договір.

У статті 55 ГК України визначені поняття та особливості суб'єкта господарювання. Згідно з цією статтею суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Це, в першу чергу, господарські організації – юридичні особи, а також громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність і зареєстровані як підприємці, філії, представництва,

інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені ними для здійснення господарської діяльності.

Господарська діяльність, як уже зазначалося, - це будь-яка діяльність, пов'язана з виробництвом і обміном матеріальних та нематеріальних благ, що виступають у формі товару (об'єкта, який має споживну вартість).

Суб'єкт господарювання здійснює цю діяльність з метою одержання прибутку за винятком тих суб'єктів, для яких отримання прибутку від господарської діяльності відіграє другорядну роль (діяльність частини казенних підприємств, експериментальних, інших планово-збиткових підприємств, що фінансуються за рахунок державних дотацій).

Чинним законодавством передбачена свобода договірних відносин, проте ці відносини і як їх результат - господарська діяльність може бути в передбачених законодавством випадках обмежена.

Так, для деяких видів господарської діяльності, опосередкованої господарськими договорами, передбачене обов'язкове ліцензування, тобто заняття певними видами діяльності можливе тільки при наявності ліцензії, а в деяких випадках обмеження договірних відносин передбачене антимонопольним законодавством, іншим спеціальним законодавством.

Особливості господарських договорів і відносин, ними опосередкованих, визначені чинним законодавством, зокрема Господарським та Господарським процесуальним кодексами України. Ними передбачений порядок укладення господарських договорів, їх форма, умови, які становлять їх зміст і т. ін.

Відносно господарського договору діє загальне правило, відповідно до якого він повинен бути укладений у письмовій формі і підписаний уповноваженими на те особами. Стаття 181 ГК України дає можливість сторонам вибирати один із видів письмової форми, а саме: шляхом складання і підписання єдиного документа, скріпленого печаткою, обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами - скорочена форма, а також шляхом прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальної вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів. У зв'язку з розвитком і застосуванням у господарських відносинах комп'ютерної

техніки з'являється можливість оформлення договорів і іншими способами, але в усіх випадках договір повинен бути вираженим у формі, придатній для сприйняття його умов (змісту) як самими сторонами, так і третіми особами.

Що й говорити, договір - це, напевно, найпоширеніший і один з найважливіших документів, з яким чи не щодня підприємство має справу. Адже на підставі договору у суб'єкта господарювання виникає зобов'язання передати товар, виконати роботу, надати послугу або оплатити щось.

Договір як правовий ґрунт господарської операції лежить і в основі податкового обліку контрагентів, між якими він укладений. Але дуже часто з таким важливим документом відбуваються всілякі зміни: його визнають неукладеним або того гірше - вважають недійсним, керуючись нібито законами.

По визначенню, угода - це дія особи, спрямована на придбання, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків (ст. 202 ЦК України). А різновид двосторонньої (багатобічної) угоди - це договір.

Поняття недійсного договору означає, що учасники угоди зробили дії, які при першому ж розгляді можуть бути визнані такими, що спрямовано на набуття, зміну або припинення прав і обов'язків, але ці дії або їхня спрямованість не відповідають вимогам, зазначеним у ст. 203 ЦК України що є підставою для спростування факту набуття, зміни або припинення прав і обов'язків.

Сторона угоди може посилатися не тільки на її невідповідність вимогам ст.203 ЦК України а й на те, що вона не робила дій, спрямованих щодо набуття, зміни або припинення певних прав і обов'язків, що її дії мали абсолютно іншу спрямованість. Вона так само може стверджувати, що відповідні дії не робила взагалі. У таких випадках мова йде не про визнання угоди недійсною, а про те, що вона не була зроблена, тобто про неукладену угоду.

Відносно договорів, які належать до категорії недосконалих угод, застосовується термін "неукладений договір", такий договір, що не відбувся (ч.8 ст. 181 ГК України).

Звертаючись до юридичної доктрини, слід визначити, що немає єдиної точки зору щодо поняття «неукладеного договору» і взагалі про доцільність виділення такого поняття в окреме правове явище.

Зокрема, М. Рожкова визначає, що ситуація, коли має місце саме дефектність юридичного факту, - тобто необхідний елемент присутній, але не відповідає вимогам до нього, - безумовно, відрізняється від випадків, коли елемент юридичного складу зовсім відсутній.

Г.Ф. Шершеневич та Р. Саватьє відмічають, що недійсні договори не можна змішувати з договорами, що не відбулися, які мають місце, коли сторони не дійшли домовленості стосовно умов, що є основою договору.

На думку С.О. Бородовського, під неукладеним договором розуміється спроба сторін здійснити майновий юридичний акт між ними, що позбавлений істотних ознак відповідного акта, а тому не визнається правом як правочин.

Отже, вказана проблема полягає не у спроможності юридичного акта регулювати відносини його сторін, а у визнанні чи невизнанні відповідного акта правовою системою. Наприклад, повне виконання сторонами умов правочину, що не відбувся, законодавець визначає, що не є підставою для визнання такого правочину недійсним, правовим наслідком якого є двостороння реституція, тоді як юридична доктрина відмічає, що його потрібно визначати як неукладений договір. В даному випадку існує факт безпідставного набуття майна, що має позадоговірну природу і регламентується гл. 83 ЦК України. Проте правовими нормами визначається можливість здійснення реституції, оскільки правова підстава майнового відношення сторін не визнається цивільним правом.

У зв'язку з цим І.Є. Степанова пропонує відмовитись від поняття «неукладений договір», оскільки під ним прийнято розуміти домовленість, яка характеризується ознаками недійсного договору. Вказується, що правовідносини, які виникають між сторонами неукладеного договору, в разі його виконання мають тягнути правові наслідки, аналогічні наслідкам недійсності правочину. При цьому вказується, що слід розрізняти випадки,

коли укладено недійсний договір, а коли договір не укладено. В останньому випадку правила про недійсні правочини застосуванню не підлягають.

