

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**Львівський національний університет**  
**імені Івана Франка**

Кваліфікаційна наукова праця  
на правах рукопису

**ІЛЬКІВ Олег Васильович**

УДК 347.2:347.12(477)

**ДИСЕРТАЦІЯ**  
**ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ РЕЧОВИХ ПРАВ**  
**В ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**  
12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;  
міжнародне приватне право (081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень.

Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ О. В. Ільків

Науковий консультант: **Коссак Володимир Михайлович**,  
доктор юридичних наук, професор

**Львів – 2021**

## АНОТАЦІЯ

**Ільків О.В. Проблеми регулювання речових прав в цивільному законодавстві України.** – *Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.*

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, 2021.

У дисертації сформульовано концепцію цивільно-правового регулювання речових прав в системі законодавства України в умовах оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України.

Розділ 1 «Загальнотеоретична характеристика речових прав» складається з трьох підрозділів, в яких розглядається еволюція регулювання речових відносин в цивільному праві, методологічні засади дослідження правової природи речових прав, їх оборотоздатність як об'єктів цивільних правовідносин.

Встановлено, що право власності на конкретний об'єкт має суб'єктивний характер і забезпечує можливість здійснення власником правомірної поведінки, зміст якої складають повноваження володіння, користування та розпорядження своїм майном. З правом власності на конкретний об'єкт пов'язані речові права, які мають похідний від права власності характер.

Інститут права власності та речових прав охоплює приписи щодо підстав виникнення права власності, обсяг повноважень і способи їх здійснення власником. Норми речового права визначають правовий режим майнових цінностей у цивільному обороті, визначаючи межі дозволеної поведінки власника при здійсненні своїх повноважень.

Поняттям «правовий режим» охоплюється поєднання методів, способів та сукупність норм, які встановлюють порядок здійснення повноважень власника стосовно свого майна. Зазначені повноваження визначають правомочності власника в речовому та зобов'язальному аспектах і становлять суть

суб'єктивних повноважень щодо володіння, користування і розпорядження речовими правами.

В сучасних умовах речові права постійно змінюються за своєю змістовною суттю. Перелік правомочностей, які складають зміст суб'єктивного права власності не мають категорично ознак абсолютності. Аналіз речових правомочностей свідчить, що практично всі вони складають зміст абсолютного права і в об'єктивному сенсі можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів. Розпорядче волевиявлення характеризуються обсягом речових прав, які передаються і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права з врахуванням правосуб'єктності володільця речового права. Відповідно за критеріями визначення підстав виникнення речових прав, змісту повноважень володільця, строку їх тривалості, можливості бути об'єктом цивільного обороту, форми власності – в роботі здійснена систематизація речових прав.

На практиці абсолютність речових прав, як основна ознака коментованого інституту права власності, втрачає своє значення. Правомочності, які складають зміст права власності стають самостійними об'єктами цивільних прав, які набувають уречевленого характеру і стають предметом цивільно-правових договорів. Тому правовідношення може мати своїм об'єктом не лише річ або уречевлене благо, а й речові права, пов'язані з речами, які є водночас об'єктом права власності інших осіб.

У розділі 2 «Речові права на чуже майно» розглядаються питання взаємовідносин, підстав виникнення та зміст правомочностей володільців речових прав на чужі речі. В основі речових прав на чужі речі лежить можливість володіти і користуватися певними матеріалізованими благами поряд з власником. Залежно від змісту речового права можна виокремити правомочності, якими охоплюється лише володіння або сукупність повноважень володіння та користування. Право розпорядження суб'єктивним речовим правом може мати місце, якщо це передбачено договором між власником та суб'єктом речового права або таке право встановлено законом.

Юридичний аспект володіння присутній як у фактичному пануванні над річчю, так і у відсутності речі у владарюванні власника. Суб'єктивне речове право володіння виникає на підставі закону або договору (правочину). Фактичний володілець здійснює реальний контроль над річчю (майном), але не може здійснювати суб'єктивні правомочності, які охоплюються правовим режимом юридичного стану.

В аспекті давнісного панування поняття «володіння» розглядається як суб'єктивне цивільне право у вигляді правомочності фактичного владарювання над річчю. До виникнення права власності за набувальною давністю володілець матеріального об'єкта має речове право володіння. Юридичним фактом, на підставі якого відбувається трансформація речового права володіння у суб'єктивне право власності є рішення суду або уповноваженого державного органу чи органу місцевого самоврядування за наявності підстав встановлених законом.

Констатовано, що сервітутні права щодо об'єктів нерухомого майна можуть встановлюватися на підставі договору, закону, рішення суду, заповіту для задоволення речових потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом. Договір емфівтезису є правовою формою передання речового права з дотриманням правил, встановлених законом щодо використання її за призначенням. Право на забудову розглядається як законодавчо забезпечена можливість і здатність особи здійснювати всі види містобудівної діяльності на земельній ділянці, відведеній для таких цілей.

Розділ 3 «Довірча власність» складається з трьох підрозділів, в яких з'ясовується правова природа та підстави виникнення довірчої власності. На основі аналізу концептуальних положень розуміння довірчої власності розкривається суть цієї юридичної категорії, в основі якої лежить матеріалізований об'єкт у вигляді майна, що передається з наданням повноважень похідних від права власності довірчому власнику, визначених законом та договором.

Найбільш поширеною підставою виникнення довірчої власності є договір управління майном. В основі управлінських відносин лежать об'єкти матеріальних благ. Управитель зобов'язаний ефективно здійснювати речові права з найбільшою користю для власника (установника управління). Матеріальною основою довірчих відносин є речі, майнові права з якими пов'язуються певні управлінські функції управителя. За своєю суттю договір управління майном є не лише правовою констатацією передання майна, а й правомочностей власника, спрямованих на ефективне використання переданого майна.

Відносини довірчо-речового характеру виникають між довірцем (установником управління) та управителем фонду фінансування будівництва та фонду операцій з нерухомістю в сфері інвестування об'єкта будівництва. В контексті кінцевого результату предмет договору управління майном при будівництві житла слід розуміти як речове право на ще не створений об'єкт будівництва. Після прийняття в експлуатацію завершеного будівництвом об'єкта, у інвестора (установника управління) виникає право власності на визначений договором управління об'єкт будівництва. Особливість відносин участі у фонді операцій з нерухомістю полягає у тому, що управитель може набути у власність об'єкт інвестування для використання з метою отримання доходу в інтересах інвестора.

Розділ 4 «Забезпечувальні речові права» присвячений аналізу речових прав в аспекті правових форм забезпечення майнових інтересів кредитора в зобов'язальних відносинах. Встановлено, що речове забезпечення до моменту порушення договірного зобов'язання перебуває в стані статичності. У разі порушення обов'язку боржником, в рамках динаміки зобов'язального правоволодіння кредитор може звернути стягнення на предмет речового забезпечення в порядку, встановленому законом.

Обґрунтована речова природа права застави (іпотеки). Право застави (іпотеки) є обтяженням речі (об'єкта майнового права) і підлягає слідуванню за ними у разі їхнього переходу до іншого власника (володільця). Тому

обґрунтована позиція, відповідно до якої заставадавець (іпотекодавець) має право розпоряджатися предметом застави (іпотеки) без згоди заставадержателя (іпотекодержателя), повідомивши останнього про передання заставленого майна іншій особі. Заставадавець (іпотекодавець) не має права без згоди заставадержателя (іпотекодержателя) відчужувати предмет застави (іпотеки) іншій особі, якщо така заборона передбачена в іпотечному договорі або в застереженні до нього про задоволення вимог заставадержателя (іпотекодержателя) в позасудовому порядку шляхом передання іпотечного майна у власність кредитора.

Виходячи з розуміння речової природи права притримання, обґрунтовано висновок про необхідність в цивільному законодавстві передбачити випадки набуття права власності кредитором на речі (майно), які були предметом договору невиконаного боржником.

Забезпечувальна довірча власність дає можливість кредитору отримати компенсацію майнових втрат у разі невиконання або неналежного виконання боржником зобов'язання. Однак з моменту встановлення довірчої власності право власності особи, яка передала своє майно з метою забезпечення належного виконання зобов'язання у довірчу власність, припиняється. В зв'язку з цим обґрунтовується пропозиція, відповідно до якої за боржником повинен зберігатися статус власника до моменту невиконання ним договірною зобов'язання.

Розділ 5 «Захист речових прав» складається з трьох розділів, присвячених аналізу цивільно-правових способів захисту речових прав. Залежно від наслідків порушення договірних обов'язків чи правомочностей, які складають зміст абсолютного правовідношення зумовлюється вибір відповідно зобов'язальних або речових способів захисту.

Порушення умов договору, предметом якого є річ або речове право, наслідком може мати пред'явлення майнової вимоги щодо захисту речового права. В даному випадку речове право ще не має абсолютного характеру. Воно існує в рамках договірною зобов'язання. Цим зумовлено застосування

зобов'язально-правових способів захисту майнового інтересу, пов'язаного з набуттям речового права.

Порушення договірних зобов'язань призводить до негативних речових наслідків в договірних відносинах, предметом яких є речі або майнові права, пов'язані з речами. Відмінність зобов'язально-правових способів захисту від речових полягає в тому, що вимога про усунення правових наслідків порушення та його припинення пред'являється до визначеного кола осіб – сторони (сторін) договору в рамках договірного регулювання або позадоговірного (деліктного). Це насамперед стосується договорів про передання у володіння та користування речей.

Результати дисертаційного дослідження можуть бути використані для подальших наукових розробок в сфері регулювання речових прав, удосконалення національного законодавства та практики його застосування, а також для підготовки монографій, підручників, навчальних посібників і викладання курсу «Цивільне право України» та спецкурсів.

*Ключові слова:* речові права; система речових прав; право володіння; сервітут; емфітевзис; суперфіцій; довірча власність; забезпечувальні речові права; способи захисту речових прав.

## ANNOTATION

**Ilkiv O. Problems of proprietary rights regulation in the civil legislation of Ukraine.** – *Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.*

The dissertation for the Doctor of Laws scientific degree in Specialty 12.00.03 – Civil Law and Civil Process; Family Law; Private International Law. Ivan Franko National University of Lviv, Lviv, 2021.

The dissertation formulates the concept of civil law regulation of proprietary rights in the system of legislation of Ukraine in terms of updating (recodification) of the Civil Code of Ukraine.

Chapter 1 "The Theoretical Characteristics of Proprietary Rights" consists of three sections, which analyzed of property relations regulation in civil law,

methodological principles of the legal nature of proprietary rights research, and their tradability as objects of civil law.

It has been established that the right of ownership to a particular object is subjective and provides an opportunity for the owner to exercise lawful conduct, the content of which is the authority to own, use and dispose his property. The right of ownership to a particular object is associated with proprietary rights that are derived from the right of ownership.

The Institute of Ownership and Proprietary Rights covers instructions on the grounds for the emergence of property rights, the scope of powers and methods of their implementation by the owner. Norms of proprietary law determine the legal regime of property values in civil circulation, determining the limits of permissible behavior of the owner in the exercise of their powers.

The concept "legal regime" covers a combination of methods, techniques and a set of rules that establish the procedure for exercising the powers of the owners in relation to their property. These powers determine the competency of the owner in the material and binding aspects and constitute the essence of the subjective powers to own, use and dispose of proprietary rights.

In modern conditions, proprietary rights are constantly changing in their substantive essence. The list of powers that make up the content of the subjective right of ownership does not have categorical signs of absoluteness. Analysis of proprietary rights, shows that almost all of them constitute the content of absolute law and in the objective sense can be the objects of dispositive transaction. Administrative expressions of will are characterized by the number of proprietary rights, that are transferred and must be exercised in accordance with the provisions of property and contract law, taking into account the legal personality of the owner of proprietary rights. The systematization of proprietary rights has been done in the work according to the criteria for determining the grounds for the emergence of proprietary rights, the content of the owner's powers, their duration, the ability to be the object of civil-law transactions, forms of ownership.



In modern conditions, the absoluteness of proprietary rights, as the main feature of the commented institution of the right of ownership, loses its significance. The powers that make up the content of the right of ownership become independent objects of civil rights, which become materialized and become the subject of civil law contracts. Therefore, a legal relationship may have as its object not only a thing or a material good, but also proprietary rights related to things that are at the same time the object of proprietary rights of others.

Chapter 2 "Proprietary Rights to Another's Property" deals with the relationship, the grounds and content of the powers of the owners of proprietary rights to other people's things. At the heart of proprietary rights to other people's things is the ability to own and use certain material goods along with the owner. Depending on the content of the proprietary right, we can distinguish the powers that cover only the possession or a set of powers of possession and use. The right to dispose a subjective proprietary right may take place if it is provided by an agreement between the owner and the subject of the proprietary right or such a right is established by law.

The legal aspect of possession is present both in the actual domination of the thing and in the absence of the thing in the possession of the owner. Subjective proprietary right arises on the basis of law or contract (transaction). The actual owner exercises real control over the thing (property), but cannot exercise the subjective powers that are covered by the legal regime of the legal status.

In the aspect of far-back command, the concept "possession" is considered as a subjective civil right in the form of the right of actual command over a thing. Prior to the acquisition of the right of ownership under the antiquity of tenure, the owner of the material object has a real proprietary right of possession. The legal fact on the basis of which the transformation of the right of possession into the subjective right of ownership takes place is the decision of the court or the authorized state body or local self-government body if there are grounds established by law.

It is stated that servitude rights over real estate can be established on the basis of a contract, law, court decision, will to meet the material needs of others, which

cannot be satisfied in any other way. The emphyteusis contract is a legal form of transfer of proprietary right in compliance with the rules established by law on its intended use. The right to build is considered as a legally provided opportunity and ability of a person to carry out all types of urban planning activities on the land allotted for such purposes.

Chapter 3 "Trust Ownership" consists of three sections, which clarify the legal nature and grounds for trust ownership. Based on the analysis of the conceptual provisions of the understanding of trust ownership, the essence of this legal category is revealed, which is based on a materialized object in the form of property transferred with the powers derived from the right of ownership to the trust owner, defined by law and contract.

The most common basis for trust ownership is a property management agreement. The basis of management relations are the objects of material goods. The manager is obliged to exercise effectively proprietary rights with the greatest benefit for the owner (founder of management). The material basis of a trust relations are things, proprietary rights with which certain managerial functions of the manager are connected. In its essence, the property management agreement is not only a legal statement of the transfer of property, but also the rights of the owner, aimed at the effective use of the transferred property.

A fiduciary relations arise between the principal (the founder of the management) and the manager of the construction financing fund and the real estate fund in the field of investment in the construction object. In the context of the end result, the subject of the property management contract in the construction of housing should be understood as a real right to the not yet created object of construction. After the commissioning of the completed construction object, the investor (management installer) has the right of ownership over the construction object determined by the management contract. The peculiarity of the relationship of participation in the fund of real estate transactions is that the manager can acquire ownership of the investment object for use in order to obtain income in the interests of the investor.

Chapter 4 "Securing Proprietary Rights" is devoted to the analysis of proprietary rights in terms of legal forms of securing the proprietary interests of the creditor in a binding relationship. It is established that the material security is in a state of statics until the breach of contractual obligation. In case of breach of obligation by the debtor, within the framework of the dynamics of obligatory possession, the creditor may pay a penalty on the subject of material security in the manner prescribed by law.

Substantiated material nature of the right of pledge (mortgage). The right of pledge (mortgage) is an encumbrance of the thing (object of property law) and is subject to following them in case of their transfer to another owner (possessor). Therefore, the position is substantiated, according to which the mortgagor (mortgagor) has the right to dispose of the collateral (mortgage) without the consent of the mortgagee (mortgagee), notifying the latter of the transfer of the mortgaged property to another person. The mortgagor (mortgagor) has no right without the consent of the mortgagee (mortgagee) to alienate the subject of the mortgage (mortgage) to another person, if such a ban is provided in the mortgage agreement or in a reservation to him to satisfy the mortgagee's claims (mortgagee) out of court by transferring mortgage property creditor.

Based on the understanding of the material nature of the right of retention, the conclusion that it is necessary in civil law to provide for cases of acquisition of ownership by the creditor of things (property) that were the subject of the contract of default by the debtor is substantiated.

A security trust property allows the creditor to obtain compensation for property losses in the event of default or improper fulfillment of obligations by the debtor. However, from the moment of establishing the trust property, the proprietary right of the person who transferred his property in order to ensure the proper performance of the obligation in the trust property is terminated. In this regard, the proposal is substantiated, according to which the debtor must retain the status of the owner until the moment of non-performance of the contractual obligation by him.

Chapter 5 "Proprietary Rights Defense" consists of three sections devoted to the analysis of civil law methods of proprietary rights defense. Depending on the consequences of the breach of contractual obligations or rights, which constitute the content of the absolute legal relations, the choice of the obligatory or material means of defense is determined accordingly.

Violation of the terms of the contract, the subject of which is a thing or proprietary right, may result in a property claim for defense of proprietary rights. In this case, the proprietary right is not yet absolute. It exists under a contractual obligation. This is due to the use of binding legal means of protection of proprietary interests associated with the acquisition of proprietary rights.

Violation of contractual obligations leads to negative material consequences in the contractual relations, the subject of which are things or proprietary rights related to things. The difference between the mandatory legal methods of defense against property is that the requirement to eliminate the legal consequences of the violation and its termination is made to a certain group of persons – parties to the contract under contractual regulation or non-contractual (delictual). This primarily applies to agreements on the transfer of possession and use of things.

The results of the dissertation research can be used for further research in the field of proprietary rights regulation, improvement of national legislation and practice, as well as for the preparation of monographs, textbooks, training manuals, teaching the course "Civil Law of Ukraine" and special courses.

*Keywords:* proprietary rights; system of proprietary rights; right of possession; easement (servitude); emphyteusis; superficies; trust property, security proprietary rights; ways to proprietary rights defense.

# СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

## Монографія

1. Ільків О. В. Речові права в умовах новелізації цивільного законодавства України: монографія / О. В. Ільків.– Рівне: О. Зень, 2021.– 456 с.

## Статті у наукових фахових виданнях України

1. Ільків О. В. Відповідальність продавця за евікцію у римському приватному та сучасному цивільному праві України: порівняльний аналіз. *Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право»*, 2015. № 3. С. 88-92.

2. Ільків О. В. Право володіння як юридична категорія. *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 11 (215). 2020. С. 15-21.

3. Ільків О. В. Правова природа володіння як юридичної категорії (Legal nature of possession as a category). *Порівняльно-аналітичне право*. № 4. 2020. С. 169-176.

4. Ільків О. В. Підстави набуття сервітутних прав. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 4. 2020. С. 194-201.

5. Ільків О. В. Сервітут як категорія обтяження для власника речі. *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 12 (216). 2020. С. 28-34.

6. Ільків О. В. Право володіння як передумова набуття права власності за набувальною давністю. *Науковий вісник публічного та приватного права. Збірник наукових праць. Випуск 6. Том 1*. Київ: Науково-дослідний інститут публічного права, 2020. С. 44-49.

7. Ільків О. В. Юридичний факт як підстава припинення речових прав на чужі речі. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: ПРАВО*. Випуск 63. 2021. С. 147-151.

8. Ільків О. В. Право забудови земельної ділянки (суперфіцій). *Міжнародний науковий журнал "Інтернаука"*. Серія: "Юридичні науки". № 3 (37). 2021. С. 75-82.

9. Ільків О. В. Цивільно-правові наслідки спорудження будівельного об'єкта на земельній ділянці, наданій під забудову (суперфіцій). *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 3 (219). 2021. С. 11-19.

10. Ільків О. В. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис). *Юридичний вісник*. Одеса: Гельветика, 2021. № 2. С. 98-104.

11. Ільків О. В. Захист прав користувача земельної ділянки, наданої для сільськогосподарських потреб. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 1 (36). 2021. С. 32-36.

12. Ільків О. В. Договір як підстава виникнення права довірчої власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 4. 2021. С. 217-219.

13. Ільків О. В. Правова природа відносин з придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія: ПРАВО. Випуск 64. 2021. С. 123-127.

14. Ільків О. В. Договір управління майном як підстава виникнення довірчої власності. *Вісник Запорізького національного університету*. Серія: *Юридичні науки*. Випуск № 2. 2021. С. 33-39.

#### **Статті у наукових виданнях інших держав**

15. Ilkiv O. Prawa własności do nieruchomości mieszkalnej jako obiekt zobowiązania stosunku prawnego w Ukrainie. *Knowledge. Education. Law. Management*. Lodz [Poland], 2015. № 2 (10). С. 188–197.

16. Ilkiv O. Definicja oraz zestawienie pojęcia majątku nieruchomości w ustawodawstwie ukraińskim i zagranicznym *Knowledge. Education. Law. Management*. Lodz [Poland], 2016. № 1 (13). С. 78-89.

17. Ilkiv O. Relevant problems of Ukraine's integration into global economy [Duliba Ye.] // *Baltic Journal of Economic Studies*. 2017. Vol. 3. № 5. С. 146-150.

18. Ilkiv O. Peculiarities of the fiscal policy of the country against the background of acquisition and enforcement of the title to land in Ukraine [Duliba Ye.] // *East European Scientific Journal*. 2019. Vol. 1. № 11(51). Part 7. С. 47-52.

19. Ільків О. В. Припинення речових прав на земельну ділянку. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2020. № 6 (34). С. 226-232.

20. Ільків О. В. Інвестиційний договір як підстава виникнення довірчих відносин власності. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2021. № 2. С. 192-196.

21. Ільків О. Specifics of using and protecting land resources in Ukraine and foreign countries [Komarnitskyi V., Krupnova L., Teremetskyi V., Shust H.] // *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* (Scopus). 2021. Volume 24, Special Issue 1.

22. Ільків О. В. Забезпечувальні речові права: цивільно-правова природа. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2021. № 3. С. 83-87.

### **Наукові праці апробаційного характеру**

23. Ільків О. В. Набувальна давність як підстава набуття права власності. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в умовах COVID-19: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Рівне, 10-11 грудня 2020р. Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука. Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч. 1. С. 103-105.*

24. Ільків О. В. Юридичні факти набуття права власності за набувальною давністю. *Економіка, фінанси, облік та право в Україні та світі: збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції, м. Полтава, 10 лютого 2021р. Полтава: ЦФЕНД, 2021. С. 43-45.*

25. Ільків О. В. Цивільно-правова природа захисту давнісного володіння. *П'ятдесят четверті економіко-правові дискусії: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, м. Львів, 24 лютого 2021р. – Львів, 2021. С. 49-52.*

26. Ільків О. В. Питання правового регулювання суперфіцію в цивільному законодавстві України. *Актуальні проблеми юридичної науки та практики у XXI столітті: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Рівне, 18-19 березня 2021р. Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені акад. Степана Дем'янчука. Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 72-74.*

27. Ільків О. В. Припинення речових відносин щодо чужого майна.

*Сучасні тенденції розвитку публічного та приватного права в Україні:* матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, м. Київ, 23 березня 2021р. Національний університет біоресурсів і природокористування України. Київ, 2021. С. 79-80.

28. Ільків О. В. Право користування земельною ділянкою, наданою для забудови: перспективи оновлення / *Круглий стіл з підготовки проєкту Закону України з оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства «Обговорення концепції оновлення Цивільного кодексу України: проблеми реформування речового права»* 31 березня 2021р.

29. Ільків О. В. Заповідальний відказ як підстава користування чужою земельною ділянкою. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті:* матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Одеса, 9-10 квітня 2021р. Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 46-48.

30. Ільків О. В. Цивільно-правовий захист прав сторін за договірною конструкцією. *Актуальні проблеми економіки, обліку, фінансів та права:* збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції, м. Полтава, 28 квітня 2021р.: у 2 ч. Полтава: ЦФЕНД, 2021. Ч. 2. С. 98-99.

31. Ільків О. В. Підстави припинення емфітевзису. *Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя:* матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 30 квітня – 1 травня 2021р. Дніпро: ГО «Правовий світ». 2021. С. 33-35.

32. Ільків О. В. Вдосконалення юридичної конструкції права користування земельною ділянкою під забудову (суперфіцій). *Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики:* матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 21 травня 2021р. у 2 т.– Київ, 2021. Т. 1. С. 253-255.

33. Ільків О. В. Законні очікування як майновий актив довірчої власності. *Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні:* матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 18-19 червня 2021р.– Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 58-61.



## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....</b>	<b>19</b>
<b>ВСТУП.....</b>	<b>20</b>
<b>РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА РЕЧОВИХ ПРАВ .....</b>	<b>31</b>
1.1 Право власності та речові права в системі цивільних відносин .....	31
1.2 Правова природа речових прав .....	45
1.3 Система речових прав .....	64
Висновки до розділу 1.....	79
<b>РОЗДІЛ 2. РЕЧОВІ ПРАВА НА ЧУЖЕ МАЙНО .....</b>	<b>81</b>
2.1 Право володіння .....	81
2.2 Право володіння як передумова набуття права власності за набувальною давністю .....	96
2.3 Право користування (сервітут) .....	117
2.4 Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис).....	143
2.5 Право забудови земельної ділянки (суперфіцій).....	165
2.6 Припинення речових прав на чужі речі .....	187
Висновки до розділу 2.....	207
<b>РОЗДІЛ 3. ДОВІРЧА ВЛАСНІСТЬ.....</b>	<b>211</b>
3.1 Правова природа довірчої власності .....	211
3.2 Договір управління майном як підстава виникнення довірчої власності .....	224
3.3 Інвестиційний договір як підстава виникнення довірчих відносин .....	240
Висновки до розділу 3.....	252
<b>РОЗДІЛ 4. ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНІ РЕЧОВІ ПРАВА .....</b>	<b>255</b>
4.1 Загальна характеристика забезпечувальних речових прав.....	255
4.2 Застава як вид речового права.....	265
4.3 Іпотечні речові відносини.....	285
4.4 Право притримання .....	308
4.5 Забезпечувальна довірча власність.....	318
Висновки до розділу 4.....	327

<b>РОЗДІЛ 5. ЗАХИСТ РЕЧОВИХ ПРАВ.....</b>	<b>331</b>
5.1 Загальна характеристика способів захисту речових прав .....	331
5.2 Речово-правові способи захисту .....	345
5.3 Зобов'язально-правові способи захисту речових прав .....	374
Висновки до розділу 5.....	398
<b>ВИСНОВКИ.....</b>	<b>401</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>413</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>444</b>

## **ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**

Верховний Суд – ВС

Господарський кодекс України – ГК України

Господарський процесуальний кодекс України – ГПК України

Державна інспекція архітектури та містобудування – ДІАМ

Державна сервісна служба містобудування України – Держсервісбуд

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод – Конвенція

Європейський суд з прав людини – ЄСПЛ

Земельний кодекс України – ЗК України

Конституційний Суд України – КСУ

Національний банк України – НБУ

Фонд операцій з нерухомістю – ФОН

Фонд фінансування будівництва – ФФБ

Цивільний кодекс України – ЦК України

Цивільний процесуальний кодекс України – ЦПК України

## ВСТУП

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** Право власності та речові права завжди були об'єктом актуальних досліджень в юридичній науці. Це пов'язано з важливим значенням правового регулювання речових відносин як для окремих індивідуумів, так і для суспільства загалом. Відносини власності та пов'язані з ними речові права становлять економічну основу будь-якої суспільної формації. Зміна засад регулювання відносин власності, як правило, приводила до певних соціальних катаклізмів, наслідком яких були прискорення розвитку продуктивних економічних сил або навпаки настання стагнаційних процесів залежно від ефективності механізму правової регуляції.

Тому правова основа регулювання відносин власності безпосередньо впливає на розвиток економічної бази суспільства та задоволення особистих потреб його членів. Проблеми удосконалення правового регулювання речових відносин на різних етапах розвитку суспільних формацій було предметом дослідження вітчизняних та зарубіжних науковців. В незалежній Україні питання регулювання права власності та речових прав були предметом аналізу в монографічних роботах Г. В. Буяджи, В. О. Гончаренко, А. М. Гужви, О. В. Дзери, О. С. Кізлової, В. І. Нагнибіди, К. В. Некіт, Я. М. Шевченко. Підставам виникнення права власності були присвячені роботи І. В. Венедіктової, А. А. Герц, М. М. Дякович, У. М. Кубари, З. В. Ромовської, І. В. Спасибо-Фатєєвої, С. І. Шимон, О. С. Яворської.

Питання захисту права власності та речових прав розглядувалися в працях І. О. Дзери, О. О. Кота та інших науковців. На концептуальних проблемах оновлення інституту права власності та речових прав в сучасних умовах переходу до ринкової економіки акцентувалася увага в наукових розвідках В. І. Борисової, В. А. Васильєвої, А. С. Довгерта, М. В. Домашенко, Ю. О. Заїки, І. Р. Калаура, В. М. Коссака, О. В. Кохановської, Н. С. Кузнецової, І. С. Лукасевич-Крутник, М. Д. Пленюк, Р. О. Стефанчука, Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, Ю. М. Юркевича.

В цивільному кодексі України 2003 року значна увага була приділена регулюванню речових прав на чужі речі, які до прийняття кодексу не були

предметом регулювання нормативними актами в Україні. Водночас сфера відносин, об'єктом яких є речові права значно розширилася. Особливим видом власності Цивільним кодексом України визначена довірча власність. Остання впроваджена доповненням у вигляді окремого параграфу 8 до переліку способів забезпечення, належного виконання зобов'язань в главі 49 Цивільного кодексу України. Зазначене зумовило появи низки досліджень, присвячених аналізу правової природи та особливостей регулювання речових прав, серед яких слід виокремити праці Р. А. Майданика, Г. Г. Харченка, В. В. Цюри, А. О. Рябчинської. Водночас вимоги оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України визначені Концепцією оновлення Цивільного кодексу України [86] диктують необхідність подальшого комплексного дослідження проблем права власності та речових прав з врахуванням викликів розвитку цивільного обороту, упорядкування та захисту цих прав на сьогоднішньому етапі еволюції суспільно-економічних процесів.

Необхідно переглянути підходи до розуміння об'єктів речових прав. Розширився перелік юридичних фактів виникнення права власності та інших речових прав. Оскільки найбільш поширеною підставою набуття речових прав є договори (правочини) потребує з'ясування правова природа речових прав, виникнення або перехід яких пов'язано з цим видом юридичних фактів. Подальшого дослідження потребують критерії диференціації речових прав на окремі види.

Це послужило метою і основою розв'язання теоретичних і правозастосувальних проблем, пов'язаних із реалізацією положень речового та зобов'язального права. Останнє має значення для вибору і здійснення способів захисту права власності та суб'єктивних речових прав.

Приведене свідчить про актуальність підготовки дослідження в сфері регулювання речових відносин з врахуванням реформ та змін в правовій та економічній сфері. Порушені в роботі проблемні питання сприятимуть упорядкуванню речових відносин в теоретичному аспекті та удосконаленню правозастосувальної практики.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами.** Дисертаційне дослідження виконано в межах науково-дослідної тематики кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука на 2019-2021 роки «Проблемні питання уніфікації цивільного законодавства України з правом ЄС».

**Мета і завдання дослідження.** Метою дослідження є з'ясування правової природи речових відносин та їх місце в регулюванні статичної та динаміки цивільного обороту. Для досягнення вказаної мети були поставлені завдання комплексного вирішення низки проблем, пов'язаних з вдосконаленням механізму регулювання відносин власності та речових прав, в контексті оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України, а саме:

- проаналізувати сучасні тенденції еволюції законодавства в сфері регулювання речових прав;
- систематизувати речові права за різноманітними критеріями;
- узагальнити суттєві характеристики правової природи речових прав;
- розкрити особливості правового режиму окремих об'єктів речових правовідносин;
- з'ясувати місце речових прав на чуже майно в системі речових прав;
- обґрунтувати речово-правову природу окремих видів забезпечення належного виконання зобов'язань;
- дослідити зміст поняття «довірча власність» та підстави її виникнення;
- проаналізувати взаємозв'язок речових та зобов'язальних майнових прав;
- з'ясувати перелік цивільно-правових способів захисту речових прав;
- встановити особливості застосування речово-правових та зобов'язально-правових способів захисту речових прав.

*Об'єктом дослідження* є комплекс правовідносин, що виникають між власниками матеріальних об'єктів та титульним або фактичним володільцями речових прав, пов'язаних (похідних) з цими речами.

*Предметом дослідження* є теоретичні та практичні питання правового регулювання речових правовідносин в цивільному законодавстві України.

**Методи дослідження.** Для дослідження проблем речових прав використовувалися декілька методологічних підстав. З метою аналізу процесу взаємозв'язку між абсолютними відносними правовідносинами було застосовано загальнонауковий діалектичний метод, який полягає у дослідженні підстав виникнення, змісту речових та зобов'язальних правовідносин.

Історико-правовий метод використовувався для з'ясування еволюції становлення законодавства в сфері регулювання речових відносин. (підрозділ 1.1). Для обґрунтування класифікації речових прав використовувався системно-структурний метод, що дозволило диференціювати речові права за певними критеріями (підрозділ 1.3).

Застосування порівняльно-правового методу дало можливість здійснити порівняльний аналіз регулювання речових прав нормами вітчизняного законодавства з відповідними положеннями зарубіжних країн. Формально-логічний метод дозволив визначити особливості окремих видів речових прав (розділи 2, 3, 4).

За допомогою методу моделювання сформульовані зміни до законодавства (розділи 2, 4, 5). Метод аналізу та синтезу використовувався при формуванні визначення цивільно-правових способів захисту речових прав (розділ 5). Логіко-правовий метод дозволив проаналізувати нормативно-правову базу регулювання речових прав (підрозділи 1.1, 1.2). Герменевтико-правовий метод дав змогу з'ясувати зміст нормативно-правових актів, які є джерелом регулювання речових відносин (розділи 2, 3, 4).

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає у тому, що дисертація є першим комплексним дослідженням проблематики речових прав в умовах оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України, в якому здійснено класифікацію та визначено особливості правового режиму окремих речових прав на сучасному етапі розвитку суспільно-економічних відносин. Наукову новизну одержаних результатів конкретизовано в найважливіших теоретичних положеннях, що виносяться на захист:

*уперше:*

1) обґрунтовано сучасне розуміння речових прав, які похідні від права власності, зміст яких становлять повноваження, володіння, користування та розпорядження в межах визначених законом та договором з власником. Перелік правомочностей, які складають зміст суб'єктивного права власності не мають категоричних ознак абсолютності. Аналіз речових правомочностей свідчить, що практично всі вони в об'єктивному сенсі можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів;

2) встановлено, що норми речового права визначають правовий режим майнових цінностей у цивільному обороті. Поняття правовий режим охоплюється поєднанням методів, способів та сукупністю норм, які встановлюють порядок здійснення правомочностей власника стосовно свого майна. Зазначені повноваження визначають правомочності власника в речовому та зобов'язальному аспекті і становлять суть суб'єктивних повноважень щодо володіння, користування і розпорядження речовими правами;

3) доведено, що речові права постійно змінюються за своєю змістовною суттю. Відхід від концепції абсолютності права власності зумовлюють необхідність розширення переліку речових прав, які в сучасний період не може вважатися закритим. Перехід речових повноважень від власника до володільця здійснюється в рамках зобов'язального права, але їх зміст та особливості визначаються також нормами, що регулюють речові відносини;

4) встановлено, що в основі речових прав на чуже майно лежить можливість користування певним матеріальним благом поряд з власником. Залежно від змісту речових прав можна виокремити правомочності, якими охоплюється лише володіння або сукупність повноважень володіння та користування. Право розпорядження суб'єктивним речовим правом може мати місце, якщо це передбачено договором між власником та суб'єктом речового права або таке право встановлено законом.

