

ua/19612. 9. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Ухань проти України»: Заява № 30628/02 від 18 грудня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19612>. 10. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Кучерук проти України»: Заява № 2570/04 від 6 вересня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19612>.

УДК 347.441

О. П. БІЛАН

МОРАЛЬНІ ЗАСАДИ СУСПІЛЬСТВА ЯК КАТЕГОРІЯ ОБМЕЖЕННЯ ДОГОВІРНОЇ СВОБОДИ

Аналізуються проблеми та труднощі у визначенні та практичному застосуванні деяких правових норм Цивільного кодексу України (частина 1 ст. 203 та частина 3 ст. 228 ЦК України). Зокрема, існує проблема правового визначення такої категорії цивільного права, як «моральні засади суспільства» внаслідок її відносності. Вказано на необхідність законодавчого перегляду вищезазначених норм цивільного права з метою з'ясування необхідності обмеження принципу договірної свободи моральними засадами суспільства.

Ключові слова: цивільне право, умови дійсності правочинів, моральні засади суспільства.

Билан А.П. Моральные основы общества как категория ограничения договорной свободы

Анализируются проблемы и трудности определения и практического применения некоторых правовых норм Гражданского кодекса Украины (часть 1 ст. 203 и часть 3 ст. 228 ГК Украины). В частности, существует проблема правового определения такой категории гражданского права как «моральные основы общества» вследствие ее относительности. Указано на необходимость законодательного пересмотра вышеуказанных норм гражданского права с целью выяснения необходимости ограничения принципа договорной свободы моральными основами общества.

Ключевые слова: гражданское право, условия действительности соглашений, моральные основы общества.

Bilan Oleksandr. Moral foundations of society as liberty of contract category of abridgment

It was determined in course of study, that as of today there exist some problems and difficulties in definition and practical application of several Civil Code of Ukraine legal provisions (Paragraph 1 of Art. 203 and Paragraph 3 of Art. 228 of Civil Code of Ukraine). In particular, there is an issue of legal definition of such civil law category as “moral foundations of society”, following their relativity. It was pointed on the necessity of the abovementioned civil standards legislative review in order to clarify the need to abridge the liberty of contract principle with the moral foundations of society.

Key words: civil law, validity of the agreement terms, moral foundations of society.

Принцип свободи договору поряд з іншими віднесений статтею 3 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) до основних засад цивільного законодавства. Наведений принцип більш детально розкрито у статтях 627 та 205 ЦК України, згідно з якими сторони є вільними в укладанні договору, виборі контрагентів

© БІЛАН Олександр Петрович – аспірант Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

та та визначенні умов договору, а також мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом.

В юридичній літературі зміст принципу свободи договору висвітлюється фактично однаково, а саме.

М.І. Брагінський та В.В. Вітрянський розкривають вищезазначений принцип у трьох проявах. По-перше, у визнанні фізичних та юридичних осіб вільними в укладанні договорів та забороні у примушенні на укладання договорів. По-друге, у наданні сторонам можливості укласти договір у формі як передбаченій, так і не передбаченій законом. По-третє, у свободі сторін визначати умови укладеного ними договору, в тому числі і побудованого за вказаною у законі моделлю¹.

Є.О. Суханов зазначає, що відповідно до вказаного вище принципу суб'єкти цивільного права вільні в укладанні договору, тобто у виборі контрагента, у вільному визначенні умов договору, у вільному виборі тієї чи іншої «моделі» договору та у забороні на примушення до укладання договору².

Й.О. Покровський вказував, що даний принцип означає, що, з однієї сторони, проти своєї волі ніхто не зобов'язаний укласти договір, з іншої, право приватних осіб укласти договори будь-якого змісту³.

З огляду на наведене, закріплений у ст. 3 ЦК України зміст принципу свободи договору може бути трактовано як визнання за фізичними та юридичними особами права на: вільне волевиявлення на вступ у договірні відносини; вільне визначення умов договору; вільне визначення форми (моделі) договору; недопущення примушення на укладання договору.