Л. Жюльіо де ла Морандьєр відмічає, що відмежування поняття правочину, що не відбувся тільки ускладнює процес дослідження проблем позбавлення правочину юридичної сили і не має практичного змісту.

Проте, на противагу вказаній думці, Л. Еннексерус зазначав, що від недійсних правочинів необхідно відрізнити так звані незавершені правочини, в яких взагалі відсутні волевиявлення та інші частини, з яких складається правочин, або вони представлені не повністю.

Верховний суд України ( далі ВСУ ) зазначає, що при розгляді спорів про недійсність правочинів судам потрібно розмежовувати недійсні та неукладені правочини, тобто такі, в яких відсутні встановлені законодавством необхідні умови для їхнього укладення (наприклад, відсутня згода щодо всіх істотних умов, передбачених законодавством; не передано майно, якщо відповідно до законодавства для укладення правочину потрібно його передати; не затверджено правочин вищим органом господарського товариства, якщо це передбачено в законі чи статуті товариства; не здійснено державну реєстрацію правочину в разі, коли законом ця обставина визначена як момент його вчинення).

Встановивши, що правочин є неукладеним, суд на цій підставі залишає позов про визнання правочину недійсним без задоволення. Наслідки недійсності правочину до неукладеного правочину не застосовуються, оскільки вимога про визнання правочину неукладеним не відповідає способам захисту цивільних прав та інтересів, передбачених ст. 16 ЦК України відповідно, підстав для його задоволення немає.

Звертаючись до законодавства, то поняття договору, що не відбувся, міститься в ч. 8 ст. 181 ГК України ст. ст. 638, 640 ЦК України відповідно до яких договір є неукладеним (двосторонній правочин є не вчиненим), сторони якого не досягли згоди з істотних умов у належній формі.



Також ч. 1 ст. 210, ч. 3 ст. 640 ЦК України зазначає, що договір (правочин) є неукладеним до моменту його державної реєстрації, якщо відповідно до закону договір підлягає державній реєстрації.

Однак є випадки, коли відсутність хоча б однієї з істотних умов правочину спеціальним законом визначено як підставу його недійсності, зокрема ч. 2 ст. 15 ЗУ «Про оренду землі». У таких випадках необхідно обґрунтовувати вимогу про недійсність правочину відповідно до спеціального закону, який застосовується до цих правовідносин. Оскільки пред'явлення вимоги про визнання договору в таких випадках неукладеним не мало б правової підстави.

Ст. 218 ЦК України йдеться про обмеження доказів, які можуть бути надані у разі порушення вимоги закону про письмову форму правочину. Це правило поширюється не на спори про визнання правочину недійсним, а на спори, в яких заперечується факт вчинення правочину (про визнання правочину не вчиненим, а правовідносин — такими, що не виникли) або факт погодження певних умов правочину.

Розгляд спорів, пов'язаних із визнанням договорів укладеними або неукладеними, дійсними або недійсними, поряд із розглядом спорів, які стосуються виконання договірних зобов'язань, є однією з найпоширеніших категорій судових спорів. Адже досить поширеною є ситуація, коли одна сторона може стверджувати, що правочин є вчиненим (договір є укладеним), а інша сторонами таке твердження буде спростовувати.

Звертаючись до узагальнення практики, слід визначити, що у 2011 р. у провадженні судів перебувало 19,7 тис. справ цієї категорії. Суди також розглянули 91 справу про визнання договорів неукладеними, що становить 0,6 % від кількості розглянутих справ про визнання правочинів недійсними. Ухвалено рішення у 60 таких справах, зокрема задоволено позовні вимоги у 45 рішеннях, або 75 % від кількості ухвалених рішень.

Слід зазначити, що позов про визнання договору неукладеним не може виступати предметом самостійних позовних вимог, «вимога про встановлення факту неукладеного договору не призводить до відновлення порушеного права»

вказує Верховний суд України і такий спосіб захисту не передбачений ані в ст.16 ЦК України, ані в ст. 20 ГК України, «однак є доказом встановлення факту і елементом оцінки фактичних обставин справи», як зазначає Вищий господарський суд України (далі ВГСУ).

Отже, слід визначити, що у господарському, цивільному законодавстві України відсутнє правове регулювання інституту неукладеного договору в цілому.

**Тому слід вважати, що на законодавчому рівні необхідно чітко розмежувати недійсні та неукладені правочини, оскільки очевидно, що вони не є тотожними поняттями, адже спричиняють різні правові наслідки, необхідно передбачити на законодавчому рівні спосіб захисту майнового права та інтересу сторін неукладеного договору, так як ні ст. 16 ЦК України, ні ст. 20 ГК України цього не визначають.**

За загальним правилом договір є укладеним, коли між сторонами досягнуто згоди із приводу всіх його істотних умов. Це умови, визначені законом як істотні або необхідні для договорів такого виду, а також всі ті умови, у відношенні яких за заявою хоча б однієї зі сторін повинно бути досягнуто згоди (ч. 1 ст. 638 ЦК України ч. 2 ст. 180 ГК України ). Відповідно, якщо в договорі якась істотна умова відсутня або не погоджена, він буде вважатися неукладеним. Якщо для укладання договору потрібні його нотаріальне посвідчення й державна реєстрація, а цього не зроблено, він також є неукладеним (ч. 3 ст. 640 ЦК України).

У певних випадках відсутність істотних умов у договорі не означає, що він не укладений, а навпаки - є підставою для визнання його недійсним. Наприклад, щодо договору оренди землі (ч. 2 ст. 15 ЗУ "Про оренду землі"). Отже, не всі договори, у яких не дотримані істотні умови, можна відносити до неукладеного. Однак такі випадки лише виключення із загального правила.