5) обґрунтована класифікація речових прав за ознаками: підстав виникнення речових прав, їх змісту, строку тривалості, можливістю бути об'єктом



цивільного обороту, суб'єктного складу, оплатності чи безоплатності первинні, та похідні, приватні або публічні;

б) встановлення, що в аспекті давнісного панування «володіння» слід розглядати як суб'єктивне цивілістичне право у вигляді фактичного владарювання над річчю. До виникнення права власності за набувальною давністю володілець матеріального об'єкту має речове право володіння. Юридичним фактом, на підставі якого відбувається трансформація речового права володіння у суб'єктивне право власності є рішення суду або уповноваженого державного органу чи органу місцевого самоврядування за наявності підстав, встановлених законом;

7) обґрунтовано, що право на забудову (суперфіцій) слід розглядати як законодавчо забезпечену можливість і здатність особи в рамках містобудівної діяльності отримувати дозвільну документацію, погодження умов приєднання до джерел енерго- водо- газопостачання, підготовки проектно-кошторисної документації;

8) запропоновано право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) встановлювати на підставі нотаріально посвідченого договору, укладеного між власником і особою - користувачем;

9) обґрунтовано положення, що заставадавець (іпотекодавець) має право розпоряджатися предметом застави (іпотеки), повідомляючи про відчуження заставодержателя (іпотекодержателя). Заставадавець (іпотекодавець) не має права без згоди кредитора відчужувати предмет застави (іпотеки) іншій особі, якщо така заборона передбачена в договорі на підставі якого виникли забезпечувальні відносини або в застереженні до нього про задоволення вимог у позасудовому порядку, шляхом передання заставленого майна у власність заставодержателю (іпотекодержателю);

10) доведено, що виходячи із розуміння речової природи права при тримання доцільно в законодавстві встановити можливість набуття права власності кредитором на речі (майно), які були предметом договору у разі

невиконання боржником обов'язку із сплати ціни роботи або іншої суми належної кредиторю;

11) встановлено, що порушення речових прав наслідком матиме застосування цивільно-правових способів захисту, які залежно від наслідків та характеру правопорушення будуть диференціюватися на речово-правові та зобов'язальні. Порушення умов договору про передання у володіння (користування) речей може мати наслідком пред'явлення майнової вимоги щодо захисту речового права;

*удосконалено:*

12) обґрунтування місця речових прав серед майнових прав. Останні включають зобов'язальні та речові відносини. Зобов'язальні права опосередковують динаміку цивільного обороту, другі становлять основу відносин статичності у цивільному праві;

13) положення, що економічне панування над річчю включає повноваження, які врегульовані в рамках інституту права власності. Предметом розпорядчого правочину є речове право у вигляді правомочностей або їх сукупності, які переходять до набувача і повинні здійснювати відповідно до положень речового та зобов'язального права;

14) поняття правомочностей як елементів змісту права власності, що є самостійними об'єктами цивільних прав і набуваючи уречевленого виразу, і стають предметом цивільного обороту;

15) розуміння юридичного аспекту фактичного володіння. Самостійне суб'єктивне речове право володіння виникає на підставі закону або договору (правочину). Фактичний володілець здійснює реальний контроль над річчю (майном), але не може здійснювати суб'єктивні правомочності, які охоплюються правовим режимом юридичного стану;

16) визначення підстав набуття права власності за набувальною давністю. Для набуття права власності за набувальною давністю достатньо відкритості та безперервності володіння. Тому з дефініції ст. 344 ЦК України слід виключити вимогу «добросовісності»;

17) поняття термінів «обтяження» та «обмеження» права власності через призму положень сервітутного права. Обтяження необхідно трактувати як звуження можливостей власника здійснити повноваження, які складають зміст його права власності. Обмеження, як юридична категорія, свідчить про неможливість власника здійснювати свої повноваження на власний розсуд;

*отримали подальшого розвитку:*

18) положення, що сервітут, як правова конструкція, надає можливість права обмеженого користування чужою річчю, допускаючи реалізацію окремих правомочностей належних власнику щодо володіння, користування та розпорядження;

19) твердження про розширення переліку речових прав на чуже майно, зокрема узуфруктом;

20) розуміння суперфіцію як права надати земельну ділянку в користування для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель для використання (експлуатації) відповідно до цільового призначення;

21) положення, що заборона передання права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб в заставу повинна стосуватися всіх випадків емфітевзису незалежно від виду власності земельної ділянки;

22) розуміння правових наслідків підстав припинення користування речовими правами. Припинення користування речовими правами, що виникли на підставі договору повинно здійснюватися в порядку встановленому для договірних відносин з врахуванням норм речового права;

23) теорія речової природи застави (іпотеки), в зв'язку з чим право застави (іпотеки) є обтяженням речі (об'єкта майнового права) і підлягає слідуванню за ним у разі переходу до іншого власника;

24) розуміння довірчо-речової природи відносин, що виникають між довірцем (установником управління) та управителем фонду фінансування будівництва та фонду операцій з нерухомістю;

25) положення щодо особливостей застосування речово-правових та зобов'язальних способів захисту суб'єктивних речових прав;

26) поняття правових наслідків визнання правочинів (договорів), які опосередковують передання речей (речових прав) іншим суб'єктам недійсними;

27) положення, що власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на відшкодування майнової та моральної шкоди у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів у результаті протиправної діяльності, що призвела до таких наслідків.

**Практичне значення отриманих результатів** полягає в тому, що викладені в дослідженні положення висновки та пропозиції можуть бути використані для вдосконалення правового регулювання речових прав, зокрема:

- у науково-дослідній сфері – як наукове підґрунтя для подальших досліджень інституту права власності та речових прав;
- у правотворчій діяльності – для удосконалення положень цивільного законодавства в сфері регулювання речових прав;
- у правозастосовній діяльності – для уніфікації підходів до тлумачення норм законодавства та узагальнення судової практики при розв'язанні спорів речово-правового характеру;
- у навчальному процесі – для викладення курсу «Цивільне право України», «Право власності та інші речові права» та відповідних спеціальних курсів, підготовки підручників і навчальних посібників.

**Особистий внесок здобувача.** Дисертація є самостійним науковим дослідженням сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації, що виносяться на захист отримані автором самостійно. У співавторстві дисертантом опубліковані такі наукові праці: Ілків О. Relevant problems of Ukraine's integration into global economy [Duliba Ye.] // *Baltic Journal of Economic Studies*. 2017. Vol. 3. № 5. С. 146-150. (особистий внесок – 0,3 д.а.); Ілків О. Peculiarities of the fiscal policy of the country against the background of acquisition and enforcement of the title to land in Ukraine [Duliba Ye.] // *East European Scientific Journal*. 2019. Vol. 1. № 11(51). Part 7. С. 47-52. (особистий внесок – 0,4 д.а.); Ілків О. Specifics of using and protecting land resources in Ukraine and foreign countries [Komarnitskyi V., Krupnova L., Teremetskyi V.,

Shust H.] // *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* (Scopus). 2021. Volume 24, Special Issue 1. (особистий внесок – 0.2 д.а.).

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення дисертаційного дослідження були обговорені на розширеному засіданні кафедри цивільно-правових дисциплін Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука (м. Рівне, 29.06.2021).

Основні результати дисертаційного дослідження оприлюднено на: всеукраїнській науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку юридичної науки в умовах COVID-19»* (м. Рівне, 10-11 грудня 2020 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Економіка, фінанси, облік та право в Україні та світі»* (м. Полтава, 10 лютого 2021 року); міжнародній науково-практичній інтернет-конференції *«П'ятдесят четверті економіко-правові дискусії»* (м. Львів, 24 лютого 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні проблеми юридичної науки та практики у XXI столітті»* (м. Рівне, 18-19 березня 2021 року); міжнародній науково-практичній інтернет-конференції *«Сучасні тенденції розвитку публічного та приватного права в Україні»* (м. Київ, 23 березня 2021 року); Круглому столі з підготовки проєкту Закону України з оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства *«Обговорення концепції оновлення Цивільного кодексу України: проблеми реформування речового права»* (м. Львів, 31 березня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті»* (м. Одеса, 9-10 квітня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні проблеми економіки, обліку, фінансів та права»* (м. Полтава, 28 квітня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя»* (м. Дніпро, 30 квітня – 1 травня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики»* (м. Київ, 21 травня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні»* (м. Харків, 18-19 червня 2021 року).

**Публікації.** Основні положення та результати дисертації відображені у 34 публікаціях, серед них: одна індивідуальна монографія, двадцять дві статті у фахових виданнях, вісім з них – у наукових виданнях іноземних держав, а також одинадцять тез доповідей на науково-теоретичних і науково-практичних конференціях.

**Структура та обсяг дисертаційного дослідження** визначені метою та завданнями дослідження. Наукова робота містить вступ, п'ять розділів, які поділяються на двадцять підрозділів, висновки, список використаних джерел, а також додатки. Загальний обсяг роботи становить 448 сторінок, з яких обсяг основного тексту – 395 сторінок, список використаних джерел займає 30 сторінок і налічує 322 найменування.

# РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА РЕЧОВИХ ПРАВ

## 1.1 Право власності та речові права в системі цивільних відносин

Відносини, що опосередковуються інститутом права власності та інших речових прав, відомі з часів римського права. Еволюція правового регулювання речових прав відображала основні етапи суспільного розвитку в сфері створення і присвоєння об'єктів власності. Економічна суть відносин власності завжди переломлюється через призму механізму правового регулювання. Зміна власності, виникнення нових форм власності, підстави її припинення були реалізовані в правових конструкціях, встановлених законодавством.

Нормативна база регулювання відносин власності є сукупністю норм, які покликані закріпити правомочності володіння, користування та розпорядження матеріальними об'єктами. Зміст зазначеної тріади повноважень видозмінювалася в процесі суспільного розвитку, набувала нових аспектів розуміння та реалізації. Водночас незмінною залишалася суть приведених понять як основних категорій речових відносин. Останні в широкому сенсі охоплюють як питання права власності, так і пов'язаних з ними майнових прав.

Майнові права включають зобов'язальні і речові відносини. Якщо перші опосередковують динаміку цивільного обороту, то другі є основою статичних відносин в цивільному праві. Абсолютні відносини власності є основою будь-якої суспільно-економічної формації. Їх наявність забезпечує стабільність майнового становища суб'єктів приватних відносин. Водночас дозволяє приймати участь в цивільному обороті, здійснюючи повноваження, які становлять зміст суб'єктивного права власності.

Інститут права власності займає особливе місце в системі цивільних відносин. З римського права в континентальну доктрину рецептовані основні положення, які підкреслюють абсолютний характер права власності. Водночас Конституції європейських країн передбачають можливість обмеження права приватної власності з метою встановлення соціальних справедливих відносин.

Але такого роду обмеження слід розглядати як винятки, а не засадничі функції інституту права власності.

Конституція України [85] містить визначальні положення, спрямовані на регулювання відносин власності, які охоплюють сферу приватного і публічного права. Речове право є складовою частиною цивільного національного законодавства, встановлює правила реалізації правомочностей панування над речами відповідно до положень, встановлених Конституцією України.

Інститут права власності має на меті врегулювати і юридично забезпечити відносини присвоєння і володіння об'єктами речових прав. В Україні право власності та речові права перебувають на етапі формування громадянського суспільства, ринкової економіки, гармонізації законодавства з європейськими засадами і стандартами. Одним із важливих завдань є збалансування публічних і приватних інтересів в речово-правовій сфері.

В Цивільному кодексі України [305] задекларовано підхід до традиційного розуміння речового права, визнаний в європейських країнах. Особливістю еволюції речового права в сучасних умовах є його взаємодія з іншими інститутами, насамперед із зобов'язальним. Сучасний етап розвитку приватних відносин характеризується зближенням концепцій речового і зобов'язального права. Це пояснюється тим, що реалізація правомочностей, що складають зміст права власності знаходиться в тісному взаємозв'язку з динамікою цивільних правовідносин.

Інтеграційні процеси в сучасний період підкреслюють актуальність імплементації речово-правових конструкцій, властивих праву Європейського Союзу, в національне законодавство. Це проявляється в розширенні переліку речових прав, з'ясуванні особливостей їх правової природи. Окремі речові права, зокрема на чуже майно можна розглядати в аспекті суб'єктивного цивільного права і водночас обтяження для власника речі. Становлення інституту речових прав йде по шляху розширення їх переліку. Частина правомочностей відокремлюється від змісту права власності і трансформуються в самостійні речові права. Це не виключає існування самостійних речових прав, похідних від права власності.



ЦК України не встановлено вичерпного переліку речових прав. Останні можуть встановлюватися законодавством. Не виключена можливість встановлення, так званих непоіменованих речових прав. Встановлення закритого поіменованого переліку речових прав на чуже майно є, на думку деяких авторів, недоліком чинного законодавства України, відтак потребує більше розширеного тлумачення. Під час віднесення певних прав суб'єкта на чуже майно до категорії речових, слід виходити, перш за все з характеристик їх сутності, а не з формальної ознаки визначення законом того чи іншого права особи на річ як речового [125, с. 253].

Позицію відмови від вичерпного переліку речових прав та заміни його на принцип свободи їх здійснення підтримує Г. Г. Харченко. На його думку види речових прав мають визначатися за їх кваліфікаційними ознаками (абсолютний та майновий характер речових прав, самостійне і самодостатнє правове панування особи над об'єктом), а не за закріпленим в законодавстві переліком [296, с. 22].

Основу еволюції речових прав становить концепція права власності на матеріальні об'єкти (речі). Сучасний стан розвитку теорії речових прав розширив коло об'єктів права власності, охопивши узагальнюючу категорію «майно» та безтілесні речі. Самостійним об'єктом є майнові права, як матеріальні цінності, що відносяться до відносин власності.

Особливості правового режиму речових прав безпосередньо залежать від класифікації об'єктів майнових відносин. Істотним є поділ речей на рухомі та нерухомі. Критерієм диференціації буде зв'язок речей із землею і сама земельна ділянка. Особливості правового режиму нерухомості впливають на зміст повноважень володіння речових прав, пов'язаних з об'єктом нерухомості. Володілець таких речових прав є практично титульним власником об'єкта нерухомості з обмеженнями, встановленими законодавством.

Право власності складає основу економічних відносин. Учасниками останніх є фізичні, юридичні особи, держава та територіальні громади в особі створених органів, що представляють їх інтереси в цивільних відносинах.

Правовий режим об'єктів права власності може мати певні особливості залежно від виду і форми власності.

Право власності на конкретний об'єкт має суб'єктивний характер, яка забезпечує можливість здійснення власником правомірної поведінки з володіння, користування та розпорядження своїм майном. Суб'єктивному праву власності відповідає обов'язок інших осіб утримуватися від порушення повноважень власника. В рамках суб'єктивного права власності власник реалізує свої повноваження.

З цим пов'язані ознаки суб'єктивного права, які характеризуються сукупністю повноважень, які складають його зміст та здійснення цих правомочностей на власний розсуд. В цьому проявляється юридична влада власника над майном, яка включає похідні від права власності речові права.

Однією з основних засад, що забезпечують стабільність відносин власності, є принцип непорушності права власності, який передбачений в ст. 41 Конституції України. Такого змісту норма міститься в міжнародних актах, зокрема Європейській Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [213], у ст. 1 Першого протоколу до якої зазначено, що кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше, як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом, загальними принципами міжнародного права.

Націоналізацію майна доречно розглядати, як примусове відчуження приватного майна на користь держави, у випадках, передбачених законом, з компенсацією реальної вартості майна та заподіяних збитків. Вона може поділятися залежно від:

- 1) тривалості встановлення правового режиму націоналізації на об'єкт – тривала та одноразова;
- 2) призначення компенсації – платна та безоплатна;
- 3) переходу майна в державну або комунальну власність – націоналізація та муніципалізація [1, с. 158].

Державі як суб'єкту відносин власності властива правосуб'єктність універсального характеру. Але свої повноваження держава здійснює з

дотриманням положень, встановлених Конституцією України. Адже основним принципом методу цивільно-правового регулювання, в тому числі у сфері відносин права власності є засада юридичної рівності суб'єктів приватного права.

Цивільне законодавство визначає, що держава є самостійним учасником цивільних відносин, як суб'єкт цивільного права, що має відокремлене майно, несе відповідальність за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке відповідно до закону не може бути звернено стягнення [91, с. 158].

Але від імені держави право власності здійснюють відповідні органи державної влади. В законодавстві відсутнє узагальнююче поняття «органу держави» або «органу державної влади». Хоча в окремих актах законодавства міститься дефініція органів, які можуть виконувати державні функції. Так, в Законі України «Про захист економічної конкуренції» [212] міститься визначення поняття органу влади. До органу влади належать міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, державні органи, що здійснюють регулювання діяльності суб'єктів природних монополій, ринку цінних паперів, державні органи приватизації, Національна Рада України з питань телебачення і радіомовлення, місцеві органи виконавчої влади.

Кабінет Міністрів України згідно з п. 5 ст. 116 Конституції України та п. 1 ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [217] здійснює управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами; делегує в установленому законом порядку окремі повноваження щодо управління зазначеними об'єктами міністерствам, іншим центральним органам виконавчої влади, місцевим державним адміністраціям та відповідальним суб'єктам господарювання; подає Верховній Раді України пропозиції стосовно визначення переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

Отже, від імені держави в цивільних відносинах приймають участь міністерства, відомства, державні комітети, інші центральні органи виконавчої влади, місцеві державні адміністрації, територіальні управління міністерств та

їх центральних органів виконавчої влади і інші уповноважені державні органи в межах визначених їх статутами (положеннями) та законом повноважень.

При цьому вони можуть здійснювати адміністративно-владні функції. Однак реалізація правомочностей власності та інших речових прав здійснюється ними на засадах, встановлених цивільним законодавством. В цьому проявляється диспозитивна цивільно-правова природа речових відносин.

Це відповідає ст. 326 ЦК України, що в інтересах та від імені держави Україна право власності здійснюють відповідні органи державної влади. З цією метою було прийнято Закон України «Про управління об'єктами державної власності» [241] в якому суб'єктом управління об'єктами державної власності є Кабінет Міністрів України. Він є центральним органом виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері управління об'єктами державної власності. Забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері економічного розвитку.

Крім Кабінету Міністрів України до органів, що здійснюють повноваження щодо державного майна відносяться Президент України, міністерства та інші органи виконавчої влади, Фонд державного майна України. Зазначені органи можуть створювати державні господарські об'єднання, державні холдингові компанії, акціонерні товариства та інші господарські структури, наділяючи їх державним майном для виконання своїх функцій, формуючи статутний капітал.

Законодавець, характеризуючи право власності держави України, часто як суб'єкта права власності називає народ України. Так, в ст. 318 ЦК України серед суб'єктів права власності поряд з іншими учасниками цивільних відносин перелічується Український народ.

В ст. 324 ЦК України міститься перелік об'єктів права власності Українського народу. До них належить земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шлейфу, виключної (морської) економічної зони.

Коментоване положення має декларативний характер. Український народ є суб'єктом права, зокрема в міжнародно-правовому та конституційному аспекті. Однак в цивільному праві суб'єктами цивільних правовідносин є фізичні та юридичні особи. Це певною мірою підтверджується ч. 2 ст. 324 ЦК України, згідно з якою від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, встановлених Конституцією України.

Аналогічно змісту положення містяться в Земельному кодексі України [62], в якому суб'єктом права державної власності на землю є держава Україна, в особі Кабінету Міністрів України, Ради Міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських, районних державних адміністрацій, державних органів приватизації.

ЗК України використовує для характеристики об'єкта права власності держави термін «земля». Такий же термін міститься в ЦК України в контексті визначення об'єктів права власності народу України.

Відповідно до ст. 84 ЗК України об'єктами права державної власності є всі землі України, крім земель комунальної та приватної власності. Водночас в ЗК України міститься перелік земельних ділянок, які є об'єктами виключної державної власності. Зазначені земельні ділянки не можуть перебувати в комунальній або приватній власності. До них належать землі атомної енергетики та космічної системи, землі оборони, землі з підводними об'єктами загальнодержавного значення, інші земельні ділянки, визначені законом.

Таким чином, стосовно земель державної власності в цивільному та земельному законодавстві використовуються дві термінологічні категорії «земля» і «земельні ділянки». Необхідно уніфікувати термінологічний апарат, що використовується в цивільному та земельному законодавстві.

В конституційному праві термін «земля» розглядається в розумінні надбання народу України. У буквальному розумінні це означає, що тільки народ України є єдиним власником всіх без винятку земель України, і тільки він має передбачене Конституцією України право в повному обсязі вирішувати долю природних ресурсів – володіти, користуватися і розпоряджатися ними.

Щодо громадян і юридичних осіб, то для них Конституцією України гарантована лише можливість набуття і реалізації права власності. Отже, розмежування повноважень щодо володіння, використання та розпорядження земельними ресурсами різними суб'єктами правовідносин є нечітким і суперечливим за Конституцією України. Складається враження, що під час ухвалення зазначених конституційних норм законодавець був переконаний, що земля є національне багатство і не може належати окремим громадянам України на праві приватної власності [32, с. 11].

Існує тенденція, що відносини, об'єктом яких є земля, належать до земельно-правового регулювання. Такий підхід не є обґрунтованим. Незважаючи на певні особливості регулювання: кадастрова реєстрація, необхідність відповідних рішень компетентних державних органів про відведення земельної ділянки або зміну її цільового призначення тощо, не змінюється суть цивільно-правової природи відносин, об'єктом яких є земельні ділянки (земля).

На це звертав увагу Конституційний Суд України, який в своєму рішенні від 06.12.2001 щодо тлумачення статей 13, 14 Конституції України встановив наступне: З огляду на норми першого розділу «Загальні засади» Конституції України, держава діє не тільки в порядку здійснення суверенної влади, але також і як суб'єкт цивільно-правових відносин (зокрема в реалізації відносин права власності) [253].

Таким чином, КСУ підтвердив цивільно-правову природу відносин, в тому числі з участю державних органів щодо здійснення правомочностей власності. З іншої сторони, виокремлюючи об'єкт відносин, не можна за цим критерієм здійснювати галузеве розмежування сфери правового регулювання. Для цивільно-правової природи відносин не має значення яка річ (об'єкт матеріального світу) є предметом господарського обороту на основі договору.

Конституційне право розуміє територію держави як основу суверенітету. Цивільне право розглядає територію через призму відносин, що виникають на основі її розуміння як об'єкта права власності, встановлюючи права суб'єктів

по відношенню до складових територій та об'єктів, що на ній перебувають [137,с. 8-9].

Держава в особі своїх органів та територіальні громади в особі органів місцевого самоврядування можуть створювати юридичні особи публічного та приватного права і наділяти їх статутним капіталом у вигляді майна та коштів, необхідних для виконання статутних завдань. Юридичні особи приватного права створюються на підставі установчих документів, затверджених засновниками, в даному випадку органами державної влади або місцевого самоврядування. Такі юридичні особи можуть створюватися та діяти на підставі модельного статуту затвердженого Кабінетом Міністрів України.

Установи можуть створюватися на основі індивідуального акта складеного засновником (засновниками) – державними органами або органами місцевого самоврядування. Установчий акт містить положення про повноваження юридичної особи щодо володіння, користування, розпорядження закріпленого за нею майна.

Відповідно до ст. 329 ЦК України юридична особа публічного права набуває право власності на майно, передане їй у власність, та на майно, набуте нею у власність на підставах не заборонених законом. Зазначене положення має певну суперечність з ст. ст. 73-76 ГК України, в яких передбачено інший правовий режим закріпленого за такими юридичними особами майна. Встановлено, що майно передається юридичним особам, створеним на основі державного або комунального майна на праві господарського відання або оперативного управління.

Таким чином, поряд з органами державної влади учасниками цивільних правовідносин можуть бути юридичні особи публічного та приватного права, створені державою або органами державної влади. Зазначені юридичні особи в межах визначеної статутними документами та законом компетенції виступають в цивільному обороті самостійно. Водночас для виконання поставлених перед ними завдань вони наділяються відповідними основними і оборотними засобами. Отже, між державою (державними органами) і створеними особами виникають відносини речового характеру. Так, Постановою Кабінету Міністрів

України від 06.03.2017 «Про збільшення статутного капіталу публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України» та внесення змін до його Статуту» [214] збільшено розмір статутного капіталу названого банку за рахунок державних коштів. Незважаючи на наявність речових відносин між державою, її органами та створеними ними юридичними особами, держава та її органи відповідно до законодавства не несуть відповідальності державним майном за цивільно-правовими зобов'язаннями, створених ними юридичних осіб. Така відповідальність може наступати лише у випадках, прямо передбачених законом. До них належить компенсація майнової та моральної шкоди в зобов'язаннях, що виникають внаслідок незаконних дій (бездіяльності), рішень органів державної влади та їх посадових (службових) осіб.

Правовий режим окремих об'єктів власності, яка належить до публічної отримує чітко виражену цивільно-правову природу. Зокрема, конституційне положення про право кожного громадянина користуватися об'єктами власності Українського народу трансформується у конкретні підстави набуття права приватної власності та інших речових прав, урегульовані цивільним законодавством.

Необхідно уніфікувати юридичні категорії, що використовуються для характеристики об'єктів публічної та приватної власності. Конкретним об'єктом в сфері земельних відносин є земельна ділянка. Відповідно критерієм розмежування цих об'єктів між компетенцією державних адміністрацій, органів територіального самоврядування, юридичних та фізичних осіб повинні бути конкретизовані об'єкти, визначені згідно з положеннями Закону України «Про Державний земельний кадастр» [199].

Аналогічним чином повинно вирішуватися питання про водні та лісові об'єкти. Останні також необхідно регламентувати, виходячи з конкретизації їх в натурі та внесення у відповідні державні реєстри.

У правовій доктрині має місце позиція про публічну власність як особливої форми, яку потрібно регулювати в рамках публічного права [99, с. 60]. Це не відповідає цивілістичним засадам регулювання речових відносин,



згідно з якими правовий режим окремих об'єктів регламентується нормами цивільного права.

Еволюція права власності та інституту речових прав ще з часів римського приватного права свідчить про цивілістичну природу зазначених категорій. Зміст повноважень власника є однаковими з позиції реалізації його суб'єктивних цивільних прав. Різнитися може лише обсяг повноважень та порядок їх здійснення, які визначаються законом. Більше того, окремі повноваження, які складають зміст права власності власник може передавати на підставі цивільного договору іншим особам.

В доктрині цивілістики сформувалася тенденція становлення похідних від права власності речових прав. Таким чином, суб'єктивне право власності не обмежувалося тріадою повноважень власника. Сформувався перелік речових прав на чужі речі. Тобто повноваження власника можуть переходити на основі приписів закону або умов договору до інших осіб.

Крім цього, класична тріада повноважень власника не вичерпується, на думку науковців, лише переліченими в законі, адже правова природа прав власності не охоплюється тільки її змістом. Правомочності власника є варіативними і не вичерпуються тріадою його правомочностей [297, с. 13].

Згідно з ч. 2 ст. 395 ЦК України законом можуть бути встановлені інші речові права на чуже майно. Одні з них наприклад, сервітути є традиційними речовими правами, відомими з римського приватного права, інші, певною мірою є новелою українського законодавства. Спільною ознакою, є їхній похідний характер від права власності. Обсяг повноважень суб'єкта речового права визначається законом та волевиявленням власника.

У цивільно-правових відносинах від імені Українського народу виступають в абсолютних та відносних стосунках конкретні суб'єкти публічно-правової компетенції або створені ними юридичні особи. Тому необхідно чітко встановити в цивільному законодавстві, що суб'єктами державної власності є органи державної влади, які представляють інтереси народу або населення відповідних адміністративно-територіальних районів.

Декларативний характер має перелік об'єктів права власності Українського народу. В ЦК України зазначаються: земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони тощо.

Слід зазначити, що перелічені об'єкти не мають конкретизованого виразу і не можуть розглядатися в цивільно-правовому розумінні як майно або речі. Наприклад, на атмосферне повітря при всьому бажанні неможливо набути право власності і відповідно реалізовувати правомочності щодо володіння, користування або розпорядження.

Підміна цивілістичних понять категоріями публічного права не відповідає основам предмету цивільного права. Тому не заперечуючи комплексного характеру інституту права власності як єдиного правового утворення, підтримуємо позицію, що немає жодних підстав для висновку, відповідно до якого правові норми, що встановлюють правомочності власника щодо володіння, користування, розпорядження належним йому майном, зокрема і в умовах спільної власності, часткової або сумісної, або такі, що передбачають особливості речово-правових способів захисту порушеного права тощо, з цивільно-правових «трансформуються», набуваючи нових ознак, у позагалузеві норми.

Правові норми, що регулюють відносини власності і такі, що становлять сегмент предмету цивільного права як галузі права спрямовані на встановлення правового режиму реалізації права власності шляхом здійснення володіння, користування і розпорядження майном, підстави набуття та припинення права власності, а також способів його захисту у разі порушення. Ці правові норми перебувають, перш за все у тісній єдності з усім цивільно-правовим масивом, маючи всі особливості й тенденції, характерні для розвитку цивільного права на сучасному етапі [103, с. 56].

Приведена теза підтверджує позицію автора щодо необхідності закріплення цивілістичного підходу до регулювання відносин власності та речових прав. З погляду предмету цивільного права об'єктами приватних

відносин можуть бути земельні, водні, лісові та інші ресурси, визначені в об'єктивованій формі і виокремлені, як матеріалізовані предмети з відповідним документально-реєстраційним посвідченням.

Суб'єктний склад матеріалізованих об'єктів права власності не має значення для встановлення особливостей їх правового статусу в цивільних відносинах. Специфіка може мати місце у встановленні правового режиму окремих об'єктів права власності та похідних від них речових прав. Держава як суверен в особі своїх органів може встановлювати особливості правового режиму для окремих об'єктів права власності.

Так, Постановою Верховної Ради України від 17.06.1992 «Про право власності на окремі види майна» [230] визначено перелік об'єктів права власності, що не можуть перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України. До них належать:

- 1) зброя, боєприпаси (крім мисливської зброї та боєприпасів до неї, а також спортивної зброї та боєприпасів до неї, що придбані громадськими об'єднаннями з дозволу органів внутрішніх справ), бойова і спеціальна техніка, ракетно-космічні комплекси;
- 2) вибухові речовини й засоби вибуху. Всі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали та обладнання для його виробництва;
- 3) бойові отруйні речовини;
- 4) наркотичні, психотропні, отруйні чи сильнодіючі лікарські засоби (за винятком отримуваних за призначенням лікаря);
- 5) протиградні установки;
- 6) державні еталони фізичних величин;
- 7) електронні пристрої та спеціальні засоби, що застосовуються правоохоронними органами, крім газових пістолетів і револьверів і патронів до них, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівливої дії.

Перелічені види майна мають особливий правовий режим власності, визначений законодавством, який впливає на їх цивільний оборот. Фактично зазначені об'єкти права власності вилучені з цивільного обороту і не можуть

бути предметом цивільно-правових договорів. Це є ще одним підтвердженням взаємозв'язку речових (абсолютних) правовідносин з відносними (зобов'язальними) в приватному праві.

Відповідно визначається обсяг повноважень володільця прав на перелічені об'єкти через призму повноваження користування та розпорядження. З цим пов'язані підстави та умови припинення права власності на зазначені об'єкти у разі порушення приписів законодавства щодо суб'єктного складу коментованих речових відносин.

Так, Кодексом України «Про надра» [222] передбачено, що користувачами надр можуть бути підприємства, установи, організації, громадяни України, а також іноземні особи та громадяни. Надра надають у користування вітчизняним та іноземним інвесторам для геологічного вивчення; дослідно-промислової розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення, видобування корисних копалин, будівництва та експлуатації підземних споруд для підземного зберігання нафти, газу та інших речовин і матеріалів, захоронення шкідливих речовин та відходів виробництва, скидання стічних вод, створення геологічних територій та об'єктів, що мають важливе наукове, культурне, санітарно-оздоровче значення (наукові полігони, геологічні заповідники, заказники, пам'ятки природи, лікувальні, оздоровчі заклади тощо); задоволення інших потреб.

Таким чином, право користування надрами як елемент права власності Українського народу базується на нормативному принципі регламентації державою такої правомочності шляхом прийняття законодавчих та інших правових актів з поєднанням договірного регулювання. При поєднанні нормативного і договірного регулювання закон визначає основні засади і принципи речових відносин, а також компетенцію органів державного управління. Органи державного управління в межах наданих законом повноважень мають право самостійно регулювати шляхом затвердження індивідуальних нормативних актів та прийняття підзаконних актів умови ліцензування та інші аспекти здійснення повноважень суб'єктами користування надр. Це ще раз підтверджує взаємозв'язок речових відносин із

зобов'язальними. А також постулат, що суб'єктами речових відносин в приватному праві є учасники з визначеною законом правоздатністю та дієздатністю, які є суб'єктами правовідносин в інших галузях права.

Приведене жодною мірою не ставить під сумнів право Українського народу чи держави України, як суверена та носія публічної влади, визначати концептуальні та законодавчі засади володіння, користування та порядку надання в користування об'єктів виключної власності, визначених Конституцією України. Однак в приватному праві відносини власності та похідні від цього права речові відносини повинні регулюватися з позиції, що в цивільному праві правомочності, які складають його зміст мають суб'єктивну природу, іншими словами прив'язку до конкретного суб'єкта права, визначеного Цивільним кодексом України. А такими є фізичні та юридичні особи, а у випадках передбачених законодавством також суб'єкти, які не є юридичними особами.

## **1.2 Правова природа речових прав**

З економічної точки зору власність розглядається як відносини між особами з приводу набуття чи привласнення певного об'єкта, використання його корисних властивостей. Економічний аспект цього явища тісно пов'язаний з правовим. Адже зазначені відносини виникають та існують у відповідному правовому полі. Економічні відносини (як різновид суспільних) в механізмі юридичного регулювання набувають характеру правових.

Роль правових засобів полягає у формуванні нормативної бази, призначення якої полягає у закріпленні належності матеріальних благ конкретним особам. Стан належності включає набуття, володіння, припинення та захист права власності. Ознакою приватної природи цих відносин є рівність їх учасників та диспозитивний метод регулювання, що виключає адміністративно-владну підпорядкованість суб'єктів один одному.

Вищезазначені критерії, дозволяють відмежовувати відносини власності, які є інститутом цивільного права від інших галузей права. Відносини власності в цивільному праві регулюють статику коментованих стосунків. Договори про

передання майна у власність є підставою набуття права власності і забезпечують трансформацію абсолютних правовідносин у зобов'язальні з наступним установленням нового абсолютного правовідношення. Водночас залежно від статусу набувача, передання майна за такими договорами може здійснюватися у господарське відання чи оперативне управління, а також вести до виникнення права власності у набувача з обмеженнями, установленими законом або договором. Виконання договірних зобов'язань про передання майна у власність веде до виникнення права власності у однієї сторони [317, с. 11].

Цим підкреслюється взаємозв'язок абсолютних і відносних відносин в приватному праві. Статика відносин власності не може задовольнити повністю інтереси особи-власника в цивільному обороті. З іншого боку набуття права власності в основному здійснюється шляхом укладення відповідних договорів. При цьому права власника можуть не припинятися, а трансформуватися тимчасово у речові права набувача.

З метою закріплення та охорони правомочностей власника законодавець встановлює систему юридичних норм, які регулюють відносини з присвоєння, використання та розпорядження матеріальними благами. Власник маючи абсолютні права на матеріальні об'єкти, здійснює їх в певних правових рамках, встановлених законодавством. Тому, ведучи мову про абсолютний характер правовідносин власності, слід мати на увазі, що власник може здійснювати будь-які дії, які не суперечать закону. Крім цього, при здійсненні своїх прав власник зобов'язаний додержуватися моральних засад суспільства.

Останнє положення теж певною мірою має декларативний характер. Адже норми моралі охоплюють значно ширше коло суспільних відносин, ніж право. Вони можуть за своїм змістом співпадати з приписами законодавства або виходити за їх межі. Тому може складатися парадоксальна ситуація, коли моральні засади суспільства порушуються здійсненням повноважень власника, які складають суб'єктивний зміст власності, а положення юридичних норм не встановлюють відповідальності і не фіксують правопорушення.

Суб'єктивне право власності належить власнику. Останнє є абсолютним правом, суть якого полягає в тому, що власнику відповідає обов'язок інших осіб не порушувати його право власності, змістом якого є повноваження володіти, користуватися та розпоряджатися конкретним об'єктом. Таким чином, в основі правової природи права власності покладений принцип непорушності, який полягає в дотриманні іншими особами нормативних положень охорони права власності і вольовий аспект здійснення права власності власником на свій розсуд.

Водночас абсолютність прав власника не слід трактувати як вседозволеність у їх здійсненні. Власник реалізує свої суб'єктивні права в рамках положень закону. На нього поширюються обмеження, встановлені законодавством щодо здійснення повноважень, які складають зміст права власності. Врешті на власника покладається обов'язок також, зокрема не порушувати права інших осіб в процесі здійснення своїх повноважень. Це випливає з постулату, що кожна особа є носієм прав та обов'язків в цивільних правовідносинах.

Відповідно до ч. 1 ст. 13 ЦК України цивільні права особа здійснює у межах, наданих їй договором або актами цивільного законодавства. Отже, межі здійснення речових прав встановлюються правовими нормами. Межі здійснення суб'єктивного цивільного права в речових відносинах зумовлені правовими можливостями реалізації суб'єктивного цивільного права.

Можна дійти до висновку, що в ст. 13 ЦК України встановлюються межі здійснення цивільних, у тому числі суб'єктивних речових прав. Прикладом є справа, яка була предметом розгляду Великої Палати ВС. У 2015 році керівник ТОВ «Компанія «Газ ресурс» передав майнові права за спеціальним дозволом на користування надрами шляхом заміни його володіння ТОВ «Надрагазресурс», бенефіціарним власником якого він одночасно був. У 2015 році під час передання майнових прав за спеціальним дозволом на користування надрами (заміна власника) керівник ТОВ «Компанія «Газ ресурс» діяв на підставі редакції статуту 2014 року, який не передбачав обмежень на вчинення дій в інтересах товариства. У 2016 році рішенням господарського

суду була визнана недійсною редакція статуту ТОВ «Компанія «Газ ресурс» 2014 року.

Тому повноваження директора товариства визначалися статутом у редакції 2012 року, згідно з яким вчинення усіх юридичних дій на суму більше ніж 500000 грн. можливе за згодою (рішенням) загальних зборів товариства. Рішення загальних зборів про надання згоди керівнику «Компанія «Газ Ресурс» на передання майнових прав було відсутнє. Суди попередніх інстанцій правильно зазначили про перевищення директором ТОВ Компанія «Газ Ресурс» своїх повноважень [162].

Коментований казус свідчить, що здійснення майнових (речових) прав переломлюється через призму повноважень органу юридичної особи. Тому не лише норма закону, але й волевиявлення суб'єкта в особі органу юридичної особи може обмежити здійснення майнових прав.

Право розпорядження як елемент змісту суб'єктивного права власності є підставою виникнення відносин зобов'язального характеру в цивільному обороті. Але право визначати на свій розсуд юридичну долю матеріального блага є невід'ємною частиною інших повноважень власника, що мають абсолютний характер. Адже, економічне панування над річчю включає правомочності, які врегульовані в рамках інституту права власності.

Законодавцем встановлена система юридичних норм, які власне регулюють присвоєння, використання та розпорядження матеріальними благами в економічно-господарській та особистій сфері. Перелічені нормативні приписи визначають статику відносин власності, включаючи речово-правові способи захисту права власності. В цивільно-правовому розумінні право власності, яке належить конкретному суб'єкту носить суб'єктивний характер. Останнє має абсолютну правову природу. Це означає, що праву власника кореспондується обов'язок невизначеного кола осіб утримуватися від дій, які порушують його право власності. Це пояснюється тим, що правовідношення складається з елементів, до яких належать: суб'єкт, об'єкт та зміст правовідношення.



Відповідно до положень ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав і основоположних свобод, який ратифікований Верховною Радою України 17.07.1997 [233] кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Європейський суд з прав людини своїми рішеннями неодноразово акцентував увагу на тому, що володіння майном повинно бути законним. Вимога щодо законності у розумінні названої Конвенції зумовлює дотримання відповідних положень національного законодавства та відповідності принципам верховенства права, що включає свободу від свавілля.

