

[http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_535](http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535) (дата звернення: 27.03.2020).

7. Скибенко Я.П. Нормативно – правове регулювання іпотечних правовідносин: теоретичні та практичні аспекти // Вісник Української академії банківської справи. – 2008. – № 1. – С. 116-122.
8. Справа «Федоренко проти України» (Заява N 25921/02) Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_041](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_041) (дата звернення: 27.03.2020).
9. Справа «Імобільяре Саффі» проти Італії (Заява № 22774/93) Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_075](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_075) (дата звернення: 27.03.2020).
10. Ус М. В. Поняття та ознаки колізії суб'єктивних цивільних прав // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2010. – Вип. 19. – С. 144-157.
11. Харитонов Є. О. «Прогалини» у цивільному законодавстві та їхнє подолання у процесі юрисдикційної діяльності // Матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. ім. Ю. С. Червоного «Цивільне судочинство у світлі судової реформи в Україні». Одеса: МОН України ; НУ ОЮА. – Одеса. 2015. – С. 11-14.

**Ключові слова:** іпотека, іпотекодавець, іпотекодержатель, закон, прогалина, стягнення предмету іпотеки, порушення суб'єктивних прав, строки пред'явлення виконавчих документів.

**Ключевые слова:** ипотека, ипотекодатель, ипотекодержатель, закон, пробел, взыскание предмета ипотеки, нарушения субъективных прав, сроки предъявления исполнительного документа к исполнению.

**Key words:** mortgage, mortgagee, mortgagee, law, foreclosure, foreclosure, subjective rights violations, deadlines for submission of the executive document for execution.

### **КАРПЕНКО РОМАН ВАЛЕРІЙОВИЧ**

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,  
викладач кафедри цивільно-правових дисциплін, кандидат юридичних наук*

### **ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ НЕДІЙСНИХ ТА НЕУКЛАДЕНИХ ДОГОВОРІВ**

У науковій літературі тривалий час точиться дискусія стосовно того, чи можна недійсні та неукладені договори вважати договорами. Щодо цього питання в науці наразі існує три правові позиції. Перша з них полягає в тому, що недійсний правочин не є правочином у тому розумінні, яке вкладено в нього самою сутністю правовідносин і законом [5, с. 178]. Друга позиція ґрунтується на пропозиції розподіляти правочини на законні і незаконні, останні з яких не вважаються дійсними, а отже, такими, що існують [3, с. 179]. Прибічники ж третьої [1, с. 50], [4, с. 65-67] позиції роблять наголос на необхідності чіткого розмежування правочину та його правових наслідків і тому недійсність розглядають виключно як правовий наслідок, передбачений законодавством щодо того чи іншого правочину.

Правомірність договору, яка розкривається через категорію «дозволеності», означає, що з позитивної сторони дозволено те, що відповідає правовим вимогам; з негативної сторони – характеризується відсутністю будь-яких негативних наслідків. Тому правомірною є поведінка, яка повністю відповідає будь-яким вимогам норми права. На цій підставі лише дійсний договір є правомірним. Протиправні договори, як уже зазначено, представляються такими, що порушують імперативні норми законодавства. Сутність же незаборонених пояснюється наявністю встановлених правом положень, дотримання яких залежить від розсуду осіб, яких ці положення стосуються, а відхід від них не буде вважатися протиправною дією [8, с. 128]. До протиправних договорів у науці пропонується віднести такі, які вчинені внаслідок обману, насильства, погрози, використання тяжкої обставини на вкрай не вигідних умовах, до незаборонених же – договори, укладені внаслідок помилки [8, с. 232]. Поділяючи таку пропозицію, ми вважаємо, що про протиправність договору доречно буде вести мову також у разі укладення договору у будь-який спосіб, але такого, зміст якого суперечить актам цивільного законодавства або моральним засадам суспільства.