Ст. 204 ЦК України закріплює презумпцію правомірності угоди й установлює 2 способи її спростування: що **заперечуються** (ч.3 ст.215 ЦК України ) і **незначні** (ч.2 ст. 215 ЦК України).

До першого відносяться ті, у яких на момент здійснення не дотримані вимоги ч. ч. 1- 3, 5, 6 ст. 203 ЦК України, а до інших, тобто незначних, можна віднести угоди, недійсність яких прямо встановлена законом (ч. ч. 1,2 ст. 215 ЦК України).

Важливе значення при дослідженні проблематики визнання господарських договорів недійсними мають саме ті випадки, коли «процедура недійсності господарського договору» відбувається не за ініціативою сторін договірних зобов'язань, а за ініціативою суду.

Господарське процесуальне законодавство містить можливість визнавати недійсними договори (правочини) незалежно від наявності такої вимоги в позові і навіть незалежно від того, чи має право позивач заявляти таку вимогу. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України, господарський суд, приймаючи рішення, має право, визнати недійсним повністю чи у певній частині пов'язаний з предметом спору договір, який суперечить законодавству. В зв'язку з цим доцільним є питання розглянути та узагальнити судову практику з приводу визнання недійсними договорів (правочинів) за ініціативою господарського суду.

Аналіз ГПК України та судової практики свідчить про те, що хоча п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України передбачає саме право господарського суду щодо визнання недійсними договорів (правочинів) за власною ініціативою, насправді **ця норма фактично перетворюється на обов'язок.**

Зазначене пояснюється тим, що, **по-перше**, судові рішення повинне бути законним і обґрунтованим. Отже, не може бути законним і обґрунтованим судові рішення, якщо вирішуючи спір суд «не помітить» протиправність пов'язаного з цим спором договору. Зокрема не можна вважати законним стягнення за незаконним договором. Тому господарський суд, розглядаючи спір, який виник з приводу виконання договорів, повинен оцінити законність такого договору і, за наявності підстав, визнати такий договір недійсним.

**По-друге**, не слід забувати, що право скористатися п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України має не тільки суд першої інстанції, але й апеляційний та/або касаційний суд. Отже, якщо правом, наданим п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України, не

скористається суд першої інстанції, то таким правом, за наявності підстав, скористається суд вищої інстанції. Отже, для уникнення скасування судових рішень господарські суди повною мірою повинні користуватися правом, наданим п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України.

Виходячи з вказаного обов'язку, ВГСУ зазначив, що у випадках, коли певний договір був предметом розгляду у господарських судах і внаслідок такого розгляду такий договір не визнаний недійсним у порядку п. 1 ч. 1 ст. 83 ГПК України, це може **означати дійсність такого договору**.

Тепер перейдемо до наступних умов, що визначають недійсність господарського договору.

**Договори з дефектами суб'єктного складу** - це, напевно, найпоширеніші випадки невідповідності договору вимогам закону, до речі, як у відношенні фізичних, так і юридичних осіб. Головна умова тут : особа, що містить договір, повинна мати необхідний обсяг дієздатності.

Для юридичної особи це означає здатність бути стороною договору, своїми діями здобувати для себе права й обов'язки, і нести відповідальність у випадку їхнього невиконання.

Існують кілька важливих правил, які будуть запорукою дотримання зазначеної умови:

1) юридична особа повинна бути зареєстрована, тобто пройти державну реєстрацію відповідно до закону;

2) коли мова йде про ті види господарської діяльності, які вимагають спеціальної ліцензії (дозволу), то однієї лише державної реєстрації мало. Потрібно мати ще й ліцензію (дозвіл), без якої зростають шанси визнати договір недійсним (ст. 227 ЦК України);

3) посадова особа органу управління, через який юридична особа заключає договір, повинна мати необхідний обсяг повноважень, підтверджуваних статутом, іншим установчим документом або законом. Якщо ж договір заключає фізична особа, що відповідно до установчих документів не має права діяти від імені юридичної особи без доручення, то його повноваження повинні бути підтверджені дорученням.

Волевиявлення учасника договору повинне бути вільним і відповідати його внутрішній волі, а дії - спрямовані на реальне настання правових наслідків, які обумовлені договором. Якщо таке правило порушують, договір може бути визнаним недійсним. У списку договорів з недоліками волевиявлення перебувають такі наочні зразки, як договори, укладені:

- під впливом помилки (ст. 229 ЦК України);
- під впливом обману (ст. 230 ЦК України);
- під впливом насильства (ст. 231 ЦК України);
- у результаті злочинної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною (ст. 232 ЦК України);
- під впливом тяжкої обставини й на вкрай не вигідних умовах (ст. 233 ЦК України).

Крім них, сюди зараховані фіктивні й мнимі угоди.

Особливої уваги можна приділити статті 228 ЦК України, яка виділяє ще один вид недійсності господарських договорів.

Назва цієї статті розкриває юридичну оцінку, спрямованість і зміст незаконного правочину, а також наслідки вчинення такого правочину. Вона формулюється так: „Правові наслідки вчинення правочину, який порушує публічний порядок“. За буквальним текстом норми: правочин, який порушує публічний порядок, є нікчемним. Отже недійсність розглядуваного правочину безпосередньо встановлюється законом. Судове рішення може лише констатувати недійсність. Законодавець намагається визначити правочини, що порушують публічний порядок через перелік різних деліктів, на які були спрямовані дії сторін (сторони). Стаття 228 характеризується тим, що безпосереднім об'єктом посягання з боку учасників незаконного правочину є публічно-правові акти за своєю природою, характерною ознакою яких є навмисний характер дій учасників незаконного правочину.