Будь-яке втручання державного органу у право на мирне володіння майном повинно забезпечити «справедливий баланс» між загальним інтересом суспільства та вимогами захисту основоположних прав конкретної особи. Необхідність дотримання такого балансу не вдасться досягти, якщо на особу буде покладено індивідуальний та надмірний тягар. Тому має існувати обґрунтоване пропорційне співвідношення між засобами, які застосовуються та метою, яку прагнуть досягти. Належить забезпечувати справедливу рівновагу з одного боку між суспільним інтересом та правомірною метою, а з другого боку – забезпечити охорону фундаментальних прав особи. Для обмеження права власності державою у кожному випадку має існувати істотна причина.

Першим протоколом до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року зазначається, що держава має право «вводити в дію такі закони, які на її думку, є необхідними для здійснення контролю за користуванням майном» відповідно до загальних інтересів.

В умовах кодифікації приватного права актуальним є питання співвідношення речових прав і права власності. Речові права є похідними від права власності. Їх зміст загалом складають ті ж самі повноваження, що і права власності, однак з обмеженнями, встановленими законом і самим власником.

Об'єктом речових прав є також матеріальні блага, які можна присвоїти. Їх можна розглядати в статистиці та динаміці. Права на чужі речі можуть виникати на

підставі закону і договору. Законодавством закріплюється приналежність речі певним особам, а речові права можуть пов'язуватися з об'єктами права власності.

Інститут права власності охоплює приписи щодо підстав виникнення права власності, змісту, обсягу повноважень і способів їх здійснення власником, засобів захисту права власності. Ці ж питання стосуються обсягу речових прав з єдиним застереженням, що власником не може бути передано іншим особам повноважень більше ніж він має. При цьому незважаючи на те, що підставою виникнення речових прав може бути договір, останні є предметом інституту права власності та пов'язаних з ним речових прав. Хоча перехід речових прав до володільця здійснюється в рамках зобов'язального права, їх зміст та особливості регулювання визначаються інститутом права власності.

Тому інститут права власності включає не лише положення про правовий режим об'єктів права власності в статичному аспекті як елемента правовідношення, в якому суб'єктивному праву власника відповідають обов'язки невизначеного кола осіб, але й норми, що регулюють похідні від права власності речові права. Право власності у суб'єктивному розумінні – це закріплена в нормах права можливість суб'єкта володіти, користуватися та розпоряджатися належним йому майном на свій розсуд у межах передбачених законом [90, с. 130].

Норми цивільного права визначають правовий режим майнових цінностей у приватногосподарському обороті. Визначаються межі дозволеної поведінки власника при здійсненні своїх повноважень. Поняття «правовий режим» слід розглядати як поєднання методів, способів та сукупність правових норм, які встановлюють порядок здійснення правомочностей власника відносно свого майна. Зазначені повноваження визначають правомочності власника в речовому та зобов'язальному аспекті і становлять суть суб'єктивних повноважень щодо володіння, користування, розпорядження речовими правами. Останнє залежить також від правового статусу суб'єкта речових відносин.

Відмінності у правовому статусі підприємницьких та непідприємницьких товариств, благодійних організацій, громадських організацій та порядку формування їх майнової бази для здійснення статутних завдань неодмінно впливають на зміст та обсяг їхніх правомочностей, які визначають правовий режим майна.

Так, Законом України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» [189] встановлена заборона використання більше як 20 відсотків доходів у поточному році на фінансування адміністративних витрат. Це послужило основою обґрунтування пропозиції про доцільність встановлення у вищеназваному законі загальної заборони спрямовувати благодійні пожертви, гранти та інших цільових коштів і майна благодійної організації на покриття адміністративних та інших витрат, зокрема на погашення заборгованості [314, с. 9].

Профспілкові організації мають право власності лиш на майно, яке їм було передано засновниками профспілкової організації та її членами як членські внески, як пожертви громадян, підприємств, установ і організацій, а також на те майно, яке було передано профспілковим організаціям органами державної влади або органами місцевого самоврядування, чи набуте ними самостійно. Засновники та учасники при створенні профспілкових організацій відповідно до чинного законодавства не набувають будь-яких зобов'язальних або речових прав на майно створюваних професійних спілок. Виборні органи профспілкових організацій не є суб'єктом прав власності на закріплене за ними майно, оскільки наділення їх структурних підрозділів правами юридичної особи призведе до порушення організаційної єдності та принципу майнової відокремленості юридичної особи, що є недопустимим [41, с. 11].

Приведене свідчить про різний правовий режим майна залежно від суб'єктного складу відносин права власності, тому вони можуть мати різний правовий режим. Так, Законом України «Про громадські об'єднання» [197] громадськими спілками є громадське об'єднання, засновниками якого є юридичні особи приватного права та фізичні особи. Водночас названий закон перелічує осіб, яким забороняється бути засновниками громадської спілки. До

них належать політичні партії, юридичні особи, щодо яких прийнято рішення про їх припинення або які перебувають у процесі припинення; юридичні особи, єдиним засновником яких є одна і та ж особа тощо.

Це загалом відповідає тенденції впливу держави на реалізацію речових прав. Проблема полягає в тому, в якій мірі та в яких формах держава може втручатися у відносини власності шляхом встановлення певних обмежень.

Обмеження права – це встановлені правила щодо здійснення суб'єктивного права при збереженні обсягу прав; визначення суспільних відносин в межах дії публічного та приватного права, де мета обмежень має соціально-економічну природу. Обмеження повинні відповідати таким цілям та бути обґрунтовані [141, с. 185].

З правом розпорядження власністю (речовим правом) пов'язується можливість брати участь в цивільному обороті, бути засновником чи учасником інших юридичних осіб. Юридичні особи приватного права є власником. Джерела набуття ними майна доволі різноманітні, як правило, воно набувається за необхідними підставами. Одними з них є внесення вкладів учасниками господарського товариства до статутного капіталу та реорганізація юридичної особи, майно якої переходить до інших осіб, створюваних в процесі її припинення [271, с. 190].

Власне правовим статусом суб'єктів правовідносин значною мірою визначатимуться їхні повноваження щодо володіння, користування і розпорядження об'єктами речових прав. Відповідно це впливає і безпосередньо пов'язане з правовим режимом об'єктів та майнових прав щодо них.

Особливості суб'єктного і об'єктного складу відносин власності (крім обмеження речових прав) має значення і для припинення права власності. Так, ст. 352 ЦК України визначається порядок припинення права власності на пам'ятки культурної спадщини. Зазначена стаття не конкретизує, який правовий режим рухомого чи нерухомого майна має пам'ятка культурної спадщини. Для цього необхідно проаналізувати Закон України «Про охорону культурної спадщини» [227]. Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 1 названого Закону пам'яткою є об'єкт культурної спадщини занесений до Державного реєстру нерухомих

пам'яток України. Отже, можна дійти до висновку, що об'єктом культурної спадщини, який підлягає захисту відповідно до положень Закону України «Про охорону культурної спадщини» буде нерухомість, яка відповідає критеріям культурної цінності. Суб'єктний стан відносин охоплюється участю власника пам'ятки культурної спадщини та органом охорони культурної спадщини. Власниками пам'ятки культурної спадщини можуть бути фізичні та юридичні особи.

Таким чином, на правовий режим речі вплив мають фактори її призначення та цільового використання. Останнє має значення для встановлення об'єктоздатності матеріального блага, яким є річ. Водночас одна і та сама річ може мати різний правовий режим. Відповідно змінюється формула повноважень власника щодо реалізації управнень на свій розсуд, що складають зміст права власності.

З цим пов'язано обмеження права власності і навіть припинення на підставах, передбачених законодавством. Об'єктами права власності можуть бути поряд з речами – права на чужі речі. Це знаходить свій вираз у конструкції «право власності на право», яка властива німецькому цивільному законодавству. Важливим є те, що практика і доктрина зарубіжних країн не обмежують право власності класичною тріадою повноважень наділяючи власника значно більшою кількістю повноважень, які надаються і реалізуються в різних поєднаннях [77, с. 108].

В українській доктрині теж мають місце спроби розширити перелік суб'єктивних правомочностей, що складають зміст права власності, передбачивши право на споживання, відчуження, управління, одержання доходу тощо [51, с. 61]. Видається, що таке розчеплення змісту права власності не вплине позитивно на розуміння речової природи права власності. Фактично правомочності такого характеру вже охоплюються знайомою ще з римського права тріадою: право володіння, користування, розпорядження. Тому немає потреби деталізувати окремі правомочності, збільшуючи їх перелік.

Сукупність повноважень власника залежить від його статусу, підстав виникнення в нього права власності та правового режиму конкретного об'єкта

власності. Наприклад, різний зміст буде повноважень власника в контексті їх реалізації щодо рухомих та нерухомих речей.

Тому суб'єктивні правомочності власника не є універсальними для всіх об'єктів. Вони залежать від характеристики об'єкта, його властивостей, суспільної значущості. Обґрунтування концепції повноважень власника залежно від об'єкта права власності була зроблена свого часу Ю. Г. Басінім. Автор виділяв у змісті права власності кілька груп правомочностей, суть кожної з яких залежала від характеру об'єкта права власності. В зв'язку з цим автор пропонував застосовувати термін «право власності» виключно в значенні родового поняття, як визнаного і охоронюваного законом абсолютного права суб'єкта здійснювати на свій розсуд та в своїх інтересах повне владарювання у відношенні безпосередньо належних йому об'єктів цивільного права без необхідності отримання будь-яких дозволів чи згод [6, с. 112].

Здійснення права власності на свій розсуд є універсальним постулатом характеристики речових прав. Водночас реалізація змісту права власності може мати особливості залежно від правового режиму об'єкта права власності.

Складність розуміння правової природи речових відносин зумовлює різні погляди в доктрині. Наприклад, О.М. Соловійов виділив такі концептуальні погляди на суть категорії права власності. Насамперед, названий автор трактує право власності як цілісне повне і необмежене речове право, що наділяє суб'єкта можливістю панування над річчю та здійснення будь-яких дій з нею. По-друге, автор звертає увагу на деталізовану диференціацію повноважень, що дозволяє розглядати як власників одночасно кількох осіб з різними повноваженнями, щодо одного і того самого об'єкта. По-третє, підкреслює, що традиційне тлумачення права власності як універсальної моделі юридичної конструкції включає кілька правомочностей, які вичерпно характеризують зміст тріади повноважень. В результаті відкидаючи другий підхід, автор обґрунтовує позицію, що право власності як найбільш повне і необмежене суб'єктивне речове право є юридично забезпеченою можливістю здійснення власником будь-якої дії зі своїм майном (зокрема, володіння, користування і

розпорядження ним) по своїй волі і незалежно від волі інших осіб, обмеження якого допускається законом [269, с. 51].

Загалом приведена сентенція вірно відображає ситуацію з розумінням права власності через призму класичних повноважень власника із можливістю їх обмеження. Однак викликає заперечення теза, що повноваження, які складають зміст права власності слід розглядати як суб'єктивне право кількох власників на один і той самий об'єкт. В даному випадку доцільно трактувати наявність певних правомочностей у інших осіб речовими правами, якими законом або власником наділяється суб'єкт цих відносин. В цьому проявляється право власника володіти, користуватися і розпоряджатися матеріальним благом на свій розсуд.

Суб'єктивне право власності є забезпеченою законом можливістю здійснювати відповідні правомочності. Особливості пов'язуються з характеристикою об'єкта права власності. Багатоукладність господарських відносин зумовлює появу нових різновидів власності: корпоративної власності, права власності на так звані «безтілесні речі» тощо.

Тому звичний перелік об'єктів права власності буде доповнюватися новими предметами. А це неодмінно впливатиме на правовий режим цих матеріальних благ в аспекті здійснення повноважень власника.

Наприклад, акціонер є власником акції як цінного паперу. Однак не завжди він може здійснити в абсолютному аспекті повноваження власника на свій розсуд. Він повинен дотримуватися положень статуту акціонерного товариства, корпоративного договору, приписів закону. Це підтверджує положення, що суб'єктивне право власності може обмежуватися, в тому числі на основі волевиявлення власника, який взяв на себе певні зобов'язання стосовно інших суб'єктів цивільних відносин абсолютного або відносного характеру. Тому поряд з класичними формами власності – приватною, державною, змішаною (спільною), виникають нові види права власності, зокрема корпоративна власність. Учасники корпоративних структур не будучи власником майна, через свої корпоративні права фактично здійснюють владу над цим майном. У цій сфері правовідносин виділилися два пласти: відносини з

капіталом і відносини з майном. Тому право власності тут настільки змінилося, що його речовий аспект став завуальований. Практично, традиційне право власності в об'єктивному і суб'єктивному розумінні не має нічого спільного із тією синтетичною власністю, якою є власність корпоративна.

Це дало підстави І. В. Спасибо-Фатєєвій стверджувати, що в корпораціях вихолощується абсолютно весь зміст права власності і тому ми маємо справу не просто з термінами «приватна» – «корпоративна» власність, а з сумісними змінами в структурі відносин власності. Таким чином, нині більше відповідає реаліям уявлення про приватного власника не як про особу, що має різне майно, а як про особу, що має право майнової власності, до складу якої можуть входити і майнові права, і об'єкти інтелектуальної власності [274, с. 35].

В сучасних умовах недостатньо розглядати право власності як узагальнене поняття традиційного уявлення про інститут речового права, який охоплює матеріальні блага. Поява нових видів об'єктів цивільних прав зумовлює особливості реалізації повноважень їх власника.

Абсолютність права власності втрачає своє значення як основної ознаки інституту речових прав. Замість неї появляється конструкція «права на право». Нею охоплюється право на чужі речі, майнові права, корпоративні права. Правомочності, які складають зміст права власності, стають самостійними об'єктами цивільних прав, які набувають уречевленого характеру і стають предметом цивільно-правових договорів.

Право може мати своїм об'єктом не лише річ або уречевлений об'єкт, а й майнові права на речі, які є водночас правом власності інших осіб. Об'єктом речового права є річ, її споживача вартість. Майнове право не завжди пов'язується з вже існуючим уречевленим об'єктом права власності. Майнове право може мати місце у відносинах, об'єктом яких є інтелектуальна власність. Існують також конструкції довірчої власності, в рамках якої повноваження власника розцінюються і можуть переходити до довірчого власника у вигляді майнових прав.

В римському праві були закріплені категорії приналежності речі певній особі. В сучасний період кардинально змінилися функції та призначення



інституту права власності та речових прав. З'явилося багато нових об'єктів речового права, які відповідають критеріям класичного розуміння суті права власності, але й водночас отримав розвиток напрямок нових ознак елементів речових правовідносин. Виникли конструкції, які допускають наявність одночасно декількох титулів власності на один і той самий об'єкт.

Відповідно появляються нові види речових прав, які дозволяють реалізувати правомочності титульного власника на чужі речі. В зв'язку з цим актуальною є полеміка у цивільному законодавстві щодо закритого переліку речових прав.

Так, М. В. Мороз обґрунтував позицію про недоцільність встановлення закритого поіменованого переліку речових прав на чуже майно. На його думку під час віднесення певних прав суб'єкта на чуже майно до категорії речових, слід виходити, перш за все з характеристики їх сутності, а не формальної ознаки, визначеного законом того чи іншого права на річ як речового [125, с. 253].

Дійсно річ може бути предметом договірних відносин. Правовідношення в такому випадку матиме зобов'язальну правову природу. При цьому речові відносини, можуть виникати також на підставі договору. Сервітут, емфітевзис та інші речові права на чуже майно можуть виникати на підставі договору. Натомість відносини оренди, що виникають на основі договору оренди (найму) мають зобов'язальну правову природу. Тому, погоджуємось з М. В. Морозом, що при віднесенні певних прав суб'єкта до категорії речових слід враховувати їх сутнісні характеристики, а не формальні ознаки, визначені законом про суб'єктивне право. З огляду на зазначене не можна трактувати повноваження, володіння, користування, а в деяких випадках і розпорядження як речові права за своєю суттю. Перелічені повноваження за своєю правовою природою є зобов'язальними, які виникають на підставі договору як юридичного факту.

Це має значення для застосування речово-правових способів захисту. В п. 19 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 07.02.2014 «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» [237]

підкреслюється, що застосовуючи положення ст. 387 ЦК України, суди повинні виходити з того, що власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно ним заволоділа і в якій майно фактично знаходиться та є індивідуально визначеним. Позов про витребування майна, пред'явлений до особи, у незаконному володінні якої це майно фактично знаходиться, але на момент розгляду справи в суді у неї відсутнє – не може бути задоволений.

Згідно з абз. 1-2 п. 21 названої Постанови від 07.02.2014 спір про повернення майна, що виникає з договірних відносин або відносин, пов'язаних із застосуванням наслідків недійсності правочинів, підлягає вирішенню відповідно до законодавства, яке регулює ці відносини. У разі, коли між особами відсутні договірні відносини або відносини пов'язані із застосуванням наслідків недійсності правочину, спір про повернення майна власнику підлягає вирішенню за правилами статей 387, 388 ЦК України. Суб'єкт права власності ставиться до об'єкта свого права, виходячи з категорії панування над нею. З волевиявленням власника пов'язані правові режими об'єкта права власності у титульних володільців. З цим визначається обсяг повноважень володіння, користування та розпорядження володільця речового права, похідного від права власності.

Речові права є похідними від права власності або ґрунтуються на ньому, в тому числі зобов'язальні майнові права, пов'язані з правомочністю власника розпоряджатися на свій розсуд суб'єктивним правом власності. Суб'єктивне право власності є абсолютним, але це не означає, що волевиявлення власника не може бути обмежене на основі приписів закону.

До об'єктів права власності та речових прав, як правило відносять речі у тому числі гроші та цінні папери, майно інші матеріальні блага. Перелічені об'єкти права власності мають різний правовий режим. Узагальнююче поняття майна міститься в ст. 190 ЦК України. Ним охоплюється окрема річ, сукупність речей, що належать особі на праві власності чи на інших правах, майнові права, майнові вимоги тощо.

Водночас в законодавстві використовується в контексті права власності термін «активи». Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 1 Закону України «Про

бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [191] активами є ресурси, контрольовані підприємством у результаті минулих подій, використання яких, як очікується, приведе до отримання економічних вигод у майбутньому.

Склад поняття активів залежить від призначення нормативного акту, в якому використовується названий термін. У Положенні про склад та структуру активів інститутів спільного інвестування, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 10.09.2013 перелічуються такі види елементів поняття активів: 1) грошові кошти у тому числі в іноземній валюті на поточних та депозитних рахунках, відкритих у банківських установах; 2) банківські метали; 3) об'єкти нерухомості; 4) цінні папери та фондовий ринок; 5) цінні папери іноземних емітентів; б) корпоративні права, виражені в інших, ніж цінні папери формах; 7) майнові права та вимоги; 8) інші активи дозволені законодавством України з урахуванням обмежень, установлених безпосередньо для конкретних типів та видів інвестиційних фондів [210].

Отже, поняттям «активи» охоплюється об'єкти цивільних прав, які мають матеріалізований вигляд і становлять суть терміну «майно». Однак до складу активів можуть належати немайнові блага, які не охоплюються поняттям «майно».

Особливістю активів, яка відрізняє їх від таких категорій як «майно» чи «власність», полягає насамперед у тих властивостях, якими наділені активи, а не в правовому зв'язку із суб'єктами господарювання, на балансі якого ці активи перебувають [65, с. 207]. Водночас ключовою ознакою поняття «активи» є здатність активів приносити економічні вигоди в майбутньому. Аналіз термінів «активи» та «майно» в різних нормативних актах дозволяє дійти до висновку, що їх не можна ототожнювати. Хоча поняттям «активи» охоплюються матеріалізовані об'єкти права власності, все таки за своєю суттю та призначенням вони характеризують економіко-правовий режим належності певним суб'єктам правовідносин.

З правосуб'єктністю останніх визначається і пов'язаний правовий режим активів як об'єктів правовідношення. Активи підприємства як єдиного майнового комплексу мають інший вираз ніж активи, наприклад, інвестиційного пайового фонду чи фонду фінансування будівництва.

Поєднання категорій майнове право та право вимоги в рамках поняття «активи» не означає, що вони є самостійними об'єктами цивільного права. Правовий режим і склад об'єктів, які охоплюються поняттям «активи» визначається спеціальними нормативними актами, що регулюють правосуб'єктність володільців цих активів.

Під правосуб'єктністю у цивільному праві розуміють здатність суб'єкта бути учасником правовідносин. В нашому випадку бути суб'єктом права власності. Водночас необхідно враховувати організаційно-правову форму суб'єктів речових відносин. Вони наділяються відповідною правосуб'єктністю стосовно закріпленого за ними майна. Тому, хоча власником майнових активів, до складу яких входять рухомі та нерухомі речі, грошові кошти, майнові права тощо є господарські структури, однак не завжди на свій розсуд вони можуть здійснювати повноваження володіти, користуватися і розпоряджатися закріпленим за ними майном. Зазначені повноваження визначаються статутними документами, рішеннями засновників (учасників) та законом.

В правовій природі речових прав в сучасний період поєднується абсолютні та відносні засади. Наріжним каменем розуміння суті речових прав безумовно залишається право власності. Правомочності власності кореспондують обов'язок інших осіб їх не порушувати.

Водночас реалізація суб'єктивних прав власника не завжди може здійснюватися в абсолютних відносинах, які відображають статику правовідносин. Суб'єктивне право володіння можна здійснювати в рамках абсолютного правовідношення. Повноваження володіння відповідають економічному змісту панування над річчю або іншим об'єктом матеріального світу. З володінням безпосередньо пов'язується правомочність користування, тобто черпання корисних властивостей речі власником. Не володіючи річчю,

тобто не пануючи над нею фактично і юридично, неможливо реалізувати зазначене суб'єктивне право.

Статика речових відносин підкреслює абсолютний характер відносин власності. Юридичний чи титульний власник має весь спектр повноважень, що складають зміст права власності. Їх наявність підтверджує юридичний статус власника. Навіть без фактичного здійснення цих повноважень статус власника не втрачається, оскільки відсутність реалізації, не має наслідком припинення повноважень власника.

Традиційним поглядом на речові права і право власності є те, що вони за своїм характером є статичні на відміну від зобов'язальних. Відповідно фетишизувалася абсолютна природа речових правовідносин. Але в сучасних реаліях в чистому вигляді абсолютних цивільних прав власності не існує. Речові права постійно змінюються за змістовною суттю. Це залежить від суті повноважень, які складають зміст права власності та похідних від нього речових прав.

Значення має сутнісна наповненість змісту поняття суб'єктивне право власності. Перелік правомочностей, які складають зміст суб'єктивного права власності не мають категорично ознак абсолютності. Наприклад, право розпорядження тяжіє за своєю природою до зобов'язальних відносин. Адже розпорядчі правомочності опосередковують динаміку цивільних правовідносин.

Володілець речового права може розпоряджатися правомочностями, що складають його зміст. Аналіз речових правомочностей свідчить, що практично всі вони складаючи зміст абсолютного права і в об'єктивному сенсі можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів. Формою волевиявлення є договори та односторонні правочини, які виражають волю володільця речового права.

Предметом розпорядчого правочину є речове право у вигляді певної правомочності або їх сукупності, які переходять до набувача зазначеного права (правомочності). Розпорядче волевиявлення характеризується обсягом речових прав, які переходять до набувача зазначеного права (правомочності). Розпорядче волевиявлення характеризується обсягом речових прав, які

передаються і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права з врахуванням правосуб'єктності володільця речового права.

У разі вчинення вольового акту розпорядження об'єктом права власності або окремою правомочністю необхідно враховувати особливості правового режиму матеріального блага, яке є предметом розпорядчого правочину. Правовим наслідком розпорядчого акту є припинення повністю або тимчасово суб'єктивного права володіння, а інколи права користування матеріальним благом. Приведене свідчить про взаємозв'язок абсолютних та відносних (зобов'язальних) майнових прав. Тому не завжди можна розмежувати ознаки речових і зобов'язальних прав.

Найбільш характерною ознакою речових прав, яку найчастіше виокремлюють прихильники різних теорій походження їх правової природи є зв'язок з річчю. На це прямо звертається увага М. І. Панченком, який підкреслює, що речове право – це право, яке забезпечує задоволення інтересів уповноваженої особи шляхом впливу на річ без участі інших осіб [139, с. 147].

Через категорію правовідношення визначає правову природу речового права М. Б. Гончаренко. Речове право він визначає як елемент конкретних абсолютних цивільних правовідносин, яке разом з відповідними обов'язками третіх осіб не посягати на це право, складає зміст даного правовідношення [34, с. 4].

На абсолютність як ознаку речових прав посилається В. І. Нагнибіда. На його думку ця ознака є достатньою для характеристики суб'єктивного речового права [126, с. 3].

Не заперечуючи абсолютність як ознаку речових прав водночас не слід ігнорувати того, що здійснення окремих повноважень, які складають їх зміст, реалізуються у рамках відносних правовідношень. Авторами в більшості випадків підкреслюється абсолютний характер речових прав.

Друга тенденція полягає у відмежуванні речових прав від зобов'язальних. Така позиція обґрунтовується тим, що в рамках зобов'язального права забезпечується перехід повноважень, в тому числі фактичне панування над

річчю іншим суб'єктам. Однак для цього необхідно конкретизувати предмет зобов'язального правовідношення, що неодмінно індивідуалізує об'єкт речового права.

Змінюється носій суб'єктивного речового права та обсяг його повноважень, якщо право власності на річ не передається повністю новому власнику. Абсолютність речових прав треба розуміти як здійснення панування над річчю самостійно. Водночас здійснення панування над річчю припускає реалізацію повноважень, які складають зміст права власності на свій розсуд, визначаючи власною поведінкою прив'язку до конкретного носія. При цьому не втрачається ознака абсолютності речового права. Змінюється носій речового права, а в деяких випадках зміст речових повноважень. Таким чином, об'єктивне речове право трансформується в суб'єктивне цивільне право конкретного суб'єкта. Виходячи з позиції, що інститутом права власності та речових прав охоплюються фактичне та юридичне панування над річчю, перехід повноважень до іншого суб'єкта здійснюється в рамках речових або зобов'язальних відносин.

Речовий характер зумовлює наявність суб'єктивного права володільця приймати рішення на свій розсуд щодо розпорядження своїм правом. Однак правовою формою переходу речових повноважень, наприклад сервітуту буде відповідний правочин (договір). Адже сервітут може встановлюватися договором. При цьому залишаючись власником нерухомості, суб'єкт права власності передає право користування іншій особі. Зміст речового права у набувача в даному випадку буде визначатися законом і домовленістю сторін, що підтверджує взаємозв'язок абсолютних (речових) та відносних (зобов'язальних) ознак правової природи речових прав. Суб'єктивне цивільне право це міра дозволеної поведінки. Суб'єктивне речове право представляє собою міру дозволеної поведінки в абсолютних відносинах із можливістю здійснення розпорядження своїм правом з використанням зобов'язальних форм.

### 1.3 Система речових прав

Інститут права власності та речових прав охоплює значну кількість структурних елементів, які мають спільну правову природу. Водночас кожний з різновидів речових прав має особливості, пов'язані з цілями та матеріальними об'єктами правового регулювання. Приведене зумовлює потребу в систематизації речових прав за певними критеріями.

Речові права на чуже майно були одним з перших видів систематики речових прав, зумовлені існуванням права приватної власності. Для власника право на чужу річ (тобто його річ) є певним обтяженням. Право на чужі речі слід розглядувати як обмеження змісту права власності. Тому в юридичній літературі часто використовується термін «обмежені речові права».

В основі будь-якої класифікації речових прав лежить об'єкт права власності. Речові права на чуже майно безпосередньо пов'язані з річчю, яка є власністю іншого суб'єкта. Однак право власника немає абсолютного характеру, оскільки він обмежений в здійсненні правомочностей, які складають зміст права власності.

Йдеться про право володіння, користування, розпорядження. Залежно від суті речового права на чужі речі власник обмежується щодо здійснення зазначених повноважень. Речові права на чужі речі мають на меті допустити до здійснення окремих повноважень власності осіб, які не мають статусу титульного власника.

Це зумовлено особливим об'єктом права власності, з яким пов'язується виникнення речових прав на чужі речі – нерухомістю. Надання речового права на чужу річ допускається законом, договором (правочином) або рішенням суду. Останнє має місце у разі, коли право на чуже майно виникає з приписів законом, але порядок здійснення цього речового права не погоджено з власником.

Суть речового права на чужу річ залежить від характеристики об'єкта права власності та мети використання речового права, а саме, які правомочності надаються суб'єкту речового права. До таких правомочностей належить суб'єктивне право володіння, користування. Право розпорядження суб'єкт



речового права може набути на підставі договору з власником об'єкта права власності. Окремі або всі з перелічених повноважень складають зміст суб'єктивного речового права на чужу річ.

Перелік вищевказаних правомочностей повторює повноваження власника. Однак їх обсяг не тотожний правомочностям, які визначають зміст права власності. Хоча не виключено, що саме власник може надати такі повноваження суб'єкту права на чужі речі, за винятком права відчужувати шляхом передання у власність іншій особі. Такі повноваження можуть охоплюватися інститутом представництва.

Серед речових прав слід виокремити володіння. Здійснення речових прав неможливо без фактичного та юридичного володіння об'єктом речових правовідносин. Інші правомочності не можна здійснити без володіння об'єктом речових прав.

Право володіння має місце також у зобов'язальних відносинах, наприклад оренди. Але в цьому випадку виникають відносини з іншою правовою природою. Право володіння здійснюється в рамках договірних відносин найму предмета договору. Це ще раз підтверджує певний взаємозв'язок речових відносин з відносними (зобов'язальними), що ставить під сумнів абсолютну правову природу перших.

Критерієм класифікації речових прав є об'єкт права власності та похідні від нього речові права. Право власності є визначальним критерієм поділу абсолютних прав на групи. Власне абсолютні права можна диференціювати на права власника, які водночас за своєю природою є речовими і похідних від права власності речових прав. З цим пов'язані особливості правового регулювання відносин власності та інших речових прав.

Беручи за основу зазначений критерій можна систематизувати речові права. Спільною ознакою всіх речових прав є зв'язок з об'єктом права власності, який належить конкретній особі. Водночас певні правомочності може мати не власник – володілець речового права.

За підставою виникнення речових правомочностей можна виокремити права, які виникли на підставі закону або договору (правочину). Речові права,

що виникають на підставі закону не вимагають згоди власника на передання їх суб'єкту речових відносин. Підставою буде норма закону, якою передбачено можливість реалізації суб'єктивного речового права.

Це загалом відповідає положенням ст. 11 ЦК України, що цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства. Законом може бути встановлено можливість реалізації іншою особою правомочності речового характеру без згоди власника. Для останнього це буде обтяженням права власності, встановленим законом. Це означає, що навіть поза волевиявленням власника, інші особи можуть здійснити суб'єктивні речові права.

Отже, за підставами виникнення речових прав їх можна диференціювати: а) на ті, що виникли на підставі домовленості з власником матеріального об'єкта, в тому числі на основі одностороннього правочину і б) на речові права, підставою виникнення яких є норма закону. Але для виникнення суб'єктивного речового права необхідна наявність певного юридичного факту у вигляді договору (правочину) або рішення суду.

Залежно від змісту речового права можна виокремити речові права, якими охоплюється правомочність лише володіння або сукупність повноважень володіння і користування. Право розпорядження суб'єктивним речовим правом може мати місце, якщо це передбачено договором між власником та суб'єктом речового права.

В основі перелічених прав безумовно лежить користування певним матеріальним благом поряд з власником. Однак право користування може поєднуватися з правомочністю володіння або мати лише право користування (наприклад, проходу через чужу земельну ділянку).

Наступним критерієм розмежування речових прав є їх мета. Повноваження, які складають зміст речового права мають різну цільову спрямованість. Наявність приватної власності, основним принципом правового режиму якої є непорушність прав власника, неодмінно пов'язано з існуванням речових прав на чужі речі. В протилежному випадку абсолютність

правомочностей власника було б перешкодою для цивільного та господарського обороту.

Відповідно законодавцем був впроваджений до інституту права власності режим речових прав на чужі речі. Це обмежувало право власності власника і водночас надавало певні правомочності для невласників щодо володіння і насамперед, користування чужим майном.

Це дало підстави в літературі трактувати такі права як «обмежені речові права» за критерієм змісту правомочностей. Зокрема, Д. А. Малиновський поділяє обмежені речові права на три групи:

1. права, змістом яких є лише обмежене користування річчю власника (наприклад, сервітути, за винятком публічних; права користування членами сім'ї власника його житловими приміщеннями тощо);
2. права, змістом яких є користування річчю власника і присвоєння отриманих від такого використання доходів (право користування індивідуально-визначеною річчю, що внесена як внесок до статутного капіталу юридичної особи);
3. права, змістом яких є користування річчю власника, привласнення як у формі права власності, так і у формі певного обмеженого речового права (наприклад, господарського відання або оперативного управління), отриманих від користування доходів з обмеженістю переходу права власності до іншого суб'єкта [117, с. 103-104].

Термін «обмежені речові права» не зовсім точно відповідає правовій природі цих прав. З погляду їх похідного характеру від повноважень власника коментовані права мають «усічений» обсяг, оскільки залежать від волевиявлення власника. Він не може надати більшого обсягу прав ніж сам має. Водночас перехід обсягу речових прав іншому суб'єкту, якими володіє власник означає відчуження об'єкта права власності. Відповідно не йдеться про обмежені речові права, а про передання всіх правомочностей власника іншій особі.

Обмеження речових прав можна розглядати через призму меж здійснення повноважень їх володільцем. Межі здійснення повноважень визначаються

законом і власником речі. З позиції набувача речових прав похідних від права власності вони є обтяженням для власника речі. Незалежно від того чи були вони набуті суб'єктом речового права на підставі приписів закону, чи на основі договору з власником речі, правомочності останнього передаються іншому суб'єкту речових відносин. Таким чином правомочностям володільця речового права кореспондуються обов'язки власника матеріального об'єкта, що підтверджує взаємозв'язок абсолютних і відносних правовідносин.

В доктрині речового права обмеженість речових правомочностей часто трактується як застосування неповного складу правомочностей, які складають зміст права власності. При цьому більше уваги приділяється повноваженню користування. Йдеться про те, що правомочністю користування наданою іншій особі обмежується можливість реалізації речових прав власником. Безумовно правомочність користування чужою річчю є визначальною для характеристики цього права. Практично метою реалізації речового права на річ є користування нею.

Право користування загалом можливо здійснити без правомочності володіння. Наприклад, у разі набуття земельного сервітуту. Але категорично стверджувати, що обмеженість права на чужі речі зводиться до правомочності лише користування невірно. В багатьох випадках правомочність користування неможливо здійснити без володіння матеріальним благом (річчю). Відповідно втрачається сенс реалізації права користування.

У речовому праві панування в розумінні володіння річчю може відбуватися в різноманітних формах. Користування річчю може поєднуватися з її володінням, так і без нього.

Для систематизації речових прав важливе значення має розмежування повноважень, які складають зміст суб'єктивного речового права. Тріада повноважень похідних від права власності є основним критерієм класифікації речових прав, але не єдиним.

Поняття суб'єктивного речового права у цивільному законодавстві України має визначатися не за вичерпним переліком у законодавстві, а за кваліфікаційними ознаками, які повинні міститися в дефініції суб'єктивного

речового права. З цим пов'язано визначення системи речових прав у ЦК України. Визначаючи пріоритет права власності над іншими речовими правами, законодавець так само прописує відповідні положення, де правове регулювання відносин з прив'язкою до інших речових прав відбувається за залишковим принципом – є, приміром, глава щодо захисту права власності, але немає глави щодо захисту речових прав. Отож, знову постає давня проблема вітчизняної цивілістики, коли правом власності по суті, підмінювалося все речове право. Однак штучне підтримання дихотомії у системі речових прав насправді не відповідає ні самій природі цих прав, ані вимогам сьогодення, оскільки сама система речових прав у цивільному законодавстві має бути побудована з огляду на самостійний характер кожного різновиду речових прав, що включатиме у праві протиставлення праву власності всіх інших речових прав у законодавстві, зокрема їх поділу на право власності та речові права на чуже майно. Терміни речові права на чуже майно або обмежене речове право мають прикладне значення хіба, що для правової науки, тоді як у законі під кожен різновид речових прав мав бути прописаний окремий правовий режим панування над майном. Отже, вважає Г. Г. Харченко, доцільним є введення у ЦК України загальних положень про речові права, в які б увійшли й ті окремі норми, що зараз прив'язані виключно до права власності [295, с. 102].

Слід зазначити, що систематизація речових прав має практичне значення. Поділ речових прав за окремими критеріями дозволить виокремити особливості правової природи речових прав з метою їхнього розмежування. Сьогоднішні реалії диктують необхідність класифікації речових прав для встановлення правових рамок їх регулювання з врахуванням їх різноманітного призначення.

Але переліченими функціями природа речових прав не вичерпуються. Тривалий час продовжується полеміка в цивілістичній науці про правову природу заставних, зокрема іпотечних прав. Зміст застави полягає в забезпеченні виконання зобов'язань, надаючи заставодержателю (іпотекодержателю) низку правомочностей на предмет застави (іпотеки) у разі невиконання боржником своїх обов'язків.

Якщо ціллю регулювання речових прав на чуже майно є забезпечення у випадках, встановлених законом або договором доступу до речей, власником яких є інші особи, то метою забезпечувальних речових прав є стимулювання боржника до належного виконання своїх обов'язків. Заставне майно стає певним обтяженням для власника в аспекті обмеження здійснення правомочностей, які складають зміст права власності. І, навпаки, надає певні права кредитору, який перебуває в зобов'язальних відносинах з боржником.

У разі невиконання регулятивного зобов'язального правовідношення кредитор має право на звернення вимоги на заставлене майно, яке є предметом застави (іпотеки). При цьому одна і та сама річ може бути предметом кількох застав.

ЦК України в ст. 575 розрізняє такі види застави: а) іпотеку, якою є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи; б) заклад, до якого відноситься застава рухомого майна, що передається у володіння заставодержателя або за його наказом – у володіння третіх осіб.

Отже, законодавець в ЦК України виокремлює лише два види застави. При цьому іпотека визначається як різновид застави. Хоча спеціальні Закони України «Про іпотеку» [215] та «Про заставу» [208] розглядають зазначені види як самостійні типи забезпечувальних відносин. Іпотека в першочерговій редакції Закону України «Про заставу» визнавалася видом останньої. Однак, після ухвалення Закону України «Про іпотеку» є самостійним видом забезпечення виконання зобов'язань.

