

НАТУРАЛЬНА РЕСТИТУЦІЯ В ПОРІВНЯЛЬНОМУ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

У статті визначено поняття натуральної реституції на основі поділу реституції на реституцію-*redditio* та реституцію-*compensatio* і прогнозовано злиття в єдиному європейському цивільному праві цих різновидів у разі, якщо буде знайдено єдиний підхід до каузальних і абстрактних правочинів.

Натуральна реституція в українському цивільному праві є оригінальним доктринальним та нормативним вирішенням в рамках розв'язання проблеми визнання абстрактних і каузальних правочинів. Ця проблема, яка може бути виявлена шляхом порівняння німецького, французького та вітчизняного права, надзвичайно актуальна для Європейського Союзу (ЄС) в рамках створення когерентного приватного права у формі, насамперед, Загальної системи координат (Common Frame of Reference, CFR), в основі якої лежить Віденська конвенція 1980 р. про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (CISG), Принципи європейського контрактного права 1999, 2002 рр. (PECL, Принципи Ландо), а також Принципи міжнародного контрактного права 2004 р. (Принципи УНІДРУА) та інші принципи, наприклад, Принципи європейського права безпідставного збагачення 2006 р. (PEUEL) тощо. Європейський вибір України вимагає не тільки адаптації до правового надбання ЄС, а й пристосування до майбутнього правового інструменту, який має бути прийнятий до 2009 року. Тому практичним завданням стає аналіз передумов та можливих шляхів досягнення єдиного для наших західних сусідів правового регулювання, на яке може орієнтуватися тлумачення та внесення змін до чинного вітчизняного ЦК в частині, що стосується реституції.

Загальний підхід до вирішення проблеми кваліфікації реституції в порівняльному аспекті запропонований К. Цвайгертом і Х. Кьотцем у відомому фундаментальному дослідженні з компаративістики в сфері приватного права [1], зок-

рема в § 15 «Вчення про абстрактні речові договори – стильова особливість германської правової сім'ї», який, однак, відсутній у перекладі російською мовою. Том у для цілісного розуміння вирішення проблеми потрібно звернутися до підручника Я. Шаппа «Основи цивільного права Німеччини» (М., 1996), зокрема, до такого положення: «Те, що речово-правовий правочин, який пов'язаний з виконанням, з точки зору його дійсності аналізується окремо від зобов'язально-правового правочину, обумовлено **принципом абстракції** (Abstraktionsprinzip)» [2]. Оскільки принцип абстракції в строгому розумінні характерний тільки для Німеччини, то дослідження реституції, з погляду визнання поза межами України в одній із країн ЄС такого принципу, є невирішеним у вітчизняній доктрині питанням. Із самого початку запозичення німецької пандектної системи в ЦК 1922 р. цей принцип був відкинтий, так само як і в ЦК 1963 та 2003 років.

Метою цієї статті стає пояснення історії і сучасної форми правового регулювання повернення в попередній (а не первісний) стан¹ (натуральної реституції) в нашій країні шляхом порівняння з відомими вирішеннями в інших країнах та в ЄС, яке відзначається пошуком компромісу між абстрактними і каузальними правочинами. Зокрема, ми маємо намір відповісти на питання, як можна було в 1922 р. запозичити інститут кондикції, який ґрунтується на принципі абстракції [3] та є оригінальним витвором німецького духу, разом з реституцією у формі французького ЦК (ст. 1379²), в якому загальної (NB) кондикційної норми не було, а лише спеціальні

¹ Якщо взяти до уваги оригінальне німецьке словосполучення, що ним передається латинське дієслово «*restituere*» – die Wiedereinsetzung in den **vorigen** Stand.

² «Стаття 1379. Якщо річ, отримана неналежним чином, є нерухомою або тілесним рухомим майном, то той, хто його отримав, зобов'язаний повернути його в натурі (*restituer en nature*), якщо воно існує, або його вартість, якщо воно знищене або пошкоджене з його вини; ...» (Французский гражданский кодекс / Научное ред. и предисл. канд. юрид. наук Д. Г. Лаврова, перевод с франц. А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 744). Див. додатково ст. 1376 французького ЦК, в якій ідеться про *condictio indebiti*, конкретизацією якої є ст. 1379. Цікаво, що кондикційний позов (ст. 1376 та наступні) прийнято кваліфікувати як реституційний (Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч. – Т. II. – С. 295).

норми щодо «реституції безпідставного збагачення» [4]? Як поєднати реституцію в нашому розумінні з кондикцією, якщо в німецькому ЦК такої квазісамостійної реституції немає, а кондикцію можна кваліфікувати як реституцію у відомому нам розумінні? Як можна інтерпретувати спільне існування в чинному ЦК реституції і кондикції? Які різновиди реституції існують в інших країнах? Чи може натуральна реституція розумітися як компенсація збитків? Чи вичерпується компенсація збитків тільки натуральною реституцією в розумінні компенсації збитків, яке відмінне від вітчизняного? Чи може монетарна реституція вважатися різновидом натуральної реституції? Чи не можна пояснити єдність реституції і кондикції тощо за допомогою класифікації реституції на генеральну і спеціальну?