Варто також пам'ятати про спеціальні вимоги до договорів, з якими пов'язаний факт його висновку. Мова йде про їхнє нотаріальне посвідчення й державну реєстрацію. Перше обов'язково у випадках, передбачених законом і домовленістю сторін, друге - тільки якщо про це записано в законі. Хоча

виконання цієї процедури не пов'язане з формою договору як такої, однак її дотримання надто важливо.

Договір, що суд визнає недійсним, є недійсним з моменту його висновку. Тобто в такому випадку рішення суду має зворотну силу в часі. Незначні угоди, які в силу закону є недійсними, також вважаються недійсними з моменту висновку (ч. 1 ст. 236 ЦК України).

Для того щоб визначити момент недійсності, потрібно визначити момент висновку угоди. Тому тут можливі три варіанти:

1) угода є укладеною з моменту одержання особою, що запропонувала укласти угоду, відповіді про прийняття цієї пропозиції або здійсненні дії відповідно до зазначених в пропозиції умовам. Відповідно, з моменту прийняття пропозиції (здійснення дії, що свідчить про прийняття) угода буде вважатися недійсною;

2) угода є укладеною з моменту нотаріального посвідчення або нотаріального посвідчення й державної реєстрації. Тому вона буде вважатися недійсною з моменту її нотаріального посвідчення або державної реєстрації (якщо потрібно й те й інше);

3) угода є укладеною з моменту передачі майна або здійснення певної дії. Тобто мова йде про так званих реальні угоди. Щоб їх укласти, одних тільки підписів сторін недостатньо, потрібно ще й передача майна.

Правові наслідки недійсності господарського договору виходять із загальних положень. З тих пір як договір визнаний недійсним, він не породжує юридичних наслідків для сторін, крім пов'язаних з його недійсністю.

Головний принцип такий: кожна зі сторін зобов'язана повернути іншій стороні в натурі все, що вона одержала на виконання договору, а якщо це неможливо, зокрема, коли отримане полягає в користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, - відшкодувати вартість отриманого по існуючим на момент відшкодування цінам. Цей принцип двосторонньої реституції застосовують до більшості недійсних договорів.

Крім повернення сторін у первісний майновий стан, як наслідок недійсності угоди ч.2 ст.216 ЦК України визначає обов'язок винної сторони

відшкодувати збиток і моральна шкода, нанесена іншій стороні або третій особі. Ці правові наслідки і їхні підстави застосовуються, якщо не встановлені особливі правові наслідки окремих видів недійсних угод або особливі умови їхнього застосування.

Договір можуть визнати недійсним частково, а це не приводить до недійсності всього договору, якби він міг бути укладений без тої частини, що визнана недійсною (ст. 217 ЦК України).

Строк позовної давності для вимоги про застосування наслідків недійсності незначного договору становить 10 років. Він починає свій відлік від дня початку його виконання (ст. ст. 258,261 ЦК України). У той час як строк позовної давності щодо вимоги про визнання договору недійсним - три роки, а до договору, зробленому під впливом насильства або обману - п'ять років (ч. 3 ст. 258 ЦК України).

Підводячи підсумок, наведемо розмежування, які господарські договори являються неукладеними, а які недійсними.

Вимога про визнання договору неукладеним є вимогою про встановлення факту, який має юридичне значення. Такий факт може встановлюватись господарським судом лише при існуванні і розгляді спору, який виник між особами, про право цивільне. Встановлення цього факту є елементом фактичних обставин справи та обґрунтованості позовних вимог. Така вимога не призводить до поновлення порушених прав, а тому вона не може бути предметом спору та самостійно розглядатись в окремій справі.

В постанові № 9 Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначено, що не є укладеними правочини (договори), у яких відсутні встановлені законодавством умови, необхідні для їх укладення (відсутня згода за всіма істотними умовами договору; не отримано акцепт стороною, що направила оферту; не передано майно, якщо відповідно до законодавства для вчинення правочину потрібна його передача тощо). Згідно зі статтями 210 та 640 ЦК України не є вчиненим також правочин у разі

нездійснення його державної реєстрації, якщо правочин підлягає такій реєстрації.

Встановивши ці обставини, суд відмовляє в задоволенні позову про визнання правочину недійсним. Наслідки недійсності правочину не застосовуються до правочину, який не вчинено.

Для дійсності правочину він повинен відповідати нормам чинного законодавства, інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності, а волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі. Правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним. В разі, якщо одна з передумов перелічених вище не є дотриманою при укладенні договору, то такий договір є оспорюваним і може бути визнаним судом недійсним. Якщо ж недійсність договору встановлена законом - то є нікчемний правочин. І визнання судом такого правочину недійсним не вимагається.

Постановою № 9 Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» роз'яснено, що вимога про застосування наслідків недійсності правочину може бути заявлена як одночасно з вимогою про визнання оспорюваного правочину недійсним, так і у вигляді самостійної вимоги в разі нікчемності правочину та наявності рішення суду про визнання правочину недійсним. Тобто, якщо жодна зі сторін правочину або інша заінтересована особа, права та законні інтереси якої порушено вчиненням правочину не заявила до моменту розгляду справи по суті вимогу про застосування наслідків недійсності правочину, а суд не застосував з власної ініціативи реституцію, то в даному разі на підставі рішення, яке вступило в законну силу сторона має право звернутись з окремим позовом про застосування зазначених наслідків недійсності правочину.

Тобто, аналізуючи підстави для встановлення факту неукладеності договору та визнання договору недійсним констатуємо, що це два абсолютно різні правові інститути, які взаємовиключають одне одного.



## **2. Визнання оспорюваного господарського договору недійсним і застосування наслідків його недійсності. Застосування наслідків недійсності нікчемного правочину.**

Визнання правочину недійсним пов'язане з анулюванням майнових наслідків його вчинення і встановленням наслідків, передбачених законом. Тому належне вирішення цього питання має велике значення не тільки для учасників таких правовідносин, а й для третіх осіб.