Предмет іпотеки залишається у власності іпотекодавця. Відповідно до виконання зобов'язання іпотекодержатель не має речових правомочностей на предмет іпотеки, з яким пов'язане право слідування, яке має речову правову природу. Це означає, що навіть у разі зміни власника предмета іпотеки, останній залишається об'єктом іпотечних відносин, на який можна звернути стягнення.

Хоча застава (іпотека) може виникати на підставі договору як факту виникнення зобов'язальних відносин, але за своєю правовою природою вона є

речовим правом. Власне з цим пов'язане право слідування, яке обтяжує предмет застави (іпотеки), разом з яким до нового власника переходить обтяження, у вигляді заставного (іпотечного) майна.

Для класифікації речових прав значення має строк речового права. Залежно від строку тривалості речового права розрізняють постійні речові права і строкові, а також речові права з прив'язкою до настання певного юридичного факту. Загалом строки в речовому праві займають важливе місце.

Можна розрізняти строки тривалості існування речових прав і строки здійснення речових прав. Строк як період характеризується певною тривалістю. І може визначатися певними часовими проміжками.

Зі спливом чи настанням строку можуть набуватися або припинятися речові права. Так, згідно з ст. 344 ЦК України для набуття права власності за набувальною давністю повинно минути не менше 10 років для нерухомого майна, а для рухомого – 5 років.

В законодавстві можуть бути встановлені строки припинення речових прав. Так, серед підстав припинення права користування земельною ділянкою для забудови є її невикористання протягом трьох років підряд.

Таким чином, з настанням або припиненням строку пов'язується тривалість відповідного речового права та реалізація правомочностей, які складають його зміст. В ЦК України використовуються дефініції «строк» і «термін».

Під «терміном» розуміють момент часу. Строк є часовим періодом, який має триваючий характер. Отже, з терміном пов'язується дія чи подія, яка має юридичне значення для виникнення чи припинення речових прав.

В контексті речових відносин таким юридичним фактом є дія, яка виражається у відповідному правочині (договорі) або обставина у вигляді події, яка визначена законом. Тому слід розмежовувати строк тривалості речового права і термін (момент) виникнення чи припинення суб'єктивного речового права.

Правовими наслідком буде можливість реалізації суб'єктивного речового права в межах, визначених законом або договором. Залежно від терміну чи

строку можна виділити одноразову реалізацію суб'єктивного речового права і здійснення суб'єктивних речових правомочностей, які складають його зміст протягом певного строку. Як для першого, так і другого випадку мають місце підстави, передбачені законом і договором. Відповідно строк чинності речових прав буде встановлюватися законом або договором (правочином).

Речові права можна поділити на особисті і відчужувані. Критерієм є можливість суб'єкта речового права передати його іншим особам без дозволу власника. Наприклад, житловий сервітут належить членам сім'ї власника житла. Право користування жилою площею належить особі, яка є членом сім'ї власника. Житловий сервітут може мати місце і в зобов'язальних відносинах. Так, договором дарування житлового будинку може бути передбачено обов'язок обдарованого і відповідно право іншої особи користування однією з кімнат. Аналогічна ситуація може передбачатися заповітом, в якому на спадкоємця житлової нерухомості може покладатися обов'язок надати право користування відказоодержувачу. Перелічені суб'єктивні речові права є особистими і не можуть суб'єктами речових прав передаватись іншим особам.

Залежно від виду власності можна розрізняти публічні та приватні сервітути. Суб'єктом права державної власності є органи державної влади, які здійснюють право власності в межах та інтересах держави. Після прийняття Закону України від 21.09.2006 «Про управління об'єктами державної власності» [241] були внесені зміни в ст. 326 ЦК України такого змісту: «Управління майном, що є в державній власності, здійснюється державними органами, а у випадках, передбачених законом, може здійснюватися іншими суб'єктами».

Здійснюючи владно-розпорядчі функції державні органи можуть надавати речові права на об'єкти державної власності суб'єктам цивільних відносин в межах визначеної законом компетенції. Зокрема, держава може створювати юридичні особи публічного і приватного права. Зазначеним особам залежно від статутних завдань можуть передаватися на праві повного господарського відання або оперативного управління майно.

Згідно з ст. 133 Господарського кодексу України [37] основу правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якій базується їх господарська



діяльність становлять права власності та інші речові права – право господарського відання і право оперативного управління. Господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (права володіння, права користування тощо), передбачених ЦК України.

Таким чином, суб'єкти господарської діяльності за правовим режимом закріпленого за ними майна поділяються на: а) суб'єктів господарювання, майновий комплекс яких є їхнім об'єктом права власності; б) суб'єктів господарювання, які здійснюють свою діяльність з використанням закріпленого за ними майна з правовим режимом речових прав.

Відмінність в обох правових режимах полягає в тому, що різний обсяг повноважень володіння, користування та розпоряджання закріпленого за ними майна мають суб'єкти господарювання. Це не виключає інших правових режимів майна, переданого суб'єкту господарювання.

За домовленістю між власником та суб'єктом господарювання або засновницьким договором між співзасновниками може бути встановлений інший правовий режим речових прав на об'єкти права власності, які становлять матеріальну основу господарської (комерційної чи некомерційної) діяльності. ГК України на відміну від ЦК України не передбачає право довірчої власності.

В літературі немає однастайності наукових позицій щодо правової природи відносин довірчої власності. Так, Р. А. Майданик обґрунтовує точку зору, що довірче управління майном належить до групи змішаних правових інститутів, яке не можна віднести ні до абсолютних (речових), ні до відносних (зобов'язальних) прав, оскільки такий поділ майнових прав не відповідає повною мірою специфіці цієї конструкції, яка виникла і сформувалася на стику абсолютних (речових) і відносних (зобов'язальних) прав і одночасно володіє ознаками, притаманним різним групам. З виникненням потреб і проблем правозастосування та формування стабільної судової практики, вважає автор, слід визначити необхідність і можливість нормативного закріплення довірчого управління майном як специфічного права на чужу річ [113, с. 302].

Поняття довірчої власності визначено у ч. 2 ст. 316 ЦК України, згідно з якою право довірчої власності є особливим видом права власності. Підставами

виникнення права довірчої власності першочергово вказувався закон або договір управління майном. Внесення змін в вищезазначену статтю стало підставою для подальшої полеміки, щодо правової природи довірчої власності.

Наприклад, С. О. Сліпченко пропонує розглядати конструкцію довірчої власності як речове право, яке виникає у довірчого власника в результаті накладених на нього в силу рішення органу влади чи добровільно прийнятих обов'язків щодо добросовісного управління майном номінального власника для досягнення цілей в інтересах вигодонабувача, вказаного установником довірчої власності. При цьому, на його думку, право довірчої власності є одним з видів специфічних обмежених речових прав [265, с. 50].

Зазначені автори на основі порівняльного аналізу відносин управління та довірчих стосунків дійшли до висновку про речову природу довірчої власності. Однак довірчі відносини речового характеру властиві іншим формам передання майнових правомочностей.

Набувач майнових прав речового характеру володіє, користується та розпоряджається ними відповідно до положень закону та відповідного договору про передання речових прав. Це стосується правового режиму матеріальної основи (статутного капіталу) суб'єкта господарської діяльності.

За суб'єктним складом речових правовідносин можна виокремити речові права, які належать фізичним особам – громадянам України, юридичним особам, державі, органам місцевого самоврядування, іноземцям та особам без громадянства, іноземним суб'єктам господарської діяльності. Участь іноземців та іноземних суб'єктів господарської діяльності зумовлює застосування колізійного регулювання речових відносин з участю іноземного елемента.

Право власності та інші речові права на нерухоме та рухоме майно за загальним правилом визначаються правом держави, у якій це майно знаходиться, якщо інше не передбачено законом. Власне з таких позицій підходить український законодавець до врегулювання цього питання.

В цьому аспекті кожна держава самостійно визначає об'єкти речових прав, зміст останніх, підстави виникнення і припинення речових прав та їх захист. Встановлений колізійною нормою правопорядок визначає зміст права

власності та речових прав, форму, порядок, умови переходу цих прав, перелік об'єктів речових прав. Виникнення та припинення права власності та інших речових прав згідно з ст. 9 Закону України «Про міжнародне приватне право» [219] визначається правом держави, у якій відповідне майно перебувало в момент, коли мала місце дія або інша обставина, яка стала підставою для виникнення права власності та інших речових прав, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України. Отже, колізійна прив'язка щодо виникнення і припинення речових прав на майно пов'язується з його місцезнаходженням на момент, коли мала місце дія або інша обставина, які стали підставою для виникнення або припинення права власності або інших речових прав.

Речові права за критерієм оплатності можна поділити на ті, які виникають на підставі договорів, що передбачають оплатність за надані правомочності і речові права, реалізація правомочностей за якими здійснюється на безоплатних засадах. Загалом законодавець не встановлює вимоги імперативного характеру щодо оплатності передання окремих речових прав. В кожному конкретному випадку необхідно виходити зі змісту речового права. Так, право користування житлом (житловий сервітут) має особа, яка є членом сім'ї власника житла. Виходячи з тлумачення призначення коментованого речового права можна дійти до висновку, що названий вид речового права надається на безоплатних засадах, якщо інше не погоджено суб'єктами цих відносин. Тому можна констатувати, що речові права можуть бути оплатними і неоплатними залежно від волевиявлення суб'єктів речових прав.

Цим речові права близькі до зобов'язальних. Зобов'язання розуміється зазвичай як правовідношення, яке має найважливішу ознаку – воно вирізняється майновим характером [97, с. 97]. Елементом структури речового правовідношення є так само як і зобов'язального суб'єкт. Тільки у відносинах права власності власник має абсолютне суб'єктивне цивільне право до всіх без винятку учасників цивільного обороту. Натомість володілець речового права має суб'єктивні речові права до власника речі, а також цим правомочностям

відповідає обов'язок інших суб'єктів не порушувати надані йому законом або самим власником речі правомочності, які становлять зміст речового права.

Таким чином, для характеристики речових прав значення має не лише змістовна природа, але й суб'єктний склад. Правовий статус власника чи володільця суб'єктивного речового права зумовлює їхні права та обов'язки. Володільць речового права не може мати обсяг правомочностей ширший ніж у власника. Власник не обмежений в часі щодо здійснення управнень, які складають зміст його права. Володільць речового права похідного від права власності може бути обмежений в часовому та просторовому вимірах щодо здійснення свого суб'єктивного цивільного права. Тим відрізняється правовий статус власника від становища титульного володільця, якому делеговані певні повноваження речового характеру. Тому речові права можна диференціювати на строкові і безстрокові.

За способом виникнення речових прав розрізняють первинні та похідні. Первинність речових прав безпосередньо пов'язується з підставами набуття права власності. Первинне набуття права власності має місце вперше або за відсутності волевиявлення попереднього власника.

Первинність речового права може бути у випадку, коли власник невідомий або не здійснює повноваження, які складають зміст права власності, не відмовляючись при цьому від об'єкта власності. Виникнення речового права можливо в такому та подібних випадках на підставі закону. Особа, яка має суб'єктивне право володіння або користування чужими речами, може здійснити передбачені законом повноваження на підставі закону.

Первинне речове право характеризується тим, що виникає без волевиявлення власника. Цим воно відрізняється від похідного суб'єктивного речового права, яке передається суб'єкту на основі волевиявлення власника. В об'єктивному аспекті всі речові права є похідними від права власності. Але в основі виникнення суб'єктивного речового права в порядку правонаступництва підставою набуття певних правомочностей похідних від права власності є юридичний факт у формі волевиявлення власника.

Речові права за своєю суттю базуються на дозвільному волевиявленні власника матеріального об'єкту. Водночас речове право може набутися титульним володільцем і поза волею власника речі, якщо це передбачено законом. У разі заперечення з боку власника речі спір вирішується судом. Відповідно задоволення вимоги потенційного набувача речового права на основі положень закону є підставою виникнення речового права.

Критерієм класифікації в даному випадку є підстави набуття речових прав: а) на основі дозвільного волевиявлення власника речі; б) в примусовому порядку згідно з приписами законодавства. Для характеристики правової природи речових відносин це значення не має. Як в першому, так і другому випадку зміст речових прав для їх володільця залишається тотожним. Значення матимуть обставини припинення речового права. Якщо воно базувалося на узгодженому волевиявленні двох і більше осіб, припинитися воно може в такому ж порядку. Набуття речового права за іншими підставами, зумовлює особливість механізму їх припинення відповідно до положень законодавства.

За змістом повноважень, які складають суть суб'єктивного речового права можна виокремити:

- а) речові права, суть яких зводиться до володіння матеріальним об'єктом;
- б) речові права, якими охоплюються правомочності володіння і користування;
- в) речові права, які зводяться до реалізації повноважень користування;
- г) речові права, змістом яких є комплекс повноважень, в тому числі на окремі розпорядчі дії.

Аналіз чинного законодавства свідчить, що змістовна характеристика кожного виду речового права залежить від суті повноважень, що надаються законом, договором, заповітом або рішенням суду. Крім цього, важливим є ціль набуття речового права.

Елемент володіння властивий всім різновидам речових відносин. Водночас законодавець виділяє зазначене речове право в самостійний вид. Правомочність користування може мати самостійний характер або поєднуватися з суб'єктивним правом володіння. Речовим правом можуть

охоплюватися всі правомочності властиві праву власності разом з елементами розпорядчого характеру.

В основу класифікації речових прав можна покласти матеріальний об'єкт, з яким вони безпосередньо пов'язані. В усіх національних правопорядках класичним критерієм поділу речей є їх зв'язок із землею. Залежно від цього розрізняють рухомі і нерухомі речі.

Речові права, як правило, пов'язані з об'єктами нерухомості. До останніх належать земельні ділянки та об'єкти, переміщення яких неможливе без втрати можливості їх цільового використання. Законодавець приділяє уваги в сфері правового регулювання речових відносин якраз правам похідним від об'єктів нерухомості. Водночас рухомі речі також можуть бути об'єктами, з якими пов'язуються речові права.

Відмінність в правовому регулюванні речових прав, об'єктом яких є рухомі і нерухомі речі, полягає в підставах виникнення та цільовій спрямованості зазначених речових прав. Законодавець значну увагу приділяє речовим правам, об'єктом яких є земельні ділянки та інша нерухомість. Такий підхід традиційно впливає з положень римського приватного права. Але й рухомі речі та пов'язані з ними права можуть мати в аспекті регулювання речових відносин правовий режим об'єктів нерухомості.

Деякі речові права виникають на підставі адміністративного акту. Зокрема, це стосується особливостей регулювання, пов'язаних з речовими правами на такі об'єкти як надра. Речові права на використання надр можуть мати постійний і тимчасовий характер. Підставою виникнення речового права користування є одержання ліцензії.

В системі речових прав визначальне місце займає право власності. Правомочності, які визначають зміст права власності можуть бути об'єктом окремих речових правовідносин. Загалом речові права мають похідний характер від правомочностей, що становлять зміст права власності. Водночас кожна з цих правомочностей має самостійний характер і може трактуватися як окреме речове право.

Враховуючи різні види об'єктів матеріальних благ, з якими пов'язані речові права, останні мають особливості правового регулювання залежно від їхнього правового режиму. З цим пов'язуються підстави виникнення суб'єктивних речових прав.

Суть речових прав становлять правомочності подібні за своєю правовою природою до повноважень власника. Однак, вони не тотожні змісту права власності і можуть бути обмежені як положеннями закону, так і на основі волевиявлення власника.

Класифікація речових прав за приведеними вище критеріями має важливе практичне і теоретичне значення. Оскільки дозволяє врахувати особливості правового регулювання окремих речових прав залежно від виду та правового режиму матеріальних об'єктів, призначення речового права, його строку, підстав виникнення та змісту повноважень.

### **Висновки до розділу 1.**

1. Майнові права включають зобов'язальні і речові відносини. Перші опосередковують динаміку цивільного обороту, другі є основою відносин статичності в цивільному праві. Право власності на конкретний об'єкт має суб'єктивний характер і забезпечує можливість здійснення власником правомірної поведінки, зміст якої становлять повноваження володіння, користування та розпорядження своїм майном. З правом власності на конкретний об'єкт пов'язані речові права, які мають похідний від права власності характер.

2. Інститут права власності охоплює приписи щодо підстав виникнення права власності, його зміст, обсяг повноважень і способи їх здійснення власником та захисту права власності. Ці ж питання стосуються обсягу речових прав із застереженням, що власником не може бути передано іншим особам повноважень більше, ніж він має. Хоча перехід речових прав від власника до володільця може здійснюватися на підставі договору, їх зміст та особливості регулювання визначаються також нормами, що регулюють речові відносини.

3. Норми речового права визначають правовий режим майнових цінностей у цивільному обороті, яким визначаються межі дозволеної поведінки власника при здійсненні своїх повноважень. Поняттям «правовий режим» охоплюється поєднання методів, способів та сукупність норм, які встановлюють порядок здійснення правомочностей власника відповідно свого майна. Зазначені повноваження визначають правомочності власника в речовому та зобов'язальному аспекті і становлять суть суб'єктивних повноважень щодо володіння, користування і розпорядження речовими правами. Останнє залежить також від правового статусу суб'єкта речових відносин.

4. В чистому вигляді абсолютних цивільних прав власності не існує в сучасних реаліях. Речові права постійно змінюються за своєю змістовною суттю. Перелік правомочностей, які складають зміст суб'єктивного права власності не мають категорично ознак абсолютності. Аналіз речових правомочностей свідчить, що практично всі вони складають зміст абсолютного права і в об'єктивному сенсі можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів. Розпорядче волевиявлення характеризується обсягом речових прав, які передаються і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права з врахуванням правосуб'єктності володільця речового права.

5. Право розпорядження як елемент змісту суб'єктивного права власності є підставою виникнення відносин зобов'язального характеру в цивільному обороті. Але право визначати на свій розсуд юридичну долю матеріального блага є невід'ємною частиною інших повноважень власника, що мають абсолютний характер. Адже економічне панування над річчю включає правомочності, які врегульовані в рамках інституту права власності. Предметом розпорядчого правочину є речове право у вигляді певної правомочності або їх сукупності, які переходять до набувача і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права.



## РОЗДІЛ 2. РЕЧОВІ ПРАВА НА ЧУЖЕ МАЙНО

### 2.1 Право володіння

Речове право володіння є одним із найдавніших відомих з часів римського права. Воно охоплювало два аспекти: самостійний вид речових прав та одну із правомочностей, які складають право власності. В римському праві акцентувалася увага на абсолютний характер права володіння у вигляді панування над річчю. Панування можна розглядати у фактичному та юридичному аспектах.

Фактичне панування полягає у владарюванні матеріальним об'єктом незалежно від юридичного титулу. Тобто воно може поєднуватися з юридичним володінням або без нього. При фактичному володінні без юридичної підстави володілець отримує статус добросовісного або недобросовісного набувача залежно від суб'єктивного фактору – відношення такого володільца до речі як своєї. Правомочність володіння можна розглядати як самостійне речове право і як складовий елемент права власності.

Вітчизняним правом не сформовано чітке розуміння інституту володіння. У главі 31 ЦК України «Право володіння чужим майном» визначаються суб'єкти виникнення і припинення права володіння, обов'язок недобросовісного володільца повернути майно власнику або добросовісному володільцеві (ст. 397-400 ЦК України). Зазначена глава ЦК України ґрунтується на ідеї про існування двох типів володіння – фактичного володіння і права володіння. Суб'єктом фактичного володіння є володілець чужого майна, який фактично тримає його у себе. Суб'єктом права володіння чужим майном фактично є будь-яка особа, якій належить чуже майно на певному правовому титулі. За змістом ч. 1 ст. 397 ЦК України володіння чужого майна є фактичне утримання чужого майна у себе. Відповідно до ч. 3 ст. 397 ЦК України фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не впливає із закону або не встановлено рішенням суду. Фактичному володільцеві надається посесорний захист, оскільки такий фактичний стан може бути захищено від

власника чи іншого суб'єкта прав на майно відповідно до ч. 3 ст. 344 ЦК України. Право володіння чужим майном, згідно з ч. 2 ст. 397 ЦК України може належати одночасно двом або більше особам [110, с. 54].

З'ясування суті категорії володіння зумовлено виокремленням її як самостійної форми присвоєння і панування над річчю. Сучасний стан суспільно-економічних відносин вимагає чіткого нормативного врегулювання цього виду речового права.

Місце володіння в системі речових прав залежить від визначення правової природи володіння. В правовій доктрині сформувалися три основні підходи до з'ясування правової природи права володіння. Зокрема, можна виокремити:

1. володіння як фактичний стан;
2. володіння як право;
3. володіння як фактичний стан, що породжує правові наслідки [8, с. 197].

Володіння як юридичний термін переважно розглядається через призму фактичного стану, який дозволяє фактичному володільцю виступати в якості титульного власника речі. Така позиція пояснюється тим, що виникнення де-юре права володіння поєднано обов'язково з фактичним владарюванням над річчю. Тому особа може бути фактичним володільцем не маючи законної правової підстави набуття речового права як правомірного юридичного факту.

Фактичне володіння не породжує жодних правових наслідків властивих праву володіння. Йдеться про правомочності володільця, встановлені законом або договором. Незаконне передання об'єкта володіння іншій особі буде фактичною дією, яка не є підставою виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків в речовому праві. Це не означає зміни змісту охоронного правовідношення. Власник речі може пред'явити вимогу про витребування речі від нового фактичного власника [73, с. 17].

Право володіння як юридична категорія властива зобов'язальним відносинам. Так, за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені

управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача).

Тлумачення дефініції цього договору дає змогу дійти до висновку, що при здійсненні повноважень з фактичного і юридичного управління майном, воно знаходиться у володінні управителя. Це підтверджується ч. 2 ст. 1038 ЦК України, згідно з якою, управитель вчиняючи фактичні та юридичні дії, пов'язані з управлінням майном зобов'язаний повідомляти осіб, з якими він вчиняє правочини, про те, що він є управителем, а не власником майна. Як бачимо право володіння є елементом змісту зобов'язального правовідношення з передання майна в управління.

Повноваження володіння мають місце також в інших договірних конструкціях. Так, відповідні зміни були впроваджені у ст. 759 ЦК України, яка визначає поняття договору найму. Згідно з оновленою дефініцією за договором найму (оренди) наймодавець передає або зобов'язується передати наймачеві майно у володіння і користування за плату на певний строк. Як бачимо повноваження користування було доповнено правом володіння, що видається логічним, оскільки користуватися річчю без володіння неможливо.

Закріплюючи в ЦК України розглянуту норму, законодавець мав на меті задекларувати, що у сфері приватноправових відносин єдиною правовою підставою передання майна в найм з власної волі є титул власника [76, с. 126].

З тих самих міркувань внесені зміни в редакцію ст. 764 ЦК України, яка регулює правові наслідки продовження володіння та/або користування майном після закінчення строку договору найму. Якщо наймач продовжує володіти та/або користуватися майном після закінчення строку договору найму, то за відсутності заперечень наймодавця протягом одного місяця договір вважається поновленим на строк, який був раніше встановлений договором. В даному випадку законодавець використовує сполучник «та/або» для зв'язку права володіння і права користування, виділяючи на перший план повноваження володіння наймача як складову частину змісту договірної правовідношення найму.

До прийняття Цивільного кодексу України 2003 року право володіння у вітчизняній літературі розглядалося як елемент змісту права власності. Хоча поняття володілець використовувалось в Цивільному кодексі УРСР в контексті речово-правових способів захисту власності. В законі України «Про власність» (нині не чинний) було передбачено право власника вимагати повернення свого майна з чужого незаконного володіння (ст. 50 вищезгаданого Закону).

Категорійна невизначеність поняття «володіння» як виду речового права в поєднанні з іншими правомочностями, які складають зміст суб'єктивного права власності та інших речових прав приводить до спірних ситуацій в правозастосовній діяльності. Прикладом є справа, яка була предметом розгляду Великої Палати ВС.

25.06.2019 Велика Палата ВС розглянула касаційну скаргу у справі № 916/358/18 за позовом обслуговуючого кооперативу «Парусний» (далі – ОК «Парусний») до виконавчого комітету Чорноморської міської ради Одеської області про визнання протиправним та скасування рішення.

Рішенням виконкому від 24.11.2016 № 434 «Про заборону розміщення нових об'єктів та нового будівництва на землях 5-го та 9-го мікрорайонів в межах території вулиць Паркової, Приморської та Пляжної, споживчого кооперативу «Престижний» в місті Чорноморську Одеської області» ухвалено: поміж іншого, до стабілізації зсувних процесів уздовж узбережжя Чорного моря встановлювалась заборона розміщення нових об'єктів та нове будівництво на зазначених землях. Цим рішенням заборонено управління архітектури та містобудування міськради надавати містобудівні умови та обмеження щодо забудови земельних ділянок і видачі будівельних паспортів на територіях, зазначених у рішенні. Усіх забудовників визначених територій, було повідомлено про необхідність припинення початку нового будівництва на період виконання протизсувних заходів.

Кооператив «Парусний» звернувся з позовом, в якому стверджував, що виконком вийшов за межі повноважень, передбачених пп. 4 п. «б» ч. 1 ст. 31 Закону України від 21.05.1997 «Про місцеве самоврядування в Україні», яким передбачено здійснення відповідачем контролю за забезпеченням

надійності та безпечності вже існуючих будинків і споруд незалежно від форм власності в районах, що зазнають впливу небезпечних природних і технологічних явищ та процесів, а не питань розміщення нових об'єктів, яких ще не існує. Позивач наполягав, що цим рішенням відповідач порушив його права на користування земельною ділянкою в обсязі, передбаченому договором суборенди земельної ділянки, втрутився у право позивача на мирне володіння майном, передбачене статтями Першого протоколу до Конвенції.

Господарський суд Одеської області відмовив у задоволенні позову. Південно-західний апеляційний господарський суд рішення суду першої інстанції скасував, провадження у справі закрит, оскільки спір не підлягає вирішенню в порядку господарського судочинства. У спірних правовідносинах відповідач реалізовував свої контрольні функції у сфері управлінської діяльності, і відповідно, спір є публічно-правовим, і його слід розглядати у порядку адміністративного судочинства.

У грудні 2018 року ОК «Парусний» подав касаційну скаргу, яку обґрунтував тим, що місцевому суду як адміністративному цей спір не підсудний, а Одеський окружний адміністративний суд у 2017 році повернув позовну заяву ОК «Парусний» у зв'язку з тим, що спір не підлягає розгляду в адміністративному суді.

Ці обставини створили перешкоди у реалізації позивачем свого права на звернення до суду та було порушення правил предметної юрисдикції.

Велика Палата ВС дійшла до висновку, що приймаючи рішення про заборону розміщення нових об'єктів та нового будівництва з підстав виникнення надзвичайної ситуації місцевого рівня, відповідач реалізував делеговані повноваження у сфері управлінської діяльності відповідно до положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», і його акт, прийнятий під здійснення цих повноважень, який заборонив певну поведінку особам у сфері суспільних відносин з питань містобудування, є обов'язковим до виконання на відповідній території.

Тому коментований спір є публічно-правовим, оскільки виник за участю суб'єкта владних повноважень, який здійснював у спірних правовідносинах владні управлінські функції [167].

Абстрагуючись від питань підсудності, можна констатувати, що наріжним каменем спірної ситуації є правомочність реалізації суб'єктивного речового права володіння земельною ділянкою, виділеною для будівництва. Власне набувач права володіння – кооператив «Парусний» посилався на порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції щодо прав на мирне володіння майном.

На підставі розпорядчого акту уповноваженого органу влади або місцевого самоврядування у відповідної фізичної чи юридичної особи виникає право, яке має суб'єктивний речовий характер. Тому набувач цього права має статус володільця матеріального об'єкта.

Повноваження володільця визначаються законом та індивідуальними юридичними актами або юридичним складом, елементом якого може бути також договір. За своєю природою вони тяжіють до речового права. В основі правомочностей лежать суб'єктивні права, об'єктом яких є речі (матеріальні блага). Тому будь-які зміни або скасування підстав виникнення коментованого суб'єктивного цивільного права можна розглядати через призму порушення права уповноваженої особи.

З'ясування правової природи суб'єктивного цивільного права має актуальність для застосування способів його захисту. Водночас визначення правової природи права володіння має важливе значення для встановлення і конкретизації суб'єктивних правомочностей суб'єкта цих відносин.

Якщо вони будуються на основі юридичного складу або первинним юридичним фактом є договір, то на право володіння мають вплив положення зобов'язального права. Це стосується моменту набуття права володіння, характеристики об'єкта зобов'язальних правовідносин, прав та обов'язків сторін, підстав припинення зобов'язальних відносин, меж здійснення прав, що виникли на підставі договору. Актуальним, однак, залишається питання застосування положень речового права до цих відносин.

На наш погляд, передання права володіння на основі договору або юридичного складу, елементом якого є договір, не виключає можливість застосування положень речового права в частині не врегульованій договором. Однак, це не є тотожним підміні зобов'язально-договірного регулювання речово-правовим.

Зокрема, не можна застосувати речово-правові способи захисту суб'єктивного права володіння. Виходячи із пандектної системи побудови ЦК України, пріоритет будуть мати положення в даному випадку зобов'язального права. Але це не виключає можливості застосування у разі певних прогалин в зобов'язальному механізмі регулювання положень речового права.

Юридичний аспект володіння присутній як у фактичному пануванні над річчю, так і при відсутності речі у реальному владарюванні власника. Натомість правомочність володіння у титульного володільця охоплює юридичний та фактичний аспект. В протилежному випадку такий володільець буде вважатися недобросовісним набувачем.

Власне остання позиція властива українському цивільному законодавству, згідно з положенням якого володільцем вважається особа, яка фактично утримує матеріальний об'єкт та здійснює панування над річчю. Критерієм визначення правового статусу таких володільців є добросовісність чи недобросовісність підстав набуття речі у володіння. З цим пов'язуються правові наслідки фактичного панування над річчю.

Фактичне утримання речі без законної підстави не можна ототожнювати з правом володіння в юридичному аспекті. Перебування знахідки фактично у особи, яка знайшла річ протягом шести місяців поки невідомий її власник, не можна трактувати як право володіння. В ЦК України право володіння розглядається серед видів речових прав на чуже майно. А останні виникають на підставі волевиявлення власника або закону. У разі спору – на основі рішення суду.

Перебування знайденої речі у особи, яка її знайшла є фактичним триманням речі, а не пануванням над нею. Оскільки в будь-який час протягом шести місяців власник може заявити про свої права на індивідуально-визначену

річ. Крім цього, ч. 3 ст. 337 ЦК України підкреслюється, що особа, яка знайшла загублену річ, має право зберігати її у себе або здати на зберігання у поліцію, або органам місцевого самоврядування, або передати знахідку особі, яку вони вказали. Особа, яка знайшла загублену річ відповідає за її втрату, пошкодження або знищення в межах її вартості лише у разі свого умислу або грубої необережності.

Отже, про жодне панування над знайденою річчю не йдеться. Навпаки, на особу, яка знайшла річ, законом покладено низку обов'язків. Тому не зовсім коректним є словосполучення – має право зберігати знайдену річ у себе. Адже в такому випадку така особа є відповідальною за її схоронність.

Водночас особа, яка знайшла загублену річ, має право вимагати від особи, якій вона повернута або від особи, яка набула, право власності на неї, відшкодування необхідних витрат пов'язаних із знахідкою (зберігання, розшук власника, продаж речі тощо). Крім цього, також може вимагати від власника загубленої речі (її володільця) винагороду за знахідку в розмірі до двадцяти відсотків вартості речі. Тобто законодавець протягом шестимісячного строку не розглядає особу, яка знайшла загублену річ в статусі її володільця.

Таким чином, особа, яка знайшла річ наділяється певними правами та обов'язками. Але серед них немає юридичного права володіння, під яким слід розуміти панування, владарювання над річчю. В даній ситуації йдеться про фактичне тримання речі такою особою. Лише після спливу шестимісячного строку з моменту заявлення про знахідку за умов, передбачених законом, особа, яка знайшла загублену річ, може набути її у власність, елементом змісту якого буде суб'єктивна правомочність володіння.

Водночас правомочність володіння може бути складовим елементом змісту зобов'язальних та речових правовідносин. Насамперед, це стосується змісту права власності. Право володіння становить одне з можливих повноважень власника – повноваження володіння річчю. Право України розглядає правомочність власника володіти річчю як юридично забезпечену законом можливість здійснення фактичного панування над майном (фактично



тримати річ, зараховувати на баланс тощо), належного йому на праві власності [309, с. 785].

Суб'єктивне право володіння може виникати на основі закону як похідне від права власності. Це стосується як речових прав на чужі речі, так і інших прав речової природи. Самостійність речового права володіння підтверджується впровадженням до ЦК України глави «Право володіння чужим майном». При цьому підставами виникнення права володіння може бути договір або інші підстави, передбачені законом.

Частиною 1 ст. 397 ЦК України встановлено, що володільцем чужого майна є особа, яка фактично тримає його у себе. Тобто увага акцентується на фактичному стані як узагальнюючої ознаки права володіння.

Конкретизуючі критерії виникнення права володіння чужим майном у правовому аспекті передбачені ст. 398 ЦК України, які характерні для юридичного стану володіння. Такими є договір, а також інші підстави, встановлені законом. Отже, правом володіння чужим майном охоплюється як фактичний, так і юридичний стан.

Фактичне володіння може бути правомірним і неправомірним. В першому випадку йдеться про панування над майном без відповідного титулу, який базується на договорі або положенні закону. Своєю чергою фактичний володільць може бути добросовісним або недобросовісним набувачем. Останнє характерне для фактичного панування над річчю (майном) без передбаченої законом правової підстави, про що фактичний володільць знав.

Юридичний стан права володіння, виникає на основі правомірного юридичного факту. Суб'єктивне право володіння визначається законом і договором з власником майна. Якщо власник невідомий або правовий режим майна визначається як безхазяйне, то юридичний стан володіння встановлюється законом.

Фактичний стан, який не ґрунтується на законній підставі, передбачає лише реальне панування особи над річчю. Відповідно суб'єктивні правомочності владарювання здійснюються в чужому інтересі. Водночас не

виключено поєднання певною мірою особистих та інших, в тому числі суспільних або чужих інтересів.

Правомірність чи неправомірність фактичного володіння залежить від положень встановлених законом. Від цього залежить не лише здійснення суб'єктивних правомочностей володіння, але й їх захист. Фактичний стан володіння свідчить про знаходження матеріального об'єкта в реальному владарюванні певного суб'єкта правовідносин.

Фактичний володілець здійснює практичний контроль над річчю (майном), але не може здійснювати суб'єктивні правомочності, які охоплюються правовим режимом юридичного стану. Зовнішній вираз фактичного володіння проявляється у відношенні фактичного власника до речі як до свого об'єкту права власності. Однак де-юре це не підтверджено жодним правовим титулом. Це не означає однак, що фактичний володілець не має жодних суб'єктивних цивільних прав.

Особа, у володінні якої, наприклад, перебувають бездоглядні тварини, має право вимагати у власника відшкодування в розумних розмірах витрат на їхнє утримання. Але в такому випадку законною повинна бути підстава виникнення фактичного стану володіння. Такого права вимоги не матиме неправомірний фактичний володілець, який протиправно захопив і утримував домашніх тварин.

Можна розглядати права фактичного володільця щодо об'єктів панування в речово-правовому та зобов'язальному аспектах. Зокрема, через призму положень зобов'язання, які виникають у зв'язку з набуттям, збереженням майна без достатньої правової підстави.

Останні належать до зобов'язального права. Особа, яка набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (потерпілої) без достатньої правової підстави зобов'язана повернути потерпілому це майно. Особа зобов'язана повернути майно і у випадку, коли є підстава, на якій воно було набуто, згодом відпала. Отже, і юридичний стан володіння річчю не виключає припинення відносин у разі нечинності юридичного факту, на основі якого

відносини володіння виникли. Адже набуття або збереження майна неможливо здійснювати без володіння майном.

При цьому положення щодо безпідставного набуття або збереження майна застосовуються також у випадку витребування майна власником з чужого незаконного володіння. Традиційно віндикація (в ЦК України витребування майна з чужого незаконного володіння) належить з часів римського права до речових способів захисту прав власника.

В ЦК України правовим наслідком може бути застосування також положень ст. 1212 ЦК України про зобов'язання у зв'язку з набуттям та збереженням майна без достатньої правової підстави. Спільним для коментованих відносин є факт перебування майна у володінні особи, яка не є власником.

Володіння, як суб'єктивна цивільна правомочність є частиною змісту права власності, а також правомочністю, що виникає із зобов'язального або речового титулу. Таким чином, можна розрізнити поняття законного та незаконного володіння. Володіння на підставі зобов'язального чи речового титулу є законним.

Безтитульний володілець (іншими словами – незаконний володілець) може бути добросовісним або недобросовісним набувачем. Правомочності володіння пов'язані з перебуванням речі у пануванні володільця.

Титульний володілець має право захищати зазначену правомочність, в тому числі шляхом визнання права володіння. Стосовно володільця чинною є презумпція правомірності володіння, якщо не встановлено інше.

Фактичне володіння теж може бути правомірним. Тому за фактичним володільцем визнаватимуться права на поліпшення майна, відшкодування необхідних витрат. Тому поділ права володіння на фактичне і титульне, законне і незаконне має важливе значення для настання правових наслідків коментованого правового режиму.

Правове значення диференціації дозволяє зробити розподіл доходів та витрат у відносинах між власником і володільцем. Статус законного і незаконного володільця має на меті різні наслідки для розрахунку доходів та

збитків у відносинах власника з володільцем речі. Хоча в обох випадках власник може витребувати річ з чужого володіння. Однак відносини розрахункового характеру будуть різними за правовими наслідками.

Своєю чергою законний володілець має правомочності захисту навіть стосовно власника. Це право може реалізуватися у відносинах володіння, які виникли на підставі зобов'язального або речового титулу.