У французькому ЦК 1804 р. питанню реституції присвячені ст.ст. 1304–1313 частини VII. Про позов про визнання угоди недійсною глави V. Про погашення зобов'язань Розділу III. Про договори або договірні зобов'язання взагалі книги третьої, яка називається «Про різні способи, якими набувається власність. Загальні положення», а також: ст.ст. 1235, 1376–1381 та 1621. Аналіз згаданих статей [5] дає можливість зробити такі висновки.

По-перше, за духом текст ст.ст. 1304–1313 тільки зовнішньо нагадує римське право. Це проявляється в тому, що хоча за нормальний випадок реституції визнано реституцію неповнолітніх, однак вона використовується для правової характеристики правових наслідків недійсності угоди як різновиду правочину. Загальновідомо, що реституція в римському праві (*restitutio propter minorem aetatem* та інші її різновиди в технічному сенсі (в. т. с.)) не могла спричинитися до недійсності цивільного правочину з двох незаперечних підстав: по-перше, в римському праві не було загального поняття правочину, тобто правочину в технічному або сучасному сенсі, тому проблема недійсності правочину не могла бути ні поставлена, ні розв'язана; по-друге, реституція в римському праві не могла призвести до недійсності правочину й тому, що була екстраординарним засобом преторського захисту, який не впливав негативно на дійсність правочину в функціональному сенсі (в ф.с.), що належав до *ius civile*. У разі правочину, що належав до преторського права, претор вирішував проблему повернення неналежного виконання на основі принципу справедливості в едикті, який стосувався відповідного преторського інструменту, а не реституції, хоча вона також була преторським інструментом, який за загальним прави-

лом (*D.4.4.16 pr.*) застосовувався субсидіарно. Найбільш характерним прикладом є такий інститут, як евікція, що розвивається разом із договором купівлі-продажу (*emptio venditio*), преторським за походженням. Останнє пояснюється також тим, що у протилежному разі потрібно припускати суперечливість самого преторського права, що не мала місця в історії, щонайменше, після запровадження постійного едикту Юліана.

По-друге, в цілому звертає увагу казуїстичність, тобто невисокий рівень абстрагування реституції в французькому ЦК, який майже не відрізняється від ситуації в римському праві. Таким чином, з одного боку, така форма реституції не могла бути запозичена в кінці XIX ст. — на початку XX ст. російськими правознавцями при підготовці Проекту ЦК, хоча, як це видно із коментаря до Проекту [6] та тексту французького ЦК, і бралася до відома в частині, що стосується зв'язку недійсності угоди і реституції як її правового наслідку, а, з іншого боку, згадані статті потребували суттєвої розвиваючої інтерпретації судами Франції, що і мало місце. Саме тому і можна називати таку форму утворення поняття реституції екзегетичною, такою, що потребує тривалого часу. Статті 1376–1381 [7] та інші в цілому відповідають наданій вище характеристиці ст.ст. 1304–1313.

По-третє, суттєвою ознакою французького права є змішування реституції із кондикцією неналежного за умови відсутності в Кодексі Наполеона визначення поняття загальної кондикції.

Між німецьким та французьким приватним правом в XIX ст. існує тісний зв'язок. «Оскільки Французький ЦК діяв (був чинний) у Рейнланді та Бадені майже сто років і застосовувався судами, а з 1879 року — у вищій інстанції другого (Рейнського) цивільного сенату імперського суду, це призвело до того, що французьке право стало предметом розробки провідних німецьких вчених відповідно до методів німецької цивілістики XIX ст. і в цій формі здійснило сильний зворотний вплив на Францію. Перш за все, потрібно згадати «Довідник французького цивільного права» (1808) гейдельберзького вченого Захарія фон Лінгенталю. Він перший дав систематичний та методичний аналіз французького цивільного права, абстрагувавшись від незадовільної структури Французького ЦК, причому зробив це раніше, ніж у Франції» [8]. Переклад цього Довідника [9] професорами Обрі і Ро на французьку мову сприяв виходу французького цивільного права за рамки екзегези, зокрема, доктринальному та практичному запозиченню і застосуванню загальної (генеральної) кондикції

[10], яка була сформульована в рамках підготовки німецького ЦК, тощо.

У Німеччині в XIX ст. поняття реституції формується переважно, в рамках пандектистики та комісій, які створювали ЦК. Про значну увагу, яка приділялася реституції в Німеччині, свідчить хоча б той факт, що А. Хайзе (A. Heise), який є автором пандектної системи, у своєму підручнику «Нарис системи загального цивільного права для лекцій з Пандекти», реституцію ставить на останнє місце пандектної системи поряд з такими загальновідомими у нас елементами, як: загальна частина, речове право, зобов'язальне право, сімейне право (у Хайзе називається речово-особисте право), спадкове право та реституція [11]. При цьому передумовами реституції є: *justa causa* (законна умова, підстава), *laesio* (втрата, порушення, як наслідок певних дій) та додатне до реституції відношення [12] або випадок.