Норма ч. 1 ст. 216 ЦК є загальною. Зокрема, відповідно до ч. 3 ст. 216 ЦК вона застосовується, якщо законом не встановлено особливі умови застосування наслідків недійсності правочину або особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів.

Згідно зі статтями 215 і 216 ЦК суди вправі з дотриманням правил підсудності розглядати позови: про визнання оспорюваного правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності; про встановлення нікчемності правочину і застосування наслідків його недійсності.

Звернутися з вимогою про встановлення нікчемності правочину позивач вправі, якщо є спір про наявність або відсутність такого факту. Звернення окремо з такою вимогою, без застосування наслідків недійсності правочину, є правом позивача, тому у випадку пред'явлення такого факту вона підлягає розгляду, власне кажучи, з констатацією в резолютивній частині рішення факту нікчемності правочину, або відмови в цьому.

Разом з тим, якщо позивач не заявляв окремо вимогу про встановлення нікчемності правочину, а посилається на її нікчемність при обґрунтуванні іншої пред'явленої вимоги, то посилатися на відсутність рішення про встановлення нікчемності правочину не можна. Стосовно даного питання повинно ухвалюватись додаткове рішення.

Щодо положення ч. 2 ст. 215 ЦК про те, що суд не вимагає визнання правочину недійсним, якщо його недійсність встановлена законом, необхідно зазначити, що така потреба може виникнути у разі, коли: сторони виконали

певні умови нікчемного правочину, який нотаріально посвідчений; він порушує права третіх осіб; він зареєстрований у державних органах тощо.

У таких випадках рішенням суду, який лише констатує недійсність правочину, можуть бути визначені відповідні правові наслідки недійсності правочину, зобов'язано державні органи скасувати його реєстрацію тощо.

Визнані недійсними правочини не створюють для сторін тих прав і обов'язків, які вони мають встановлювати, а породжують наслідки, передбачені законом. І хоча реституція не передбачена у ст. 16 ЦК як один із способів захисту, проте норма ч. 1 ст. 216 ЦК є імперативною суд має забезпечити зазначені в ній правові наслідки.

Реституцію цілком можна вважати окремим способом захисту цивільних прав, які порушуються у зв'язку з недійсністю правочину, оскільки у ст. 16 ЦК немає вичерпного переліку способів захисту цивільних прав.

Потрібно врахувати, що наслідком визнання правочину недійсним не може бути його розірвання. Застосування наслідків недійсності оспорюваного правочину можливе лише за наявності рішення про визнання такого правочину недійсним.

Дискусійним є питання, чи може суд застосовувати наслідки недійсності правочину в разі відсутності вимог про це у позові. Очевидно, що так, оскільки у ст. 216 ЦК зазначено, що недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю, тому для захисту майнового права, з урахуванням принципів добросовісності, справедливості та розумності, наслідки, визначені в законі, повинні застосовуватися незалежно від того, чи наведені вони у позовній заяві.

Вважаємо, що суд з власної ініціативи не може застосовувати такі правові наслідки недійсності правочину:

- передбачені іншими (спеціальними) статтями ЦК (моральна шкода тощо);
- ті, що не були зазначені у позовних вимогах та не були досліджені в суді.

Якщо неможливо визнати частково виконаний оспорюваний правочин недійсним з моменту його укладення, зі змісту якого випливає, що він може бути припинений лише на майбутнє (наприклад, правовідносини за договорами підряду, надання послуг й ін.), то в такому випадку буде винесене рішення про припинення такого правочину на майбутнє.

Трапляються непоодинокі випадки, коли суди, розглядаючи спір і визнаючи правочини недійсними, не застосовували передбачені ст. 216 ЦК України правові наслідки, які містились у позовних заявах.

Так, наприклад, скасовуючи рішення Хортицького районного суду і повертаючи справу на новий розгляд до суду першої інстанції, апеляційний суд Запорізької області зазначив про порушення судом вимог п. 5 ч. 1 ст. 311 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України).

Згідно з матеріалами справи позивач М. оспорював договори дарування і купівлі-продажу квартири. Визнавши їх недійсними, суд першої інстанції не застосував реституцію, хоча позивач просив повернути сторони в первісний стан. Суд першої інстанції залишив поза увагою ці позовні вимоги, не дослідив під час судового розгляду конкретні обставини вчинення цих правочинів, не перевіряв доводи відповідача С. щодо фактичної суми правочину. Вирішення цих питань та їх належна правова оцінка, як зазначив у рішенні апеляційний суд, мають суттєве значення при застосуванні вимог закону щодо правових наслідків недійсності правочину.

Частина правочину може бути визнана недійсною відповідно до ст. 217 ЦК України за умови, що правочин відбувся б і без зазначеної частини та за наявності згоди всіх учасників правочину (наприклад, набувача за правочином купівлі-продажу).

Також слід звернути увагу на конкуренцію між реституцією та віндикацією при визнанні правочинів недійсними.

На відміну від норм ч. 1 ст. 216 ЦК України норми гл. 29 ЦК України є спеціальними. У них закріплено основні способи захисту права власності, що можуть застосовуватися власником майна, зокрема з метою повернення майна в натурі, переданого за недійсним правочином (наприклад, віндикація).

Вважаємо, що ст. 330 ЦК України чітко розмежовує випадки, в яких належним способом захисту порушеного права є визнання правочину недійсним та застосування наслідків його недійсності, від випадків, коли має заявлятися позов про витребування майна з чужого незаконного володіння. Якщо майно передане власником за правочином, який є нікчемним або оспорюваним, то позов про визнання правочину недійсним та (або) про застосування наслідків недійсності правочину має пред'являтися тоді, коли майно залишається у набувача. Тобто якщо вчинений один правочин і повернути майно можна шляхом застосування реституції, то ефективним способом захисту буде визнання правочину недійсним. Якщо ж набувач, який набув майно за недійсним правочином, надалі відчужив таке майно іншій особі, потрібно звертатися з віндикаційним позовом.

