



По-перше, при збереженні прийнятого в усьому світі порядку укладення договорів (оферта-акцепт), особливістю таких договорів є їхня електронна форма. Як правило, оферта являє собою проект договору, розміщений на Web-сервері оферента для публічного ознайомлення з ним. Акцепт висловлюється шляхом внесення в проект договору умов, прийнятих оферентом у редакції акцептанта і вказівки даних, що ідентифікують акцептанта. У ст. 12 Типового закону про електронну торгівлю, прийнятого ЮНСІТРАЛ в 1996 р., пропонувалося визнати юридичну чинність, дійсність і позовну силу договорів, укладених в електронній формі. Однак особливості електронної форми й Інтернету обумовлюють особливості правового регулювання питань укладення договорів. Можна констатувати, що сформувався правовий звичай, відповідно до якого як підпис при укладенні оплатних договорів використовується номер кредитної картки, а у відносинах між давніми партнерами - електронно-цифровий підпис. Часто при укладенні договорів на безплатне одержання в Інтернеті якого-небудь блага допускається вказівка з боку споживача псевдоніма. Якщо ж відповідно до договору споживач одержує благо в матеріальному, а не віртуальному просторі, то в інтересах споживача вказати своє дійсне ім'я, інакше він не зможе довести, що благо належить йому.

По-друге, значна частина договорів укладається програмами-роботами без участі людини при цьому. У матеріальному просторі не рідкість використання автоматів при укладенні публічного договору, наприклад, автомат продажу сигарет, води. В Інтернеті також застосовуються електронні аналоги автоматів - програми-роботи. Програми-роботи допомагають скласти, укласти і прийняти до виконання договір. Це в деяких країнах породжує невизначеність питання щодо дійсності договорів, укладених програмами-роботами без особистої участі людини, у зв'язку з чим виникають сумніви у волевиявленні суб'єкта. Ці сумніви ґрунтуються на тому, що програма-робот могла дати збій; або до програми-робота міг бути отриманий несанкціонований доступ, результатом чого стало укладення договору, на невідгідних для власника програми-робота умовах. Дії програми-робота повинні презюмуватися такими, які виражають волевиявлення її власника, якщо не доведене інше. Якщо буде доведено, що мав місце несанкціонований доступ, то це може бути підставою для визнання договору недійсним.

По-третє, укладення договору в Інтернеті має транснаціональний характер, а тому потрапляє в сферу правового регулювання міжнародного приватного права. При вирішенні колізій про те, яке право застосовувати до порядку укладення договору часто використовується поняття місця (місце укладення договору, місце перебування, місце проживання). Виникають труднощі з цим поняттям щодо договорів, які укладаються в Інтернеті. Справді, важко сказати, де місце укладення договору в Інтернеті. У матеріальному просторі все просто - оферент і акцептант зустрілися у визначеному місці, і вказавши його, підписали договір у виді єдиного документа або обмінялися документами, що містять оферту й акцепт. Як правило, якщо Web-сервер, на якому розміщується бланк договору чи програма-робот, не належить оференту, те він не знає на території якої держави фактично буде укладений договір.

В Україні, на жаль, не приділяється великої уваги проблемам електронних договорів, і це питання залишається законодавчо неврегульованим. Зараз готуються проекти законів "про електронний підпис", про "електронні документи", проте робота над ними просувається дуже повільно.

Література

1. Антес Г. NIST решает проблемы электронной коммерции
2. Ансимов В. Европа и Америка выработают единый стандарт электронной подписи // <http://www.medialaw.ru>
3. Окинавская хартия глобального информационного общества 22.7.2000 // *Дипломатический вестник*, № 8.-2000.
4. Darrel Menhe, *Jurisdiction In Cyberspace: A Theory of International Spaces* 4 Mich.Tel.Tech.L.Rev.3 // <http://www.law.umich.edu/mttlr/volfour/menhe.html>
5. Цыганаш В. Правовое регулирование электронной коммерции: зарубежная практика // <http://www.lawprakt.ru>

Д. Малюська,

*студентка IV курсу юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПОЗОВ ПРО ВИЗНАННЯ УГОДИ НЕДІЙСНОЮ ЧИ ВІНДИКАЦІЙНИЙ ПОЗОВ? ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВСТВА

Застосування норм Цивільного кодексу досить часто призводить до виникнення складних ситуацій, шляхи вирішення яких призводять до численних наукових суперечок. Одним з таких випадків є ситуація, коли особою, що не є власником речі, вона неправомірно відчувається третій особі.