Аналіз легкодоступних нині [13] джерел з пандектистики, які спеціально чи значною мірою присвячені реституції [14], та тих, які аналізують її побіжно, дає змогу зробити такі висновки.

У рамках школи природного права, каноністики та пандектистики було сформовано три набагато абстрактніші, ніж закріплена у французькому ЦК, концепції реституції, одна із яких була сприйнята Німецьким ЦК, а інша вітчизняним ЦК 1922 та наступних років. Ідеться про:

а) реституцію в вузькому сенсі (*per redditionem vel restitutionem sensu strictiori*), під якою прийнято розуміти повернення речі, належної іншому, *in natura* або в повністю відповідному еквіваленті;

б) про реституцію в широкому сенсі, тобто про покриття позитивних або негативних збитків (шкоди) (відповідно *damnum emergens* та *lucrum cessans*)³, або про *compensatio*;

в) та про сатисфакцію як відмінний від перших двох різновид реституції [15]. Коротко запропоновану схему можна виразити формулою: *restitutio* = 1) *redditio* + 2) *compensatio* + 3) *satisfactio*.

Перша із них є, по суті, завершенням абстрагування поняття реституції, яке почалося ще в Римі⁴ та певною мірою було затверджено у Франції в Кодексі Наполеона в ст. 1379 та інших, переважно у формі змішування реституції

і кондикції неналежного. Реституція стає правовим наслідком недійсності правочину, хоча такий висновок можна зробити скоріш із найменування відповідної частини «Про позов про визнання угоди недійсною» французького ЦК, ніж із статей 1304–1314 цієї частини, за виключенням хіба що ст. 1305. Друга концепція полягає в тому, що реституція, яка формувалася на основі римської реституції-*redditio*, немовби зникає, а замість неї формується нове загальне розуміння кондикції, відмінне від римської казуальної кондикції, а реституція надалі розуміється як покриття збитків (*compensatio* – поновлення того стану, який би існував, якби не настала обставина, що призвела до виникнення збитків, § 249 німецького ЦК, який технічно називається німецькими юристами «натуральною реституцією», причому грошова компенсація збитків, у разі вимоги кредитора, вважається різновидом (формою) натуральної реституції, який не виключає необхідності спеціального правового регулювання проблеми компенсації позитивних збитків (§ 251) або збитків негативних (§ 122)).

В обох перших концепціях реституція є однорідним та більш абстрактним інститутом із кондикціями та, певною мірою, віндикацією, деліктами тощо. Мається на увазі, що за римською традицією компенсаційна у «широкому сенсі», тобто репараційна, природа реституції як правовий наслідок відповідної норми проявляється в усіх випадках, які можна назвати реституцією в «точному сенсі», а також і в тих, які можна назвати реституцією у фактичному сенсі (кондикція, віндикація, делікти тощо). Крім того, для всіх згаданих інститутів має те чи інше значення проблема втрати (*laesio*), під якою в римському праві прийнято розуміти *damnum emergens* та *lucrum cessans* [16] (а в сучасному – ще й негативний інтерес, тобто понесені витрати) та яка може бути елементом фактичного складу відповідної правової норми.

У Німеччині особливе значення має констатація того факту, що не реституція, а кондикція, тобто інститут безпідставного збагачення, береться за основу при вирішенні проблеми повернення в попередній стан у «точному сенсі», тобто в значенні *redditio* (повернення речі або еквівалента). Вирішується це оригінальним способом: норми,

³ Варто зробити застереження, що ототожнення *lucrum cessans* і негативних збитків (шкоди) в даному випадку не зовсім точне. Краще розрізняти в рамках позитивного інтересу: *damnum emergens* (зменшення майна) та *lucrum cessans* (неотриманий прибуток), а негативний інтерес ототожнювати з понесеними витратами (Див.: Дождєв Д. В. Римское частное право: Учебник для вузов / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. Изд. 2-е, изм. и доп. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – С. 481).

⁴ «Повернення в попередній стан є позов про повернення речі або відношення (*Integri restituito est redintegranda rei uel causae actio*)» (Юлій Павел. Пять книг сентенцій к сыну. Фрагменты Домиция Ульпиана / Перев. с. лат. Е. М. Штаерман. Отв. ред. и сост. Л. Л. Кофанов. – М.: Зерцало, 1998. – С. 13).