Якщо після укладення недійсного правочину було укладено ще декілька, то вбачається правильним визнавати недійсними не всі правочини, а лише перший і заявляти позов про витребування майна в останнього набувача. Проте в цьому випадку немає перешкод для задоволення лише віндикаційного позову, оскільки право на витребування майна з чужого володіння не потребує визнання недійсним правочину, за яким майно вибуло від законного власника, воно лише обмежене добросовісністю набувача і зберігається за власником за умови, якщо майно вибуває з володіння власника поза його волею, що й повинно бути доведено в суді.

Застосування реституції та повернення майна за недійсним правочином, враховуючи положення ст. 216 ЦК України, є можливим тоді, коли предметом спору є правочин за участю власника і першого покупця (набувача).

У разі задоволення віндикаційного позову повинно вирішуватись питання про відшкодування добросовісному набувачеві понесених ним витрат на придбання майна. Такі витрати має бути стягнуто зі сторони, яка отримала кошти за недійсним правочином, або з особи, яка є винною в недійсності правочину.

Тепер розглянемо правові наслідки недодержання вимог щодо форми правочину.

Статтею 205 ЦК передбачені дві форми правочинів - усна і письмова, хоча він може бути укладений і внаслідок вираження волі сторонами мовчанням.

Потрібно мати на увазі, що за винятком випадків, прямо передбачених у законодавчих актах, недодержання сторонами простої письмової форми правочину не призводить до його недійсності. За загальним правилом, у разі виникнення спору таке порушення позбавляє сторони права посилатися для підтвердження вчинення правочину і дійсності його умов на показання свідків, але не перешкоджає сторонам надавати письмові й інші докази, передбачені законодавством.

ЦК України містить ряд положень, якими передбачено нікчемність правочину, укладеного з недотриманням форми, а саме: ч. 3 ст. 719, ч. 2 ст. 981, ч. 2 ст. 1055, ч. 2 ст. 1059, ч. 2 ст. 1107, ч. 1 ст. 1118, ч. 1 ст. 1257.

При розгляді спору про визнання правочину, який підлягає нотаріальному посвідченню, недійсним (встановлення нікчемності) факти його укладення, повного або часткового виконання однією зі сторін може підтверджуватися тільки письмовими доказами, якщо інше не передбачено законодавством.

Якщо правочин повністю або частково виконаний однією зі сторін, а інша ухиляється від його нотаріального посвідчення, то відповідно до п. 2 ст. 220 ЦК України, за вимогою сторони, що виконала правочин (або її правонаступника), він може бути визнаний дійсним.

Це правило не застосовується, якщо є передбачене законодавчими актами обмеження (заборона) на здійснення такого правочину або сторони не дійшли згоди щодо всіх істотних його умов. Також слід зазначити, що правила ст. 220 ЦК України не поширюються на правочини, які підлягають нотаріальному посвідченню та державній реєстрації, оскільки момент вчинення таких правочинів відповідно до статей 210, 640 ЦК України пов'язується з державною реєстрацією, тому вони є неукладеними і такими, що не породжують для сторін права та обов'язки.

Крім зазначеного вище обов'язковій перевірці підлягає дотримання сторонами вимог, які є необхідними для чинності правочину (частини 1 - 3, 5, 6

ст. 203 ЦК України), а також врахування положення щодо застосування ст. 220 ЦК України.

Разом з тим виникають помилки щодо задоволення позовів за відсутності доказів про ухилення іншої сторони за правочином від нотаріального посвідчення.

Так, Кіровоградський районний суд 5 червня 2007 р. ухвалив рішення, яким визнав дійсним правочин купівлі-продажу асфальтної площадки тракторної бригади N 3 загальною площею 5 тис. 750 кв. метрів, укладений між позивачем К. та КСП "Україна" в особі арбітражного керуючого (ліквідатора) З., який діяв на підставі постанови господарського суду Кіровоградської області від 1 червня 2004 р. Рішення суду набрало законної сили, оскільки не було оскаржено в апеляційному порядку.

Як на доказ обґрунтованості позовних вимог суд в рішенні послався на договір купівлі-продажу нерухомості, підписаний сторонами 31 березня 2007 р., в якому зазначено, що продаж здійснено за 6 тис. 159 грн. Однією з умов визнання судом правочину дійсним за ч. 2 ст. 220 ЦК України є ухилення сторони від його нотаріального посвідчення. Хоча представник відповідача з'явився в судові засідання і визнав позов, однак суд не з'ясував, чи ухилявся відповідач від нотаріального посвідчення правочину.

Слід враховувати, що умовами застосування ч. 2 ст. 220 ЦК України є безповоротне ухилення та втрата стороною можливості з будь-яких причин посвідчити правочин.

Крім того, суд не встановив, яка саме нерухомість є предметом правочину і на якій підставі вона належить відповідачу. До того ж судові витрати і витрати з інформаційно-технічного забезпечення були сплачені як за позовом немайнового характеру.

В інших випадках при правильному встановленні всіх обставин справи суди порушували норми матеріального права: замість ч. 2 ст. 220 застосовували ст. 616 ЦК України.

Важливим аспектом даної теми є проблема визнання правочинів недійсними у зв'язку з перевищенням повноважень фізичними особами за довіреностями, зокрема правочинів, що вчиняються від імені юридичної особи

Стосовно юридичних осіб потрібно мати на увазі, що дія ст. 227 ЦК України поширюється на правочини, здійснені юридичною особою, яка не має ліцензії на відповідний вид діяльності. Такі правочини є оспорюваними. Позови про визнання їх недійсними і про застосування наслідків недійсності можуть бути заявлені тільки засновником (учасником) юридичної особи, що не має ліцензії на заняття відповідною діяльністю, державним органом, що здійснює контроль за діяльністю такої юридичної особи, а також прокурором.