Право володіння як самостійний вид речових прав офіційне визнання отримав після офіційного впровадження у речові відносини права приватної власності. Необхідність поєднання права власності як суб'єктивного цивільного права з речовим правом володіння зумовили потребу оптимізації відносин власника та володільця з метою захисту прав як першого, так і другого.

Правомочність володіння як елемент змісту права власності є правовим станом. Суть його складають суб'єктивне речове право, врегульоване нормами законодавства. Володілець чи власник може здійснювати правомочності в межах суб'єктивного цивільного права, встановленого законом.

Натомість фактичний стан характеризується владарюванням над річчю без можливості здійснення юридично значимих дій, які породжують виникнення речових прав для інших осіб. При цьому фактичне володіння не є юридичним фактом виникнення відповідних правових наслідків у самого фактичного володільця без настання, передбачених законом обставин.

Отже, слід розрізняти фактичний та юридичний аспект володіння. Фактичний стан володіння може трансформуватися в правовий (юридичний) за настання встановлених законом умов, наприклад у разі набуття права власності за набувальною давністю. Для цього необхідна наявність певних умов, визначених законом.

В більшості випадків право володіння виступає складовим елементом права власності або інших речових прав. Тому можна погодитися з Р. А. Майдаником, що на сучасному етапі розвитку цивільного законодавства України і практики його застосування немає практичної потреби у закріпленні самостійного речового права володіння, оскільки його відокремлення може

призвести до серйозних системних суперечностей у чинному цивільному законодавстві.

На його думку, неприпустимим є створення конструкції, в межах якої одне окреме суб'єктивне право (речове чи зобов'язальне) є складовою частиною самостійного права, тому що природа речових і зобов'язальних прав істотно різниться в цивільному праві України [115, с. 687].

Надання праву володіння правового режиму речового права зумовлює суперечності правозастосування. Адже право володіння властиве зобов'язальним відносинам і речовим. Визначення правового режиму владарювання над річчю вимагає чіткого механізму регулювання. Відповідно, виходячи з правової природи відносин – зобов'язальних чи речових слід застосовувати положення закону. Виокремлення права володіння в самостійне речове право на чужі речі не видається доцільним в сучасних умовах.

Певні особливості пов'язані з правом володіння, об'єктом яких є цінні папери. Цінний папір є документарною формою підтвердження виникнення, існування та належності майнових прав певному суб'єкту. Аналіз ст. 194 ЦК України свідчить, що цінний папір є об'єктом права власності. Водночас цінний папір підтверджує зобов'язальні відносини власника з емітентом цінного паперу.

Це дало підстави В. Л. Яроцькому вважати сертифікати бездокументарних цінних паперів у момент їх випуску особливою формою односторонньо-зобов'язуючого правочину, здійснюваного емітентом [320, с.51].

Згідно з ст. 167 ГК України корпоративними є відносини, що виникають, змінюються чи припиняються між господарською організацією та її учасниками щодо корпоративних прав, під якими розуміють права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації.

Актуальним залишається питання правової природи зазначених прав. Аналіз корпоративного законодавства свідчить, що ці права включають правомочності особи в управлінні цією організацією, отримання певної частини

прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Корпоративними правами охоплюються організаційні та майнові правомочності. Останні мають як зобов'язальну, так і речову природу. Так, право на частину активів у разі ліквідації корпорації відповідно до розміру належних акціонеру цінних паперів у вигляді акцій слід віднести до речових. Інші речові правомочності можуть бути передбачені в засновницькому договорі.

Права та обов'язки учасників, що виникають із засновницьких договорів до моменту державної реєстрації товариства здебільшого розглядають як зобов'язальні, а сам договір – як різновид цивільно-правового договору про спільну діяльність. Так, відповідно до ст. 12 Закону України «Про акціонерні товариства» [244]. засновники акціонерного товариства несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями до його державної реєстрації. Акціонерне товариство відповідає за такими зобов'язаннями засновників тільки у разі схвалення їх дій загальними зборами акціонерів, які мають бути проведені протягом шести місяців після державної реєстрації товариства. Інформація про такі зобов'язання товариства має бути відображена у статуті товариства [108, с. 138-141].

Отже, на дореєстраційному етапі створення акціонерного товариства виникають зобов'язальні правовідносини з участю засновників. Однак статутний капітал акціонерного товариства формується за рахунок майнових внесків засновників. До державної реєстрації акціонерного товариства його засновники зберігають речові права на внесене майно у вигляді вкладу до статутного (складеного) капіталу. Якщо акціонерне товариство не відбудеться, наприклад у разі недосягнення мінімального розміру статутного капіталу, засновники зберігають речові права на частку в статутному капіталі відповідно розміру внесеного вкладу.

Приведене вище свідчить, що цінний папір у вигляді акції завжди посвідчує корпоративні права конкретного акціонера, які можуть трансформуватись у речові права на частку майна, отриманого у разі ліквідації

товариства. Як зазначає І. В. Спасибо-Фатєєва, єдина річ, власником якої є акціонер – це його акція як цінний папір. Відтак замість фізичних властивостей, притаманних тілесній речі, акціонер має набір прав, які прийнято називати корпоративними правами або правами з акцій [274, с. 32].

При цьому слід враховувати, що нинішньому цивільному обороту цінних паперів властивий бездокументарний обіг. Це відповідає ч. 3 ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», де передбачено документарну та бездокументарну форми цінних паперів [243].

Стаття 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» [204] до електронних зараховує документи, у яких інформація зафіксована у вигляді електронних даних включаючи обов'язкові реквізити документів. Тому для виникнення майнових прав не має значення, в якій формі емітований цінний папір – документарній чи бездокументарній. Він завжди посвідчуватиме майнове право особи, за якою зареєстрований цінний папір.

Цінні папери на пред'явника підтверджують презумпцію правомірності належності їх володільцю, якщо не буде встановлено його недобросовісність. Законодавець розрізняє поняття добросовісного і недобросовісного набувача цінного паперу на пред'явника в ст. 389 ЦК України. У добросовісного набувача не можуть бути витребувані цінні папери на пред'явника. Відповідно особа, в якій знаходиться цінний папір на пред'явника є його власником. Тому ч. 4 ст. 344 ЦК України слід викласти в такій редакції: «право власності за набувальною давністю на нерухоме майно чи транспортні засоби набувається за рішенням суду» виключивши словосполучення «цінні папери».

Таким чином, право володіння можна розглядати як фактичний стан панування над річчю як на підставі відповідного титулу, так і безтитульне. Законність володіння має значення для правових наслідків реалізації суб'єктивного речового права як самостійного повноваження.

## **2.2 Право володіння як передумова набуття права власності за набувальною давністю**

Набувальна давність є підставою виникнення права власності. Виникненню права власності передують низка умов, передбачених законом: добросовісність, відкритість, безперервність. Ст. 344 ЦК України перераховує зазначені вище обставини в сукупності як передумови набуття права власності.

Залежно від виду об'єкта буде обраховуватися строк, протягом якого вважається володіння майном безперервним в контексті набуття права власності. ЦК України в ст. 344 визначає строки для бездоговірного заволодіння рухомою річчю п'ять років, а для нерухомої речі – десять років. При визначенні цих строків допускається приєднання попереднього володіння особою, правонаступником якої є володілець за набувальною давністю.

Строк володіння, яке мало місце на підставі договору становить п'ятнадцять років для нерухомого майна, і п'ять років для рухомого, відлік якого починається після спливу строку позовної давності. Втрата не зі своєї волі майна його володільцем не перериває набувальної давності у разі повернення майна його володільцем протягом одного року, або пред'явлення протягом цього строку позову про його витребування.

Абзацом другим ч. 1 ст. 344 ЦК України передбачено бланкетне положення, згідно з яким набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом.

У літературі під поняттям «земельні ділянки» розуміють виділену в натурі на місцевості, документально оформлену відповідно до чинного законодавства частину земної поверхні із встановленими межами, певним місцем розташування та визначеними щодо неї правами та обов'язками [127, с. 7]. Земельна ділянка, як об'єкт правовідносин, регулюється цивільним і земельним законодавством, внаслідок чого відбувається дублювання аналогічних по змісту та правовій суті норм у ЦК України та ЗК України. Це не сприяє оптимізації правового регулювання суспільних відносин, об'єктом яких є земельні ділянки. Відтак, в літературі пропонується регулювання майнових відносин здійснювати на підставі норм ЦК України, що жодним чином не



применшує ролі ЗК України, положення якого покликані встановити саме особливості правового регулювання на основі імперативності та адміністративної підпорядкованості [105, с. 46].

Згідно з позицією С. О. Погрібного статус ЦК України як основного акта цивільного законодавства України полягає в тому, що його основні положення, які визначають загальні засади цивільно-правового регулювання суспільних відносин, стосуються не лише норм самого ЦК України, а й усіх інших актів цивільного законодавства України, які не можуть допускати відступу від них [148, с. 7].

На це звертає увагу Н. А. Сиродоев вказуючи, що земельні відносини є специфічними відносинами, об'єктом яких є земля як нерухоме майно особливого роду, і регулювання цих відносин здійснюється як земельним, так і цивільним законодавством [282, с. 31].

Це стосується, зокрема регулювання речових прав як підстави набуття права власності на земельну ділянку. Адже в ЦК України та ЗК України задекларовані різні підходи до регулювання зазначених підстав.

Відповідно до ч. 1 ст. 119 ЗК України особи, які добросовісно, відкрито і безперервно користуються земельною ділянкою протягом п'ятнадцяти років, але не мають документів, які б свідчили про наявність у них прав на земельну ділянку, можуть звернутися до органу державної влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування з клопотанням про передачу її у власність або надання в користування.

Таким чином, норма спеціального закону сформульована таким чином, що особа, щодо якої є передбачені законом умови набувальної давності і яка претендує на набуття за цією підставою суб'єктивного права власності на земельну ділянку, може лише звертатися до органів державної влади чи місцевого самоврядування для передання земельної ділянки у власність.

Але в такому випадку набуття права власності буде здійснюватися не в порядку набувальної давності, а на підставі рішення відповідного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування. Як зазначає О. П. Печений, в такому випадку законодавцю варто говорити про все що

завгодно, але не про набувальну давність, юридичним ефектом якої якраз є виникнення права власності, а не можливості її набуття [299, с. 251].

Цю позицію розглядають й інші науковці. Зокрема, А. М. Мірошніченко та Р. І. Марусенко зазначають, що ст. 119 ЗК України фактично виключає можливість застосування положень про набувальну давність до відносин із земельними ділянками. На думку названих вище авторів, можливість звернення до органу державної влади або органу місцевого самоврядування, щодо передання особі у власність або користування земельної ділянки на підставі ст. 119 ЗК України абсолютно не залежить від дотримання вимог зумовлених цією нормою (строку та характеру користування). Крім того, дотримання цих умов не означає обов'язкового задоволення поданої заяви [121, с. 276].

Натомість М. О. Духно та Г. В. Чубуков вважають, що інститут набувальної давності до земельних ділянок підлягає застосуванню, але в обмежених законом випадках (наприклад, до земель, власник яких не відомий). Землі, які не перебувають у державній або комунальній власності, до таких не належать. Фактично, не дозволене власником користування земельною ділянкою, яка є державною чи комунальною власністю, визначається протиправною дією (самовільне зайняття земельної ділянки), в таких випадках інститут набувальної давності застосовуватися не може [53, с. 81].

Різні підходи у розумінні правової природи, категорії набувальної давності впливають на правозахисну практику. Так, у справі № 742/2916/15-ц від 11.04.2018 ВС дійшов до висновку, що не передбачено жодних переваг для осіб, зазначених у ч. 1 ст. 119 ЗК України, оскільки навіть дотримання всіх умов набувальної давності не призводить до виникнення права власності на землю, та фактично відсилає до загального порядку надання земельних ділянок у власність або у користування (ст. ст. 118, 123 ЗК України). Ця норма надає лише право звернення до органу державної влади або місцевого самоврядування з клопотанням про передачу земельної ділянки у власність чи користування таким особам при дотриманні передбаченої законом процедури звернення та надання необхідних документів [173].

Велика Палата ВС в постанові від 15.05.2019 в справі №729/608/17 визначила умови набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю, вказавши, що порядок безоплатного набуття земельних ділянок встановлений ст. 118 ЗК України, та іншого порядку законом не встановлено, а передання земельних ділянок у власність або в користування є компетенцією органів державної влади та органів місцевого самоврядування [161].

Не заперечуючи загалом компетенцію органів державної влади та органів місцевого самоврядування на прийняття рішень щодо надання у власність або в користування земельних ділянок слід зауважити, що таке право не пов'язане безпосередньо з набувальною давністю як підставою виникнення права власності. Відповідний орган державної влади і орган місцевого самоврядування може прийняти рішення про надання земельної ділянки або іншої нерухомості у користування також на інших підставах.

В даному випадку йдеться про те, що особа, яка відкрито, добросовісно і безперервно володіє нерухомим майном згідно з ст. 344 ЦК України набуває права власності за набувальною давністю. Зазначене право має речову природу і полягає у здійсненні повноважень, які становлять зміст речового права без відповідного титулу від власника, або власник якого на момент звернення такої особи невідомий.

Об'єктивну основу виникнення права власності за набувальною давністю складають вимоги до володільця, які містяться в ч. 1 ст. 344 ЦК України. Особа, яка без законного титулу здійснює речове право володіння повинна його здійснювати відповідно до положення визначеного у вищезазначеній статті. Перелічені у ній вимоги є передумовами набуття суб'єктивного права власності в особи, яка здійснювала речове право володіння.

Речове право в рамках набувальної давності належить до первісних способів можливого набуття права власності з елементами правонаступництва властивими категорії безперервного володіння. Особа, яка заявляє про давність володіння може приєднати до часу свого володіння увесь час, протягом якого цим майном володіла особа, чийм спадкоємцем ( правонаступником) вона є. Згідно з п. 8 «Прикінцевих та перехідних положень» ЦК України, положення

ст. 344 названого кодексу про набувальну давність поширюється також на випадки, коли володіння майном почалося за три роки до набрання чинності ЦК України.

З огляду на це володіння нерухомим майном може розпочинатися з 01.01.2001 і тривати до 01.01.2011, а право вимоги про визнання права власності на нерухоме майно за набувальною давністю виникає з 01.01.2011 [120, с. 40].

Для набуття права власності на нерухоме майно необхідний правовстановлюючий документ. В абзаці третьому частини першої ст. 344 ЦК України зазначено, що право власності на нерухоме майно, що підлягає державній реєстрації, виникає за набувальною давністю з моменту державної реєстрації.

Згідно із Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [201] обов'язковій державній реєстрації підлягають речові права та обтяження на нерухоме майно, розміщене на території України, що належить фізичним та юридичним особам, державі, іноземцям та особам без громадянства, іноземним юридичним особам, міжнародним організаціям, іноземним державам, а також територіальним громадам. Державна реєстрація речових прав на нерухоме майно здійснюється на основі документів відповідних державних органів та посадових осіб, що підтверджують виникнення, перехід, припинення прав на нерухоме майно, а у передбачених законом випадках рішення суду, що набрало законної сили.

Речові права на земельні ділянки реєструються в Державному реєстрі речових прав, після державної реєстрації таких земельних ділянок у Державному земельному кадастрі, що містить відомості про розмір і цільове призначення земельної ділянки, особу власника, а також інші особливості властиві цим земельним ділянкам відповідно до Закону України «Про Державний земельний кадастр» [199].

Правове значення державної реєстрації речових прав полягає у правовстановлюючих наслідках, які підтверджують належність цих речових прав конкретним особам. Набуття речових прав на чуже нерухоме майно

пов'язується із певним юридичним фактом або його складом, з настанням якого виникають речові права.

Державна реєстрація є підтверджуючим фактом визнання права власності за конкретною особою як з боку держави, так і зі сторони інших осіб. Передумовою державної реєстрації є правовстановлюючий документ.

Набуття права власності за набувальною давністю пов'язується з певними обставинами, визначеними законом, які знаходять свій вираз в конкретному юридичному факті (юридичному складі), що підтверджується відповідним правовстановлюючим документом. Загалом державна реєстрація речових прав на нерухоме майно проводиться на підставах, визначених Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», які власне підтверджують виникнення, перехід, припинення прав на нерухоме майно. Проблемним залишається питання фіксації вимог, встановлених в законодавстві щодо набуття права власності у разі дотримання вимоги відкритості, добросовісності та безперервності володіння нерухомим майном протягом часу, визначеного законом.

Відносини з володіння нерухомим та рухомим майном протягом часу визначеного в законі є за своєю правовою природою речовим правом і належать до інституту права власності. Як зазначає В. М. Коссак, до інституту права власності повинні належати ті норми, які встановлюють:

- приналежність матеріальних благ власникові;
- підстави й умови виникнення їх у суб'єктів права власності;
- визначають обсяг повноважень власника щодо володіння, користування та розпорядження майновими благами;
- підстави припинення права власності на належні суб'єктові майнові блага;
- правові засоби захисту (охорони) прав власника [88, с. 177].

В рамках набувальної давності здійснюються повноваження власника особою, яка не має відповідного титулу. Набуття такою особою власності та відповідно припинення зазначеного суб'єктивного права у власника відбувається на основі встановлених законом юридичних фактів.

В ЦК України для позначення механізму набуття права власності на майно, майнових прав, а також для позначення моменту в часі, з якою особа вправі вважати себе власником використовується декілька термінів, таких як виникнення, перехід, придбання, відчуження. Але така термінологічна варіативність законодавчих термінів породжує постійні суперечності та сумніви стосовно обґрунтованості кожного із них та стосовно того критерію, який є відправним для механізму набуття права власності в цілому. В більшості випадків, в юридичній літературі терміни «набуття» і «виникнення» права власності вживаються у тотожному значенні. Однак, як стверджує І. В. Яремова, дослідження норм цивільного, земельного та сімейного законодавства свідчить, що термін «набуття» в більшості випадків характерний для правовідносин щодо права власності на речі (майно), а термін «виникнення» пов'язується з іншими правами осіб. Авторкою відзначається, що термін «придбання» є лише однією із складових елементів терміну «набуття», і в більшості випадків є синонімом терміну «купівля». При цьому для з'ясування змісту поняття «придбання» визначальне значення має спрямованість волі набувача саме на набуття майна у власність, яке може здійснюватися за різними видами договорів [318, с. 8-9].

Підставою набуття права власності є юридичний факт, який може бути конкретизований і реалізований в порядку і способами відповідно до чинного законодавства. При цьому термін «набуття», що передбачає вольову поведінку суб'єкта цивільно-правових відносин, є ширшим за поняття «придбання» та відображає правовідносини стосовно «виникнення» прав на майно, а сам термін «виникнення» є характеризуючим фактором розгляду моменту виникнення майнових правовідносин. Тому термін «виникнення» не може повно відобразити динаміку та зміст вказаних вище правовідносин [293, с. 330].

Ситуація ускладнюється тим, що особливості набуття права власності за давністю користування на різні об'єкти, зокрема земельні ділянки, регулюються з неоднорідних засад в законодавстві. Як зазначає О. Печений на перший погляд ст. 344 ЦК України і ст. 119 ЗК України співвідносяться як загальна та спеціальна правова норма, однак у них містяться принципово різні

юридичні конструкції: у першій йдеться про право набути право власності на майно, а в другій – лише про право звернутися до органу публічної влади, місцевого самоврядування з клопотанням про передачу земельної ділянки у власність або надання у користування [142, с. 20]. Хоча в обох випадках йдеться про речові права, та трансформацію їх у право власності за набувальною давністю.

Значення має також правовий режим об'єкта права власності, який є елементом набувальних відносин. Так, у листопаді 2016 року Особа 4 звернулася до суду із позовом до територіальної громади м. Києва в особі Київської міської ради (треті особи: Державна реєстраційна служба України, Дніпровська районна у м. Києві державна адміністрація), про визнання права власності на майно за набувальною давністю. В обґрунтування своїх вимог Позивачка зазначила, що вона починаючи з 1984 року по 1996 рік включно, була зареєстрована за адресою спірної квартири. При цьому, зареєстрований у цій квартирі її вітчим помер і вона з 2004 року по теперішній час постійно проживає у ній, оплачує житлово-комунальні послуги, проводить ремонтні роботи. Позивачка вважала, що володіння зазначеним майном є добросовісним та безперервним протягом всього часу проживання, а тому просила визнати за нею право власності за набувальною давністю.

Рішеннями судів першої та апеляційної інстанцій у задоволенні позовних вимог Особи 4 відмовлено. Залишаючи касаційну скаргу без задоволення ВС підкреслив, що вселяючись у спірну квартиру без належних правових підстав, позивачка не могла не знати, що квартира є об'єктом комунальної власності і набути право власності на комунальне житло за набувальною давністю у неї немає підстав. Набуття права власності на житло, яке перебуває у комунальній власності здійснюється шляхом приватизації житла [176].

В даному випадку не заперечується можливість набуття права приватної власності на об'єкт комунальної власності. Водночас законодавцем встановлений інший порядок набуття права власності на об'єкт нерухомості.

Перехід речових прав за набувальною давністю слід розглядати через призму пасивної поведінки власника щодо свого майна, яке перебуває у

фактичному володінні іншої особи, і яка відноситься до нього як до своєї власності. Суть такої поведінки полягає у відсутності з боку власника вимог чи претензій до фактичного володільця, які полягають у поверненні майна з чужого незаконного володіння. Таку пасивну поведінку власника щодо свого майна і той факт, що власник тривалий час обходився без нього, не виявляв зацікавленості до нього – усе це має розумітися як втрата інтересу та відмова від права власності [120, с. 45].

Володіння і користування чужою річчю протягом тривалого часу слід розглядати як речове право, яке виникло та існує без правомірного юридичного факту. І лише після спливу, передбаченого законом строку, за умови дотримання встановлених законодавством вимог виникає право власності за набувальною давністю.

Як зауважує В. І. Цікало, давність у цивільних правовідносинах – це сплив визначеного строку за умов, встановлених законом, який спрямований на припинення або набуття цивільних прав та обов'язків (на підставі такого поняття давності в цивільних правовідносинах дається поняття різних видів давності, зокрема позовної, набувальної та давності примусового виконання добровільно невиконаного обов'язку) [308, с. 4].

Але підставою виникнення права власності за набувальною давністю є не лише сплив визначеного законом строку, а й існування інших, визначених законом обставин, за наявності яких здійснюється перехід права власності до фактичного володіння.

Відповідно до п. п. 13, 14 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 07.02.2014 «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав», можливість пред'явлення до суду позову про визнання права власності за набувальною давністю впливає з положень ст. 15, 16 ЦК України, а також ч. 4 ст. 344 ЦК України, згідно з якими захист цивільних прав здійснюється судом шляхом визнання права. У зв'язку з цим особа, яка заявляє про давність володіння і вважає, що у неї є всі законні підстави бути визнаною власником майна або його правонаступником може звернутися з позовом про визнання



права власності. Якщо попередній власник нерухомого майна не був і не міг бути відомим давнісному володільцю, то відповідачем є орган, уповноважений управляти майном відповідної територіальної громади [237].

Виходячи із змісту ч. 1 ст. 344 ЦК України, відсутність державної реєстрації права власності на нерухоме майно не є перешкодою для визнання права власності на це майно, у зв'язку зі спливом строку набувальної давності, оскільки така державна реєстрація може бути здійснена після визнання права власності за набувальною давністю.

Рішення суду про визнання права власності є підставою для державної реєстрації права власності відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Рішення суду, яке набрало законної сили, підтверджує факт відкритого, безперервного та добросовісного володіння об'єктом нерухомого майна.

Іншими словами рішення суду є актом підтверджуючим існування речового права у давнісного володільця. Відмова у задоволенні вимог давнісного володільця свідчить про недотримання встановлених законом умов володіння чужим майном як своїм. Наслідком є припинення фактичного панування над річчю.

В законодавстві необхідно уніфікувати підходи до порядку набуття права власності за набувальною давністю на окремі об'єкти, зокрема транспортні засоби, земельні ділянки. В основі коментованих відносин лежить речова природа. Акт про визнання права власності є водночас правоприпиняючим документом для суб'єктивного права власності попереднього власника. Оскільки він є відповідачем в процесі з визнання права власності за набувальною давністю, то може обґрунтувати заперечення проти позовних вимог.

Правоприпиняючий фактор пов'язується з обов'язком утримувати своє майно. Згідно із ст. 322 ЦК України власник зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Втрата інтересу до свого майна протягом тривалого часу свідчить про порушення також обов'язку, встановленого ст. 322 ЦК України.

В римському приватному праві володіння без відповідного титулу іменувалося безтитульним. Кожен фактичний володілець речі міг вимагати від суду та влади захисту свого володіння, і при тому не на тій підставі, що він має право на це володіння, а просто тому, що він володіє або володів річчю.

Законодавець в Україні використовує терміни «законне» та «незаконне» володіння. Своєю чергою незаконний володілець може бути добросовісним і недобросовісним. Тому в речовому праві володіння за набувальною давністю ст. 344 ЦК України підкреслюється добросовісність як засада фактичного панування над річчю без відповідного титулу.

Право володіння без відповідного титулу є відмінним від права володіння на чужу річ, встановлену главою 21 ЦК України. Остання регулює фактичне правомірне володіння майном, яке виникає із закону або на підставі договору з власником.

На це звертає увагу Є. О. Харитонов, який розрізняє термін «володіння» як елемент права власності і як вид права на чужі речі та «володіння», або ж ближче до традицій української правничої термінології – «посідання» як особливе (окреме) речове право [292, с. 334]. ЦК України використовує термін «володіння» для характеристики відносин правомірного панування над чужою річчю на підставі закону або договору, та водночас вживає зазначену юридичну категорію для дефініції набувальної давності.

Наслідком є те, що термін «володіння» використовується як елемент поняттєвого апарату характеристики речових прав на чужі речі, та фактичного панування над річчю без достатніх правових підстав. Таким чином, ЦК України використовує для з'ясування правомірного і неправомірного (без належної правової підстави) панування над річчю один і той самий термін «володіння».

Такий стан не сприяє оптимізації механізму регулювання речових відносин. В рамках набувальної давності особа фактично володіє чужим майном без дозволу власника.

Юридичним фактом набуття права власності за набувальною давністю буде рішення відповідного органу державної влади, органу місцевого самоврядування або суду. У такому разі право володіння стає елементом змісту

права власності суб'єкта відносин набувальної давності. З цим моментом пов'язується перехід права володіння з площини фактичного безтитульного панування над річчю в суб'єктивне цивільне право власності.

В зв'язку з цим В. В. Цюра вважає, що володінням має визнаватися сам факт володіння, незалежно від наявності у володільця права на предмет володіння. Володіння майном, що ґрунтується на певному праві, захищається засобами, передбаченими чинним законодавством [310, с. 11]. Таким чином, необхідно відрізнити фактичне безтитульне володіння річчю та право володіння, яке виникає на передбаченій законом або договором підставі.

Спільним між цими категоріями є речова природа відносин. Як перше, так і друге поняття належить до категорії речових прав. Однак зміст та підстави виникнення правомочностей, які становлять зміст коментованих відносин є різний.

У римському приватному праві розмежування цих правових категорій – права володіння та фактичного володіння мало на меті забезпечення можливості захисту панування особи над річчю. Для реалізації такого захисту можна було використовувати петиторний захист, який полягав у захисті права власності як елемента змісту суб'єктивного права власності або посесорний захист – тобто захист фактичного володільця.

Посесорний захист був простіший у застосуванні на відміну від петиторного захисту. Від особи не вимагалось доведення свого права на річ, достатньо було довести факт попереднього володіння річчю і порушення цього володіння з боку особи, від якої вимагалось повернення речі. Чинною була презумпція, що фактичний володільця є справжнім власником речі.

Пояснення цього правового феномену пробував дати І. Б. Новіцкий, який вважав, що держава з метою найкращого захисту власника намагалася полегшити його становище як володільця тим, що охороняла його володіння не вимагаючи доказів права власності і не дозволяючи затягувати процес посиленням відповідача на його право власності. Якщо ж в окремому конкретному випадку виявилось, що річ знаходиться в незаконному володінні особи, яка одержала захист завдяки зазначеній особливості володільницького

процесу, то особі, що претендувала на цю річ, надавалася можливість вдатися до петиторного процесу довести своє право власності, та витребувати річ. Це пояснення відповідає нормам римського права: володільцями за римським правом могли бути тільки ті ж самі особи, які були здатні набувати право власності; предметами володіння визнавалися тільки речі, на які могло поширюватися право власності [132, с. 83].

Ця конструкція відповідає положенням ст. 344 ЦК України про набувальну давність. Із змісту названої статті випливає, що право фактичного володільця є своєрідною презумпцією, яка може бути спростована власником речі.

Фактичне панування над річчю не тотожне суб'єктивному цивільному праву володіння. Це пояснюється відсутністю юридичної легітимізації цивільного речового права.

Набувальна давність є підставою набуття права власності на рухоме і нерухоме майно за наявності обставин, передбачених законом. Особливості пов'язані з правовим режимом речі, на яку набувається право власності і належить до рухомого чи нерухомого майна.

Умови набуття власності на таке майно зводяться до добросовісності, відкритого і мирного владарювання. Звичайно, правове значення має строк володіння цим майном.

В такому випадку відбувається трансформація права володіння у суб'єктивне право власності особи, яка добросовісно безперервно володіла чужим майном протягом строків, встановлених законодавством.

Однак для виникнення права власності необхідний певний юридичний факт. Зміст дефініції ст. 344 ЦК України свідчить, що законодавець чітко визначає лише категорію строку володіння майном, використовуючи поряд з цим оціночні поняття: безперервність володіння, добросовісність, відкритість. Загалом цього вистачає для характеристики володіння як речового права на чуже майно, але недостатньо для автоматичного переходу (трансформації) речового права у суб'єктивне право власності набувача.

Однак, не з усіма підставами, переліченими в ст. 344 ЦК України, в контексті набуття права власності за набувальною давністю можна погодитися. Вимогу «добросовісності» заволодіння чужим майном необхідно виключити з дефініції ст. 344 ЦК України, оскільки фактичне заволодіння будь-яким чужим майном без відповідної правової підстави не можна трактувати як добросовісне.

До виникнення права власності за набувальною давністю володілець матеріального об'єкту має речове право володіння. Юридичним фактом, на підставі якого відбувається трансформація речового права володіння в суб'єктивне право власності є рішення суду для об'єктів нерухомості. В зв'язку з цим вимагає аналізу процесуальний аспект встановлення наявності факту добросовісного, відкритого, безперервного володіння нерухомістю протягом десяти років [70, с. 104].

В Цивільному процесуальному кодексі України [307] перераховуються справи про становлення фактів, які мають юридичне значення. Частиною другою статті 315 ЦПК України встановлено, що у судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено іншого порядку їх встановлення.

В нашому випадку йдеться про встановлення факту відкритого, безперервного, добросовісного володіння річчю, що є підставою набуття права власності за набувальною давністю. Але володілець речі має на меті набуття права власності на неї. Тому в коментованій ситуації встановлення в судовому порядку факту володіння протягом визначеного законом часу річчю можна здійснити в порядку окремого провадження.

Але не може визнаватися право власності на річ в порядку розгляду справ окремого провадження про встановлення фактів, що мають юридичне значення. Відповідно до Постанови Пленуму ВС «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» [236] від 31.03.1995, суд відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо із заяви про встановлення факту, що має юридичне значення, вбачається спір про право, а якщо спір про право буде виявлений під час розгляду справи – залишає заяву без розгляду.

Тому набуття права власності володільцем речі за набувальною давністю повинно здійснитися в позовному провадженні, оскільки йдеться про право.

Передбачені ст. 344 ЦК України обставини добросовісності, відкритості, безперервності для набуття права власності за набувальною давністю мають визначальне значення. Про це свідчить аналіз судової справи. У березні 2018 року ОСОБА 1 та ОСОБА 2 звернулися до Полтавської міської ради з позовом, у якому просили визнати за ними право власності за набувальною давністю на частину квартири АДРЕСА 1. Свої вимоги мотивували тим, що на підставі ордеру від 26.12.1969 № 347, виданого Київською районною радою депутатів м. Полтави, ОСОБА 3 та членам його сім'ї: ОСОБА 4, ОСОБА 5 та ОСОБА 2 надано право на заселення та реєстрацію в квартирі АДРЕСА 1. У вказаній квартирі зареєстровані та фактично проживають сини ОСОБА 3 – ОСОБА 6 та ОСОБА 2, які утримують вказане майно та відкрито й добросовісно користуються ним. Посилаючись на те, що вказаний будинок не прийнято до комунальної власності міста, вони позбавлені можливості у встановленому законом порядку приватизувати квартиру, у якій проживають.

Рішенням Київського районного суду м. Полтави в задоволенні позову відмовлено. Рішення суду першої інстанції мотивоване недоведеністю позовних вимог. Місцевий суд указав, що позивачі не набули права власності на спірне житлове приміщення, натомість, за життя первісного квартиронаймача ОСОБА 7 набули право користування спірною квартирою і це право ніким не оспорується.

Постановою апеляційного суду Полтавської області апеляційну скаргу ОСОБА 1 та ОСОБА 2 залишено без задоволення а рішення Київського районного суду м. Полтави без змін.

У касаційній скарзі, ОСОБА 1 та ОСОБА 2 просили скасувати ухвалені у справі судові рішення та ухвалити нове рішення про задоволення позовних вимог, посилаючись на порушення норм матеріального та процесуального права. Позивачі посилалися на ст. 344 ЦК України як правову підставу для визнання права власності на нерухоме майно за набувальною давністю, підкреслюючи, що вони зареєстровані та фактично проживають у спірній

квартирі, утримуючи її та відкрито і добросовісно користуються нею. Позивачі також вказали, що будинок, у якому знаходиться спірна квартира не є об'єктом комунальної власності. Тому вони позбавлені, у встановленому законом порядку, приватизувати квартиру, в якій проживають.

Аналіз справи дозволив дійти до такого висновку. Частиною 1 ст. 344 ЦК України встановлено, що особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном протягом п'яти років, набуває право власності на це майно за набувальною давністю. Володіння є добросовісним, якщо особа при заволодінні чужим майном не знала і не могла знати про відсутність у неї підстав для набуття права власності; володіння визнається відкритим, якщо особа не приховувала факт знаходження майна в її володінні. Володіння визнається безперервним, якщо воно не переривалось протягом всього строку набувальної давності. За набувальною давністю може бути набуто право власності на нерухоме майно, яке не має власника, або власник якого невідомий, або власник відмовився від права власності на належне йому нерухоме майно. Квартиронаймач, який помер, набув право користування спірною квартирою і це право ніким не оспорується, та приймаючи до уваги, що сам по собі факт користування позивачами даним майном не є підставою для виникнення у них права власності за набувальною давністю, суд першої інстанції, з висновком якого погодився апеляційний суд, дійшов обґрунтованого висновку, що у позивача відсутні підстави для набуття права власності на вказане майно з підстав, передбачених ст. 344 ЦК України. Суд касаційної інстанції постановив залишити в силі рішення суду першої інстанції, та постанову апеляційної інстанції з підстав не доведення позивачами обставин добросовісності, відкритості, безперервності, передбачених ст. 344 ЦК України [169].

Правовий інститут набувальної давності опосередковує один з первинних способів виникнення права власності, тобто це такий спосіб, відповідно до якого право власності на річ виникає вперше або незалежно від права попереднього власника. Воно ґрунтується не на відносинах правонаступництва,

а на сукупності обставин, зазначених у ст. 344 ЦК України, які зводяться до можливості суб'єкта набути у власність новий об'єкт.

Відкритість володіння майном означає, що володілець володіє річчю відкрито, не вчиняє дій, спрямованих на приховування від третіх осіб самого факту давнісного володіння. При цьому володілець не зобов'язаний спеціально повідомляти інших осіб про своє володіння. Володілець має поводитись з відповідним майном так, якби поведився б власник.

Давнісне володіння є безперервним, якщо воно не припинялось володільцем протягом усього строку, визначеного законом для набуття права власності на майно за набувальною давністю. При цьому втрата не зі своєї волі майна його володільцем не перериває набувальної давності в разі повернення майна протягом одного року або пред'явлення протягом цього строку позову про його витребування. Не перериває набувальної давності здійснення володільцем фактичного розпорядження майном у вигляді передання його в тимчасове користування іншій особі. Давність володіння має бути безперервною протягом певного строку, тобто бути тривалою. Тривалість володіння передбачає строк, встановлений ст. 344 ЦК України, що залежить від виду речі: рухомої чи нерухомої, яка перебуває у володінні особи. Певні особливості набуття права власності за набувальною давністю встановлені для об'єктів, які перебувають у володінні особи на підставі договору з власником. Перелічені обставини необхідно враховувати при регулюванні питання щодо набуття права власності за набувальною давністю.

Показовою в цьому аспекті є справа, яка була предметом розгляду ВС. У жовтні 2017 року Товариство з обмеженою відповідальністю «Компанія «Укрінком» (далі – ТОВ «Компанія «Укрінком»)) звернулося до Господарського суду міста Києва з позовом до Державного підприємства «Науково-дослідний виробничий агрокомбінат «Пуща-Водиця» (далі – ДП «Агрокомбінат «Пуща-Водиця»)), Фонду державного майна України, Міністерства аграрної політики та продовольства України про визнання права власності на нерухоме майно, а саме: склад склотари площею 183,4 кв. м. за адресою Адреса 1.



Позовні вимоги обґрунтовано тим, що ТОВ «Компанія «Укрінком» відкрито та безперервно користувалося спірним нерухомим майном, яке на підставі договору міни від 09.04.1999 (далі – договір міни) було передано радгоспом «Совки» Товариству з обмеженою відповідальністю «Аста ЛТД» (далі – ТОВ «Аста ЛТД»), яке в подальшому передало це майно позивачу в порядку розрахунків за договором підряду на виконання будівельно-ремонтних робіт від 30.03.1999. Право володіння та користування спірним нерухомим майном ніким не оспорується, а відтак позивач заявляє про давність володіння майном і вважає, що в нього є законні підстави бути визнаним власником майна за набувальною давністю відповідно до ст. 344 ЦК України.