які містять традиційні реституційні умови – помилку тощо (розділ 2, – Волевиявлення, частина 3, – Правочини, книга 1 – Загальна частина німецького ЦК), з одного боку, не мають (так само як, із застереженням, і в вітчизняному ЦК 1922 р.), такого правового наслідку, який у нас та, із застереженням, у Франції (ст. 1379 французького ЦК), на відміну від Німеччини, характеризується як реституція-*redditio*, а, з іншого боку, є тільки допоміжними нормами щодо основної норми, якою в німецькому праві вважається загальна кондикційна норма. Варто також нагадати, що відповідний § 122 німецького ЦК, в якому міститься правовий наслідок недійсності оспорюваного правочину, стосується тільки покриття негативного інтересу (збитків, шкоди).

Вітчизняний ЦК 1922 р. [17], який ґрунтується на згаданому вище Проекті ЦК для Російської імперії, має правове регулювання реституції, яке, на перший погляд, суттєво відрізняється від нинішнього, що, в свою чергу, вперше з'являється в ЦК 1963 року. В ЦК 1922 р. статті, які містять реституційний правовий наслідок (144–146 та 147–151), містяться в книзі, присвяченій зобов'язальному праву, а норми, які включають реституційні умови, – в книзі «Загальна частина», що є першою (ст.ст. 30–34). Норми першого типу можна розділити на дві групи: одна (ст.ст. 144–146 та 118) побудована навколо принципу «неможливості виконання зобов'язання», а друга (ст.ст. 147–151) – навколо принципу «недійсності договору». Аналіз ЦК 1922 р. в цілому та загалом дає змогу зробити висновок, що положення про реституцію в ньому були врегульовані детальніше, ніж в ЦК 1963 та 2003 р. Можна говорити про те, що ЦК 1922 року в частині реституції став підвалиною для ЦК 1963 та чинного ЦК.

У ЦК 1963 р. норми, які діють послідовно і разом регулюють питання реституції в ЦК 1922 р., були дещо змінені, об'єднані як частини єдиної статті (наприклад, із поєднанням ст. 32, в якій йшлося про умови для недійсності правочину, і, таким чином, про реституційні умови: обман, погрозу, насильство, зловмисну угоду представника з контрагентом, помилку, та ст. 149 ЦК 1922 р. утворюються ч. 1 та ч. 2 ст. ст. 56 та 57 ЦК 1963 року. В цій формі вони переходять у чинний нині ЦК 2003 р.).

Суттєвою, негативною, на наш погляд, нове-

лою ЦК 1963 р. щодо реституції, яка збережена і чинним ЦК, була відмова від розвитку принципу «неможливості виконання зобов'язання». Це проявилось, зокрема, в тому, що в цьому кодексі відсутні статті, аналогічні ст.ст. 144–146 ЦК 1922 року. Тобто неможливість виконання зобов'язання використовується не як продумана теорія (яка має значення, звичайно, не тільки для реституції), а як рудиментарний залишок, приречений на загибель, що підтверджується ЦК 2003 року.

Як зазначають В. Ф. Маслов та О. А. Пушкін, «наслідки визнання правочинів недійсними виражаються, насамперед, в тому, що укладені правочини вважаються позбавленими позитивного юридичного значення і не створюють для сторін тих прав і обов'язків, на встановлення яких вони були спрямовані. Це загальні наслідки, що настають за будь-яким недійсним правочином» [18]. Реституція, за загальноприйнятою думкою, – це також загальний наслідок недійсності правочину, який матиме місце тоді, коли недійсний правочин виконувався сторонами [19], загальною умовою для якої є протиправна поведінка «осіб, які схилили або примусили укласти з ними правочини інших осіб внаслідок обману, насильства, погрози або у зв'язку з важкими обставинами, що склалися для останніх або навмисними діями їх представників⁵» [20], яка доповнюється іншими відомими умовами (насамперед, неповноліттям особи).

Резюмувати *communis opinio doctorum*, тобто домінуючу в Україні думку щодо реституції, можна таким чином: «Аналіз норм ЦК дозволяє безпосередньо визначити дві групи правових наслідків недійсності правочину. Це: двостороння реституція (від лат. *restitutio* – відновлювати, відшкодувати) і відшкодування збитків та моральної шкоди.

Двосторонньою реституцією є повернення сторін правочину у той майновий стан, в якому вони перебували до його вчинення, відповідно з чим у разі недійсності правочину кожна зі сторін зобов'язана повернути одна одній у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, у тому числі тоді, коли те, що одержано, полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, – відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування.

⁵ Це твердження можна інтерпретувати як побічне визнання такого елемента фактичного складу реституційної норми, як *laesio*. Крім того, застосування *argumentum e contrario* (доведення від протилежного) для пояснення 2 абз. ч. 1 ст. 216 ЦК також свідчить про те, що в чинному законодавстві *laesio* кредитора є істотною складовою реституції.

