

In the scientific work authors analyzed the documents that are common to the whole European community and individual countries. The main features of non-entrepreneurial legal entities according to European standards are outlined. Among them: the main goal can not be making a profit, and in the case of making a profit it is aimed at achieving the goals for which the organization was created, non-entrepreneurial legal entities with legal personality acquire the same rights as other legal entities, the possibility of creating member organizations and organizations without membership. It is noted that the division of non-entrepreneurial legal entities on the basis of the system is the fundamental in Poland. That is why non-entrepreneurial legal entities in Poland are divided into companies and foundations. German law provides the creation of not only companies and foundations, but also associations that may not be intended for business purposes.

The scientific work studies not only the provisions of legislative acts, but also the scientific developments of domestic and foreign scientists. In particular, doctrinal approaches to non-entrepreneurial legal entities in Germany, Japan, England and Wales were studied.

It is concluded that it is not possible to accept the legal model of a non-entrepreneurial legal entity of a certain country and introduce it into national legislation, because each country has its own peculiarities.

Key words: non-entrepreneurial legal entity, legal status, society, association, membership.

Польний Д.А.

ЕФЕКТИВНІСТЬ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВ СТОРІН ДОГОВОРУ НАЙМУ

УДК 347.453.01

Як відомо, договір найму, як двосторонній, передбачає наявність у сторін кореспондуючих прав та обов'язків, а порушення права сторони договору найму виражається у невиконанні чи неналежному виконанні обов'язку за договором найму. Проте для задоволення інтересів сторони договору найму інколи потрібно не лише відшкодувати завдані втрати, а і зберегти наявні домовленості, в певній мірі врегулювати існуючі відносини між сторонами, змінити їх, виходячи із нових умов тощо. При цьому, необхідно враховувати специфіку зобов'язальних, договірних відносин, особливості договору найму, його підтипу, а також умов конкретного договору. На жаль, на практиці, зокрема при розгляді справ

у суді, існують недоліки у застосуванні окремих заходів захисту, серед інших і тих, які мають регулятивний характер.

Загалом способи захисту прав сторін договору найму досліджувалися у наукових розробках О.О. Кота, Т.О. Родоман, В.Д. Примака, Д.А. Гудими, В.В. Вилегжаніної, О.М. Семенської, Я.В. Гуляк, В.Г. Швидкої, І.Р. Калаура. Проте дослідження меж та ефективності заходів захисту прав сторін договору здійснювалося у загальних рисах, що актуалізує обрану тематику дослідження.

В разі порушення, невизнання чи оспорювання цих прав сторін за договором найму, а також виникнення реальної загрози для реалізації права, особа, щодо якої було вчинено протиправне діяння, має право самостійно захищати свої права чи звернутися за захистом до одного із уповноважених органів. Такий захист може складатися із заходів різноманітного характеру, втілюється у певному способі (заході), що виходить із загальних положень про захист.

Так, на думку О.О. Кота поняття «способи захисту» зазвичай трактують як передбачені нормами закону примусові матеріально-правові заходи, реалізація яких поновлює/підтверджує порушене, невизнане чи оспорюване право, а також має виховну та компенсаційну дію, зокрема відновлює погіршений майновий стан» [1, с. 270]. Це найбільш універсальне визначення категорії «спосіб захисту» у сучасній доктрині цивільного права. Сприймаючи наведений вище підхід до досліджуваного поняття, наголошимо, що примусовий характер заходів захисту не є визначальною ознакою, тому в разі добровільного виконання вимоги визнати чи поновити певним чином порушене право, компенсувати завдані збитки, захист порушеного права теж матиме своє місце.

Одночасно слід вказати, що практика застосування все ж буває неоднозначною, інколи виникають питання щодо вибору найбільш ефективного способу серед можливих, а також їх одночасного застосування.

Наскільки ефективним буде захист залежить в першу чергу від правильно обраного способу захисту та доказування обставин, на які особа вказує. Багато проблем виникає саме у зв'язку з неправильним вибором заходів захисту позивачем. Питання

ефективності захисту та ефективних заходів є одним із базових для юристів та всіх учасників цивільно-правових відносин, адже саме можливість використання ефективних способів захисту може виконати призначення та функції права – захистити, компенсувати, відновити.