Класичним вирішенням цієї проблеми є подання віндикаційного позову. Проте цей спосіб захисту порушеного права може бути використаний далеко не завжди. Так, відповідно до ст. 145 Цивільного кодексу, віндикація речі від добросовісного набувача, як правило, не допускається за винятком випадків, коли річ була загублена, викрадена, іншим чином вибула з володіння власника без його волі на це або ж була передана добросовісному набувачеві безоплатно.

Однак ряд авторів вказують на можливість застосування у цьому випадку іншого варіанту вирішення проблеми повернення речі – а саме визнання договору відчуження речі недійсним та застосування двосторонньої реституції¹. В цьому випадку реституція не тягне за собою повернення речі власникові (адже він не був стороною в недійсній угоді). За таких умов річ повертається незаконному відчужувачу і вже після цього власник може витребувати своє майно за допомогою віндикаційного чи договірного позову.

Можливість застосування цього варіанту вирішення проблеми повернення речі від добросовісного набувача наковці обґрунтовують наступними причинами.

По-перше, угода є недійсною з моменту її укладення, а тому вона не породжує ніяких правових наслідків, у тому числі й титулу власника у добросовісного набувача.

По-друге, на відміну від вилучення майна за віндикаційним позовом застосування наслідків недійсності угоди не веде до порушення законних інтересів добросовісного набувача, якщо брати до уваги його становище до укладення угоди, оскільки двостороння реституція повертає його в попереднє становище.

По-третє, цивільне право не обмежує власника у виборі способу захисту порушеного права та не ставить застосування загальних способів захисту цивільних прав в залежність від наявності можливості використати спеціальні речово-правові способи захисту.

По-четверте, право на використання передбачених законодавством способів захисту за своєю природою є суб'єктивним правом, а загально визнаним є положення про те, що громадяни та юридичні особи здійснюють належні їм цивільні права за



власним розсудом. В зв'язку з цим питання про те, який із способів захисту порушеного права власності може бути застосований в конкретній ситуації, повинен вирішувати сам власник.

По-п'яте, з формально-юридичної точки зору фігура добросовісного набувача з'являється лише у правовідносинах, що виникають у зв'язку з пред'явленням власником майна ввіндоваційного позову.

Розглянемо це питання трохи детальніше. Договір відчуження майна неправомочною особою є порушенням статті 55 Закону України "Про власність", яка містить положення про те, що власник не може бути позбавлений права на своє майно. Стаття 48 ЦК передбачає недійсність угод, що протирічать закону. Причому вказана стаття Цивільного кодексу не ставить недійсність угоди у залежність від суб'єктивного моменту, тобто від того, чи знали всі сторони про її незаконність, та чи була одна із сторін добросовісною. Для визнання угоди недійсною досить лише об'єктивної її невідповідності законі.

Застосування ж ст. 145 ЦК в даній ситуації взагалі видається неможливим, оскільки вона регулює питання витребування майна власником, водночас власник майна собі не витребує, він лише просить визнати угоду недійсною, що тягне за собою повернення речі відчужувачу (а не власникові). Адже, як випливає із ст. 48 Цивільного кодексу, по недійсній угоді кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні все одержане за угодою, а при неможливості повернути одержане в натурі – відшкодувати його вартість у грошах, якщо інші наслідки угоди не передбачені законом. Зазначимо, що механізм реституції не торкається суб'єктивних прав на майно сторін недійсної угоди: майно повертається їм лише в силу того, що воно раніше було ними передано, проте ніяк не тому, що сторони мають на нього яке-небудь право. А тому видається неможливим в обґрунтуванні неможливості застосування двосторонньої реституції посилатися на ст. 225 Цивільного кодексу, що закріплює право власності добросовісного набувача на куплену річ в разі, якщо заборонена її ввіндовація.