Двостороння реституція є загальним правилом майнових наслідків недійсного правочину, що застосовується завжди, якщо законом не встановлені особливі умови їх застосування або особливі правові наслідки окремих видів недійсності правочинів. Прикладом майнових наслідків недійсності правочину у вигляді двосторонньої реституції є правочини з дефектами суб'єктного складу (наприклад, статті 221, 222, 226 ЦК), правочини з дефектами форми (статті 218, 219, 220 ЦК), правочини юридичних осіб, на вчинення яких вони не мали права (ст. 227 ЦК), правочини, вчинені під впливом помилки (ст. 229 ЦК), правочини, вчинені під впливом тяжких обставин (ст. 233 ЦК). Для застосування двосторонньої реституції не має значення, хто винний у недійсності правочину» [21]. Сформульована таким чином позиція відрізняється як від ситуації в французькому, так і в німецькому цивільному праві, однак, як ми побачимо нижче, наближається до розуміння, яке поступово утворюється в рамках цивільного права ЄС. Різниця між вітчизняним і французьким правом полягає в тому, що у нас реституція, щонайменше, останні 50 років, не зміщується із кондикцією, хоча тенденція зближення реституції і кондикції є незаперечною. Різниця з німецьким правом – у тому, що у нас реституція розуміється як повернення речі або еквівалента (натуральна та монетарна реституція), а в Німеччині натуральною реституцією вважається різновид компенсації збитків, яким компенсація збитків не вичерпується, при цьому, якщо звернутися до німецьких джерел [22], монетарна реституція є формою реституції натуральної.

Останнє наше твердження щодо ситуації в ЄС спростовує висловлений нещодавно Д. О. Тузовим (автором дисертації про реституцію в цивільному праві [23]), крайній погляд, відповідно до якого «дослідження реституційних правовідносин показало, наскільки підхід, не заснований на системному тлумаченні норм ЦК РФ про реституцію (які є аналогічними з українськими – В. С.) та ігноруючий світовий досвід розвитку права, спрощує бачення досить складних юридичних проблем та, не вирішуючи їх, створює сприятливе підґрунтя для різноманітних колізій, практична шкода яких очевидна. Прагнення надати реституції характеру охоронного засобу *sui generis* призводить до конструювання досить примітивного юридичного інструмента, не здатного забезпечити потреби правового регулювання у відповідній сфері суспільних відносин. У нормах п. 2 ст. 167 ЦК РФ не закладено механізму врахування інтересів сторін недійсної угоди, які

зачіпаються при здійсненні реституції, не вирішені і багато інших питань, що пов'язані з конкретним змістом їхніх прав і обов'язків. Водночас, за тисячоліття свого розвитку цивільне право виробило систему досить надійних критеріїв, які дозволяють найбільш справедливо розподіляти майнові втрати, що є постійними супутниками господарського життя суспільства. Ці критерії були втілені в таких інститутах, як віндикація, посесорний захист, зобов'язання із безпідставного збагачення і внаслідок заподіяння шкоди. І цей перевірений часом інструментарій необхідно активно використовувати при вирішенні правових проблем, пов'язаних з майновими відносинами сторін недійсної угоди, а не відмовлятися від нього на користь спрощеного механізму, невідомого жодній розвинутій правовій системі світу» [24]. Неправильним, на нашу думку, є й протилежний погляд, який нині переважає згадану вище точку зору Д. О. Тузова, відповідно до якого реституція – це самостійний інститут цивільного права [25], тому потрібно шукати компромісний підхід до розуміння реституції.

Отже, проаналізувавши літературу та правові джерела, ми з'ясували, що поняття реституції, яке існує в сучасній українській цивілістиці, є запозиченням (у 20-ті та, особливо, в 60-ті роки минулого століття) відомої в німецькій та французькій доктринах XIX ст. реституції-*redditio*, яка не була закріплена в німецькому ЦК та є найбільш простим підсумком абстрагування проблеми реституції в римському праві. Таким чином, сучасна домінуюча в Україні теорія реституції є лише повторенням проміжної концепції між французькою реституцією-кондикцією неналежного тощо, при цьому – реституцією-*redditio*, та сучасною німецькою теорією реституції-*compensatio*, – тобто, враховуючи історію реституції в ЦК 1922, 1963 та 2003 рр., немовби поверненням із XX–XXI століття в століття XIX.

Відмінність в регулюванні реституції визначається визнанням в Німеччині принципу абстракції, який невідомий ні римському, ні французькому, ні вітчизняному цивільному праву. Тому не дивно, що реституція поза межами Німеччини є подібною реституцією-*redditio*, а німецькі юристи, відштовхуючись від поняття загальної кондикції, шукають свої власні шляхи для регулювання повернення в попередній стан.