Умовою для задоволення таких позовів є надання позивачем доказів, які підтверджують, що відповідач знав або згідно із законодавчим актом зобов'язаний був знати про невідповідність правочину вимогам законодавства, тобто що правочин укладений без ліцензії на заняття відповідним видом діяльності.

Правові наслідки невідповідності між волею та волевиявленням особи при вчиненні правочину полягають у тому, що зовнішнє волевиявлення особи має відповідати його внутрішній волі. Вона має бути спрямована на досягнення відповідного юридичного наслідку, тому не можуть розглядатися як правочини ті фактичні дії особи, які не призводять безпосередньо до виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків. На цих підставах необхідно виділити правочини, вчинені під впливом: помилки (ст. 229 ЦК України); обману (ст. 230 України); насильства (ст. 231 України); тяжкої обставини і на вкрай не вигідних умовах (ст. 233 України), а також унаслідок зловмисної домовленості (ст. 232 України).

Відповідно до статей 229 - 233 ЦК України правочин, здійснений під впливом помилки, обману, насильства, погрози, зловмисної домовленості представником однієї сторони з іншою стороною або внаслідок збігу тяжких обставин (кабальний правочин), є оспорюваним та може бути визнаний судом недійсним.

Заявлені вимоги можуть бути задоволені, якщо доведені факти обману, насильства, погрози, зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною або збіг тяжких для сторони обставин і наявність їх безпосереднього зв'язку із волевиявленням сторони вчинити правочин на вкрай не вигідних для неї умовах.

Отже, правочин є найбільш розповсюдженою підставою виникнення цивільних прав та обов'язків. За своєю правовою природою він є юридичним фактом (ст. 11 ЦК України), що являє собою вольові дії, спрямовані на досягнення певного результату, тобто є обставиною, з настанням якої закон пов'язує виникнення, зміну або припинення цивільних правовідносин.

Правова ціль правочину має бути досяжною та законною. Правочин, ціль якого не відповідає цим вимогам є недійсним. Він є дійсним, якщо він відповідає загальним вимогам встановленим ст. 203 ЦК України, додержання яких є необхідним для його чинності. Недодержання стороною (сторонами) вимог чинності правочину в момент його вчинення є підставою його недійсності та застосування її наслідків до сторін, які його вчиняли.



### **3. Фіктивні господарські договори. Фіктивне підприємництво**

Як відомо, правочин - це дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Тому відповідно до ст. 234 ЦК України правочин, який вчиняється без наміру створити будь-які наслідки, визнається судом недійсним. Ст. 234 ЦК України називає такі правочини фіктивними, на відміну від ЦК УРСР, в якому застосовувався термін "мнима угода".

Фіктивний правочин не відповідає загальним підставам дійсності правочинів, зазначеним у ч. 5 ст. 203 ЦК, оскільки не спрямований на реальне настання правових наслідків, зумовлених ним. У фіктивних правочинах внутрішня воля сторін не відповідає зовнішньому її прояву, тобто сторони, укладаючи його, знають заздалегідь, що він не буде виконаний. Такий правочин завжди укладається умисно. Ознака фіктивності повинна бути властива діям обох сторін правочину. Якщо одна сторона діяла лише про людське око, а інша - намагалася досягти правового результату, то такий правочин не визнається фіктивним.

У переважній більшості випадків до суду зверталась одна зі сторін правочину. Разом з цим чинний закон не передбачає обмежень звертатися до суду з позовами про визнання правочинів фіктивними для інших заінтересованих осіб. Оскільки сторони не вчиняли жодних дій для здійснення фіктивного правочину, суди приймали рішення про визнання такого правочину недійсним без застосування будь-яких наслідків.

Необхідно враховувати, що саме по собі невиконання сторонами правочину не означає, що укладено фіктивний правочин. Позивач, який вимагає визнання правочину недійсним, повинен довести, що учасники правочину не мали наміру створити правові наслідки на момент вчинення правочину, тобто тягар доказування фіктивності правочину покладається на позивача.

Фіктивний правочин характеризується тим, що сторони вчиняють такий правочин лише для виду, знаючи заздалегідь, що він не буде виконаний. При вчиненні фіктивного правочину сторони мають інші цілі, ніж ті, що передбачені

правочином. Причому такі цілі можуть бути протизаконними (наприклад, укладення громадянином договору дарування майна зі своїм родичем з метою приховання цього майна від конфіскації), або фіктивний правочин може взагалі не мати правової мети. Фіктивним може бути визнаний будь-який правочин, якщо він не має на меті встановлення правових наслідків, незалежно від того, в якій формі він вчинений, у тому числі у разі його нотаріального посвідчення та державної реєстрації.

У Постанові ПВСУ від 06.11.2009 р. „Про практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними”) цілком слушно було зазначено, що невиконання або неналежне виконання угоди не може бути підставою для визнання її недійсною і у цьому разі сторона вправі вимагати розірвання договору або застосування інших встановлених наслідків (п. 16). Викладена правова позиція стосується тих правочинів, сторони яких дійсно мали на меті досягти відповідного правового результату. Отже, позивач, який звертається з вимогою про визнання правочину фіктивним, має довести відсутність в учасників правочину наміру створити юридичні наслідки.

У досліджуваній статті 234 ЦК не передбачено коло осіб, які мають право звертатися з позовом про визнання фіктивного правочину недійсним. Це можуть зробити сторона фіктивного правочину або інші заінтересовані особи. Оскільки сторони не вчиняють жодних дій для здійснення фіктивного правочину, суд тільки приймає рішення про визнання такого правочину недійсним без застосування будь-яких інших наслідків (реституції). Якщо ж на виконання правочину було передано майно або майнові права, такий правочин не може бути кваліфікований як фіктивний.