Рішенням Господарського суду міста Києва від 11.05.2018, залишеним без зміни постановою Київського апеляційного господарського суду від 17.09.2018, у задоволенні позову відмовлено. Рішення та постанова мотивовані тим, що рішенням Господарського суду міста Києва від 08.10.2003 у справі № 4/273, яке залишено без змін постановою Вищого господарського суду України від 05.04.2004, визнано недійсним на підставі ст. 48 Цивільного кодексу УРСР договір міни, укладений між радгоспом «Совки» та ТОВ «Аста ЛТД», з моменту його укладення. Також було зазначено, що ТОВ «Аста ЛТД» не мало правових підстав для передачі спірного майна як розрахунок за роботи, виконані за договором підряду, на який посилається позивач, обґрунтовуючи свої вимоги про визнання права власності за набувальною давністю, тому укладений між ТОВ «Аста ЛТД» та АТЗТ «Укрінком», правонаступником якого є ТОВ «Компанія «Укрінком», договір підряду з демонтажу наземної частини теплиць не може мати правових наслідків у вигляді переходу права власності на реконструйоване майно.

Оскільки договір міни укладений з порушенням чинного законодавства (на дату його укладення) про приватизацію державного майна і без належного погодження з Кабінетом Міністрів України, то відповідно ТОВ «Аста ЛТД» не мало правових підстав для передачі спірного майна позивачу як розрахунку за роботи, виконані за договором підряду, тобто договір міни в силу закону був неможливим, позивач про це повинен був знати. Відповідно в коментованій

ситуації добросовісності бути не може, оскільки помилка в розумінні закону не є підтвердженням добросовісності.

За змістом частини першої статті 344 ЦК України добросовісність особи має існувати саме на момент заволодіння нею чужим майном, що є однією з умов набуття права власності на таке майно за набувальною давністю. Після заволодіння чужим майном подальше володіння особою таким майном має бути безтитульним, тобто таким фактичним володінням, яке не спирається на будь-яку правову підставу володіння чужим майном. Володіння майном на підставі певного юридичного титулу виключає застосування набувальної давності.

Враховуючи приведені обставини, Велика Палата ВС дійшла до висновку, що Товариство з обмеженою відповідальністю «Компанія «Укрінком» не набуло права власності за набувальною давністю на спірний об'єкт [166].

Легітимізація фактичного володіння є підставою виникнення права власності за набувальною давністю. В такому випадку право володіння стає елементом змісту права власності набувача.

Легітимізація факту набуття права власності в судовому порядку не позбавляє іншу сторону – власника захистити свої речові правомочності. Фактичні відносини панування над річчю трансформуються в правову площину речових прав. Особа, яка панує над річчю має фактичне суб'єктивне право та інтерес. Останній полягає в узаконенні фактичних речових відносин.

Позбавлення фактичного володільця панування над річчю у разі виконання ним вимог, установлених законом щодо давнісного володіння, є порушенням охоронюваного законом його інтересу до речі, яка є об'єктом речових відносин. При цьому не йдеться про узаконення (легалізацію) лише правомочності володіння, а й набуття суб'єктивного права власності на річ, яка була об'єктом набувальних відносин.

Не змінюється природа відносин, якщо право володіння спочатку виникло на підставі договору. Після закінчення строку договору припиняються зобов'язальні відносини, за умови відсутності пролонгації договірних зв'язків.

Останні припиняються, а виникають речові відносини фактичного панування над річчю, яка була предметом договору.

Законодавець враховує, що особа може заволодіти майном на підставі договору з його власником, який після закінчення строку договору не пред'явив вимоги про його повернення. В результаті така особа набуває право власності за набувальною давністю на нерухоме майно через п'ятнадцять, а на рухоме майно – через п'ять років з часу спливу позовної давності.

Як бачимо законодавець надає можливість власнику захистити право власності шляхом витребування майна в межах строку позовної давності. І лише після того, якщо власник, як сторона договору, не скористається наданим йому законом правом, то відповідно починається перебіг строку набувальної давності.

Зобов'язальні правовідносини трансформуються в речові за своєю природою відносини в площині інституту набувальної давності. Моментом відліку буде сплив строку позовної давності. Сплив останнього може не позбавляти власника права на захист у разі пропуску його з поважних причин. Але власне реалізувати своє суб'єктивне право на захист власник може в позовному провадженні в рамках відносин набувальної давності.

Якщо суд визнає причини пропуску строку позовної давності поважними, захист буде здійснюватися засобами властивими зобов'язальним відносинам. В протилежному випадку відносини будуть регулюватися в площині речового права.

Безтитульне володіння не можна вважати законним до моменту прийняття рішення у встановленому законом порядку про набуття володільцем права власності за дотриманням умов, передбачених ст. 344 ЦК України, серед яких законодавець виокремлює добросовісність.

Добросовісність заволодіння майном поряд з безтитульним володінням є кваліфікаційною ознакою давнісного володіння. Важливо, що на визнання особи давнісним володільцем впливає добросовісність володіння майном. Однак, як зазначає В. П. Маковій, якщо після спливу певного часу особа дізнається, що правових підстав для заволодіння майном, насправді, не було, то

усвідомлення незаконності володіння не вплине на кваліфікацію давнісного володільця, як особи, яка заволоділа майном добросовісно. Іншими словами, для набувальної давності у вітчизняному законодавстві характерне правило: подальше відпадання добросовісності не шкодить давності [116, с. 3]. Тому вимогу добросовісності слід виключити з переліку підстав набуття права власності, з дефініції ст. 344 ЦК України.

Перехід давнісного володіння із площини безтитульного у титульне володіння змінює правовий статус суб'єкта давнісного володіння. В даному випадку виникає суб'єктивне абсолютне цивільне право, якому відповідає обов'язок інших осіб не порушувати право власності. Це стосується також попереднього власника. Останнє слід враховувати і у випадку витребування майна в особи давнісного володільця, після набуття ним права власності.

Це стосується, зокрема рухомих речей, які вибули з володіння попереднього власника всупереч його волі. У разі знахідки, чинною є презумпція, що власник речі є невідомий і встановити його особу не було можливим.

Давнісне володіння означає наявність власника, якого не цікавить юридична доля об'єкта власності. Відповідно вибути з його володіння річ не може всупереч його волі. Водночас не виключена ситуація, що власник не знає про фактичне володіння річчю іншою особою. Однак цей факт не повинен впливати на строк давнісного володіння.

В цьому випадку буде змінюватися спосіб можливого витребування речі у давнісного володільця зі сторони власника речі. Така ситуація свідчить про зіткнення інтересів власника (титульного володільця) і суб'єктивного права давнісного володільця.

Вимога подібного роду можлива до моменту прийняття рішення про набуття права власності за набувальною давністю. Власник майна може витребувати його від давнісного володільця в межах строку позовної давності. Крім цього власник може приводити свої заперечення щодо добросовісності, безперервності, відкритості заволодіння майном давнісним володільцем. Вирішення спірної ситуації здійснюється в рамках інституту речового права.

Визнаючи за давнішим володільцем право на річ, законодавець встановлює можливість захисту цього права шляхом доведення умов передбачених законом, які є підставами для набуття права власності на річ за набувальною давністю. Відповідно тлумачення умов набуття права власності давнішим володільцем також повинно здійснюватися, виходячи із розуміння поняттєвого апарату, властивого речовому праву.

Визначальним є розуміння суб'єктивного права володіння. Зокрема, володіння як самостійного речового права та володіння як елементу змісту права власності. В аспекті давнісного володіння термін «володіння» слід розуміти як окреме суб'єктивне цивільне право у вигляді правомочності фактичного панування над річчю. Відмінність цього права від передбаченого Цивільним кодексом України права володіння як речового права на чужу річ полягає у відсутності належного титулу.

Тому титульне володіння має певні переваги в реалізації права на захист порівняно з фактичним безтитульним володінням. Власник або титульний володільць завжди можуть витребувати річ від фактичного безтитульного володільця за правилами віндикації, встановленими для речових відносин ЦК України. Конфлікт інтересів повинен розв'язуватися з врахуванням положень інституту речового права.

Таким чином, фактичне безтитульне володіння в рамках набувальної давності здійснюється відповідно до положення речового права. Це пояснюється тим, що давнісне володіння слід трактувати як речове право (за своєю природою), яке має самостійний характер і є окремим видом суб'єктивного речового права в системі речових прав, визначених ЦК України.

### **2.3 Право користування (сервітут)**

Сервітутні права в цивільному праві України отримали нормативне закріплення в ЦК України ще у 2003 році. Структура системи сервітутів майже не зазнала змін з часів Стародавнього Риму, а отже відбулась рецепція

положень римського права в сьогодення, відповідно за схожою для всієї континентальної системи речових прав схемою.

Сервітутні права, тобто права, які закріплюють належність певних правомочностей окремим особам щодо речей, що є об'єктами права власності інших осіб, появилися в механізмі правового регулювання разом із правом приватної власності. Категорія речових прав була сприйнята саме в континентальній правовій системі і насамперед у німецькому цивільному праві. Вона відсутня в англосаксонському праві, де відповідно до власних консервативних традицій сформувалась система «прав власності» головним чином стосовно нерухомості.

Сервітутні права, зокрема підстави їх виникнення на основі договору, мають певні схожі ознаки із зобов'язальними. Предметом договорів, якими передається право користування речами разом із володінням є також правомочності подібні за своєю природою з речовими сервітутами. В обох випадках мають місце права на чужу річ. Особливість полягає в тому, що сервітут за своєю природою об'єктом права завжди має нерухому річ.

Найперше історично сервітутні права виникли щодо земельних ділянок, що межували. Відсутність проходу (чи проїзду) до сусідських ділянок обмежувало їх господарське використання та оборот. Уникнути цього не завжди можна було, погодивши умови користування земельною ділянкою на підставі договорів з власниками сусідських ділянок. Власне це стало економічною передумовою створення правового механізму регулювання сервітутів стосовно чужої нерухомості. Суть останнього полягала в тому, що право користування чужими речами може виникати і у разі відсутності згоди власника нерухомості.

Сервітут слід розуміти як право не власника користуватися чужою річчю у визначеному законом або договором порядку та обсязі. Як зазначає Г. В. Сосніна – сервітут обтяжує чуже майно на користь певної особи (групи осіб або на користь майна у чітко визначеному обсязі та межах, обумовлених необхідністю його встановлення [270, с. 4].

Загалом приведена теза вірно відображає суть сервітутного права, однак не можна трактувати, що таке право виникає на користь майна. Річ (майно) є об'єктом речових правовідносин і на користь об'єкта не можуть вчинятися правочини. Дійсно сервітут є обтяженням для власника, оскільки обмежує його правомочності щодо користування та розпорядження своїм майном.

В першочерговій редакції Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» замість терміну «обтяження» в назві використовувалась категорія «обмеження». Тобто акцент робився на обмеженні змісту права власності.

Тому обтяження права власності речовим правом сервітуту не дозволяє власнику здійснювати суб'єктивні правомочності, які складають зміст права власності з повною абсолютною свободою. Водночас сервітут допускає можливість здійснення правомочності користування іншої особою (особам) у визначеному правовідношенні в контексті реалізації власних суб'єктивних цивільних прав іншою особою – не власника або третіх осіб. Наприклад, у випадку прокладання та експлуатації газо- нафтопроводів, ліній електропередач тощо. Це може бути і особистий приватний інтерес у вигляді права проходу чи проїзду.

Сутність сервітуту як права на чужу річ полягає у тому, що суб'єкт цього права має змогу користуватися чужою річчю. Однак користуючись чужою річчю, інша особа немає таких правомочностей як власник. Право користування чужою річчю така особа має лише у певних межах, визначених законом або власником. Сервітут є одним із найдавніших речових прав. Цей термін походить від латинського слова «servire» – служити.

Сервітутне право виникло і еволюціонувало в приватному праві у зв'язку з необхідністю юридичного забезпечення економічно необхідної участі не власників в користуванні вже набутою чужою нерухомістю, насамперед земельними ділянками. Тим самим обмежувалося абсолютне право власності. Таким чином, обмеження стосуються правомочностей певних суб'єктів стосовно певного об'єкта нерухомості.

У ситуації із сервітутами, обмеження є явищем правової дійсності, що має регуляторний характер і є інструментом погодження приватних та публічних (суспільних) інтересів. Звуження правомочностей власника не впливає на можливість володіти, користуватися чи розпоряджатися об'єктом нерухомості. Водночас дозволяє уникнути конфлікту інтересів власників з суб'єктами сервітутних прав.

Однак, звуження правомочностей власника не можна трактувати як заборону. Під заборону слід розуміти чинник законодавчого впливу, покликаний змістити за межі правового поля негативні, небажані прояви суспільних відносин, перешкоджаючи їх виникненню в майбутньому, а обмеження права спрямоване на регламентацію позитивних дій, залишених у межах правового простору, за допомогою уповноваженої особи до конкретно визначеної поведінки [119, с. 11].

Власне підстави виникнення сервітутів: договір, норма закону, рішення суду, акти органів державної влади, заповіт водночас встановлюють обтяження для власників, при цьому обтяження може пов'язуватись з одним юридичним фактом, наприклад договором або рішенням суду або певним юридичним складом – недобросовісної та/або протиправної дії власника чи наявності суспільних потреб в обмеженні права власності, які послуговували обставиною прийняття органом влади акта, в якому фіксуються та конкретизуються обмеження права власності [276, с. 50].

Таке обмеження права власності є обтяженням для власника у вигляді обов'язку, який кореспондується суб'єктивному речовому праву особи, якій переліченими вище юридичними актами надано сервітутне право. Це обмежує абсолютний характер прав власника на об'єкт сервітутних відносин. Останнє має місце як за наявності згоди (договору, в якому виражена згода власника), так і без його волевиявлення.

Обтяження речових прав власника слід розглядати через призму конституційних положень щодо можливості обмежень майнових прав фізичних осіб з метою захисту суспільних інтересів. Тому обмеження речових прав



власника за підставами їх виникнення можна поділити на добровільні (договірні) та примусові, установлені в порядку, визначеному законом.

Сервітут, як речове право, може виникнути як для задоволення приватного, так і суспільного інтересу. Різними будуть підстави виникнення сервітутних прав у заінтересованої особи.

Виходячи з диспозитивної природи приватного права в основі виникнення сервітутних правовідносин лежить волевиявлення власника речі. Якщо ж згоди між суб'єктами не досягнуто, то сервітут може виникнути в порядку, встановленому законодавством на підставі рішення суду. Отже, можна стверджувати, що сервітут в таких випадках має індивідуально-нормативний характер. Водночас, не виключена можливість встановлення загального сервітуту на основі рішення державного органу стосовно державної власності, ухваленого відповідно до його компетенції.

Обтяження (обмеження прав власника), які виникають на підставі рішень суду завжди є індивідуально-нормативними. Вони є підставою виникнення сервітуту у разі відсутності згоди власника нерухомості. Але суб'єкт, який претендує на сервітутне речове право має обґрунтувати свої вимоги, посилаючись на неможливість іншим чином задовольнити свій інтерес. Рішення суду слід розглядати як юридичний факт, який базується на положеннях закону.

Сервітутне обтяження для власника майна може мати місце на основі договору (правочину) відповідно до його волевиявлення. Форма та вид договору про надання сервітуту не визначена в цивільному законодавстві. В даному випадку слід виходити із загальних положень договірних зобов'язань з врахуванням приписів речового права.

З аналізу речових та зобов'язальних відносин можна дійти до висновку, що власник може обмежити своє право власності, укладаючи договори (вчиняючи правочини), однак не припиняючи суб'єктивне право власності і відповідно права володіння як юридичного стану. Право ж користування власника речі може бути обмежено аналогічним суб'єктивним правом володільця сервітуту або ж існувати паралельно з сервітутом.

Сервітутні права можуть бути встановлені на основі рішення власника. Наприклад, власник земельної ділянки має право на власний розсуд здійснювати повноваження, які складають зміст права власності, зважаючи водночас на сервітутні права інших осіб. Так, 20.06.2018 Велика Палата ВС розглянула касаційну скаргу Рівненської міської ради (далі – Міськрада) та ОСОБА 4 на ухвалу Житомирського апеляційного адміністративного суду від 07.11.2017 у справі № 569/12538/16-а за позовом ОСОБА 5 до Міськради, треті особи на стороні позивача: ОСОБА 6, ОСОБА 7, треті особи на стороні відповідача: ОСОБА 8, ОСОБА 4, ОСОБА 2, про визнання недійсним рішення [158].

Судами встановлено, що рішенням Міськради від 21.05.2009 «Про затвердження проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок, вилучення та надання земельних ділянок і зняття з розгляду деяких питань» передано суб'єкту підприємницької діяльності ОСОБА 9 в оренду на десять років земельну ділянку загальною площею 4059 кв. м. на АДРЕСА 1 в м. Рівному в оренду строком на десять років для розміщення колектора зливних і талих вод та відкритої автостоянки для паркування транспортних засобів відвідувачів волейбольних полів, тенісних кортів та працівників (підприємців) ринку, за умови встановлення сервітуту на проїзд.

На виконання цього рішення 27.10.2009 між приватним підприємцем ОСОБА 9 та Міськрадою було укладено договір оренди земельної ділянки. У зв'язку зі смертю ОСОБА 9, рішенням Міськради від 08.11.2012 передано ОСОБА 5, ОСОБА 10, ОСОБА 6 земельні ділянки загальною площею 7316 кв. м. на АДРЕСА 1 за рахунок земель, які перебували в оренді приватного підприємця ОСОБА 9, (зокрема земельну ділянку площею 4059 кв. м.), в оренду на три роки за умови наскрізного проїзду для розміщення та експлуатації будівель і споруд автомобільного транспорту та дорожнього господарства, з правом дострокового вилучення для потреб міста, без права будівництва, з правом укладання договору суборенди та за умови погашення боргу з орендної плати.

Рішенням від 22.09.2016 № 1715 внесено зміни до рішення Міськради від 16.06.2016, а саме у пункті 1 після слів «договору суборенди» додано слова «установити, що вищезазначена земельна ділянка передається в оренду за умови встановлення сервітуту на проїзд». Таким чином, речове право сервітуту встановлено розпорядчим актом власника – міськради. Отже, спір у справі стосувався права користування земельною ділянкою обтяженою сервітутом, який є речовим цивільним правом.

Встановлення земельного сервітуту в примусовому порядку на підставі рішення суду повинно мати місце в тих випадках, коли іншим чином не можна задовольнити речові вимоги заінтересованої особи. При цьому слід враховувати, що встановлення сервітуту не повинно бути способом надмірно обтяжливим для власника земельної ділянки.

У п. 22-2 постанови Пленуму ВС від 18.04.2004 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ» роз'яснено, що види земельних сервітутів, які можуть бути встановлені рішенням суду, визначені ст. 99 ЗК України і цей перелік не є вичерпним. Встановлюючи земельний сервітут на певний строк чи без зазначення строку (постійний) суд має врахувати, що метою сервітуту є задоволення потреб власника або землекористувача земельної ділянки для ефективного її використання. Умовою встановлення є неможливість задовольнити такі потреби в інший спосіб, і в рішенні суд має чітко визначити обсяг прав особи, що звертається відносно обмеженого користування чужим майном [231].

Інгеренція в право власності шляхом встановлення земельного сервітуту повинна відповідати критеріям правомірного втручання в право особи на мирне володіння майном в розумінні Конвенції. Так, 16.04.2018 було розглянуто справу ВС за позовом ОСОБА 4, яка звернулася до суду із позовом до ОСОБА 5, про встановлення земельного сервітуту. Суд дійшов до висновку, що втручання держави в право власності ОСОБА 5 шляхом встановлення земельного сервітуту, не відповідає критеріям правомірного втручання в право особи на мирне володіння майном, сформованим у сталій практиці ЄСПЛ, оскільки встановлення сервітуту для здійснення позивачкою підприємницької

діяльності (проїзду, проходу, витягу лижників) унеможливило використання відповідачкою належної їй на праві власності земельної ділянки за цільовим призначенням.

Втручання в право власності, навіть якщо воно здійснюється згідно з національним законодавством і в інтересах суспільства, буде розглядатися як порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, якщо не було дотримано справедливої рівноваги (балансу) між інтересами держави (суспільства), пов'язаними з втручанням, та інтересами особи, яка так чи інакше страждає від такого втручання.

Відмовляючи в задоволенні позовних вимог ОСОБА 4 до ОСОБА 5 про встановлення земельного сервіту, ВС виходив з того, що рішенням апеляційного суду Закарпатської області від 29.07.2014, встановлено, що ОСОБА 4 неправомірно, без згоди та дозволу власника земельної ділянки – ОСОБА 5, встановила на земельній ділянці ОСОБА 5 дві опори канатної дороги, чим порушила право власності ОСОБА 5. Таким чином, опори гірськолижної канатної дороги позивачем встановлено незаконно, вони створюють відповідачу перешкоди у користуванні земельною ділянкою та підлягають знесенню.

У разі встановлення постійного безоплатного земельного сервіту в період з 01 грудня по 01 квітня поточних років для експлуатації і обслуговування двох наявних опор канатно-буксирувального гірськолижного витягу буде встановлено земельний сервітут на всю земельну ділянку відповідача площею 0,1048 га, в той час, коли площі земельних ділянок позивача становлять по 0,0002 га, що повністю позбавить відповідача користування та розпорядження належною на праві власності земельною ділянкою [168].

Правовідносини щодо встановлення сервіту можуть виникати виключно між власником (володільцем) земельної ділянки та особою, яка має намір нею користуватися. Про це свідчить справа, яка була предметом розгляду ВС. Зокрема, 01.02.2018 Апеляційний суд Харківської області у складі колегії суддів судової палати у цивільних справах розглянув справу за апеляційною

скаргою ОСОБА 1 на рішення Ленінського районного суду м. Харкова від 09.10.2017 за позовом ОСОБА 2 до ОСОБА 1, Харківської міської ради третя особа: ОСОБА 3 про встановлення земельного сервітуту.

Виходячи із загальних положень ЦК України та ЗК України, правовідносини щодо встановлення сервітуту (користування чужою земельною ділянкою) мають виникати виключно між власником (володільцем) земельної ділянки та особою, яка має намір нею користуватися. Тому при вирішенні питання про встановлення земельного сервітуту необхідно визначити суб'єктний склад спірних правовідносин.

У справі, що переглядається судами встановлено, що згідно із договором купівлі-продажу від 06.10.2016 Особа 4 є власником житлового будинку та земельної ділянки, яка межує із земельною ділянкою, користувачем якої є Особа 5, і яка не є приватизованою та належить територіальній громаді м. Харкова в особі Харківської міської ради.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції, та реалізуючи нове рішення про відмову у задоволенні позову, апеляційний суд зробив висновок, що розглядаючи спір про встановлення земельного сервітуту суд не залучив іншого співвласника житлового будинку, зокрема ОСОБА 5 по АДРЕСА 2, якому на підставі договору дарування належить 1/3 частина вищевказаного житлового будинку, який розташований на земельній ділянці [172].

Таким чином, не вирішено питання щодо складу осіб, які мають брати участь у розгляді справи. Це підтверджує положення про необхідність дотримання вимог суб'єктного складу речових відносин з надання сервітуту в договірному порядку.

Певні особливості пов'язані із встановленням сервітуту на землях лісогосподарського призначення. Це підтверджується матеріалами справи, яку 24.10.2018 ВС розглянув за позовом Особа 4 до державного підприємства «Спеціалізоване лісогосподарське агропромислове підприємство «Володимирецький держспецлісгосп» (далі – ДП СЛАП «Володимирецький держспецлісгосп») про встановлення лісового сервітуту.

Відповідно до статті 23 Лісового кодексу України [106] лісовий сервітут – це право на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною лісовою ділянкою. Установлення лісового сервітуту не веде до позбавлення власника земельної лісової ділянки, щодо якої встановлений лісовий сервітут, права володіння, користування та розпоряджання нею, а користувача – володіння, користування. Лісовий сервітут здійснюється способом, найменш обтяжливим для власника лісів або користувача земельної лісової ділянки, щодо якої він установлений.

Земельна ділянка лісогосподарського призначення за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування надається в постійне користування спеціалізованим державним або комунальним лісогосподарським підприємствам, іншим державним і комунальним підприємствам, установам та організаціям.

У справі, що переглядалася, встановивши, що договори для отримання у користування земельної ділянки, яка відноситься до земель лісогосподарського призначення державної власності, не оформлювалися, документація із землеустрою на вказану земельну ділянку не розроблялася, кадастровий номер земельній ділянці не визначався, суд апеляційної інстанції зробив правильний висновок про те, що визнання позову ДП СЛАП «Володимирецький держспецлісгосп» не є підставою для його задоволення за відсутності даних про те, що саме відповідач є законним власником або землекористувачем спірної земельної ділянки [170].

За загальним правилом підставою виникнення сервітуту на право користування чужою земельною ділянкою є договір. Останній відповідає приватним засадам виникнення правовідносин на основі волевиявлення суб'єктів цивільного права. Примусове обтяження права власності на підставі рішення суду у вигляді права сервітуту повинно здійснюватися лише у випадках, коли сторони не досягли згоди щодо порядку користування земельною ділянкою, яка належить на праві власності іншій особі.

Прикладом є справа, яка була предметом розгляду ВС. У постанові від 20.11.2018 ВС зробив висновок, що питання про встановлення сервітуту

повинно вирішуватися судом, якщо позивачем доведено факт вжиття заходів вирішення спору у досудовому порядку.

Зокрема, у справі, що переглядалася, звертаючись із позовом, ФГ «Едельвейс-2007» вказувало, що у зв'язку із незаконністю розпорядження про передачу в оренду СФГ «Рябоконь» земельних ділянок, а як наслідок, і недійсністю договору оренди, ФГ «Едельвейс-2007» позбавлено можливості у законний спосіб встановити сервітут для безперешкодного користування земельними ділянками, що перебувають у масиві земельних ділянок, яким користується СФГ «Рябоконь» на підставі оспорюваного договору. Отже, позивач, маючи право користування орендованими земельними ділянками та сплачуючи орендну плату за них, фактично позбавлений можливості їх використання, зазнаючи збитків у виді упущеної вигоди.

Суди першої та апеляційної інстанцій, з висновками яких погоджується і ВС, правильно зазначили, що чинним законодавством визначено порядок встановлення земельного сервітуту, який, у тому числі, передбачає ініціювання заінтересованою особою питання щодо встановлення сервітуту перед іншою особою. У разі недосягнення сторонами домовленості про його встановлення спір вирішується в судовому порядку [184].

Позиція ВС підтверджує тезу про необхідність досягнення згоди між власником нерухомості та потенційним користувачем, правовою формою фіксації якого є договір. В даному випадку договір є підставою виникнення речових відносин у вигляді сервітуту. Укладення сервітутного договору є свідченням досягнення консенсусу між власником земельної ділянки та користувачем щодо набуття останнім права сервітуту з одночасним обмеженням для власника здійснювати повноваження володіння та користування об'єктом нерухомості. У разі недосягнення згоди за наявності, передбачених законодавством умов сервітут може бути встановлений рішенням суду.

Відповідно до конструкції сервітутних відносин виникає обов'язок власника у дотриманні вимог закону щодо надання користування об'єктом права власності на основі права сервітуту. В основі такої конструкції лежить

врахування інтересів іншої особи або суспільних інтересів. Якщо особа не може задовольнити свій інтерес іншим чином, а лише через механізм набуття сервітутного права, то закон стає на захист її інтересів, обтяжуючи власника сервітутом.

Таке обтяження можна розглядати як обмеження правомочності права користування, яке є елементом змісту права власності самого власника. Це відповідає ч. 1 ст. 2 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», згідно з якою обтяження – це заборона розпоряджатися та/або користуватися нерухомим майном, яка встановлена законом або актами уповноважених на це органів державної влади, їх посадових осіб, або яка виникає на підставі договорів. Названим вище законом передбачена можливість встановлення обтяження права власності на майно. В контексті сервітутних відносин йдеться про право користування.

Вимагає конкретизації співвідношення термінів «обтяження» та «обмеження» права власності через призму положень сервітутних прав. В юридичній літературі звертається увага на те, що:

- в українському законодавстві обмеження та обтяження принципово не розмежовуються;
- ці поняття в різних законах вживаються у різних значеннях;
- застосування обмежень та обтяжень ставиться в залежність від класифікації речей на рухомі і нерухомі;
- обмеження права власності стосується насамперед заборони розпорядження ним, а обтяження – користування і розпорядження [276, с. 31].

Це дало підстави трактувати термін «обмеження речових прав» більш універсальним поняттям ніж «обтяження», оскільки останні діють у вузькому та специфічному колі правовідносин щодо третіх осіб на чуже майно, які виникають внаслідок встановлення сервітуту, накладення арешту, заборони відчуження тощо. Внаслідок обтяжень майна, можуть виникати обмеження майнових прав фізичних осіб. Так, через накладення арешту судом чи заборони



відчуження майна нотаріусом у власника згідно з законом виникає певне обмеження щодо права розпорядження цим майном [124, с. 142].

На наш погляд, «право обтяження» необхідно розглядати через прив'язку до об'єкта речових правовідносин. Воно є своєрідним правом слідування за обтяженим майном. Залежно від змісту обтяження на власника накладаються певні обов'язки у вигляді обмежень щодо здійснення правомочностей власника. Останнє характерне для сервітутних відносин.

Заборони властиві здійсненню розпорядчих правомочностей власника. І застосовуються, як правило, у разі порушення власником положень законодавства або прав та інтересів інших осіб. Це може мати місце як в зобов'язальних, так і речових відносинах. Право на сервітут не перебуває у наслідковому зв'язку з правопорушенням.

Тому заборону не можна пов'язувати з поняттям «обтяження» чи «обмеження». Обтяження слід розглядати як звуження можливостей власника здійснити повноваження, які складають зміст його права власності. Обтяження об'єктивно пов'язані з об'єктом права власності.

Обмеження, як юридична категорія, свідчить про неможливість власника здійснювати свої повноваження на власний розсуд. В даному випадку йдеться про здійснення суб'єктивного цивільного права щодо володіння, користування та розпорядження об'єктом права власності. Водночас не можна категорично відмежовувати зазначені юридичні категорії одне від одного в речових відносинах.

З позиції змісту та суті майнових прав, категорія «обмеження» безумовно ширша, оскільки характеризує звуження суб'єктивних цивільних прав особи в зобов'язальних та речових відносинах. Об'єктом майнових відносин можуть бути не лише речі, а й інші об'єкти. Крім цього обмеження майнових цивільних прав може відбуватися шляхом прийняття публічних норм.

В цьому аспекті можна розрізняти «межі» та «обмеження» в цивільному праві. Так, Є. О. Мічурін вважає неприйнятним в сучасній юриспруденції ототожнювати категорії «меж» та «обмежень» стосовно майнових прав фізичних осіб [124, с. 134]. Такої ж позиції притримується М. О. Стефанчук,

який підкреслює, що не можна ототожнювати межі та обмеження щодо здійснення суб'єктивного цивільного права [277, с. 7].

В речових відносинах про обмеження можна вести мову в контексті здійснення правомочностей, які становлять зміст права власності. Межі, як юридична категорія, підтверджують відсутність можливості здійснення суб'єктивного права.

Межі мають загальний характер і свідчать про неможливість реалізації повноважень, які має власник або суб'єкт речового права. Йдеться про правовий припис, який забороняє здійснити правомочності речового характеру і в цьому сенсі є об'єктивною передумовою відсутності права.

Сервітут надає можливість права обмеженого користування чужою річчю. Але в даному випадку йдеться не про обмеження майнового (речового) права. Сервітут, як правова конструкція, допускає здійснення права користування не в повному обсязі, а лише реалізацію окремих правомочностей, які надають можливість однієї або кількох конкретно визначених реальних форм використання майна [71, с. 200].

В цьому сенсі сервітут обтяжує абсолютне право власника на майно. Це обтяження на користь третьої особи (осіб) є водночас суб'єктивним правом користування останньої. Таким чином, з одного боку обмежене право користування (сервітут) набуває особа не власник, а з іншого – обтягується абсолютна правомочність володіння, користування та розпорядження у власника.

Сервітут визначає обсяг правомочностей уповноваженого суб'єкта щодо певного майна, що належить на праві власності іншій особі. Сервітут не позбавляє власника речі суб'єктивного права володіти, користуватись та розпоряджатись ним. А лише обтяжує право власності і відповідно перелічені правомочності.

Зазначені обтяження для власника і відповідно обмежені сервітутні права для управненої особи можуть мати об'єкту та суб'єкту прив'язки. У разі особистого сервітуту – правомочності, які становлять зміст сервітуту виникають і припиняються залежно від правового статусу особи, яка має

сервітутні права. Наприклад, житловий сервітут завжди пов'язується із статусом члена сім'ї власника житлової нерухомості. Особисті сервітутні права не можуть бути передані іншій особі. Не можуть переходити вони в порядку правонаступництва і за договорами з володільцем сервітуту.

Сервітутні відносини, об'єктом яких є певна нерухомість існують незалежно від суб'єкта сервітутних прав. Зміна власника, наприклад, сусідньої земельної ділянки, який мав право проходу (проїзду) через суміжну ділянку є підставою для набуття сервітутних прав новим власником.

При цьому змінюється правовий механізм набуття сервітутних прав. Якщо сервітутне право попереднім власником набуто на підставі цивільно-правового договору, яким було надано сервітут, то він припиняється. З новим власником сусідньої ділянки сервітутне право може бути набуто шляхом укладення нового договору. Однак, у разі придбання земельної ділянки, новий власник має первинне право на сервітут на підставі закону, якщо дотримані, передбачені законодавством передумови виникнення сервітутних відносин. В такому випадку сервітутне право виникає в зв'язку з об'єктом права власності.

Водночас підставою виникнення сервітуту в ЦК України вказано заповіт. Заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок смерті. До складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припиняються внаслідок його смерті.

Сервітутні права, як зазначалося, мають певні особливості залежно від того, чи узалеженні від управненої особи. Особисті сервітутні права не можуть входити до складу спадщини. Тому ст. 1219 ЦК України необхідно доповнити п. 6 такого змісту: «Не входять до складу спадщини права та обов'язки, що нерозривно пов'язані з особою спадкодавця, зокрема:

б) права спадкодавця передбачені особистим сервітутом».

Виходячи з правової природи заповіту як розпорядчого акту на випадок смерті, можна констатувати, що встановити сервітут спадкодавець може лише на майно, яке входить до складу спадщини і яким він володіє на праві власності. Однак суб'єктом речового права у вигляді сервітуту буде не спадкоємець (спадкоємці), а третя особа. В такому випадку йдеться про

заповідальний відказ. Предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність, або за іншим речовим правом, майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини. Отже, сервітут може виникнути на підставі заповідального відказу. На спадкоємця, до якого переходить житловий будинок, квартира або інше рухоме чи нерухоме майно, заповідач має право покласти обов'язок надати іншій особі право користування ними. Право користування житловим будинком, квартирою або іншим нерухомим чи рухомим майном зберігає чинність у разі наступної зміни їх власника.

Таким чином, за заповідальним відказом до відказоодержувача може перейти сервітутне право, яке має особистий характер. Право користування житловим будинком, квартирою або іншим нерухомим чи рухомим майном є суб'єктивним речовим правом управомоченої особи. З іншого боку предмет заповідального відказу у формі речового права є обтяженням для власника – спадкоємця. Відказоодержувач має право вимоги до спадкоємця з часу відкриття спадщини.

В ст. 1246 ЦК України передбачено, що спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. При цьому використовується абстрактний термін «інших осіб». Необхідно з'ясувати питання щодо конкретизації цих осіб в заповіті. Іншими словами, чи може спадкодавець покласти обтяження на спадкоємця у вигляді сервітуту, не вказуючи конкретних осіб, які мають право користування об'єктом нерухомості, що належить до спадкової маси.

Аналіз положень глави 32 ЦК України «Право користування чужим майном» дозволяє дійти до висновку, що сервітутне право належить конкретному учаснику цивільних правовідносин. Це впливає зі змісту ч. 1 ст. 401 ЦК України, згідно з якою право користування чужим майном (сервітут) може бути встановлене щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів (земельний сервітут) або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом. В дефініції

коментованої статті йдеться про осіб, потреби яких не можуть бути задоволені іншим способом. Тобто узагальнююче виокремлюється коло осіб, потреби яких не можуть бути задоволені іншим способом.

Таким чином, сервітут може бути встановлений в заповіті для задоволення потреб осіб, які згідно зі ст. 401 ЦК України не можуть бути задоволені іншим способом. Право користування чужим майном може бути встановлено щодо будівель, споруд чи іншого нерухомого майна.

Право користування чужою земельною ділянкою або іншим нерухомим майном полягає у можливості проходу (проїзду) через чужу земельну ділянку, прокладання чи експлуатації ліній електропередач, зв'язку і трубопроводів, забезпечення водопостачанням та водовідведенням, якщо іншим чином потреби користувача не можуть бути задоволені.

Отже, право сервітуту не можна надати будь-якій особі. Надання права користування річчю будь-якій особі слід трактувати як розпорядження майновим (речовим) правом. Таке розпорядження може здійснити власник на підставі договору (правочину), в тому числі розпорядчому правочині на випадок смерті – заповіті. Майнове право в такому випадку не набуває правового режиму сервітуту.

Речові права наділяють особу лише певними правомочностями чи однією із них. Залежно від змісту речового права суб'єкт матиме можливість здійснити конкретні правомочності. Тому наявність можливості не власником реалізувати суб'єктивне речове право є обтяженням для власника. Обов'язок надати можливість здійснення майнового права іншою особою, заповідач може накласти на спадкоємця. Але це не обов'язково може бути сервітут.

В даному випадку акт розпорядження з боку спадкодавця можливий без згоди потенційного власника – спадкоємця. Останній може прийняти спадщину або відмовитися від неї. Майнове право іншої особи є обтяженням для власника успадкованого майна. Певні речові права можуть набувати також спадкоємці. В постанові Пленуму ВС від 30.05.2008 «Про судову практику у справах про спадкування» [240] визначено, що спадкоємці, які успадкували нерухоме майно (його частину), набувають права на земельну ділянку, на якій розміщено це

майно, та на частину ділянки, яка є необхідною для його обслуговування, незалежно від змісту заповіту навіть у разі, якщо спадкодавець заповів всю земельну ділянку або її частину іншим особам, які не успадкували дане нерухоме майно.