Становлення самостійного правопорядку України коригується необхідністю визначення свого місця серед інших національних систем права держав світового співтовариства і, зокрема, в європейському просторі свободи, безпеки

і права. Розвиток співробітництва з ЄС у сфері адаптації законодавства до *acquis communautaire* як частина офіційної вітчизняної політики «європейського вибору» є одним із стимулів правової реформи. Ця реформа орієнтується, тим самим, на єдині підходи, які існують в Європі щодо постановки і розв'язання нагальних юридичних проблем. Проте зловідомішими є питання, які не стали ще спільним європейським надбанням. До таких зловідомих питань належить і реституція, оскільки перебуває не тільки на вістрі юридичних дискусій, присвячених створенню Цивільного кодексу (ЦК) для єдиної Європи, але й належить до тієї її частини, яка найскладніше піддається гармонізації. Причиною такого стану речей є, в першу чергу, відношення реституції до безпідставного збагачення, оскільки інститут кондикцій не є відомим для всіх європейських країн, а також те, що в Європі існує два загальних підходи до розуміння правочину: каузальний і абстрактний. Крім того, реституція вимагає вибору із різних правових позицій щодо її пояснення і застосування в цивільному праві таких точок зору, які б найбільш повно закладали основи теорії повернення в попередній стан. Послідовним доповненням зазначеної перспективи є визначення правової природи реституції, а їх логічним підсумком – визначення нормативної структури поняття реституції задля мети поліпшення навчальної і судової діяльності.

Отже, зважаючи на європейський вибір України, проблема модернізації й актуалізації розуміння реституції в Україні має вирішуватися шляхом застосування не тільки існуючих принципів європейського та транснаціонального цивільного права (глава 4: Дійсність, зокрема, п. 4:115; пп. 9:307, 9:308, 9:309 чи 15:104 PECL; PEUEL; чи п. 5:307 та ін. Принципів УНІДРУА), а й паралельно з підготовкою в ЄС CFR (глава II; пп. 4, 6 розділу I – Договір, розділ II – Переддоговірні зобов'язання, розділ III – Виконання/Невиконання глави III). Створене на основі порівняльних досліджень гармонізоване європейське поняття реституції застосовується, з одного боку, як нормальний випадок у рамках позадоговірних зобов'язань, а, з іншого боку, ще й у сфері договірних зобов'язань. У такому разі це поняття ширше за поняття реституції в українському цивільному праві та відрізняється місцем розташування в нормативній системі, оскільки знаходиться не в загальній частині, а в договірному праві чи праві безпідставного збагачення. При цьому, реституція є як автономною (п. 4:115, наслідки анулювання), так і контрактно- чи кондикційно-координованою (контракт-

ною або кондикційною), причому остання орієнтація розпадається на дві частини: реституція як правовий наслідок визнання договору недійсним (п. 15:104 PECL), що є аналогом ст.ст. 216, 228 ЦК, та правовий наслідок повернення виконаного у разі повної чи часткової відсутності зустрічного виконання при розірванні договору (пп. 9:307, 9:308, 9:309 PECL), що відповідає ч. 3 ст. 652 та із застереженням ч. 4 ст. 653 ЦК, які в українському праві реституцією в «точному сенсі» не вважаються (квазіреституція). Однак перелік реституційних умов, визначених у ст. 15:104 PECL (суперечність закону та добрим звичаям) є набагато вужчим, ніж у § 2 (Правові наслідки недотримання сторонами при вчиненні правочину вимог закону глави 16. Правочини ЦК).

Вищенаведена теза про відповідність правового регулювання реституції вимогам європейського приватного права підтверджується аналізом частини згаданих у попередньому абзаці норм, які належать до глави 15 (Протиправність PECL). Так, ст. 15:101 містить відому реституційну умову – порушення визнаних принципів правопорядків держав-членів ЄС та правовий наслідок – недійсність договору, що не є невідомим для українського права. Стаття 15:104 містить два правових наслідки недійсності договору: натуральну та монетарну реституцію, при цьому шляхом порівняльної інтерпретації, наведеної нами вище, можна зробити висновок, що в цій статті, скоріше, йдеться про реституцію-*redditio*, ніж про реституцію-*compensatio*. Хоча можна навести й компромісне тлумачення поняття «вимагати повернення того, що сторона виконала на основі недійсного договору» як прямих збитків, стягнення яких не суперечать ні концепції реституції-*redditio*, ні реституції-*compensatio*. Стаття 15:105 містить додатковий до реституції правовий наслідок – покриття збитків.

Невирішені в результаті порівняльного дослідження проблеми реституції, на наш розсуд, можна згрупувати так. По-перше, це пошук способу належного застосування реституції в сучасному українському цивільному праві, який би будувався на строгих засадах формальної логіки (субсумції) та характеризувався наголошенням на питанні нормативного структурування. По-друге, це доведення необхідності поділу на генеральну та спеціальні реституції із припущенням субсидіарного застосування першої із них.

На підставі викладеного можна зробити такі висновки:

1. Вирішення на рівні принципів проблеми реституції історично залежить від того, який підхід превалює в тій чи іншій правовій системі

щодо визначення природи договору: абстрактний (Німеччина) чи каузальний (у більшості країн світу, зокрема, в Україні, Франції та європейському цивільному праві). У Німеччині, керуючись принципом абстракції, реституція-*redditio*, по суті, поглинається кондикцією (консумція), а натуральною реституцією вважається тільки реституція-*compensatio*. Принцип абстракції призводить до того, що позитивний інтерес у частині повернення речі визнається у формі правового наслідку кондикційної правової норми, а не реституційної норми в «точному сенсі», як це має місце в Україні.