Очевидним є те, що принцип свободи договору не може бути безмежним та повинен бути обмежений законом, адже право не може допустити укладання ряду договорів з огляду на необхідність забезпечення правопорядку в державі. Практична реалізація обмеження принципу договірної свободи відбувається шляхом прийняття відповідних правових норм, дотримання яких є необхідним для набуття договором чинності. Однією з таких умов є необхідність дотримання при укладанні правочину моральних засад суспільства (статті 203, 228 ЦК України, ст. 169 ЦК Російської Федерації) або добрих намірів (добрыє нравы) (статті 1108, 1133 ЦК Франції, параграф 138 ЦК Германії) тощо.

Отже, моральні засади суспільства та добрі наміри є тими категоріями, які покликані обмежувати договірну свободу. Разом з тим, ці категорії протягом всього свого існування були предметом правових спорів, оскільки в силу своєї правової невизначеності створювали можливість їх неоднозначного застосування. Зазначені категорії завжди по-різному тлумачились учасниками цивільних правовідносин.

Питання правильного застосування поняття моральних засад суспільства при розгляді справ про визнання правочинів недійсними (статті 203, 228 ЦК України) не знайшло свого вирішення і в судовій практиці, що, у свою чергу, свідчить про відсутність однакового тлумачення і з боку суддів.

Фактично вся наявна у Єдиному державному реєстрі судових рішень України судова практика пов'язана зі спорами платників податків з суб'єктами владних повноважень (податковими інспекціями) з приводу визнання недійсними податкових повідомлень-рішень про донарахування податкових зобов'язань з податку на додану вартість та податку на прибуток. Зазначена категорія справ відноситься до адміністративних, що ж стосується практики застосування статті 203 та 228 ЦК України у цивільних справах, то мова може йти лише про поодинокі рішення.

Отже, на сьогодні проблеми однакового тлумачення, застосування та законодавчого закріплення категорії моральних засад суспільства залишаються остаточно не вирішеними та незрозумілими для суб'єктів цивільних правовідносин.

У цій статті автор спробує методом порівняльного правового аналізу цивільного законодавства різних країн визначити правову природу та необхідність (доцільність) обмеження вищенаведеного принципу договірної свободи такою правовою категорією як моральні засади суспільства (добрі наміри). Відповіді на поставлені питання будуть мати важливе теоретичне та практичне значення, оскільки нерозуміння суб'єктами цивільного права правової суті моральних засад суспільства ставить цивільний обіг перед невизначеністю. Адже фактично будь-яка угода може бути визнана недійсною як така, що порушує моральні засади суспільства, при цьому, уникнути таких порушень, не розуміючи суті останніх, фактично неможливо.

Слід зазначити, що проблема обмеження принципу свободи договору категоріями «моральні засади суспільства» та «добри наміри» вже неодноразово була предметом досліджень.

Так, ще на початку минулого століття видатний російський цивіліст, виходець з України (Чернігівської області), Й.О. Покровський, критикуючи проект Російського цивільного кодексу (Гражданського Уложения), вважав, що принцип договірної свободи повинен обмежуватись виключно законодавчими нормами та вказував на недопустимість обмеження принципу договірної свободи позазаконними категоріями (внезаконними категоріями)⁴. В якості останніх він наводив «суспільний порядок», «добрі наміри», «добру совість»^{*}.

Отже, Й.О. Покровський звертав увагу на те, що наявність у цивільному законодавстві вищевказаних категорій, з огляду на відсутність та неможливість їх однозначного тлумачення суб'єктами цивільних правовідносин, рано чи пізно поставить цивільний обіг у залежність від судового суб'єктивізму. Адже, відсутність однозначного тлумачення або законодавчого визначення невідворотно поставить перед суддею при розгляді відповідного спору питання: за якими критеріями відрізнити добрі наміри від недобрих? Очевидним є те, що у кожного судді буде своя відповідь на вказане питання⁵.