Так, Постановами Великої Палати Верховного Суду встановлено, що ефективним способом захисту є той, який відповідає: змісту права, за захистом якого звернулася особа; характером порушення, невизнання чи оспорення; спричиненим наслідкам таких неправомірних діянь [2]. Така підбірка обставин виходить із потреб практики прийняти правомірною та обґрунтованою рішення, а саме від вказаних особливостей залежить застосування певного заходу захисту уповноваженим органом [2].

З цього приводу С. Погрібний слушно відмітив, що раніше використовуваний термін «належний спосіб» у практиці тепер заміщений терміном «ефективний спосіб», оскільки останній є ширшим за змістом та відповідає вимогам практики ЄСПЛ. Іншим терміном для характеристики способу захисту є правомірний захід, проте він характеризує правильність і законність його застосування судом [3]. Справді, спосіб захисту не може бути ефективним, якщо він не відповідає вимогам закону, адже тоді він не може бути застосованим в юрисдикційному порядку, може бути оспореним в разі його застосування в неюрисдикційному порядку, як такий який порушує права іншої особи, інтереси держави та суспільства, моральні засади чи принципи права. А тому не зможе виконати поставлену мету захисту.

Проте не лише правомірність є межею, яку не можна переступати. Вважаємо, що ці та деякі інші обставини варто об'єднати у вимогу дотримуватися меж застосування способів захисту при виборі конкретного із можливих, включаючи до їх переліку всі вимоги, недодержання яких стане причиною відмови у задоволенні позову чи навіть відмови розглядати заяву чи скаргу.

З цього приводу слушною є позиція Т.О. Родоман, з приводу того, що на залежність ефективності застосування способу захисту від норм права (в нашому випадку норм про правові наслідки

порушення договору найму), від відповідності обраного заходу захисту характеру та змісту правовідношення [4, с. 68].

Наведений перелік критеріїв ефективності доповнюється правильною постановкою мети захисту особи та обрання заходів, які спрямовані за своєю суттю на досягнення такої мети, адже одне і те ж право можна захистити по різному [4, с. 68; 5, с. 81]. Метою є припинення порушення, визнання права, компенсація/відновлення. Проте, її вияв може набрати різних зовнішніх форм та формулювань. Наприклад, замінити пошкоджену річ, відремонтувати таку річ за рахунок особи, яка її пошкодила, чи оплатити ремонт пошкодженої речі; змінити правовідношення чи вимагати його припинення тощо. У цьому зв'язку погоджуємося з думкою І. Г. Бережної та Ю. М. Андрєєва, що крім вказаних обставин ефективність способу захисту залежить від того, наскільки обраний спосіб захисту зможе всебічно і повно захистити порушене, невизнане чи оспорюване право, а також від особи, права якої порушено [5, с. 81]. Проте при цьому, потрібно враховувати, що інколи краще не пред'являти вимог, підставу чи умову, застосування яких не можна довести у конкретному випадку (наприклад, стягнути неустойку і компенсувати матеріальні втрати частково краще, ніж просити відшкодувати збитки, якщо доказів для встановлення факту їх завдання, розміру, причинного зв'язку, вини немає, оскільки в такому випадку вимогу суд задовольнити не зможе). Тому обрана міра має бути оптимальною по відношенню до обставин та можливостей.

Наступним пунктом, який необхідно врахувати при виборі ефективного способу захисту є можливість його реального виконання. Так, О.О. Кот вказує, що виконання має забезпечити фактичне відновлення прав, бути здійсненим на практиці, зокрема у примусовому порядку (це можливо не лише вчиненням безпосередніх дій на виконання заходу захисту, але і дій, які покликані стимулювати боржника до виконання обов'язку [6, с. 62].