2. Принцип каузальності не є суворою перешкодою для кваліфікації реституції як (складової) кондикції, про що свідчить змішування у французькому ЦК реституції і кондикції недовжного. Однак, у каузально щодо правочинів (договорів) побудованих правових системах реституція-*redditio* може міститися в загальній частині цивільного права або в системі договорів, а не в системі кондикцій чи інших позадоговірних зобов'язань, що вимагає вирішення питання щодо їх кумуляції, субсидіарності або елективної конкуренції. Останнє має місце в Україні та, із застереженнями, в праві ЄС.

3. Зближення трьох аспектів реституційного регулювання – умовно кажучи німецького, французького та англійського – у рамках уніфікації європейського цивільного права відбувається у формі створення, переважно, поняття реституції у рамках договірної права, та, певною мірою, у рамках позадоговірної права, а саме – права безпідставного збагачення. Такий європейський підхід в цілому відповідає сучасному українському цивільному праву, якщо, з одного боку, провести аналогію між проблемою правових наслідків правочину у вітчизняному праві з проблемою недійсності договору, який є різновидом правочину, в принципах європейського цивільного права, а з іншого – взяти до уваги, що регулювання на вищому абстрактному рівні правочину не суперечить регулюванню на нижчому рівні абстракції (договір тощо), оскільки є вираженням принципу «винесення за дужки».

Правове регулювання координації реституції і кондикції, яке вперше було законодавчо реалізоване в ЦК 1922 р., збігається із запропонова-

ним способом узгодження PECL та PEUES на підставі Розділу 7 останнього документа, та суперечить способу, який існує в французькому та німецькому ЦК. Чинний в Україні ЦК більш наближений до регулювання згаданого 7 Розділу, ніж ЦК Франції та Німеччини, зважаючи на те, що принципом згаданого розділу є окреме регулювання реституції в рамках договірної і кондикційної права. Ситуація, однак, може змінитися в бік, повнішого правового регулювання реституції в вітчизняному ЦК, якщо CFR включатиме ширше коло питань, ніж нині обмежене рамками договірної права.

4. Проведений аналіз засвідчує, що дослідити реституцію, в будь-якому разі, можна шляхом порівняння її з однорідними чи тісно пов'язаними інститутами, такими як: кондикція, віндикація, евікція, відшкодування чи недійсність правочину, неможливість виконання зобов'язання тощо на основі класифікації реституції на генеральну та спеціальну.

5. В історії цивільного права відомі три різновиди реституції, тільки один із яких закріплений у чинному ЦК України. Цей різновид технічною мовою можна називати реституцією-*redditio*. Як у рамках реституції-*redditio*, так і реституції-*compensatio* може мати місце натуральна реституція. У першому випадку – це повернення речі або еквіваленту, у другому – це різновид компенсації (покриття) збитків. Монетарна реституція, тобто відшкодування вартості речі в грошах, може вважатися різновидом натуральної реституції, хоча в українському цивільному праві має місце протиставлення натуральної і монетарної реституції.

Натуральна реституція співвідноситься із компенсацією збитків так: а) натуральна реституція-*redditio* може бути кваліфікована як покриття такого різновиду позитивних збитків, як втрата (зменшення) майна. Монетарна реституція, в такому разі, буде різновидом позитивних збитків. Поряд із двома різновидами реституції можуть існувати інші різновиди збитків: позитивні збитки та негативний інтерес, а також моральна шкода; б) натуральна реституція-*compensatio* також може співвідноситися із іншими вимогами щодо покриття збитків, тобто така реституція не вичерпує проблему компенсації збитків.

1. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х т.– Т. I. Основы: Пер. с нем.– М.: Междунар. отношения, 2000.– 480 с.– Т. II. Договор. Неосновательное обращение. Деликт: Пер. с нем.– М.: Междунар. отношения, 2000.– 512 с.

2. Шанн Я. Основы гражданского права Германии. Учебник / Пер. з нем. и предис. К. Арсланова.– М.: БЕК, 1996.– С 71.

3. Katko P. Bürgerliches Recht: schnell erfasst / Peter Katko.– Berlin u. a.: Springer, 1995.– S. 182.

4. Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч.– Т. II.– С. 295, 296.