Й.О. Покровський вважав справою держави (законодавця, а не судді) визначити все те, що необхідно для сталого цивільного обігу, шляхом прийняття відповідних законодавчих приписів. У такому разі, всі правочини (сделки), які порушують суспільний порядок, добрі наміри або добру совість будуть неможливі, оскільки вони будуть порушувати закон. Створювати ще якийсь інший контроль зі сторони позазаконних категорій є недоцільним з точки зору на недопустимість невизначеності у цивільному обігу.

На думку Й.О. Покровського, законодавець, уникаючи необхідності безпосереднього вирішення поставлених перед ним завдань, створює практично повну залежність всього цивільного обігу від суб'єктивних поглядів нескінченної кількості окремих осіб (суддів), що буде вносити у цивільний обіг елемент випадковості і, як наслідок, останній набуде характеру невизначеності⁶.

Як вбачається з наведеного, Й.О. Покровський допускав обмеження договірної свободи виключно законом і категорично заперечував можливість такого обмеження будь-якими іншими (позазаконними) категоріями.

^{*} На думку автора, до категорій добрих намірів та доброї совісті можна віднести і моральні засади суспільства, оскільки всі три категорії пов'язані між собою необхідністю дотримання суб'єктами цивільних правовідносин певних морально-етичних норм. Відповідно, вищезазначені категорії в даній статті автором не розмежовуються.

З іншої сторони, сучасний російський цивіліст, доктор юридичних наук, професор Є.О. Суханов не настільки категоричний. Зокрема, Є.О. Суханов відносить до угод, що укладені з метою порушення основ правопорядку та моральності (нравственности) такі як, наприклад, угоди, направлені на виробництво та збут наркотичних речовин, угоди про розповсюдження на ринку літератури, яка пропагандує війну, національну, расову або релігійну ворожнечу. Тобто, це угоди, предметом яких частіше за все є адміністративні проступки або злочинні дії. Є.О. Суханов звертає увагу, що коло таких угод (антисоціальних) формується судовою практикою*, погляди якої у цих випадках залежать від політичних і соціально-економічних факторів, пануючих у суспільстві та державі⁷.

Фактично наведена позиція Є.О Суханова підтверджується практикою застосування статті 169 Цивільного кодексу Російської Федерації (далі по тексту – ЦК Російської Федерації), а саме.

Відповідно до ч. 1 статті 169 ЦК Російської Федерації угода, укладена з метою, яка завідомо порушує основи правопорядку або моральності, є нікчемна.

У російській цивільній літературі угоди, укладені з метою порушення основ правопорядку та моральності, отримали назву «антисоціальні угоди». Антисоціальні угоди, як про це вказано у Постанові Пленуму Вищого арбітражного суду Російської Федерації від 10.04.2008 року № 22⁸, це угоди, які не просто не відповідають вимогам закону або інших правових актів, а порушують фундаментальні начала російського правопорядку, принципи суспільної, політичної і економічної організації суспільства, його моральні засади. До наведених угод можна віднести, зокрема, угоди, направлені на виробництво і відчуження певних видів об'єктів, вилучених або обмежених у цивільному обігу (відповідних видів зброї, боєприпасів, наркотичних речовин, іншої продукції, що небезпечна для життя і здоров'я громадян); угоди, направлені на виготовлення, розповсюдження літератури та іншої продукції, що пропандує війну, національну, расову або релігійну ворожнечу; угоди, направлені на виготовлення та збут підроблених документів та цінних паперів.

08.06.2004 Конституційний Суд Російської Федерації прийняв ухвалу (определение) за № 226-О⁹ про відмову у прийнятті до розгляду скарги про порушення конституційних прав та свобод статтею 169 ЦК Російської Федерації. У мотивувальній частині вказаної ухвали зазначено, що поняття «основи правопорядку» і «моральності», як і будь-які інші оціночні поняття, наповнюються змістом залежно від того, як їх тлумачать учасники цивільного обігу і практика застосування. Однак вони є не настільки невизначеними, що не забезпечують однакове розуміння та застосування відповідних законодавчих положень. Стаття 169 ЦК Російської Федерації вказує, що кваліфікуючою ознакою антисоціальної угоди є її мета, тобто досягнення такого результату, який не просто не відповідає закону або нормам моралі, а суперечить – завідомо і очевидно для учасників цивільного обігу – основам правопорядку та моральності. Антисоціальність угоди, що надає суду право застосовувати дану норму ЦК Російської Федерації, виявляється під час судового розгляду з урахуванням всіх фактичних обставин, характеру допущених сторонами порушень та їх наслідків.