У доктрині цивільного права під правопорушенням розуміється протиправна дія або бездіяльність особи, яка порушує норми актів цивільного законодавства або умови договору, з якою договір або закон пов'язують виникнення цивільноправової відповідальності [7, с. 277]. З огляду на це визначення, протиправний договір як правопорушення може являти собою протиправну дію, яка порушує норми законодавства і з якою закон пов'яже виникнення цивільно-правової відповідальності. Проте за протиправність договору в тому розумінні, яке наведене вище, жодної відповідальності (в розумінні санкцій) законом не встановлено, єдиним правовим наслідком таких договорів буде сама їх недійсність, яку, на наш погляд, не можна назвати санкцією. Також ми хочемо зауважити, що нині у законодавстві існують такі правові норми, які визначають певний обов'язок, проте відсутні норми, які б підкріплювали його відповідними санкціями. Тому можна вести мову про існування або гіпотетичних норм або декларативних норм у тому значенні, що невиконання встановленого обов'язку не тягтиме жодної відповідальності у формі державного примусу. Більше того, з теорії права нам відомо, що правопорушенням є винна протиправна дія (бездіяльність) особи, яка завдає шкоди суспільству, державі чи окремим особам. Будь-яке правопорушення є протиправним, однак не кожне протиправне діяння є правопорушенням, необхідно, щоб це діяння було результатом вільного волевиявлення правопорушника, його винною поведінкою [6, с. 583-584]. Окрім цього, для того, щоб стверджувати наявність правопорушення, необхідно визначитись, чи є склад правопорушення, тобто об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона та суб'єктивна сторона. Ще одним аргументом проти конструкції «недійсний договір = правопорушення» може виступати твердження про те, що законодавством укладення недійсного правочину не заборонено, заборонена лише дія такого правочину [2, с. 33]. Стосовно ж неукладеного договору ситуація склалася таким чином, що самий цей термін в якості

позитивного визначення не використовується. У ЦК України взагалі відсутні норми про укладення договору з префіксом «не», також у ньому відсутні конкретні підстави для визнання договору неукладеним (на відміну від недійсного) та правові наслідки неукладеності. ЦК оперує виключно конструкцією «договір є укладеним, якщо...» (стаття 638 ЦК). Таким чином, висновки про те, що договір укладений не був, юристами робляться від зворотного.

На підставі викладеного ми схильні до думки про те, що недійсний договір у будьякому разі можна називати договором, при цьому його недійсність за загальним правилом не може вважатися правопорушенням, а, скоріше, є певною ознакою такого договору, яка, з одного боку, через певний час може зникнути (наприклад, у разі прийняття судом рішення про дійсність договору в порядку статті 220 ЦК) або, з іншого боку, не відігравати жодної ролі.

### **Список використаної літератури:**

1. Генкин Д. М. Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону / Д. М. Генкин // Ученые записки ВШЮН. – М., 1947. – Вып. 5. – С. 40–57.
2. Євміна І. Поняття «недійсність правочину» у сфері господарювання / І. Євміна // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 12. – С. 32–35. 3. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2-х ч. / Д. И. Мейер. – 2-е изд., испр. – М., 2000. – 831 с.
3. Новицкий И. Б. Сделки: Исковая давность / И. Б. Новицкий. – М., 1954. – 247 с.
4. Спасибо-Фатеева І. В. Нікчемні правочини та їх наслідки / І. В. Спасибо-Фатеева // Вісник господарського судочинства – 2004. – № 2. – С. 178–184
5. Теория государства и права : Курс лекций // под. ред. Н.И. Матузова и А. В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2004. – 768 с.
6. Цивільне право : підручник : у 2-х т. / [В. І. Борисова, Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін.]; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатеевої, В. Л. Яроцького – Х., 2011. – Т. 2. – 815 с.
7. Шахматов В. П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия / В. П. Шахматов. – Томск, 1967. – 310 с.

**Ключові слова:** договір, недійсний договір, неукладений договір, оспорюваний договір.

**Ключевые слова:** договор, недействительный договор, незаключенный договор, оспариваемый договор.

**Key words:** contract, agreement, invalid contract, not concluded contract.