Вибір способу захисту також залежить і від форми захисту, яку обирає потерпіла особа. Спосіб захисту, який може застосуватися як особою самостійно, так і за допомогою уповноважених органів, матиме різний порядок, умови, вимоги реалізації та

засоби, у яких він буде втілюватися, що теж необхідно врахувати. Наприклад, вимога виконати зобов'язання за договором найму в натурі може виражатися у претензії в разі самозахисту, чи позовній заяві в разі звернення до суду.

Обрання певної форми та відповідних заходів захисту залежить від норм закону (чи вони дозволяють, передбачають, не забороняють використання способу захисту в такій формі, чи таку форму захисту), ситуації (обставин) та мети захисту, цілей (відносити, відшкодувати, визнати, оспорити тощо). У разі, якщо певний захід захисту може бути реалізований через самозахист, передбачений/не заборонений нормами права, договором, і реально може бути достатнім, то варто використовувати неюрисдикційну форму, адже це дешевше та швидше, ніж захист прав в юрисдикційному порядку. Якщо ж потрібне примусове виконання, чи спосіб захисту може бути застосований тільки уповноваженим органом, чи ефективним застосування способу може бути лише в юрисдикційному порядку, то вибір має бути здійснено на користь юрисдикційної форми. Відносимо до самозахисту і міри оперативного впливу. Наприклад, припинення зобов'язання шляхом односторонньої відмови від зобов'язання частково чи в повному обсязі можливе за п.1. ч.1 ст. 611 ЦК України, відповідно до ст. 615 ЦК України, в разі порушення зобов'язання, якщо такі правові наслідки прямо передбачені законом чи договором. Крім уже згаданих переваг у фінансовому та темпоральному аспекті, такі способи захисту часто є ефективними та достатніми. На відміну від розірвання, відмова здійснюється особою самостійно та не потребує згоди іншої сторони, чи рішення суду.

Метою застосування мір оперативного впливу є недопущення порушення в даний момент чи на майбутнє, мінімізація наслідків такого порушення. Може застосовуватися незалежно від вини порушника. Інша сторона може їх оскаржити в суді [7, с. 201]. Вимоги до ефективності та правомірності мір оперативного впливу залишаються такі ж, проте зазначимо, що такі міри обов'язково повинні бути передбачені законом чи договором, відповідати принципам права. Так, за ч.1 ст. 825 ЦК України наймач житла може відмовитися від договору найму у будь-який час за

згодою осіб, які постійно проживають з ним, але попередивши про це наймодавця у письмовій формі за три місяці. В разі, якщо згоди осіб немає, то права наймача можна перенести на всіх чи когось із таких осіб за ст. 824 ЦК України. Протягом трьох місяців наймач повинен виконувати всі обов'язки за договором найму та звільнити його після закінчення строку, передавши його наймодавцеві у належному стані. Якщо наймач не повідомить за три місяці, а наймодавець не зможе укласти договір на таких же умовах з іншою особою, то наймодавець може вимагати сплатити суму орендної плати за три місяці [8, с. 74-75].

Зміна, припинення правовідношення, вимога припинити порушення, відновити становище, яке існувало до порушення, виконати обов'язок в натурі як способи захисту можуть реалізовуватися як у юрисдикційному, так і в неюрисдикційному порядку. Проте ефективніше вони реалізуються в судовому порядку. В разі неюрисдикційного способу захисту ефективність збільшиться, якщо такі вимоги та/або їх визнання передбачають письмове підтвердження встановленого обов'язку чи права, їх припинення для усунення можливих подальших спорів (наявності доказів, якщо особа погодилася з вимогою в неюрисдикційному порядку, проте не виконує її).

Для задоволення вимог відшкодувати моральну чи майнову шкоду, збитки, стягнення неустойки чи застосування інших мір цивільно-правової відповідальності ефективним вважаємо претензійний та судовий порядок захисту, адже тут особливо важливим є письмове вираження пред'явлення вимоги, встановлення процедури. Претензійний порядок є простішим, дешевшим, відносно врегульованим, швидшим, менш конфліктним, ніж судовий захист, але хоч і є доволі ефективним, проте не на рівні із судовим (наприклад, погодження з вимогами претензії можуть бути удаваними, щоб відтягнути час тощо).