З огляду на зазначене, судова практика судів Російської Федерації будується на двох фактах: по-перше, угоди, направлені на порушення основ моралі все ж та-

* Фактично мова йде про той же самий судовий суб'єктивізм, від якого застерігав Й.О. Покровський.

ки можна кваліфікувати, по-друге, право кваліфікувати такі угоди надано судам. У даному випадку можна стверджувати про те, що законодавець фактично переклав свої повноваження (щодо законодавчого визначення переліку (ознак) антисоціальних угод) на судову гілку влади.

Крім того, зі змісту статті 169 ЦК Російської Федерації вбачається, що остання розділяє антисоціальні угоди на два види, перший вид завідомо порушує основи правопорядку, другий – основи моралі. Наведене має значення, оскільки уважний аналіз вищезазначених Постанови Пленуму Вищого арбітражного суду Російської Федерації та ухвали Конституційного Суду Російської Федерації дозволяє стверджувати, що вони у більшій мірі (якщо не повністю) стосуються антисоціальних угод, направлених на порушення основ правопорядку, а не основ моралі. Адже антисоціальні угоди, наведені у зазначених процесуальних документах в якості прикладів (закупівля зброї, збут наркотичних речовин, пропаганда расової нетерпимості і т. п.), порушують закони Російської Федерації, тобто основи правопорядку. Санкції за вказані правопорушення передбачені відповідними статтями кримінального та адміністративного законодавства Російської Федерації. У свою чергу, прикладів, коли угода порушує саме основи моральності, судді Конституційного та Вищого арбітражного судів Російської Федерації так і не змогли навести.

Спробуємо дослідити, яким чином вищевказане питання вирішено у Цивільному кодексі Франції (далі по тексту – ЦК Франції).

Французькому цивільному законодавству невідома категорія моральних засад суспільства. Воно у схожих випадках оперує категорією добрих намірів, яка також обмежує договірну свободу суб'єктів цивільного права.

Так, згідно зі статтею 1108 ЦК Франції дійсність угоди визначається чотирма суттєвими умовами: це згода сторони, яка приймає на себе зобов'язання, здатність укласти угоду, наявність предмета зобов'язання, наявність законної підстави у зобов'язанні¹⁰.

У даному випадку для нас цікава остання підстава дійсності правочину (наявність законної підстави у зобов'язанні), сутність якої розкривається у статті 1133 ЦК Франції.

Відповідно до статті 1133 ЦК Франції підстава є незаконною, коли вона заборонена законом, коли вона суперечить добрим намірам або публічному порядку¹¹.

У французькому цивільному законодавстві категорія добрих намірів бере свій початок з принципу, сформованого ще у 1789 році у статті 4 Декларації прав людини та громадянина, де зазначено, що свобода полягає у тому, щоб робити те, що не завдає шкоди іншому. Включення терміну «добрі наміри» у Цивільний кодекс Франції(ст. 1133) відбулось завдяки впливу на розробників кодексу французького юриста Жана Дома (1625-1696)¹². У подальшому Й.О. Покровський зазначав, що один з авторитетніших коментаторів Французького Кодексу, Лоран, визнав, що у всьому кодексі немає іншої такої статті, яка б викликала стільки спорів і непорозумінь, як вищевказана стаття 1133 ЦК Франції¹³.

Разом з тим, сучасний Цивільний кодекс Франції не розкриває зміст добрих намірів. Роз'яснення змісту добрих намірів можна знайти у довідниках основних термінів Цивільного кодексу Франції. Зокрема, виходячи з правових принципів та юридичної практики добрі наміри можна визначити як сукупність імперативних норм соціальної моралі, на підставі яких формується суспільно етична-моральна доктрина, яких повинен дотримуватись кожний член суспільства, незалежно від його політичних, релігійних, філософських і особистих моральних переконань.