### **"Прикриття" реальних правочинів**

Законодавець виділяє категорію удаваних правочинів. Відповідно до ч. 1 ст. 235 ЦК України удаваний правочин - це правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили. Якщо цей факт буде встановлений, то відносини сторін регулюються правилами щодо правочину, який сторони насправді вчинили. Майже такою ж за змістом, але з деякими редакційними особливостями, була норма ч. 2 ст. 58 ЦК УРСР.

Мотиви укладення таких правочинів (угод) можуть бути різноманітними. У даній ситуації існують два правочини: один удаваний, а інший - той, який сторони дійсно мали на увазі. Таким чином, удаваний правочин своєю формою нібито прикриває реальний правочин.

Закон прямо не передбачає недійсність удаваного правочину, а лише пропонує застосувати до відносин сторін норми, що регулюють той правочин, який сторони дійсно мали на увазі. Між тим у судовій практиці висловлюється і інша правова позиція.

Як зазначено у вищезгаданій постанові ВГСУ, за змістом статті 235 ЦК правочин, який вчинено з метою приховати інший правочин, є нікчемним і жодних правових наслідків не породжує, крім наслідків, передбачених частиною другою цієї статті.

З огляду на викладене, з урахуванням меж перегляду справи в касаційній інстанції колегія суддів вважає, що під час розгляду справи фактичні її обставини були встановлені господарськими судами на підставі всебічного, повного і об'єктивного дослідження поданих доказів, висновки судів відповідають цим обставинам і їм дана належна юридична оцінка з правильним застосуванням норм матеріального і процесуального права.

Таким чином, ВГСУ безпосередньо визнав удаваний правочин нікчемним (недійсним), що певною мірою безпосередньо не впливає зі ст. 235 ЦК України, в якій взагалі відсутня пряма норма що можливість визнання недійсним удаваного правочину як оспорюваного і тим більше про його нікчемність.

Удавані правочини можуть бути вчинені як без будь-яких протиправних намірів, так і з метою приховування незаконного правочину (наприклад, договір про спільну діяльність приховує договір суборенди майна, яку заборонено договором оренди або законом). За таких обставин, у разі встановлення факту неправомірності насправді вчиненого правочину удаваний правочин може бути визнаний недійсним на підставі ч. 1 ст. 215 ЦК України, оскільки в ньому зовнішнє волевиявлення сторін не збігається з їх внутрішньою волею. Якщо така неправомірність судом не буде встановлена, закон не

зобов'язує визнавати удаваний правочин недійсним, а передбачає можливість застосування до таких відносин правила того правочину, який сторони мали на увазі насправді.

### ***Суб'єктний склад учасників договору***

На думку Пленуму ВСУ, ч. 2 ст. 58 ЦК УРСР необхідно розуміти таким чином, що учасниками (суб'єктами) удаваної угоди і прихованої угоди (яку сторони мали на увазі) можуть бути лише одні й ті ж, а не треті особи. Однозначну позицію щодо суб'єктного складу удаваних угод сформулювала Судова палата у господарських справах Верховного Суду України, яка у своїй постанові від 29.04.2002 р. у справі за позовом ТОВ „Газресурс” до ДК „Укртрансгаз”, ЗАТ КБ „Приватбанк” та ТОВ „Енергоальянс” прямо відзначила, що за удаваними угодами законом „не передбачено можливості зміни у цьому випадку суб'єктного складу учасників шляхом переведення прав чи покладення обов'язків на осіб, які не були сторонами угоди”.

Така правова позиція Верховного Суду України у цій справі відповідала вимогам ЦК УРСР і відповідає нині вимогам ЦК України. Перевід прав і обов'язків з однієї сторони на третіх осіб є спеціальним способом захисту цивільних прав, який може застосовуватися лише у випадках, прямо передбачених законом, як це було наприклад передбачено у ст. 114 ЦК УРСР, а нині – у ст. 362 ЦК України.

На наш погляд, позиція Судової палати у цивільних справах ВСУ висловлена в ухвалі від 20.12.2007 р., може мати негативні правові наслідки для формування судової практики, оскільки дає орієнтир для довільного і бездоказового визначення правових наслідків удаваних правочинів, застосування у разі вчинення одного і того ж порушення цивільних прав різних несумісних способів їх захисту.

## **Висновки:**

**Найбільш оптимальним варіантом вирішення цієї проблеми було б внесення відповідних змін до ст. 235 ЦК України.**

## Список використаної літератури

1. Брагинський М.І. Процесуальні проблеми у розв'язанні господарських спорів. /М.Брагинський// Зб.наукових праць. – Вип.7/Наук. ред. С.В.Ківалов. – О.:ОНЮА, 2011.- с.48-57
2. Афоніна Є.І. Порівняльна характеристика в законодавстві України понять незаконних і недійсних договорів. /Є.Афоніна// Зб.наукових праць. – Вип.5/Наук. ред. С.В.Ківалов. – О.:ОНЮА, 2011.- с.39-45
3. Пархаєв В. Фіктивні господарські договори. /В.Пархаєв// Зб.наукових праць. – Вип.3/Наук. ред. С.В.Ківалов. – О.:ОНЮА, 2011.- с.51-68
4. Цивільний кодекс України, параграф 2 гл. 16 розд. IV (статті 215 - 236 )
5. Господарський кодекс України, «Про недійсність господарського зобов'язання» (статті 207, 208)
6. Закон від 12 травня 1991 р. N 1023-XII "Про захист прав споживачів"
7. Закон від 6 жовтня 1998 р. N 161-XIV "Про оренду землі".