Перевагами судового захисту є незалежність від волі іншої сторони, спеціальний порядок з детальною регламентацією всіх процесів, максимальне дослідження всіх обставин, обґрунтованість рішення, його обов'язковість, можливість примусового виконання, що значно підвищує ефективність. До недоліків при-

йнято відносити необхідність витратити більше часу та коштів, необхідність зібрати всі докази, необхідність дотримання всіх вимог та етапів процедур, нестачу суддів тощо.

Нетиповими для захисту прав сторін договору найму є альтернативні способи захисту, обмежений у використанні адміністративний порядок захисту.

Виходячи із принципу свободи договору та його закріпленні у нормах Цивільного кодексу, зокрема у ст. ст. 6, 16, 629 ЦК, можна передбачити специфічні способи захисту у договорі найму, особливості їх реалізації (наприклад, встановити специфічну міру оперативного впливу, підставу для припинення чи зміни правовідношення). Проте, як показує практика, із таким закріпленням заходів і їх використанням потрібно бути обережним. При цьому, потрібно дотримуватися імперативно встановлених положень щодо меж способів захисту та принципів права, моральних засад, оскільки їх порушення може бути причиною для визнання даної умови договору недійсною за ст. 203 ЦК [9;].

Враховуючи вказане, виділимо наступні критерії ефективності застосування певного способу захисту прав наймача чи наймодавця : дотримання меж застосування способів захисту; обрання оптимальної форми захисту; відповідність обраного способу захисту поставленій меті, цілі захисту; можливість реального виконання конкретного заходу захисту, як у добровільному, так і в примусовому порядку; дотримання імперативних вимог та принципів права при встановленні специфічних заходів захисту, закріпленні особливого порядку їх реалізації чи розрахунку в договорі.

Підтримуємо Т.О. Родман, що ефективність застосування заходів захисту можна збільшити шляхом поглиблення знань щодо різних способів захисту та покращення практичних вмій їх використання, оскільки саме від вибору заходів захисту залежить не тільки те, чи буде прийнято рішення на користь особи, яка захищає свої права, а й чи будуть такі права реально захищені [4, с. 68].

Зокрема, можна використовувати практику ЄСПЛ та Верховного суду. Наприклад, проаналізувавши наявну судову практику її можна представити для аргументації певного тлумачення на

свою користь, показавши, що саме таке трактування та відповідні правові наслідки є усталеними. Такий аналіз та його подальше застосування дає уявлення про необхідні докази та бажаний спосіб захисту, який мав би бути ефективний, розкриває можливі «підводні камені».

В разі використання способів захисту, не передбачених законом чи договором, на думку судді КЦС ВС Сергія Погрібно, потрібно доводити неефективність чи не повну ефективність передбачених законом і договором способів [3].

Тут хочемо звернути увагу на можливість при зверненні до суду вказувати таку позицію: якщо можна задовольнити позовні вимоги, які хоча не встановлені безпосередньо нормою матеріального права чи договору, але будуть ефективні для захисту прав (поновлюють його чи компенсують втрати), то суди мають їх задовольнити в разі наявності всіх потрібних для цього підстав, обставин і доказів відповідно до ст. 6 та ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (доступ до правосуддя та ефективний спосіб захисту), загальних принципів цивільного права та норм Конституції України. В такому випадку доводити знадобиться лише відповідність змісту порушеного права та характеру правопорушення, оскільки ЄСПЛ вважає та дана Конвенція передбачає, що навіть опосередкована заборона на захист певного права з інших підстав, в разі додержання необхідного мінімуму умов є невинуватою. Саме такий підхід було підтримано ВСУ ще у 2012 році [9]. Вважаємо, що він має застосовуватися і надалі.

Наведемо приклади ефективних та неефективних способів захисту із судової практики та аналізу такої практики Верховним Судом.