Джерелом норм добрих намірів є суспільна воля, тобто розуміння дозволеного, яке є результатом вікового соціального розвитку. Зазначена воля завжди визначається суддею, який при такому визначенні керується не писаними правилами, а загальними соціальними принципами у галузі соціальної моралі та своїм особистим розумінням соціально-дозволеного порядку. В основі наданої суддею оцінки лежить як його особистий досвід, так і юридична практика з цього питання у цілому. При цьому відмічається те, що поведінка особи, заснована на правилах добрих намірів, повинна узгоджуватись з тією поведінкою, яка є загальноприйнятою у даний період часу та у відповідній місцевості. Наприклад, те, що відповідає правилам добрих намірів Корсики, не завжди може відповідати аналогічним правилам Бургундії. Вважається, що правила добрих намірів близькі (але не тотожні) з нормами моралі, правила добрих намірів є нормами зовнішнього прояву загально-соціальної моралі людини¹⁴.

Отже, як вбачається з наведеного, у Цивільному кодексі Франції відсутні чітко визначені критерії категорії добрих намірів (правочинів, які порушують добрі наміри). Вирішення цього питання покладено на суди, які приймають відповідні рішення на підставі власного досвіду та юридичної практики з даного питання, враховуючи особливості певної місцевості.

Слід зазначити, що обмеження договірної свободи добрими намірами має місце також і в цивільному законодавстві Германії.

Так, параграфом 138 Цивільного Кодексу Германії (далі по тексту – ЦК Германії) встановлено, що угода, яка порушує добрі наміри, є нікчемною¹⁵.

Угода порушує добрі наміри у розумінні параграфу 138 ЦК Германії, якщо вона порушує мінімальні вимоги соціальної моралі. Під терміном «соціальна мораль» розуміються пануючі у суспільстві моральні погляди. Однак, правовий термін «порушення добрих намірів» не має на увазі порушення будь-якої вимоги моралі. Мова йде тільки про змістовне ядро соціальної моралі, а саме про її мінімальні стандарти, які і є масштабом для перепроверки угод¹⁶.

На відміну від термінів «мораль» та «етика» поняття «соціальна мораль» вказує на те, що вона носить суспільний характер і що вона дійсно панує у суспільстві. Вирішальним для систематики контролю над умовами угод є негативне формулювання норми (параграфу 38 ЦК Германії). Тобто, угода підлягає перевірці не на предмет того, чи відповідає вона добрим намірам, а на предмет її суперечності добрим намірам¹⁷. Порушення добрих намірів повинно визначатись за об'єктивними критеріями, тобто виходити із всього контексту угоди, включаючи зміст, мотив і мету¹⁸.

Як вбачається з наведеного, цивільне законодавство Германії також не містить чіткого правового визначення категорії добрих намірів. Германський цивільний кодекс, як і Французький, для визначення зазначеної категорії оперують терміном «соціальна мораль», тобто презюмується, що у суспільстві існують загальноприйняті норми моралі. При цьому, факти наявності порушень такої моралі визначаються суддею, який керується не законодавчими приписами, а загальними соціальними принципами у галузі соціальної моралі.

З урахуванням вищезазначеного розглянемо, як питання обмеження принципу договірної свободи моральними засадами суспільства регулюється цивільним законодавством України.

Цивільний кодекс України, як і Цивільний кодекс Франції (ст. 1108), встановлює загальні вимоги дійсності правочинів. Так, статтею 203 Цивільного кодексу

України встановлено шість вимог, додержання яких є необхідним для набуття правочинном чинності (юридичної сили). Першою з них є вимога щодо відповідності правочину Цивільному кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також моральним засадам суспільства. Наслідки невідповідності правочину моральним засадам суспільства встановлені частиною третьою статті 228 ЦК України, згідно з якою, у разі недодержання вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства, його моральним засадам такий правочин може бути визнаний недійсним.