Таким чином, спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Однак зазначені потреби повинні мати об'єктивний характер, та відповідати вимогам, передбачених ст. ст. 401, 402 ЦК України. Тому ст. 1246 ЦК України необхідно викласти в такій редакції: «Спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом». Надання майнових (речових) прав у заповіті на нерухоме і рухоме майно особам, які не відповідають критеріям осіб, потреби яких не можуть бути задоволені іншим способом – є предметом заповідального відказу і відповідно регулюватимуться ст. 1238 ЦК України.

Найчастіше об'єктом сервітутних прав є земельні ділянки. Згідно з положеннями ЗК України, право земельного сервітуту – це право власника або землекористувача земельної ділянки на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками). Як зазначено в ст. 401 ЗК України підставою виникнення земельного сервітуту є відсутність у особи можливості задовольнити свої потреби іншим способом, крім встановлення права користування чужим майном. Тобто такий же підхід задекларований як в ЦК України, так і в ЗК України.

Такими ж критеріями керуються суди при розгляді спірних ситуацій з набуття права на сервітут. Так, в постанові пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.02.2014 «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» визначено, що умовою встановлення сервітуту є неможливість повноцінного використання своєї земельної ділянки без обтяження сервітутом чужої земельної ділянки.

Таким чином, правозастосувальна практика виходить з позицій, що господарське використання своєї земельної ділянки без обтяження сервітутом ділянки, що належить на праві власності іншій особі є об'єктивною підставою встановлення земельного сервітуту. Це правило є актуальним і для встановлення сервітуту на підставі договору. Об'єктивною умовою змісту такого договору є наявність існуючої потреби сервітуту з метою нормального використання власної земельної ділянки, а іншим чином, окрім одержання сервітутного права, це здійснити не можна.

Право на земельний сервітут зумовлено передбаченими законодавством правомочностями, які є межею здійснення суб'єктивних сервітутних прав. Це ж стосується інших видів сервітутів. Так, згідно із ст. 23 Лісового кодексу України, лісовий сервітут – право на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною лісовою ділянкою. Лісовий сервітут є одним із видів земельних сервітутів.

На правовий режим лісового сервітуту поширюються положення речового права на чуже майно, встановлені в ЦК України та ЗК України поряд із спеціальними нормами Лісового кодексу України. В основі лісового сервітуту лежить потреба користування земельними лісовими ділянками. Так само це пов'язується з необхідністю задоволення потреби у користуванні, якщо іншим способом реалізувати їх неможливо. При цьому застосовуються інші спеціальні закони, зокрема Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [228].

Певні особливості регулювання пов'язані із житловим сервітутом. Суть житлового сервітуту полягає у задоволенні житлових потреб осіб, які не є власниками житла. Житлові сервітути обтяжують право власності. Йдеться про право користування та володіння. Це пов'язано із тим, що члени сім'ї власника житла, які проживають разом з ним мають право користування житловим приміщенням згідно із ст. 405 ЦК України.

В ЦК України регулюються відносини з найму житла приватної форми власності. Разом з наймачем можуть проживати інші особи, вказані в договорі

найму житла. Зазначені види відносин належать до зобов'язальних, а не речових.

Визначальним критерієм для виникнення житлового сервітуту є факт сімейних відносин та постійне проживання на житловій площі, яка належить на праві власності іншій особі. Найперше необхідно встановити належність особи до сім'ї власника житла. При цьому родинні зв'язки не мають правового значення. Адже дочка (син) можуть мати свої сім'ї і проживати окремо. Це ж саме стосується батьків і навіть одного з подружжя, який проживає окремо або в сепарації.

З іншого боку членом сім'ї може вважатися особа, яка не перебуває в кровному спорідненому зв'язку з власником житла. Так, спадкоємцями за законом четвертої черги можуть бути особи, які перебували із спадкодавцем у фактичних шлюбних відносинах.

Для речових житлових відносин правове значення має факт наявності сімейних відносин, а не кровноспорідненого стосунку. Крім цього необхідно довести факт проживання однією сім'єю з власником житла у конкретному об'єкті житлової нерухомості.

Відповідно можна вести мову про юридичний склад виникнення житлового сервітуту на підставі положень закону. Речове право на чуже житло ґрунтується на загальних положеннях речового права з врахуванням особливостей житлового та сімейного права. Суть житлового сервітуту полягає у можливості користування житлом незалежно від волі власника цього житла.

При цьому речове право на житло не обмежується лише житловим сервітутом, який дає право на проживання. Зміст речового права на чуже житло становлять повноваження володіння (зокрема, в праві господарського відання, права оперативного управління житлом) або права на звернення стягнення (в забезпечувальних речових правах на житло) чи у вигляді права користування (в усіх інших видах речових прав на чуже житло) [114, с. 3].

Загалом житловий сервітут може мати, на підставі закону, будь-яка особа незалежно від родинних відносин з власником житла, яка відноситься до числа



членів сім'ї і проживає в житловому приміщенні. Відповідно правове значення має належність до сім'ї власника житла та проживання разом з ним.

Дефініція ст. 405 ЦК України потребує уточнення. Насамперед це стосується поняття місця проживання. Ст. 29 ЦК України місцем проживання фізичної особи визначає житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово.

До членів сім'ї наймача згідно з ч. 2 ст. 64 Житлового кодексу УРСР належить дружина наймача, їх діти і батьки. Членами сім'ї наймача може бути визнано і інших осіб, якщо вони постійно проживають разом із наймачем і ведуть з ним спільне господарство.

Коментована дефініція стосується відносин найму житла, тобто зобов'язальних відносин. І констатує, що члени сім'ї наймача, які проживають разом із ним, користуються нарівні з наймачем усіма правами і несуть обов'язки, що виникають з договору найму житлового приміщення.

При цьому підкреслюється, що до членів сім'ї, які мають право на користування житловим приміщенням, відносяться лише особи, що постійно проживають з наймачем. В ст. 405 ЦК України, яка визначає право членів сім'ї власника житла на користування цим житлом, підкреслюється, що це право мають лише члени сім'ї власника житла, які проживають разом з ним. Тобто не вказується ознака постійності чи тимчасовості проживання.

Ч. 1 ст. 29 ЦК України трактує, що місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо) у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово. Тобто для визначення місця проживання не має правового значення тимчасовість чи постійність проживання.

Однак виникнення права користування житлом пов'язується не лише з фактичним проживанням на житловій площі, а й правовою підставою набуття права користування. Так, тимчасові жильці не набувають права користування житлом. І відповідно не можуть бути суб'єктами житлового сервітуту.

Слід підкреслити, що поняття члена сім'ї в Сімейному кодексі України [263] та Житловому кодексі УРСР [58] не тотожне за своїм змістом.

Встановлення місця постійного проживання має цивільно-правові наслідки. Так, у разі відсутності фізичної особи чи відомостей про місце її перебування впродовж одного року у місці постійного проживання або три роки, заінтересовані особи можуть звертатися до суду із заявою про визнання такої особи безвісно відсутньою чи про оголошення її померлою. За місцем останнього проживання спадкодавця відкривається його спадщина.

Як бачимо місце проживання має важливе значення для цивільно-правових відносин. Але законодавець не завжди конкретизує поняття місця проживання в часовому вимірі з погляду постійного чи тимчасового проживання в певному місці. При цьому ч. 6 ст. 29 ЦК України передбачає, що фізична особа може мати кілька місць проживання.

Водночас Законом України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» [235] встановлює, що фізична особа може мати лише одне місце проживання, за яким вона повинна бути зареєстрована. Названий закон регулює сферу публічно-правових відносин, але може мати цивільно-правові наслідки. Згідно з ст. 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» під місцем проживання розуміється адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік. В цьому ж законі міститься поняття «місце перебування», йдеться про адміністративно-територіальну одиницю, на території якої особа проживає менше шести місяців на рік.

Натомість в ЦК України місце проживання визначається з прив'язкою до житлового приміщення придатного для проживання. При цьому місце проживання може бути постійним і тимчасовим. Для виникнення житлового сервітуту значення має постійне місце проживання. Презумпцією буде місце реєстрації фізичної особи, яке може бути лише одне – там де особа зареєстрована.

Це не означає, що фактичне місце проживання не може бути іншим. У такому випадку необхідно встановити юридичний факт спільного проживання разом з власником.

Хоча фізична особа може мати кілька місць проживання, набуття житлового сервітуту слід визначити за місцем її постійного проживання. Якщо це місце співпадає з місцем проживання власника житла, то мають місце речові відносини.

Проживання в іншому житловому приміщенні, яке не належить на праві власності суб'єкту житлових відносин не може вважатися підставою виникнення сервітуту. Для набуття житлового сервітуту, як зазначалося, необхідними умовами є спільне проживання з власником житла як член його сім'ї. Якщо місцем проживання власника житла є різні житлові приміщення, які належать йому на праві власності і в одному з цих приміщень проживають члени його сім'ї разом з ним, то вони матимуть право користування житлом за умови, що це житло є їхнім постійним місцем проживання.

Власник може мати кілька житлових приміщень, проживаючи тимчасово в кожному з них, водночас маючи одне зареєстроване місце проживання. Члени сім'ї власника можуть проживати в одному з приміщень як разом з власником, так і у разі його відсутності.

Останнє не повинно впливати на правовий режим користування житлом членами сім'ї. Член сім'ї власника житла втрачає право на користування цим житлом лише у разі відсутності члена сім'ї без поважних причин понад один рік, якщо інше не встановлено домовленістю між ним і власником житла або законом.

Тому ч. 1 ст. 405 ЦК України доцільно викласти в такій редакції: «Члени сім'ї власника житла, які постійно чи тимчасово проживають разом з ним, мають право на користування цим житлом відповідно до закону».

Право користування житлом є особистим сервітутом, що підтверджує належність до членів сім'ї власника і факт проживання разом з ним. Підтвердженням належності до членів сім'ї можуть бути родинні відносини або ведення спільного господарства на основі взаємної домовленості.

Особливість житлового сервітуту полягає в тому, що його суб'єкт не має у власності житла. В нього виникає лише право користування житлом. Це право має особистий характер. Житловий сервітут є правом безоплатного

користування житлом, якщо домовленістю з власником не передбачено інше. Але це не звільняє суб'єкта житлового сервітуту від обов'язку сплачувати комунальні послуги.

Житловий сервітут виникає у члена сім'ї власника, якщо він вселився на законній підставі зі згоди власника житла. Це може бути як юридичний факт пов'язаний з реєстрацією місця проживання члена сім'ї, так і фактичне користування житлом разом із власником житла за умови відсутності заперечень з його боку. У разі спору необхідно цю обставину встановлювати у справах окремого провадження як факт, який має юридичне значення.

Припинення сімейних відносин є правоприпиняючою обставиною для житлового сервітуту. Розірвання шлюбу свідчить про припинення сімейних відносин між подружжям і відповідно житлового сервітуту в одного із них. Але це не уможливорює можливість користування житлом в рамках зобов'язальних відносин найму житла.

Житловий сервітут має особисто-похідний характер від поняття сімейних відносин з власником житла. Тому існування родинно-сімейних відносин з іншими членами сім'ї, які залишилися проживати з власником житла не є підставою продовження сервітуту.

Однак, проблемним залишається питання правового режиму житлового сервітуту для малолітніх та неповнолітніх дітей власника житла у разі розірвання шлюбу. Якщо дитина залишається проживати з одним із подружжя, який не має власного житлового приміщенні, то житловий сервітут для дитини надалі є чинним. Разом з малолітньою або неповнолітньою дитиною має проживати (до досягнення повноліття дитиною) той з батьків, з яким залишається дитина після розірвання шлюбу. В цьому проявляється речовий характер користування житлом на основі сервітуту. Втрата права користування житлом у речових відносинах має відмінну від зобов'язальних відносин природу і може застосовуватись з врахуванням особливостей регулювання сервітутних прав.

Серед сервітутних прав на чуже майно, відомих з римського права і рецептованих в національне законодавство деяких європейських країн є

узуфрукт. Суть цього речового права полягає у переданні речі у фактичне володіння та користування уповноваженій особі із правом отримання плодів (доходів), у той час як власник залишає за собою лише право розпорядження річчю. При цьому розпорядження річчю власником не припиняється правом узуфрукта, оскільки володілець речі набуває лише титул власника, не отримуючи річ у володіння та користування до моменту припинення узуфрукту.

Об'єктом узуфрукту у римському праві могли бути як рухомі речі, так і нерухомі. Обидва види речей повинні бути індивідуально-визначені і неспоживчими. Узуфруктуарій мав право власності на плоди, отримані від використання об'єкта узуфрукту. Після припинення узуфрукту річ поверталася у фактичне володіння власника.

Характерною ознакою узуфрукту було те, що узуфруктуарій міг використовувати річ лише за її призначенням не змінюючи субстанції речі, перетворюючи її в іншу за господарським призначенням. Зазначене правило знайшло своє відображення у відповідних нормах цивільних кодексів низки європейських країн. Так, Цивільний кодекс Австрії відносить узуфрукт до особистих сервітутів, зміст яких полягає у праві користування плодами та доходами від чужої речі за умови збереження субстанції речі.

Крім правомочностей володіння та користування на узуфруктуарія покладаються певні обов'язки. Зокрема, він несе всі витрати, пов'язані із підтриманням речі у належному стані. Здійснює заходи щодо її відновлення у разі потреби. Невиконання або неналежне виконання цього обов'язку, наслідком може мати припинення права узуфрукту і повернення речі власнику [321].

Узуфрукт, як різновид сервітуту, також урегульований Цивільним уложенням Німеччини. Відповідно до цього положення, річ може бути обтяжена з метою набуття іншою особою, на користь якої вона встановлена, вигодою від її використання. Під вигодою розуміються плоди та доходи від використання об'єкта узуфрукту.

В українському законодавстві поняття «узуфрукт» не використовується. Однак, аналіз правової природи узуфрукту дає можливість дійти до висновку, що він відповідає поняттю «особистий сервітут», який використовується у ч. 2 ст. 401 ЦК України.

Під ним розуміється сервітут, який може належати власникові (володільцеві) сусідньої земельної ділянки, а також іншій конкретно визначеній особі (особистий сервітут). Це послужило підставою для критики цього положення з позиції належності коментованого речового права до особистого сервітуту.

Полеміка зводиться до того, що визначення особистого сервітуту, яке надає ЦК України у ст. 401, в жодній мірі не надає інструментарію, за допомогою якого можна кваліфікувати певний сервітут як особистий. З огляду на це, обґрунтовується таке визначення: особистий сервітут – це право користування чужою річчю, яке встановлюється для задоволення потреб конкретно визначеної особи, закріплюється за цією особою та не втрачається нею у разі переходу права власності на річ, щодо якої він встановлений [134].

Стаття 403 ЦК України «Зміст сервітуту» своєю назвою передбачає, що її норми застосовуються у рівній мірі як до речових сервітутів, так і до особистих. Своєю чергою зміст ст. 401 ЦК України передбачає, що предметом сервітуту можуть бути лише нерухомі речі. Такий підхід обмежує можливість застосовувати положення, які регулюють сервітутні права до узуфрукту. Це підтверджує доцільність впровадження до переліку речових прав на чужі речі узуфрукту.

Власник має право лише контролювати користування річчю узуфруктуарієм. Останній може експлуатувати річ, передану на праві узуфрукту, вилучаючи з неї корисні властивості. До них належить отримання природних плодів, приплоду худоби, в тому числі грошових доходів.

Однак слід мати на увазі, що грошові доходи не можуть бути отримані в результаті розпорядчих правочинів, предметом яких є узуфрукт. Експлуатація (використання) речі на засадах узуфрукту не повинна приводити до псування

або погіршення фізичного стану речі, за винятком природного фізичного зносу (амортизації).

В сучасних умовах право узуфрукту займе свою «нішу» серед інших речових прав на чуже майно. Існують об'єкти нерухомості (в тому числі довгобуду), які вимагають підтримання їх в належному стані. Однак власники не мають можливості та коштів для належного утримання цих об'єктів в належному стані, порушуючи положення ст. 322 ЦК України, відповідно до якої власник зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Власне договір узуфрукту дозволяє перекласти цей обов'язок власника на узуфруктуарія, надавши водночас йому право користування плодами та іншими доходами від експлуатації об'єкта узуфрукта.

Особистий характер узуфрукту є додатковим обмеженням для користувача (узуфруктуарія) розпоряджатися предметом узуфрукту. Але це не позбавляє його права розпоряджатися плодами, приплодом, отриманими внаслідок використання речі, переданої на праві узуфрукту.

Річ передається узуфруктуарію оплатно або безоплатно. Але договором узуфрукту на користувача може бути покладений обов'язок сплати податків, інших обов'язкових платежів, встановлених законом щодо об'єктів нерухомості (земельних ділянок, житлових будинків тощо). Приведене є додатковим аргументом для обґрунтування позиції щодо доцільності включення права узуфрукту до переліку речових прав на чуже майно, оскільки власник може полегшити свій майновий стан, шляхом покладення на узуфруктуарія фіскальних обов'язків, встановлених законом для власників об'єктів нерухомості.

## **2.4 Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис)**

Емфітевзис є одним із найдавніших речових прав, відомих ще з часів римського права. Економічною основою виникнення цих відносин є належність земель сільськогосподарського призначення у власності особи, яка в силу

недостатності навичок або засобів не може використати особисто. Без зміни цільового призначення, земельну ділянку призначену для сільськогосподарських цілей не дозволяється використовувати на інші потреби.

Земельні ділянки, що використовуються в сільськогосподарському виробництві належать до одного з видів земель, передбачених ЗК України. Власником таких ділянок можуть бути фізичні та юридичні особи, держава, територіальні громади. Відповідно додатковим критерієм класифікації цих земель є вид власності.

Підставою виникнення емфітевзису є договір, укладений між власником земельної ділянки сільськогосподарського призначення та землекористувачем. Таким чином, землі сільськогосподарського призначення стають об'єктом цивільного обороту.

Предметом договору емфітевзису є земельна ділянка із зазначенням відповідних параметрів з вказівкою на кадастровий номер. При цьому предметом договору емфітевзису можуть бути не лише земельні ділянки, які віднесені до сільськогосподарського призначення статтею 19 ЗК України, а й інші види ділянок, які можна використати для сільськогосподарських потреб.

Так, ст. 16 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» [232] описано, що землі природних заповідників можна використовувати на спеціально відведених земельних ділянках для господарських потреб, в тому числі з сільськогосподарською метою. Земельні ділянки призначені для ведення підсобного господарства також можна використовувати для сільськогосподарських цілей.

Однак, у договорі емфітевзису можна конкретизувати цільове використання земельної ділянки, в рамках належності до сільськогосподарських земель. Власне ЗК України передбачає класифікацію земель сільськогосподарського призначення на окремі види. Серед них:

а) сільськогосподарські угіддя (рілля, багаторічні насадження, сіножаті, пасовища та перелоги);

б) несільськогосподарські угіддя (господарські шляхи і прогони, позахисні лісові смуги та інші захисні насадження, крім тих, що віднесені до



земель сільськогосподарського призначення, землі під господарськими будівлями і дворами, землі під інфраструктурою оптових ринків сільськогосподарської продукції, землі тимчасової консервації тощо).

Конкретне правовідношення виникає на підставі договору, в якому вказується розмір земельної ділянки або її частини, а також конкретна мета використання, яка не повинна виходити за межі цільового призначення. При цьому не виключається наявність на земельній ділянці окремих приміщень, призначених для зберігання сільськогосподарської продукції, знарядь виробництва та для інших функцій допоміжного характеру, спрямованих для забезпечення сільськогосподарських потреб. Крім предмету договору емфітевзису його істотною умовою є строк надання права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Строк користування визначається за домовленістю сторін. Законодавець не встановлює максимальних і мінімальних строків користування. Обмеження щодо строків мають місце для земель, що належать до державної або комунальної власності. Для таких земель законом встановлено обмеження щодо строку користування – не більше 50 років.

Договір емфітевзису вважається укладеним, якщо строк не визначений в договорі. В такому випадку договір укладений на невизначений строк. Кожна із сторін може відмовитися від договору, попередньо довівши до відома про це другу сторону не менш як за один рік. Така вимога встановлена виходячи з циклу сільськогосподарських робіт, який охоплює різні періоди року. Законодавець не забороняє припинити договірні зв'язки між сторонами і до спливу річного строку за взаємним погодженням. В даному випадку припинення регулятивного правовідношення відбувається за згодою сторін. Водночас припинення договірних відносин може спостерігатись при розірванні договору у зв'язку з істотною зміною обставин. До таких належать:

- наявність непередбачуваних та непереборних обставин, які не залежать від волі сторін;
- недоцільність виконання умов договору сторонами або однією з них у зв'язку з можливим настанням для неї невігідних наслідків.

У разі істотної зміни обставин сторони можуть внести зміни або розірвати договір, за взаємною згодою, що відповідає принципу свободи договору. Якщо сторони не досягли згоди щодо розірвання договору, він може бути розірваний за рішенням суду на вимогу заінтересованої особи за наявності одночасно таких умов:

- 1) в момент укладення договору сторони виходили з того, що така зміна не настане;
- 2) зміна обставин зумовлена причинами, які заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення при всій своїй турботливості та обачності, які від неї вимагалися;
- 3) виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

Ці обставини мають правове значення і для договірних відносин емфітевзису, якщо договором встановлена плата за користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Істотна зміна обставин пов'язується з ознаками ризику у договірних відносинах, в тому числі речових відносинах, які виникають на підставі договору. Обставини ризикового характеру можуть бути включені до змісту договору емфітевзису або встановлюватися нормами законодавства.

Користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб пов'язано з обставинами, які не завжди залежать від волі сторін (погодні умови, природні катаклізми тощо). Тому за наявності істотної зміни обставин, які неможливо було передбачити в момент укладення договору емфітевзису є підставою припинення договірних відносин до настання річного строку попередження.

Під ризиком істотної зміни обставин за договором, підкреслює О. В. Андрєєва, варто розуміти ймовірність (можливість) покладення на сторону договірною зобов'язання невігідних майнових наслідків за умови виконання договірною зобов'язання на тих умовах що існували до його виникнення [4, с. 11].

Припинення цивільного правовідношення полягає у відсутності правового зв'язку між суб'єктами, зокрема власником земельної ділянки і користувачем. Якщо вони базуються на договорі, то йдеться про розірвання договору емфітевзису.

Для розірвання договору необхідне волевиявлення обох сторін. Припинення договірних відносин має місце у разі спливу строку дії договору, у разі його належного виконання.

Розірвання договору – це дія направлена на припинення частково або повністю невиконаного договору, при цьому зобов'язання сторін припиняються на майбутнє [245, с. 8]. Відмова від виконання договору вважається обґрунтованою, якщо виконанням порушуються умови договору чи коли договір не може виконуватися з інших причин, які не залежать від волі сторін [57, с. 126].

Суть припинення договірних відносин емфітевзису полягає у відсутності правового зв'язку між власником і землекористувачем. Припинення може мати місце у випадках: спливу строку, на який укладений договір; чи настання обставин, що є підставою для відмови; або розірвання договору.

Законодавець не визначає до якого типу договорів належить договір емфітевзису, до оплатних чи безоплатних. Самі сторони погоджують в договорі умову про плату за користування земельною ділянкою.

Плата за користування земельною ділянкою сплачується в розмірі узгодженому з власником і може включати земельний податок, визначений податковим законодавством. Земельний податок у вигляді плати за землю є обов'язком власника земельної ділянки.

В договорі емфітевзису можуть передбачатися інші умови, які визначають права та обов'язки сторін. Крім договірних, права та обов'язки сторін встановлені законодавством. Аналіз останнього дає підстави для класифікації прав та обов'язків власника і користувача.

Відповідно до Закону України від 17.06.2020 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель» [194] зміна цільового призначення земельної ділянки погоджується у разі, якщо

земельна ділянка перебуває у користуванні на правах постійного користування, оренди, емфітевзису, суперфіція, у заставі із землекористувачем, заставодержателем (підпис якого на погодженні посвідчується нотаріально).

Цим підкреслюється необхідність стабільності речових відносин емфітевзису, договір на використання земель яких укладається на тривалий строк. Більше того зміна цільового призначення земель сільськогосподарського призначення здійснюється за умови відшкодування власником земельної ділянки (а для земель державної та комунальної власності – користувачем) втрат сільськогосподарського виробництва, крім випадків, визначених законом. Внесення до Державного земельного кадастру відомостей про зміну цільового призначення земельної ділянки в таких випадках здійснюється за умови надання її власником (а для земель державної та комунальної власності – користувачем), забезпечення виконання зобов'язання з відшкодування втрат сільськогосподарського виробництва, крім випадків, визначених законом, у вигляді гарантії [74, с. 103].

Підставою припинення договірних відносин емфітевзису може бути вилучення земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності. При цьому визначальним є правовий режим земельної ділянки, яка є об'єктом емфітевзисних відносин. З метою захисту прав користувачів укладення договорів оренди землі, емфітевзису, суперфіцію земельних ділянок державної та комунальної власності здійснюється з обов'язковим включенням до таких договорів умови щодо обов'язковості їх розірвання в односторонньому порядку за рішенням орендодавця (особи, яка передає земельну ділянку в користування на правах емфітевзису, суперфіцію) у разі необхідності використання земельної ділянки для розміщення інших об'єктів, передбачених в порядку, визначеному законодавством без відшкодування орендарю (землекористувачу) збитків, завданих таким розірванням, а також без відшкодування йому вартості поліпшень земельної ділянки, здійснених орендарями (землекористувачами).

Відносини між сторонами носять змішаний характер, поєднуючи речові та зобов'язальні елементи. Власник не має права чинити перешкод землекористувачеві у здійсненні прав останнім. Залежно від складу

правопорушення буде наступати цивільно-правова або іншого виду відповідальність. Невиконання договірних обов'язків не можна прирівнювати до перешкоджання у здійсненні речових прав. До землекористувача переходять правомочності власника земельної ділянки. Правова природа майнових прав, які виникають на підставі договору емфітевзису має змішаний характер. Такі відносини мають зобов'язальну та речову природу.

За договором емфітевзису виникає право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Таким чином, до землекористувача переходять певні повноваження власника. Власник відповідно має обов'язки не порушувати передбачені договором правомочності землекористувача.

Виняток із загального правила стосується земель державної та комунальної власності. Згідно із ст. 41 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» можна проводити державну реєстрацію емфітевзису і без реєстрації права держави чи територіальної громади на земельну ділянку. У такому випадку державна реєстрація права власності держави чи територіальної громади на земельну ділянку здійснюється разом з державною реєстрацією емфітевзису.

У результаті державної реєстрації емфітевзису формується витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно. Зазначений витяг підтверджує виникнення в емфітевта права користування земельною ділянкою на підставі емфітевзису. Подання заяви про державну реєстрацію емфітевзису може здійснити як власник земельної ділянки, так і емфітевт.

Державна реєстрація права емфітевзису підтверджує виникнення обтяження права власності на основі укладеного власником договору із землекористувачем. Це право має самостійний характер і в цивільному обороті виступає об'єктом правовідносин.

Своїм волевиявленням в договорі власник встановив для себе певні обтяження власності. Іншими словами, своєю волею встановив певні обмеження для здійснення суб'єктивних цивільних прав, що складають зміст права власності на земельну ділянку.

Наділений статусом користувача земельною ділянкою емфітевт, має право на захист від порушень з боку також і власника. Якщо власник порушує договірні зобов'язання землекористувач має право застосувати речові і зобов'язальні способи захисту.

Передача земельної ділянки землекористувачу становить суть генерального обов'язку власника. Вже цим фактом обмежуються права власника щодо володіння, користування і певною мірою розпорядження предметом емфітевзису. Так, власник земельної ділянки не може одночасно з договором емфітевзису передати її в користування за договором оренди іншій особі.

Поряд з цим договором емфітевзису можуть передбачатися інші обов'язки власника, які базуються на погоджених сторонами істотних умовах договору. Зміст договору емфітевзису є підставою для застосування речових способів захисту щодо третіх осіб, які порушують права титульного землекористувача і речово-зобов'язальні способи захисту щодо самого власника земельної ділянки.

При цьому слід мати на увазі, що право користування пов'язане з володінням нею. Відповідно можуть застосовуватися аналогічні способи захисту властиві для захисту прав та інтересів власника. Адже земельна ділянка як предмет емфітевзису перебуває у фактичному володінні користувача.

Водночас користування земельною ділянкою має низку обмежень для здійснення правомочностей користувача. Насамперед це стосується щодо зміни фактичного цільового використання. Порушення цього обов'язку є самостійною підставою розірвання договору і не може розглядатися як вчинення перешкод в землекористуванні з боку її власника.

Інші обмеження правомочностей користувача можуть встановлюватися договором емфітевзису. Це надає право контролю власнику за їх дотриманням, що також не можна трактувати як вчинення перешкод у здійсненні своїх правомочностей землекористувачем.

Визначення в договорі емфітевзису взаємних прав та обов'язків сторін речових відносин дозволяє в майбутньому уникнути конфлікту інтересів між

сторонами. Йдеться про власника земельної ділянки сільськогосподарського призначення і користувача, інтерес якого полягає у використанні її з сільськогосподарською метою. Дотримання та виконання договірних обов'язків безпосередньо впливає на зміст речових відносин. З одного боку власник на основі власного волевиявлення обмежує себе у здійсненні речових прав, а з другого – надає правомочності стороні договору емфітевзису. Тому абсолютність прав власника не означає що вони не можуть обмежуватися, в тому числі на основі власного волевиявлення в договорі емфітевзису. Це дало підстави Д. В. Бусуйок обґрунтувати висновок, що обмеження прав на землю є складовою правовідносин власності [14, с. 98].

Водночас договір про встановлення сервітуту є правовою формою обмежень речових прав на земельну ділянку. Договір емфітевзису встановлює обмеження прав на землю власника, який є стороною договору. Обмеження, встановлене договором, є складовою частиною суб'єктивного права власності. Виходячи зі змісту права власності, власник може шляхом укладення договору за власною волею обмежити свої речові правомочності. Це відповідає положенню римського права, відповідно до якого, власник має право робити з річчю все, що йому прямо не заборонено законом [258, с. 171].

За погодженням з користувачем власник може встановити в договорі емфітевзису такі умови, які надають певні права землекористувачеві і водночас обов'язки для власника, які обмежують правомочності останнього. Це відповідає zasadі диспозитивності приватних відносин, відповідно до яких учасники можуть самостійно врегулювати взаємовідносини шляхом встановлення прав, яким кореспондуються суб'єктивні обов'язки, що є в даному випадку обмеженням правомочностей власника.

Враховуючи, що власник володіє абсолютними правомочностями, без його згоди обмеження не можуть бути встановлені за винятками, передбаченими законодавством. З одного боку обмеження речових прав власника в договорі не можуть порушувати засади свободи договірних відносин, а з іншого суперечити положенням законодавства. Формування змісту договору, який визначає суть обмеження, повинно супроводжуватися

досягненням згоди з усіх його істотних умов. За своєю суттю речове право – це абсолютне суб'єктивне цивільне право особи, яке надає їй можливість безпосередньо впливати на правовий режим об'єкта права власності з врахуванням положень закону. Це відповідає ст. 6 ЦК України, згідно з положеннями якої сторони мають право урегулювати договірні відносини не врегульовані нормативними актами і навіть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати їх на свій розсуд.

Обмеження правомочностей власника в договорі не можна трактувати як істотні умови договору емфітевзису. Істотними є умови, які визначають зміст договору. Законодавець не встановлює імперативних вимог щодо істотних умов договору емфітевзису. Умови, які встановлюють зміст обмежень права власності визначаються за згодою сторін. Цим забезпечується інтерес як власника, так і землекористувача у відносинах емфітевзису. Користувач земельної ділянки володіє і використовує речові права на підставі договору з власником, реалізуючи набуті суб'єктивні цивільні права, які виникли на підставі договору емфітевзису, обмежуючи водночас права власника.

Договір емфітевзису є формою регулювання речових відносин. Водночас регулювання здійснюється не лише за допомогою положень речового права, а й нормами властивими зобов'язальному праву. Взяті на себе обов'язки сторін договору емфітевзису є критерієм оцінки належного виконання сторонами своїх зобов'язань. Тому мова не повинна йти про перешкоджання землекористувачеві у здійсненні його прав, а у порушенні власником своїх договірних обов'язків. Усунення перешкод у здійсненні права користування та розпорядження своїм майном є речово-правовим способом захисту. Останній може застосовуватися у випадку порушення норм законодавства, що регулює речові відносини. У разі порушення договірних зобов'язань емфітевзису правовим наслідком буде застосування способів захисту властивих зобов'язальному праву.

Тому ч. 3 ст. 409 ЦК України необхідно викласти в такій редакції:  
«Власник земельної ділянки зобов'язаний не порушувати права



землекористувача, передбачені законодавством та договором емфітевзису» [68, с. 34].

Право землекористувача законодавець дефінує як право користуватися земельною ділянкою в повному обсязі, відповідно до договору. Тлумачення змісту договору дає змогу дійти до висновку, що його умови є підставою виникнення прав та обов'язків сторін. Словосполучення «в повному обсязі» в ч. 1 ст. 410 ЦК України слід розуміти як суб'єктивне цивільне право землекористувача, яке виникло на підставі договору емфітевзису. Його зміст складають правомочності, визначені умовами договору і погоджені сторонами.

Передбачені ст. 396 ЦК України положення про захист речових прав на чуже майно застосовуються до відносин емфітевзису. Користувач земельної ділянки може захистити свої права навіть перед власником. Своєю чергою у разі порушення його прав третіми особами він може самостійно застосовувати відповідні способи захисту без звернення до власника.

Суб'єкт емфітевзису може звертатись з позовом про захист свого речового права. Як суб'єкт речового права, користувач земельної ділянки для сільськогосподарських потреб, може застосовувати передбачені законом речові способи захисту.

Але це не виключає застосування положень, що стосуються зобов'язальних, зокрема деліктних відносин. Відшкодування шкоди землекористувачу буде компенсуватися на загальних засадах зобов'язальних відносин. Це не означає, що на землекористувача не покладаються обов'язки встановлені законодавством. Деякі з них, як наприклад, обов'язок вносити плату за користування земельною ділянкою, а також інші платежі, встановлені законом можуть конкретизуватися в договорі емфітевзису залежно від умови про платність землекористування. Окремі платежі мають публічно-правову природу (податок на землю, тощо) і обов'язки щодо їх внесення можуть уточнюватися в договорі емфітевзису.

Частина прав та обов'язків землекористувача встановлені законом. До них належать:

- ефективно використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення;
- підвищувати її родючість;
- застосовувати природоохоронні технології виробництва;
- утримуватися від дій, які можуть призвести до погіршення екологічної ситуації.

Перелічені обов'язки пов'язані з цільовим призначенням земельної ділянки, що використовується для сільськогосподарських потреб. Законодавець в ЦК України не визначає цивільно-правові наслідки порушення зазначених обов'язків землекористувача. В даному випадку землекористувач може нести цивільно-правову відповідальність у вигляді відшкодування збитків, завданих порушенням своїх обов'язків. Крім цього, можливе застосування способу захисту цивільних прав власника у вигляді припинення правовідношення. Припинення договору емфітевзису здійснюється у випадках, передбачених законом або договором. Хоча відносини емфітевзису є речовими, до тих, що виникають на підставі договору застосовуються окремі положення договірної права з врахуванням особливостей речового права.

Строком дії договору є час, впродовж якого існують зобов'язання сторін, що виникли на підставі договору. Закінчення строку дії договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення. За договором емфітевзису права та обов'язки має як власник земельної ділянки, так і землекористувач. Підстави припинення права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб передбачені ст. 412 ЦК України. З договірним регулюванням пов'язується лише одна з них – сплив строку, на який було надано право користування. Інші підстави можна розглядати як такі, що встановлені законом. До них належать: поєднання в одній особі власника земельної ділянки та землекористувача, та викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю. Водночас право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб може бути припинено за рішенням суду з інших підстав. До останніх також можна віднести такі, що встановлені договором емфітевзису.

У разі порушення, передбачених законом та договором обов'язків, власник може вимагати розірвання договору емфітевзису. Припинення правовідношення в даному випадку слід трактувати як спосіб захисту прав. Відмова землекористувача від договору може мати місце у разі відсутності можливості використовувати земельну ділянку для сільськогосподарських потреб або з інших підстав, передбачених договором чи законом. Тому ч. 1 ст. 412 ЦК України необхідно доповнити пунктами 4, 5, 6, 7 такого змісту: «Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб припиняється у разі:

4) розірвання договору емфітевзису у разі порушення землекористувачем обов'язків, передбачених договором або законом;

5) відмови землекористувача від використання земельної ділянки з приведенням її у попередній стан та відшкодуванням збитків, пов'язаних з її використанням;

6) у разі зміни цільового призначення земельної ділянки;

7) в інших випадках встановлених законодавством за рішенням суду».

Припинення емфітевзису слід розглядати як в площині відсутності правового зв'язку, передбаченого договором, так і на підставах встановлених законом. Відповідно, залежно від підстав припинення землекористування настають правові наслідки, які визначаються нормами речового і зобов'язального права.

Землекористувач має право відчужити його на підставі договорів купівлі-продажу, дарування тощо. Законом на землекористувача покладається лише обов'язок письмово повідомити власника земельної ділянки про продаж права користування нею. Якщо протягом одного місяця власник не надішле письмової згоди на купівлю, право користування земельною ділянкою може бути продане іншій особі. Отже, ст. 411 ЦК України встановлює для власника земельної ділянки лише переважне перед іншими особами право на його придбання за ціною, що оголошена для продажу та інших рівних умовах.

При цьому у разі порушення коментованої норми про порушення права переважної купівлі настають наслідки передбачені ст. 362 ЦК України. Останні

полягають у переведенні на власника земельної ділянки, обтяженої емфітевзисом, прав та обов'язків покупця. Для заявлення такої вимоги застосовується позовна давність в один рік. Єдине, що зберігається за власником земельної ділянки у разі продажу права емфітевзису іншій особі – це право на одержання відсотків від ціни продажу (вартості права), встановлених договором.