5. Французский гражданский кодекс.— С. 715–718, 743, 744, 693, 694, 828.
6. Гражданское уложение. Книга I-я. Положения общие. Проект.— Спб.: Гостинографія, 1903, — V, 465 с.
7. Цвайгерт К., Кёму Х. Указ. соч.— Т. II.— С. 294–302.
8. Цвайгерт К., Кёму Х. Указ. соч.— Т. I.— С. 159.
9. Zachariä von Lingenthal K. S. Handbuch des französischen Civilrechts: In 2 Bd.— Band 1 / von Karl Salomo Zachariä von Lingenthal.— Heidelberg: Mohr u. Zimmer, 1808.— LXVIII, 390 S.— Band 2.— 365 S.
10. Цвайгерт К., Кёму Х. Указ. соч.— Т. II.— С. 295.
11. Heise A. Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts zum Behuf von Pandecten-Vorlesungen / von Arnold Heise.— 3. verb. Ausg.— Heidelberg: Mohr u. Winter, 1819.— S. 212–216.
12. Heise A. Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts zum Behuf von Pandecten-Vorlesungen / von Arnold Heise.— 3. verb. Ausg.— Heidelberg: Mohr u. Winter, 1819.— S.— S. 213.
13. На сайті <http://dlib-pr.mpg.de>.
14. Burchardi G. Ch. Die Lehre von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Вчення про повернення в попередній стан) / Eine civilistische Abhandlung von Georg Christian Burchardi.— Göttingen: Dieterich, 1831.— XXIV, 600 S., Gradenwitz O. Die Ungültigkeit obligatorischer Rechtsgeschäfte (Недійсність зобов'язальних правочинів) / von Otto Gradenwitz.— Berlin: Weidmann, 1887.— XI, 328 S., Hollander H. v. Zur Lehre vom «error» nach römischem Recht / von Heinrich von Hollander.— 2. Ausg.— Halle a. S.: Niemeyer, 1908.— VI, 178 S., Klee F. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen rechtskräftige Urtheile nach bayerischem Proceßrechte / von Friedrich Klee.— München: Lindauer, 1863.— 59 S., Kutschker J. B. Die Lehre vom Schadensersatze oder von der Restitution, nach dem Vorgange der Theologen mit Rückblick auf die kirchliche und staatliche Gesetzgebung: Zum Gebrauche der Seelsorgsgeistlichkeit erläutert / von Johann Baptist Kutschker.— Olmütz: Neugebauer, 1851.— 586 S., Loenartz P. J. Die Restitutionspflicht des Besitzers fremden Gutes: Eine theolog.-jurist. Abh. / von Peter Josef Loenartz.— Trier: Paulinus-Dr., 1885.— XII, 295 S.; Savigny F. C. v. System des heutigen römischen Rechts (Система сучасного римського права): In 8 (9) Bd.— Band 7 / von Friedrich Carl von Savigny.— Berlin: Veit u. Comp., 1848.— XVI, 309 S.; Spaltenstein M. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: Ein römischrechtlicher Versuch (Повернення в попередній стан: римсько-правова розвідка) / von Michael Spaltenstein.— Berlin: Vahlen, 1873.— I V, 222 S. (ключове слово виділено).
15. Kutschker J. B. Die Lehre vom Schadensersatze oder von der Restitution, nach dem Vorgange der Theologen mit Rückblick auf die kirchliche und staatliche Gesetzgebung: Zum Gebrauche der Seelsorgsgeistlichkeit erläutert / von Johann Baptist Kutschker.— Olmütz: Neugebauer, 1851.— S. 7, 8.
16. Spaltenstein M. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: Ein römischrechtlicher Versuch / von Michael Spaltenstein.— Berlin: Vahlen, 1873.— S. 24, 25.
17. Гражданский кодекс Советских Республик: Текст и практический комментарий / Под ред. проф. А. Малицкого.— Издание 3-е, испр. и доп.— Б. м.: Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1927.— С. 20–89 та ін.
18. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х ч. Ч. 1. / Под ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина.— 2-е изд., перераб. и доп.— К.: Выща шк., 1983.— С. 219.
19. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х ч. Ч. 1. / Под ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина.— 2-е изд., перераб. и доп.— К.: Выща шк., 1983.— С. 220.
20. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х ч. Ч. 1. / Под ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина.— 2-е изд., перераб. и доп.— К.: Выща шк., 1983.— С. 221.
21. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко.— Т. 1. Загальна частина — К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре»», 2003.— С. 242.
22. Katko P. Bürgerliches Recht.— S. 81.
23. Тузов Д. О. Реституція в гражданском праве: Автореф. дис. канд. юрид. наук.— Томск, 1999.— 26 с.
24. Тузов Д. О. Реституція и реституционные правоотношения в гражданском праве России // Цивилистические исследования. Вып. 1-й: Сборн. научных трудов памяти профессора И. В. Федорова / Под ред. Б. Л. Хаскельберга, Д. О. Тузова.— М.: Статут, 2004.— С. 244.
25. Кучер В. Поняття реституції в контексті нового цивільного законодавства України // Підприємництво, господарство і право.— 2004.— № 1.— С. 59.

V. Solomyanyi

NATURAL RESTITUTION IN COMPARATIVE AND EUROPEAN CIVIL LAW

This article gives the definition of the natural restitution based on its division on restitution-redditio and restitution-compensatio and makes a forecast to merging in uniform European Civil Law those species, in case the only approach to causal and abstract legal actions will be found.