Незважаючи на те, що Цивільний кодекс України доволі часто оперує категорією моральні засади суспільства (статті 13, 19, 26, 203, 228, 300, 319, 1169, 1242) він не розкриває зміст останніх. Більш того, у науково-практичних коментарях Цивільного кодексу України часто висловлюється позиція про те, що положення про обов'язковість відповідності змісту правочину моральним засадам суспільства не можна вважати вдалим. Оскільки категорія моральних засад не містить достатніх для однозначного розуміння юридичних ознак, вона постійно буде отримувати різне тлумачення, як в науці, так і в судовій практиці¹⁹.

Відсутність у цивільному законодавстві України чіткого правового визначення моральних засад суспільства дає підстави стверджувати про наявність законодавчої прогалини у праві. Фактично, з огляду на приписи частин першої статті 203 та третьої статті 228 ЦК України, існує ризик визнання у будь-який момент будь-якого правочину недійсним у зв'язку з невідповідністю змісту правочину моральним засадам суспільства. У даному випадку очевидним є той факт, що (як це підкреслював Й.О. Покровський) законодавець переклав свої повноваження щодо законодавчого визначення моральних засад суспільства на плечі судової гілки влади. У свою чергу, дослідження судової практики також не дає відповіді на питання, при порушенні яких саме моральних засад суспільства правочин визнається недійсним.

З цього приводу слід ще раз підкреслити, що як такої судової практики з вищенаведеного питання не існує. Принаймні на рівні Верховного Суду України відсутні відповідні роз'яснення, які б розкривали суть моральних засад суспільства і вказували в яких саме випадках зміст правочину може суперечити моральним засадам суспільства. Взагалі, якщо мова йде про судову практику, то у даному випадку можна говорити про практику не у цивільних, а в адміністративних справах, оскільки частина третя статті 228 ЦК України в основному застосовується у спорах між податковими органами та платниками податків щодо визнання податкових-повідомлень рішень недійсними. Зокрема, податкові органи намагаються шляхом визнання правочинів недійсними (як таких, що суперечать інтересам держави і суспільства, його моральним засадам) зменшити суми вже сформованого підприємствами податкового кредиту та розміру валових витрат з подальшим донарахуванням податкових зобов'язань та відповідних фінансових санкцій. Таким чином, в основному судова практика щодо визнання правочинів недійсними внаслідок порушення моральних засад суспільства формується адміністративними судами України, які розглядають спори, що виникають в адміністративних правовідносинах за участю суб'єкта владних повноважень.

Так, наприклад, Вищий адміністративний суд України рекомендує взагалі не розділяти такі категорії як інтереси держави і суспільства та моральні засади суспільства²⁰. На думку суду правочин, який вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, водночас суперечить і моральним засадам суспільства.

Проте зазначена вище позиція Вишого адміністративного суду України достатньо спірна, оскільки Цивільний кодекс України чітко розділяє і не змішує в одне ціле категорії «інтересів держави і суспільства» та «моральних засад суспільства». З огляду на вказаний розподіл зазначені категорії є абсолютно різними за змістом і не можуть бути чимось одним і тим же. Відповідно, протиправна дія, яка порушує моральні засади суспільства, не обов'язково буде одночасно порушувати і інтереси держави і суспільства.

Також, у науково-практичних коментарях (коментар всеукраїнської мережі ЛІГА:ЗАКОН) до частини першої статті 203 ЦК України висловлюється позиція про те, що правочин, який суперечить моральним засадам суспільства, має вважатися нечинним, якщо ці моральні засади у прямій чи загальній формі знайшли своє нормативне закріплення, наприклад, як це передбачено Законом України «Про захист суспільної моралі».

Зазначена позиція також дискусійна, адже аналіз частини першої статті 203 ЦК України дозволяє стверджувати, що моральні засади суспільства розуміються у ній як щось окреме від інших актів цивільного законодавства. При цьому, до інших актів цивільного законодавства, згідно з частиною другою статті 4 ЦК України, відносяться Конституція України, інші закони, які приймаються відповідно до Конституції України та Цивільного кодексу, акти Президента України, постанови Кабінету Міністрів України. Виходячи з вищезазначених приписів, моральні засади суспільства не можна ототожнювати з іншими актами цивільного законодавства, до яких у т. ч. відноситься і Закон України «Про захист суспільної моралі». У разі наявності невідповідності змісту правочину положенням Закону України «Про захист суспільної моралі» необхідно ставити питання про невідповідність правочину закону (іншим актам цивільного законодавства), а не про невідповідність моральним засадам суспільства.