Подальшим кроком після визнання угоди недійсною є виконання двосторонньої реституції. Цікавим в даній ситуації є те, що стягувачем та боржником у виконавчому провадженні будуть виступати відповідачі – сторони у недійсній угоді, які не зацікавлені у виконанні рішення суду. Особливої складності набуває ця проблема у зв'язку з тим, що у відповідності до ст. 18 Закону України "Про виконавче провадження" державний виконавець відкриває виконавче провадження за заявою стягувача. Враховуючи це, власник фактично позбавляється можливості впливати на виконання рішення суду, що має для нього вирішальне значення, адже лише після здійснення реституції стає можливим повернення майна шляхом пред'явлення речових чи зобов'язальних – договірних чи позадоговірних вимог до незаконного відчужувача. Єдиною особою, яка бере участь у виконавчому провадженні та зацікавлена у виконанні рішення суду, може бути добросовісний набувач, що, фактично, не набув права власності на річ та не може розпорядитися нею.

Проте можливість визнання недійсним договору, на підставі якого річ передається добросовісному володільцеві особою, яка не є власником речі, заперечується судовими органами. Так, Пленум Верховного Суду України у пункті 12 своєї постанови "Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності" від 22 грудня 1995р. №20 зазначає, що при відмові у позові про визнання договору недійсним у зв'язку з тим, що покупець є добросовісним, з особи, яка провела відчуження майна за відсутності права на це, на користь власника стягується відповідно до ст. 440 ЦК дійсна вартість майна на час розгляду справи. Аналогічну позицію зайняв й Вищий арбітражний суд України у п.15 свого роз'яснення від 12.03.99 №02-5/111 "Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними", зазначаючи, що у вирішенні спорів, пов'язаних з витребуванням майна з чужого, незаконного володіння (ввіндовацією майна), арбітражним судам необхідно враховувати, що сам лише факт відчуження майна підприємства, установи, організації, якій воно належить на праві власності (повного господарського відання, оперативного управління) не є підставою для визнання угоди про відчуження недійсною. Правові наслідки такої угоди мають визначатися з урахуванням, зокрема, статей 145 і 225 Цивільного кодексу. Тобто судові органи вказують на те, що **недійсною угодою** є тоді, коли можливе витребування власником речі, що була передана за нею (тобто задовольняється ввіндоваційний позов), і, навпаки, **дійсною угодою** є тоді, коли витребування речі власником неможливе (у задоволенні ввіндоваційного позову відмовляється).

Проте, враховуючи аргументацію, що була викладена на початку роботи, навряд чи можна погодитись у даній ситуації з поважними судовими органами. Крім того, можна вказати на те, що недійсність угоди пояснюється недодержанням умов її дійсності, а саме: умов щодо форми, змісту, сторін, відповідності волі та волевиявлення в угоді. Визнання угоди, в якій додержані умови її дійсності, допускається лише в разі іншої її невідповідності імперативним вимогам закону. А в наведеному випадку недійсність впливає з досить сумнівного тлумачення закону, а не з імперативно закріпленої норми. Результатом цього є ситуація, коли дійсність угоди ставиться в залежність від того, чи була річ попередньо загублена чи перейшла у володіння відчужувача за згодою власника, тобто в залежність від факту, який відношення до угоди немає.

Викладена вище позиція щодо можливості реалізації даного методу повернення речі від добросовісного набувача викликала критику не тільки у судових органів. Так, А.П.Сергеев та Ю.К.Толстой³ вказують, що аргументація Вітрянського зводить нанівець правило ст. 145 Цивільного кодексу, у відповідності до якого річ, за наявності передбачених у вказаній статті умов, не може бути витребувана у того, хто набув її у неправомочного відчужувача. З вказаною позицією можна погодитись, оскільки дійсно, у випадку застосування вказаних вище дій, втілити в життя правило, що міститься у ст. 145 ЦК, неможливо. Однак одне лише це твердження не вказує на нормативні підстави для відмови у задоволенні позову про визнання недійсним договору, за яким неправомочною особою було відчужено майно.

Для однозначного вирішення цієї проблеми, певно, слід побажати законодавцю встановити в Цивільному кодексі імперативне правило про неможливість визнання недійсним договору відчуження неправомочним власником майна іншої особі. Це б призвело до можливості повернення майна лише шляхом ввіндоваційного позову із застосуванням положень про добросовісність чи недобросовісність набувача та виключення можливості застосування реституції.

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения - М.: Статут, 1999. - С. 808; Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части второй (постатейный) / Под ред. проф. Садикова О.Н. - М.: Инфра-М, 1998. - С.12; Скловский К.И. Собственность в гражданском праве - М.: Дело, 2000. - С. 494.

² Цивільне право України. Книга перша / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової – К.: Юрінком Інтер, 2000. - С.187

³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учебник. Часть 1, М.: Проспект, 1999. - С.474