Так, вимога визнати договір оренди землі удаваним, яка не доповнена проханням застосувати наслідки недійсного правочину КЦС ВС визнає неефективним та не самостійним способом захисту. Оцінюючи питання ефективності способу захисту суд врахував положення ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо мети поновлення права чи відшкодування, встановивши невідповідність обраного способу захисту

такій цілі. А позивач не вимагав визнати договір купівлі-продажу, який ніби то мав на меті укласти відповідач недійсним, не уточнив та не обґрунтував конкретні наслідки удаваного правочину (власне які є ціллю застосування даного способу захисту), які на його думку потрібно застосувати до спірних правовідносин за ст. 235 ЦК України (нікчемність/недійсність правочину). Такий наслідок характерний для даного випадку, оскільки купівля-продаж земель сільськогосподарського призначення не допускається за національним законодавством, а значить наслідок застосування норм про договір купівлі-продажу до оспорюваного правочину щодо такої землі як єдиного можливого наслідку визнання правочину удаваним не можуть бути застосовні. Тобто, потрібно додатково вказувати які саме наслідки визнання удаваним правочину позивач хоче застосувати, принаймні до зняття мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення [10].

Нагадаємо, що в разі порушення прав наймодавця, у зв'язку з існування зобов'язально-правових відносин між сторонами договору, мають застосовуватися відповідні способи захисту, а речово-правові заходи захисту застосовні лише в разі визнання договору неукладеним, що відповідає вимозі предметності та характеру порушеного, невизнаного, оспорюваного права. Схожий підхід до встановлення ефективного способу захисту ВП ВС застосовує і щодо належності такого способу захисту як вимоги визнати нікчемний правочин недійсним, оскільки правочин вважається нікчемним в силу прямої вказівки закону. Тому, в суді питання поставатиме щодо застосування правових наслідків недійсності правочину на вимогу позивача, а суд дослідивши обставини справи та наявні докази, на підставі норм закону, задовольняє чи відмовляє у задоволенні позову, з вказівкою на нікчемність правочину, чи відсутності підстав для визнання правочину нікчемним у мотивувальній частині судового рішення [2]. Вимога про визнання договору укладеним є неефективним способом захисту, оскільки, якщо хоча б одна сторона договору повністю чи частково виконала зобов'язання за договором, такий договір уже не можна вважати неукладеним. Тобто укладення договору уже підтверджено діями сторін. Суд вирішує питання, чи такий договір

відповідає вимогам закону, на основі чого приймає рішення щодо вчинених сторонами дій [2].

На нашу думку, враховуючи практику суду, можна вимагати переведення прав на наймача в разі порушення переважних прав, пред'явити вимогу виконати обов'язок за договором в натурі тощо, з доказуванням необхідності визнати договір укладеним. Погоджуємося з думкою В. Боднар та В.С. Щербини, що значно спростило б дану проблему зміна правового регулювання з даного питання: додати до ч. 2 ст. 16 ЦК України встановлення правовідношення як способу захисту, поряд із його зміною і припиненням [11, с. 94, 96].

Так, належним способом захисту у випадку відмови чи ухилення орендодавця від укладення додаткової угоди до договору оренди землі, обов'язковість укладення якої встановлено ч.8 ст. 33 Закону «Про оренду землі», ВС встановив визнання укладеною додаткової угоди із викладенням її змісту [2].

Для захисту переважного права наймача (орендаря), який належним чином виконує свої обов'язки відповідно до умов договору та закону, у разі продажу речі, переданої у найм (оренду), належним способом захисту є переведення на наймача (орендаря) прав та обов'язків покупця відповідної речі. Визнання договору купівлі-продажу не може бути ефективним способом, оскільки тоді переважне право наймача не буде реалізоване [2].

Отже, критеріями ефективності застосування певного способу захисту прав наймача чи наймодавця є дотримання меж застосування способів захисту; обрання оптимальної форми захисту; відповідність обраного способу захисту поставленій меті, цілі захисту; можливість реального виконання конкретного заходу захисту, як у добровільному, так і в примусовому порядку; дотримання імперативних вимог та принципів права при встановленні специфічних заходів захисту, закріпленні особливого порядку їх реалізації чи розрахунку в договорі.