Таким чином, цивільне законодавство України не є винятком і також як і цивільне законодавство Російської Федерації, Франції та Німеччини не розкриває зміст категорії моральних засад суспільства і не дає відповіді, в яких саме випадках зміст правочину може суперечити моральним засадам суспільства. Скоріш за все, дати чітку відповідь на вказане питання неможливо з огляду на проблеми співіснування таких категорій як «право» і «мораль», а саме.

У суспільному житті поряд з правовими нормами існують також інші норми, що регулюють взаємини людей, як зазначає Ганс Кельзен у своїй теорії «Чистого правознавства». Це – соціальні норми, а тому правознавство не є єдиною дисципліною, завдання якої полягає у пізнанні та описанні соціальних норм. Ці інші соціальні норми можна об'єднати під назвою «мораль», а дисципліну, яка їх вивчає, можна назвати етикою²¹.

Так, право (лат. *jus* – право, значення цього слова виводять з *jubeo*, *jussi*, *jussum* – «наказувати», «приписувати», «веліти») можна визначити як систему загальнообов'язкових на певній території та формально визначених правил поведінки, що встановлюються і санкціонуються державою. Норми права реалізуються в суспільстві у формі виконання приписів (активна форма) та дотримання заборон (пасивна форма).

В свою чергу, мораль (лат. *moralis* – моральний, значення цього слова виводять з *mos* – звичаї, поведінка) можна визначити, як один із способів регулювання поведінки у суспільстві за допомогою усталених приписів, що склались у суспільстві відповідно до його уявлень про добро, зло, справедливість. Виконан-

ня зазначених приписів забезпечується внутрішніми (духовними) переконаннями, засобами громадського впливу.

Слід підкреслити, що мораль справляє істотний вплив на зміст права, але мораль і право – це різні категорії. Вони мають свої особливості, головна з яких полягає у тому, що норми права фіксуються у письмових нормативно-правових актах, є результатом законотворчої діяльності і забезпечуються силою державного примусу. Моральні ж вимоги формуються у практиці колективної поведінки в процесі взаємного спілкування людей і є відображенням життєвого та історичного досвіду. Норми моралі забезпечуються силою звичок, велінь та оцінок громадської думки²².

Ганс Кельзен зазначає, що основна різниця між правом і мораллю полягає не в тому, що диктують чи що забороняють обидва порядки, а лише в тому, як вони диктують чи забороняють людську поведінку. Право може суттєво відрізнятись від моралі лише тоді, коли його тлумачать як примусовий порядок (запроваджує санкції). На противагу цьому мораль є суспільним порядком, що не запроваджує жодних санкцій. Її санкції полягають у схваленні поведінки, що відповідає нормам, і в несхваленні поведінки, яка таким нормам не відповідає²³.

Отже, право і мораль доповнюють одне одного у врегулюванні одних і тих же суспільних відносин. Вимоги моралі і права часто співпадають (наприклад: мораль засуджує всі види правопорушень). Разом з тим, між правом і мораллю (правознавством і етикою) існують свої кордони, поза межами яких вказані категорії поглинаються одна одною та, відповідно, втрачають свою унікальність (ідентичність).

Повертаючись до обмеження права (принципу свободи договору) мораллю (моральними засадами суспільства) слід звернути увагу на ще одну особливість моральних норм, зокрема, на їх відносність. Моральні норми формуються головним чином лише в одному (певному) суспільстві і сприймаються як незаперечні лише в його рамках. Більш того, навіть серед певного (однорідного) суспільства моральні норми можуть різнитись з огляду на різність станів, класів, професій, релігійних переконань. Слід підкреслити, що саме цим (відсутність єдиної моралі) пояснюється неможливість чіткого визначення у цивільному законодавстві (як в національному, так і в іноземному) основних ознак правочинів, зміст яких суперечить моральним засадам суспільства (добрим намірам).