1. Кот О. О. Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: дис. ... д-ра юридичних наук.: 12.00.03./ НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ. Київ. 2017. 550 с. URL: https://drive.google.com/file/d/0B6e_r_dbLQffVXJBSjFfOURZTWM/view

2. Гудима Д. А. *Неефективні способи захисту. IX Судовий форум "Вектор розвитку 2020"*. Київ, 2020. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Gudima_sposobi_zahistu.pdf
3. Погрібний С. *Визначення способу захисту цивільних прав та інтересів. Загальноукраїнський семінар для суддів місцевих загальних та апеляційних судів «Проблемні питання правозастосування у цивільному судочинстві. Судова практика та висновки Верховного Суду». Національна школа суддів спільно із Верховним Судом, 2020.* URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1027943/>
4. Родоман Т.О. *До питання способів захисту цивільних прав та інтересів у контексті положень ст.16 Цивільного кодексу України. Цивільне право та цивільний процес. Судова апеляція. № 4 (41). 2015. с. 65-70* URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2015_4_10
5. Бережна І. Г. *Способи захисту цивільних прав та інтересів нотаріусом. Форум права. 2012. № 4. С. 79–84.* URL: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12bigtin.pdf>
6. Кот О.О. *До питання про способи захисту договірних прав. Юридична Україна. К. «Юрінком Інтер». 2016. Вип. 9-10. Ст. 58-65.*
7. Маріц Д.О. *Заходи оперативного впливу на порушника договірного зобов'язання з оплатної реалізації майна. Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія: Право: цивільне право, 2011. с. 201-205.* URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvati_pr_2011_1_26
8. Швидка В. Г. *Проблемні питання захисту цивільних прав наймача у відносинах приватного найму житла. Часопис цивілістики. 2017/22. Ст. 73-77.* URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9048/17.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
9. Примак В. *Порушення зобов'язання та його правові наслідки (за матеріалами газети «Юридичний вісник України» від 17квітня -7 травня 2004 р. № 16-18). Закон і норматив.* URL: <http://www.apdp.in.ua/v34/53.pdf>
10. *Визнання договору оренди землі удаваним без застосування наслідків дійсного правочину не є ефективним способом захисту.* КЦС ВС, 2020. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1056128/>
11. Боднар В. *Деякі проблеми застосування способів захисту переважних прав.* Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки, 2012. Вип. 90. Ст. 92-97. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_90_29

Польний Д. А. Ефективність способів захисту прав сторін договору найму

В даній статті визначено поняття заходів захисту прав сторін договору найму, розкрито розуміння способів захисту, на підставі аналізу судової практики встановлено критерії ефективності способів захисту та визначено межі застосування заходів захисту; досліджено заходи судового захисту прав сторін договору найму регулятивного характеру та їх специфіку за видами договорів про передачу майна в користування.

Ключові слова: заходи захисту прав, договір найму, заходи захисту прав сторін договору найму.

Polnyu D. A. Effectiveness of protection the rights of the parties of lease agreement

The paper deals with the concept of measures to protect the rights of the parties of lease agreement. It is stated that in case of violation, non-recognition or challenge of the rights of lease agreement, the person against whom the illegal act was committed has the right to defend his rights independently or seek protection from one of the authorized bodies. It is emphasized that protection consists of measures of various nature.

The author proved that the effectiveness of protection depends on the correctly chosen method of protection and proof of the circumstances to which the person points. It is proved that it is important to set the right goal of personal protection and choose measures aimed at achieving this goal. These arguments are confirmed by judicial practice and scientific doctrine.

It is argued that non-jurisdictional safety methods, in particular self-defense, measures of operational influence, may be applied if they are provided or prohibited by law and are sufficient. Also jurisdictional safety methods must be applied when enforcement is required, or safety methods must be applied only by an authorized body.

Based on the analysis of judicial practice, the criteria for the effectiveness of safety methods are established and the limits of application of safety methods are determined. Measures of judicial protection of the rights of the parties of the lease agreement has been studied.

It is concluded that the limits of application of the method of protection are reflected in the legality, objectivity of application, depend on the existence of appropriate grounds and conditions, the nature of the violation, non-recognition, challenge.

Key words: lease agreement, non-jurisdictional safety methods, jurisdictional safety methods, the aim of protection, effectiveness of safety methods.