Є.О. Суханов зазначає, що під основами моральності (нравственности) слід розуміти переважні в умовах конкретного суспільства уявлення про добро і зло, погане і хороше, справедливе і несправедливе. Тобто, це моральні ідеали, сформовані у суспільній свідомості²⁴. Абсолютно точно, але, за якими саме критеріями визначити ці «переважні в умовах конкретного суспільства уявлення» і в межах якого суспільства їх визначати (країни, області, району, міста)?

З урахуванням викладеного можна дійти наступних висновків:

1. Абсолютної моральної цінності, єдиної для всіх, не існує. Відповідно, прив'язувати цивільно-правові норми до норм моралі, значить вносити у цивільне законодавство невизначеність та потенційну можливість для зловживання правом зі сторони недобросовісних учасників цивільних відносин.

2. Положення цивільного законодавства України, які встановлюють обмеження договірної свободи моральними засадами суспільства (частина 1 статті 203, частина 3 статті 228 ЦК України), не можна вважати вдалими. Очевидно, що зазначені норми повинні бути переглянуті на законодавчому рівні на предмет

доцільності закріплення такого критерію обмеження договірної свободи у Цивільному кодексі України.

1. Брагинский М.И. Договорное право: Кн. 1: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2008. – С. 53-154. 2. Суханов Е.А. Российское гражданское право: учебник: в 2 т. – Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Суханов Е.А. / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2011. – С. 76. 3. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / Покровский И.А. – М.: Статут, 2009. – С. 248. 4. Там же. – С. 249, 257. 5. Там же. – С. 254. 6. Там же. – С. 273. 7. Суханов Е.А. Цит. работа. – С. 369-370. 8. Постановление пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с применением статьи 169 Гражданского кодекса Российской Федерации» от 10.04.2008 № 22 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_76668/ 9. Определение Конституционного Суда Российской Федерации «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы ОАО «Уфимский нефтеперерабатывающий завод» на нарушение конституционных прав и свобод статьей 169 Гражданского кодекса Российской Федерации и абзацем третьим пункта 11 статьи 7 Закона Российской Федерации «О налоговых органах Российской Федерации» от 08.06.2004 № 226-О [Электронный ресурс]: Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_49667/ 10. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев; предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев; приложения 1–4 / отв. ред. А. Довгерт. – К.: Истина, 2006. – С. 374. 11. Там же. – С. 378. 12. Там же. – С. 690. 13. Покровский И.А. Цит. работа. – С. 250. 14. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев; предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев; приложения 1–4 / отв. ред. А. Довгерт. – С. 688-690. 15. Шапп Ян. Система германского гражданского права: учебник / Шапп Ян / пер. с нем. С.В. Королева. – М.: Междунар. отношения, 2006. – С. 339. 16. Там же. – С. 283. 17. Там же. 18. Там же. – С. 285. 19. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. – К.: Істина. – С. 157. 20. Оглядний лист Вищого адміністративного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів у справах за участю органів державної податкової служби (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим адміністративним судом України) від 24.10.2008 року за № 1776/100/13-08 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v1776760-08> 21. Кельзен Г. Чисте Правознавство: з дод.: Пробл. Справедливості / Кельзен Г. / пер. з нім. О. Мокровольського. – К.: Юніверс, 2004. – С. 73. 22. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 2001. – С. 770. 23. Кельзен Г. Цит. работа. – С. 77-78. 24. Суханов Е.А. Цит. работа. – С. 369-370.

УДК 347.22

А. Ю. ЗАЙЦЕВ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ТА ІНШИХ РЕЧОВИХ ПРАВ НА ЖИТЛО

Стаття присвячена проблемам, що існують на сьогодні в державі та не знаходять прямої відповіді у чинному законодавстві, щодо прав власників житла та їх захисту від осіб, що проживають в такому житлі при відсутності між ними сімейних відносин.

© ЗАЙЦЕВ Андрій Юрійович – аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України