Відчуження прав емфітевзису без згоди власника, на наш погляд, порушує його абсолютні права. Набуття переважного права у разі відчуження емфітевзису землекористувачем за ціною, визначеною останнім суперечить змісту права власності. Зміст ст. 362 ЦК України стосується відносин спільної часткової власності, а не речових прав, які похідні від права власності.

Порушуються також засади рівності сторін в приватних відносинах, оскільки законом встановлено особливий правовий режим користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для сільськогосподарських потреб. Її не може бути відчужено землекористувачем іншим особам, внесено до статутного капіталу, чи передано в заставу. Аналогічний правовий режим повинен бути поширений на земельні ділянки приватної власності, які передані в користування для сільськогосподарських потреб.

Тому ч. 2 ст. 407 ЦК України доцільно викласти в такій редакції: «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), може відчужуватися на підставі договорів за згодою власника. Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб може передаватися в порядку спадкування до закінчення строку чинності права користування визначеного відповідно до положень ст. 408 цього кодексу. Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб не може бути внесено до статутного капіталу господарських товариств, передано у заставу. На право користування чужою земельною ділянкою (емфітевзис) не можна звернути стягнення за борговими зобов'язаннями землекористувача».

Частину третю ст. 407 ЦК України виключити. Положення ст. 411 ЦК України зобов'язують землекористувача повідомити власника лише у разі

продажу права емфітевзису іншій особі. З цим пов'язано застосування положень ст. 362 ЦК України про перевід на власника прав та обов'язків покупця у разі порушення цього обов'язку землекористувачем. Однак у разі відчуження на підставі інших договорів (наприклад, дарування) це правило не може застосовуватися. З метою захисту прав та інтересів власника земельної ділянки обґрунтовуються вищезазначені пропозиції до ЦК України.

Перехід прав та обов'язків емфітевта в порядку спадкування здійснюється в межах строку встановленого в договорі. Якщо строк в договорі не встановлений чинними будуть положення встановлені законом для договорів емфітевзису, укладених на невизначений строк. Хоча підставами виникнення відносин емфітевзису є договір або заповіт, момент виникнення у емфітевта права користування земельною ділянкою пов'язується з державною реєстрацією цього речового права. Державна реєстрація здійснюється відповідно до положень Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Державну реєстрацію речового права емфітевзису не можна ототожнювати з державною реєстрацією договору емфітевзису. Договір державній реєстрації не підлягає. Права та обов'язки сторін виникають з моменту укладення договору. Це відповідає положенню ст. 210 ЦК України, згідно з якою правочин підлягає державній реєстрації лише у випадках, встановлених законом. Такий правочин є вчиненим з моменту його державної реєстрації. В нашому випадку державній реєстрації підлягає речове право. Але така реєстрація можлива у разі державної реєстрації права власності на земельну ділянку. Державна реєстрація права емфітевзису є похідною від реєстрації прав на нерухоме майно, яким є земельна ділянка сільськогосподарського призначення.

Договір емфітевзису є підставою виникнення речових відносин з користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Це робить його подібним до договору оренди земельної ділянки, що використовується з цією ж метою. Однак договір оренди земельної ділянки є підставою виникнення зобов'язальних правовідносин, а договір емфітевзису –

речових. Тому до зазначених договорів застосовуються різні положення щодо регулювання відносин з користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб.

Про це свідчить аналіз справи, яка була предметом розгляду 10 січня 2019 року Верховним Судом у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду. Суть справи полягає у встановленні належності переважного права користувача земельною ділянкою на поновлення договору. Проблемним питанням для вирішення коментованого спору було з'ясування правової природи договірних відносин, які виникли між сторонами.

Статтею 13 Закону України «Про оренду землі» [226] визначено, що договір оренди землі – це договір, за яким орендодавець зобов'язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а орендар зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства.

Відповідно до частини шостої статті 33 Закону України «Про оренду землі» у разі, якщо орендар продовжує користуватися земельною ділянкою після закінчення строку договору оренди і за відсутності протягом одного місяця після закінчення строку договору листа-повідомлення орендодавця про заперечення у поновленні договору оренди землі – такий договір вважається поновленим на той самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором.

Такий спосіб поновлення договору оренди може мати місце лише тоді, коли сторони до закінчення строку дії договору не вчиняли будь-яких значимих юридичних дій, передбачених частинами першою-п'ятою статті 33 Закону України «Про оренду землі».

Як встановлено судами, 18.01.2017 ОСОБА 5 листом повідомив позивача про те, що він не має наміру поновлювати дію договору оренди землі та залишає за собою право самостійно розпоряджатися земельною ділянкою.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи у задоволенні позову ТОВ «Саан-Агро» з інших правових підстав, апеляційний суд виходив із того, що між ОСОБА 5 та ФГ «Снігирьова О. А.» укладено не договір оренди

земельної ділянки, а договір емфітевзису, який є іншим видом користування чужою земельною ділянкою, а тому позивач в такому випадку не мав переважного права на укладення договору перед іншими. Крім того, зазначений договір емфітевзису укладено після закінчення дії договору оренди від 02.01.2007.

ВС погодився з висновком апеляційного суду та зазначив, що між ТОВ «Саан-Агро» і ОСОБА 5 укладено договір оренди земельної ділянки, що відноситься до зобов'язальних правовідносин, а між ОСОБА 5 і ФГ «Снігірьова О. А.» – договір емфітевзису, що відноситься до речового права [171].

Тому в законодавстві необхідно розмежовувати договір емфітевзису від подібних договірних конструкцій. Аналіз цивільного та земельного законодавства України дозволив О. І. Сліпченко обґрунтувати поняття договору емфітевзису та його істотні ознаки. Авторка пропонує доповнити ЦК України ст. 407-1 з назвою «Істотні умови договору про емфітевзис». Зроблено висновок, що форма цього договору має бути простою письмовою. Строк договору може встановлюватися за домовленістю його сторін. При цьому власник земельної ділянки, яка перебуває у приватній власності та емфітевт можуть укласти такий договір на визначений або невизначений строк без жодних обмежень у максимальних та мінімальних строках договору. Однак, за чинним цивільним та земельним законодавством України для земельних ділянок державної або комунальної власності строк договору емфітевзису не може перевищувати 50 років. У даному випадку наявна тенденція законодавця до ототожнення оренди землі та емфітевзису, що призводить до виключення із господарських відносин такого важливого інституту як емфітевзис [268, с. 10].

Емфітевзис дає право лише користуватись земельною ділянкою. Цільове призначення використання земельної ділянки обмежує правомочності розпорядження. Тому можна погодитися з позицією законодавця щодо заборони передання такої земельної ділянки в заставу.

Адже у разі звернення стягнення на предмет застави може змінитися суб'єкт права власності. Це впливатиме і на правовий режим права власності

земельної ділянки. Але заборона передання права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб в заставу повинна стосуватися всіх випадків емфітевзису, незалежно від виду власності земельної ділянки. Тому з ч. 3 ст. 407 ЦК України необхідно виключити словосполучення «передано у заставу». Натомість ст. 407 ЦК України доповнити частиною четвертою такого змісту: «Право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) не може бути передано в заставу».

Доцільно відмовитися від обмежень, встановлених ч. 1 ст. 408 ЦК України для строку договору про надання права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб державної або комунальної власності, який не може перевищувати 50 років. Водночас, ЗК України в ч. 4 ст. 102-1 уніфікує строк користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб різних форм власності, встановлюючи положення, згідно з яким строк емфітевзису не може перевищувати 50 років як для земель державної та комунальної власності, так і приватної.

У цьому прослідковується тенденція до уніфікації строків речово-правового відношення емфітевзису із зобов'язальним правом оренди земельної ділянки, для оренди якої ч. 4 ст. 93 ЗК України також встановлено строк у 50 років.

Договір є підставою виникнення речових відносин емфітевзису. Але це не зумовлює виникнення зобов'язальних відносин. Відносини емфітевзису мають абсолютний характер, який проявляється як в регулятивному аспекті, так і в охоронному. Зокрема, володілець права емфітевзису має також права на захист речового права як і власник земельної ділянки.

Речовий характер емфітевзису прослідковується у праві збереження чинності емфітевзису у разі переходу права власності на земельну ділянку до іншого власника. Ця ознака властива іншим видам речових прав. Разом з можливістю оборотоздатності цього речового права, підтверджується його чинність у разі зміни власника земельної ділянки.

Відчужуваність емфітевзису свідчить, що він може бути переданий іншій особі, за винятками, встановленими законом. Водночас ЦК України



встановлено переважні права для власників земельної ділянки обтяженої емфітевзисом у разі продажу права користування земельною ділянкою іншим особам. Так, згідно з ч. 2 ст. 411 ЦК України у разі продажу права користування земельною ділянкою власник цієї земельної ділянки має переважне право перед іншими особами на його придбання, за ціною, що оголошена для продажу, та на інших рівних умовах. Переважне право не застосовується в разі продажу емфітевзису з публічних торгів та у разі визнання емфітевта банкрутом чи застосування до нього санкцій за правопорушення у примусовому порядку.

Фактично у разі оплатного відчуження права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб, застосовуються такі ж правові наслідки як і при оплатному відчуженні частки у праві спільної власності. Емфітевт повинен повідомити про продаж права користування власника земельної ділянки, наданої йому у користування. При цьому повинна бути вказана ціна та інші істотні умови продажу.

Власник земельної ділянки, який протягом одного місяця письмово заявив про намір викупити емфітевзис, зобов'язаний його викупити за ціною та на умовах, оголошених емфітевтом для продажу. Якщо власник земельної ділянки відмовиться від здійснення свого переважного права на купівлю емфітевзису, землекористувач має право продати право користування іншій особі на умовах, зазначених в оголошенні про продажу.

Порушення емфітевтом права переважної купівлі права емфітевзису власником земельної ділянки, наслідком матиме перевід на нього прав та обов'язків набувача права емфітевзису. Цим підкреслюється схожість правової природи емфітевзису з правом часткової спільної власності.

Певні особливості має перехід права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб у порядку спадкування. Законодавець не конкретизує вид спадкування, за яким емфітевзис може перейти до іншої особи-спадкоємця (спадкоємців), вказуючи лише, що емфітевзис може відчужуватися і передаватися у порядку спадкування, крім випадків, передбачених ч. 3 ст. 407 ЦК України.

ЦК України передбачає два види спадкування: за законом і за заповітом. Відповідно речове право користування земельною ділянкою може перейти до спадкоємців як за заповітом, так і в порядку спадкування за законом.

Однак, при цьому необхідно враховувати цільовий характер використання земельної ділянки власне для сільськогосподарських потреб. Тому ч. 2 ст. 407 ЦК України необхідно викласти в такій редакції: «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) може відчужуватися і передаватися у порядку спадкування за законом та заповітом без зміни цільового призначення використання земельної ділянки».

Цим підкреслюється ознака речового права, яка поєднує абсолютність речового права з особливістю об'єкта речових прав – земельною ділянкою сільськогосподарського призначення. Це зумовлено довгостроковим характером відносин емфітевзису, пов'язаним з «правом слідування» у разі переходу речових прав до інших осіб.

Водночас повноваження володільця емфітевзису мають обмежений характер порівняно з правомочностями власника. Емфітевт може використовувати земельну ділянку виключно для сільськогосподарських потреб і обмежений у виборі правових форм передання іншим особам.

Відчужуваність емфітевзису має свої особливості при первинному виникненню речового права, шляхом надання його безпосередньо власником земельної ділянки і похідному переданні права користування правонаступнику емфітевта. Адже емфітевзис може відчужуватися з використанням цивільно-правових договірних форм іншим користувачам, крім земельних ділянок державної і комунальної власності. Право користування земельною ділянкою слід розглядати як майнове право, яке може бути об'єктом цивільного обороту.

При цьому йдеться лише про передання права користування і частково розпорядження, а не права власності на земельну ділянку. Відповідно до договірних форм переходу емфітевзису, застосовуються положення договірних форм права. При цьому необхідно враховувати вимоги земельного законодавства. Зокрема, ст. 125 ЗК України використання земельної ділянки забороняється до

встановлення меж ділянки на місцевості. Крім цього, право емфітевзису потребує державної реєстрації.

ЦК України не передбачає певних вимог до форми договору емфітевзису. ЗК України в ч. 6 ст. 102-1 містить відсилочне положення, згідно з яким укладення договорів про надання права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб здійснюється відповідно до норм ЦК України.

Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» встановлено, що речове право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб підлягає державній реєстрації. Це дає можливість дійти до висновку про необхідність нотаріального посвідчення договору емфітевзису, для уникнення зловживань в сфері здійснення речових прав на чужі речі. Крім цього нотаріальне посвідчення дозволить здійснити фіксацію волевиявлення сторін, шляхом погодження умов договору емфітевзису. Тому ч. 1 ст. 407 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Право користування чужою земельною ділянкою встановлюється нотаріально посвідченим договором між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб».

В ЦК України не визначено істотні умови договору про емфітевзис. Зміст речового права емфітевзису визначається істотними умовами договору, на підставі якого він виникає. До істотних умов договору належать умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Предметом договору емфітевзису є земельна ділянка, виділена в натурі для сільськогосподарських потреб, незалежно від форми власності. Аналіз положень глави 33 ЦК України свідчить про оплатний характер відносин емфітевзису. Тобто чинною є презумпція згідно з ч. 2 ст. 409 ЦК України, що власник земельної ділянки має право на одержання плати за користування нею. Розмір плати, її форма, умови, порядок та строки виплати встановлюються договором.

Якщо в договорі емфітевзису не встановлено розмір плати, то може застосовуватися порядок визначений загальними положеннями договірної права. Однак для договорів емфітевзису не можна використати положення щодо ринкової ціни договору, властивої для деяких оплатних договорів. Не можна по аналогії застосовувати положення ЗК України та Закону України «Про оренду землі». Необхідно виходити із загальних положень договірної права, відповідно до яких – недосягнення сторонами згоди щодо істотних умов договору свідчить, що він неукладений.

Водночас сторони, керуючись засадою свободи, в змісті договору можуть погодити безоплатність права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. В такому випадку не змінюється природа речового права, яке виникає на підставі цього договору.

Адже власник самостійно визначає порядок і засади використання і розпорядження об'єктом права власності. З цього загального правила винятки стосуються земельних ділянок державної та комунальної власності, передання яких у безоплатне користування суперечить публічним інтересам та інтересам територіальних громад.

В літературі обґрунтовано перелік істотних умов договору емфітевзису.

До них належать:

- предмет договору про емфітевзис (кадастровий номер, місце розташування та розмір земельної ділянки);
- плата за землекористування із зазначенням її розміру, індексації, форм платежу, строків, порядку її внесення і перегляду та відповідальності за її несплату;
- умови використання та цільове призначення земельної ділянки, яка передається в емфітевзис;
- умови збереження стану об'єкта емфітевзису;
- умови і строки передачі земельної ділянки її власникові;
- існуючі обмеження щодо використання земельної ділянки та обтяження речових прав на нерухоме майно;

- визначення сторони, яка несе ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта емфітевзису, чи його частини;
- відповідальність сторін [134, с. 268-269].

Не зі всіма перерахованими істотними умовами можна погодитися. Зокрема, це стосується визначення сторони, яка несе ризики випадкового пошкодження або знищення об'єкта емфітевзису чи його частини. Відповідно до положень речового права, такого роду ризики несе власник. Договір емфітевзису не відноситься до алеаторних. Тому між сторонами виникають речові відносини. Договором, як юридичним фактом, який є підставою виникнення речового правовідношення можуть встановлюватися певні обов'язки для емфітевта, обмежуючи його правомочності як володільця речового права на чужу річ.

Наявність договору, як правової підстави виникнення речових відносин, не впливає на їхню правову природу. Цим підкреслюється той факт, що речове право емфітевзису є об'єктом цивільного обороту як і інші матеріалізовані предмети. Власник може передавати повноваження з володіння та користування і певною мірою розпорядження земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб відповідно до її цільового призначення. Разом з переходом права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб, до емфітевта переходить право застосування речово-правових способів захисту.

## **2.5 Право забудови земельної ділянки (суперфіцій)**

За критерієм мети використання земельної ділянки законодавець виокремлює суперфіцій – речове право на користування земельною ділянкою для будівельних потреб. Ознакою суперфіцію є цільове призначення земельної ділянки для забудови. Відповідно, земельна ділянка, яка виділяється для суперфіцію повинна мати цільове призначення для будівництва. Інші види земельних ділянок не можуть бути об'єктом цього виду речових відносин, якщо їх цільове призначення має іншу мету.

Суперфіцій як речове право виникає на підставі заповіту або договору, таким чином в основі виникнення речових відносин лежить волевиявлення власника земельної ділянки, в тому числі на випадок його смерті. Договір є однією з поширених підстав виникнення речових відносин суперфіцію. Будь-який цивільно-правовий договір вважається укладеним, якщо досягнута згода з предмету та істотних умов договору у належній формі.

Предметом договору про встановлення суперфіцію є право користування чужою земельною ділянкою для забудови, яка повинна мати технічні параметри внесені до земельного кадастру. Необхідно вказати кадастровий номер, призначення земельної ділянки, місцезнаходження, мету використання, вид об'єкта будівництва.

В договорі можуть бути вказані також інші умови взаємовідносин власника земельної ділянки і володільця речового права. Договір суперфіцію має триваючий характер, тому в змісті договору встановлюється строк користування чужою земельною ділянкою. Якщо в договорі відсутній строк користування земельною ділянкою, то вважається, що договір укладений на невизначений строк.

Набуття права користування земельною ділянкою без зазначення строку свідчить про безстрокове право користування нею без обмеження конкретним терміном. Виняток стосується строку користування земельною ділянкою, яка належить до державної чи комунальної власності. Суперфіцій в таких випадках не може перевищувати 50 років. В інших випадках строк користування речовим правом для забудови встановлюється за погодженням сторін договору, виходячи з тривалості будівництва та використання будівельного об'єкта. Короткострокові договори суперфіцію не відповідають правовій природі коментованих речових відносин. Тому строк договору суперфіцію повинен охоплювати як саме будівництво об'єкта, так і подальше його використання.

Суб'єктами договору суперфіцію є власник земельної ділянки, призначеної для будівництва та землекористувач, який використовує її для забудови. Стороною договору може бути фізична або юридична особи –

власники земельної ділянки, держава, органи територіальної громади, у власності яких перебуває земельна ділянка.

Користувачами можуть бути юридичні та фізичні особи з повною дієздатністю, яка дозволяє здійснити повноваження з будівництва об'єкта. Законодавством не встановлено наявності певних вимог до особи суперфіціарію.

Земельна ділянка повинна належати до категорій земель, які за цільовим призначенням можна використовувати для будівництва об'єктів промислової, житлової та іншої мети експлуатації. Власне в ст. 19 ЗК України не передбачено серед інших категорій земель ті, які можуть бути об'єктом суперфіціальних відносин. До них належать землі житлової і громадської забудови, землі для промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення.

Землі іншого цільового призначення не можуть бути предметом договору суперфіцію. Однак це не виключає розміщення на них об'єктів виробничої інфраструктури, якщо це не порушує цільове призначення ділянки.

Тому навіть землі сільськогосподарського призначення можуть бути об'єктом суперфіціальних відносин, якщо зведені на них будівлі призначені для використання «з сільськогосподарською метою» – хліви, токи для тимчасового зберігання і обробки сільськогосподарських культур, зерносховища, приміщення для сезонного зберігання сільськогосподарського інвентарю тощо.

Водночас в контексті вимог щодо цільового призначення земельної ділянки не можна використовувати землі, наприклад, промислового призначення для житлового будівництва. Визначальним критерієм повинно бути призначення об'єктів нерухомості у зв'язку з категорією земельної ділянки. Будь-яка земельна ділянка незалежно від її цільового призначення не може використовуватися без відповідної інфраструктури, яка включає об'єкти нерухомості. Так, на землях лісового чи водного фонду можуть бути приміщення необхідні для використання, в тому числі контролю за цільовим використанням цих земель: будинки ліництва, пристані, маяки, контрольно-спостережні пункти тощо. При цьому передання таких земель за договором

суперфіцію під забудову повинно відповідати призначенню цих земель. Мається на увазі, що споруджені об'єкти на цих земельних ділянках за своїм цільовим використанням повинні відповідати передбаченим в ЗК України вимогам, щодо окремих категорій земель. Тобто категорійним вимогам використання земельної ділянки повинні відповідати експлуатаційні характеристики об'єктів, які на них знаходяться.

Іншими словами, спорудження об'єктів повинно забезпечити цільове використання земельної ділянки відповідно до категорії, встановленої ЗК України. Тому власник ділянки відповідного цільового призначення не в праві передавати її за договором суперфіцію для будівництва об'єктів, що не відповідають її цільовому призначенню.

Враховуючи приведене, необхідно внести зміни в редакцію ч. 1 ст. 413 ЦК України, а саме: «Власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель (суперфіцій) для використання (експлуатації) відповідно до цільового призначення земельної ділянки».

Надання права користування земельною ділянкою під забудову не має характеру особистого речового права. Це означає, що землекористувач – суперфіціарій може передавати свої правомочності користування земельною ділянкою іншій особі. Однак набувач права суперфіцію зобов'язаний використовувати земельну ділянку для забудови з врахуванням її цільового призначення. Відповідно техніко-будівельні характеристики будівельного об'єкта в проєктно-кошторисній документації та будівельному паспорті повинні відповідати цільовому призначенню земельної ділянки.

Так, ст. 9 Закону України «Про архітектурну діяльність» [188] передбачено, що будівництво (нове будівництво, реконструкція, реставрація, капітальний ремонт) об'єкта архітектури здійснюється відповідно до затвердженої проєктної документації, державних стандартів, норм і правил у порядку, визначеному Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» [234].



Законом України від 09.04.2015 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно-будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства» [196] внесено зміни до системи державного архітектурно-будівельного контролю шляхом надання можливості міським, сільським та селищним радам утворювати власні органи архітектурно-будівельного контролю, і здійснено розмежування повноважень між органами місцевого самоврядування та державними органами. Це відповідало розмежуванню повноважень в сфері регулювання земельними ресурсами, що сприятиме забезпеченню контролю за речовими правами суперфіцію. Згідно з ч. 1 ст. 7 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» виконавчі органи забезпечують реалізацію функцій щодо надання (отримання, реєстрації), відмови у видачі чи анулювання (скасування) документів, що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт, прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів з незначними (СС1) та середніми (СС2) наслідками, розташованих у межах відповідних населених пунктів, а також здійснення державного архітектурно-будівельного контролю щодо цих об'єктів. Це є умовою забезпечення дотримання законодавства про суперфіції, об'єктом яких є будівництво на земельних ділянках в межах відповідних адміністративно-територіальних утворень.

Об'єктом суперфіцію можуть бути земельні ділянки, які належать до державної або комунальної власності. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування згідно з ч. 2 ст. 6 та ч. 3 ст. 140 Конституції України мають забезпечувати у своїй діяльності інтереси держави та інтереси територіальних громад. Однак, зазначені органи можуть бути учасниками приватних відносин, в тому числі надавати для забудови земельні ділянки (суперфіції). Шляхом надання земельної ділянки під спорудження об'єкта будівництва відповідний орган державної влади або місцевого самоврядування може набути статус учасника інвестиційної діяльності.

В книзі V ЦК України «Зобов'язальне право» – не міститься положень, які встановлюють умови договору суперфіцію. Це пояснюється тим, що договір суперфіцію є підставою виникнення речових відносин. Але це не виключає використання можливостей суперфіцію в системі змішаних договорів. Зокрема, це актуально в інвестиційній сфері.

Державні органи та органи місцевого самоврядування є учасниками інвестиційного процесу в будівництві як суб'єкти публічно-правових відносин. Вони надають дозвільні документи на земельну ділянку, на якій споруджується будівельний об'єкт, дозвільні документи пов'язані із будівництвом, погоджують технічні умови та рішення за проектами на мережі електро- водо- газопостачання. Здійснюють контроль за наявністю у забудовника дозвільних документів, будівельної ліцензії, декларації про початок будівельних робіт, дозвіл на виконання робіт підвищеної небезпеки.

Спорудження будь-якого об'єкта повинно здійснюватися відповідно до генерального плану розвитку територій. Цьому передують громадські слухання, експертиза і затвердження місцевим органом територіального самоврядування. Планом забудови визначаються об'єкти, будівництво яких здійснюватиметься на відповідній території з прив'язкою до наявної інфраструктури та комунікацій. Ввести об'єкт без погодження з технічними умовами під'єднання до системи постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу практично неможливо.

Здійснення публічно-адміністративних функцій є безумовно важливим засобом впливу на інвестиційний процес в будівництві. Однак, вирішальне значення для майбутнього будівництва має безпосереднє відведення земельної ділянки, на якій споруджуватиметься будівельний об'єкт. В сучасних умовах необхідно розвивати приватні аспекти участі органів держави та місцевого самоврядування – суб'єктів, які здійснюють право власності на землі державного та місцевого (комунального) фонду в договірних відносинах, що стосується сфери, насамперед, житлового будівництва на пайових засадах. У вирішенні цих завдань важливе місце відводиться речовим відносинам суперфіцію.

Застосування загально-дозвільних та спеціально-дозвільних режимів користування земельною ділянкою повинно бути доповнено приватним саморегулюванням. Як підкреслює М. М. Сибільов, існуючий імперативний механізм регулювання потребує певних реформувань, пов'язаних як зі змінами характеру регулювання, так і місцем договору в ньому [261, с. 44].

Це, зокрема, стосується надання земельних ділянок для забудови, які належать до державної чи комунальної власності. Публічно-правові засади регулювання інвестиційної діяльності в будівництві необхідно поєднувати з договірною участю територіальних громад в договорах пайової участі в інвестиційних проєктах. Пайовим внеском відповідних територіальних громад можуть бути крім бюджетних коштів, речові права на земельні ділянки для забудови – суперфіцій.

Надання земельної ділянки для забудови зумовлює оцінку пайового вкладу держави або територіальної громади в інвестиційний проєкт. Інвестиційний договір в такому випадку набуває ознак змішаного договору з елементами суперфіцію.

Надання земельної ділянки під забудову на засадах суперфіцію є актуальним у відносинах, пов'язаних із створенням житлово-будівельного, гаражно-будівельного, дачно-будівельних кооперативів тощо. Визначення кооперативу міститься в положеннях законодавства, яке регулює окремі види кооперативів.

Так, в правилах утримання житлових будинків і прибудинкових територій передбачено таке визначення поняття ЖБК – це юридична особа утворена фізичними і/або юридичними особами, які добровільно об'єдналися на підставі їхніх майнових внесків для участі в будівництві або реконструкції житлового будинку (будинків) і подальшої їх експлуатації [211].

Метою утворення ЖБК є забезпечення його членів житлом. Між ЖБК та його членами – інвесторами укладається договір про пайову участь у кооперативі, відповідно до якого інвестор вносить у кооператив пай у грошовій або майновій формі для отримання квартири у власність після введення житлового будинку в експлуатацію.

Дефініції ЖБК акцентують увагу переважно на правовідносинах між кооперативом як юридичною особою та його членами, змістом яких є обов'язок члена ЖБК сплатити пай, що кореспондується праву вимоги кооперативу щодо його сплати і майновому праву члена до кооперативу на передання йому квартири в користування (а при повній виплаті паю – у власність) відповідно до розміру пайового внеску. Це стало підставою для диференціації відносин щодо надання квартири у житловому кооперативі та відносин щодо її використання: перші мають зобов'язальний характер, а другі – обмежено речовий [152, с. 11].

Однак при цьому залишається не з'ясоване питання про речові відносини, об'єктом яких є земельна ділянка, на якій споруджується житлова нерухомість. Створення житлово-будівельного чи іншого подібного кооперативу і реєстрації його як юридичної особи є неможливим без відведення земельної ділянки в установленому законом порядку. Адже зведення об'єкта будівництва неодмінно пов'язується з наданням земельної ділянки в користування або власність. Відносини з користування земельною ділянкою для забудови регулюються ЦК України, ЗК України, Законом України «Про Державний земельний кадастр» та іншими нормативними актами у сфері земельного права.

Цільове призначення і порядок надання земельної ділянки для спорудження будівельного об'єкта має важливе значення для набуття пізніше права власності та прийняття в експлуатацію завершеного будівництвом об'єкта. Надання забудовнику будівельного майданчика неможливе без відведення земельної ділянки.

У випадку здійснення будівництва з відхиленнями від проєктної документації та наявності інших ознак самочинного будівництва, його узаконення залежить, насамперед, від законності відведення чи отримання земельної ділянки у власність або користування на основі суперфіцію. Тому земельні норми займають важливе місце серед джерел регулювання інвестиційної діяльності в будівництві.

Адже право власності або право суперфіцію на земельну ділянку відповідного цільового призначення фіксується у декларації та відповідних дозвільних документах на будівництво, якщо останні вимагаються для

спорудження окремих видів будівельних об'єктів. Проблема полягає ще й в тому, що земельна ділянка для будівництва відводиться конкретній особі (надається на основі договору суперфіцію), а участь у будівництві можуть приймати багато учасників інвестиційного процесу: інвестори, забудовники. Законодавством передбачено різні форми участі в спорудженні об'єкту.

На проблему законодавства, яке регулює способи будівництва в аспекті правового режиму земельної ділянки відведеної (наданої на основі договору, в тому числі суперфіцію) звертає увагу С. О. Зубков. Так, аналіз Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [242] свідчить, що учасники ФФБ набувають права власності на нерухоме майно шляхом укладення договору управління з фінансовою установою (управителем), яка в свою чергу укладає договір із забудовником на будівництво, введення в експлуатацію нерухомого майна та передачу його установникам цього фонду. Однак, ні управитель, ні установник не мають права на земельну ділянку та здійснення на ній будівництва в розумінні надання їм відповідного акту про відвід земельної ділянки або за договором суперфіцію. Для того, щоб передати установникові управління (учаснику ФФБ) нерухому річ, забудовник повинен набути на неї право власності. Автор вважає, що забудовник у таких відносинах повинен відчужувати своє право на набуття у власність нерухомого майна, яке виникає у нього відповідно до ст. 375 ЦК України [64, с. 11].

Право на забудову слід розглядати як законодавчо забезпечену можливість і здатність особи здійснювати всі види містобудівної діяльності на земельній ділянці відведеній чи придбаній для таких цілей. Це стосується також володільця права на суперфіцій. Здійснення ним права на забудову земельної ділянки зумовлює вчинення необхідних юридичних дій, пов'язаних з отриманням дозвільної документації (якщо така вимога встановлена законом для окремих будівельних об'єктів), погодження умов приєднання до джерел енерго- водо- газопостачання, підготовку проектної документації тощо.

Забудова земельної ділянки, яка є об'єктом суперфіцію повинна здійснюватися з врахуванням: інтересів власників (користувачів) суміжних

ділянок, умов договору суперфіцію із власником ділянки, дотримання екологічних норм та правил землекористування.

Крім дотримання вимог законодавства, щодо будівельних норм і правил, майнові права забудовника (інвестора) на будівельний об'єкт безпосередньо залежать від законності користування земельною ділянкою, на якій знаходиться будівельний об'єкт. Приймання в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта також пов'язується із законністю володіння і користування земельною ділянкою відповідно до її цільового призначення. У разі зведення об'єкта з відхиленнями від проєктної документації чи інших видів самочинного будівництва, питання його узаконення вирішується насамперед, залежно від законності використання земельної ділянки відповідно до її цільового призначення та умов договору суперфіцію.

Згідно з ст. 376 ЦК України житловий будинок, споруда, інше нерухоме майно вважається самочинним будівництвом, якщо вони збудовані або будуються на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без відповідного документа, який дає право виконувати будівельні роботи чи без належно затвердженого проєкту, який дає право виконувати будівельні роботи або істотним порушенням будівельних норм і правил. Це стосується як власників ділянок, так і осіб, які споруджують будівельні об'єкти на ділянках не маючи належним чином оформлених титулів. В останньому випадку такі дії трактуються як самовільне захоплення ділянки.

Для здійснення будівництва особа повинна мати відповідний правовий титул, в нашому випадку договір суперфіцію, на основі якого здійснити державну реєстрацію та визначити межі ділянки в натурі на місцевості. Суперфіціальні права на земельну ділянку повинні бути зафіксовані в дозвільних документах на будівництво або деклараціях про початок будівництва.

При цьому значення мають параметри земельної ділянки, вид і обсяг будівництва, платність чи безоплатність суперфіцію, цільове використання. Вільна від будівель та споруд територія земельної ділянки переданої на умовах

суперфіцію може використовуватися для потреб обслуговування зведених споруд.

В літературі обґрунтовується доцільність урегулювання порядку відчуження права суперфіцію третім особам. Таке відчуження може здійснюватися на підставі цивільно-правових договорів і бути як відплатним, так і безвідплатним.

Укладення договору повинно здійснюватися між суперфіціаром і набувачем права суперфіцію (суперфіціарієм). При цьому у законодавстві України потрібно закріпити переважне право власника земельної ділянки на викуп будівель чи споруд у разі їх відчуження та механізм його реалізації [126, с. 12].

Суперфіціарій не зобов'язаний ставити до відома власника земельної ділянки про відчуження права щодо наданої йому в користування земельної ділянки. Новий набувач суперфіцію і власник земельної ділянки мають ті ж самі права та обов'язки, що були передбачені умовами попереднього договору суперфіцію. В такому випадку має місце правонаступництво прав та обов'язків для нового набувача суперфіцію, які становили зміст попереднього договору між власником та користувачем (суперфіціарієм). На наш погляд передання земельної ділянки, яка є предметом договору суперфіцію між власником і користувачем на підставі нового договору іншій особі повинна здійснюватися за згодою власника. Як правило, позиція про відсутність обов'язку нового набувача і суперфіціарія за договором з власником земельної ділянки, ставити останнього до відома про відчуження права суперфіцію, базується на тому, що законодавством не передбачено переважне право власника на викуп права користування нею [128, с. 673].

Однак власнику не потрібно мати таку правомочність. Адже він залишається власником цієї земельної ділянки, обтяженої правом суперфіцію (забудови) користувачем. Хоча всі права та обов'язки за договором попереднього суперфіцію залишаються чинними для власника і нового набувача права користування земельною ділянкою для забудови, сторонам, зокрема для власника має значення статус правонаступника.

Така позиція підтверджується положенням ч. 3 ст. 413 ЦК України, згідно з якою право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для забудови не може бути відчужено її землекористувачем іншим особам (крім випадків переходу права власності на будівлі та споруди, що розміщені на такій земельній ділянці), віднесено до статутного капіталу, передано у заставу.

Виходячи з положення, передбаченого ч. 2 ст. 318 ЦК України, що усі суб'єкти права власності є рівними перед законом, необхідно встановити уніфікаційні підходи до правового режиму земельної ділянки, яка є об'єктом суперфіціальних відносин в аспекті передання її іншому користувачу. Тому ч. 2 ст. 413 ЦК України доцільно викласти в такій редакції: «Право користування земельною ділянкою, наданою для забудови, може передаватися землекористувачем у порядку спадкування або відчужуватися на підставі договору за погодженням із власником земельної ділянки».

Зведення будівельного об'єкта пов'язане з відповідним інвестиційним проектом та його фінансовим забезпеченням. Тому можливість суперфіціарія здійснити будівництво об'єкта можна розглядати як у правовому, так і фактичному аспектах з точки зору його завершення.

Недобудований і не введений в експлуатацію об'єкт не вважається новоствореним нерухомим майном. Адже згідно з ч. 2 ст. 331 ЦК України право власності на новостворене нерухоме майно (житлові будинки, будівлі, споруди тощо) виникає з моменту завершення будівництва (створення майна). Якщо договором або законом передбачено момент завершення будівництва – це прийняття нерухомого майна до експлуатації, то право власності виникає з моменту його прийняття до експлуатації. Якщо право власності на нерухоме майно відповідно до закону підлягає державній реєстрації, то право власності виникає з моменту державної реєстрації. Невідповідність об'єкта критеріям завершення будівництва не дає можливості набути права власності на новостворене майно.

Таким чином, передання земельної ділянки для забудови іншому користувачу – суперфіціарію зумовлює передання відповідних документів для



здійснення будівництва об'єкта. Згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 13.03.2020 «Про ліквідацію Державної архітектурно-будівельної інспекції та внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України» [218] функції реалізації державної політики з питань державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду в частині надання (отримання, реєстрації), відмови в наданні та анулювання (скасування документів), що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт, прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів передано Державній сервісній службі містобудування України.

Згідно з постановою Кабінету міністрів України від 13.03.2020 «Про оптимізацію органів державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду» [225] ДІАМ реалізує державну політику з питань державно-архітектурного контролю та нагляду (крім надання (отримання) реєстрації), відмови у видачі чи анулювання (скасування) документів, що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт, прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів.

Таким чином, зведення будівельних об'єктів на земельних ділянках наданих в користування регулюється не лише земельно-речовими нормами, але й вимагається дотримання будівельних норм та правил. Тому передання суперфіціарієм земельної ділянки наданої йому на умовах суперфіцію іншій особі зумовлює зміну його статусу як забудовника, а наслідком є внесення змін до дозвільної документації на об'єкт будівництва та декларацій. Тому передача земельної ділянки під забудову іншій особі пов'язана з внесенням відповідних змін до будівельної документації.

Враховуючи приведене необхідно внести зміни до ст. 415 ЦК України, доповнивши її частиною шостою в такій редакції: «Перехід права користування земельною ділянкою під забудову від суперфіціарія іншій особі, після початку будівництва, можливий за умови наявності дозвільних документів у набувача на здійснення будівництва відповідного будівельного об'єкта».

Відсутність згоди власника земельної ділянки на її передання та передбачених законодавством дозвільних документів необхідних для

будівництва об'єкта у третьої особи, є підставою припинити використання земельної ділянки під забудову з суперфіціарієм внаслідок його відмови від права користування.

Такого роду корекція відповідатиме загальним цивільно-правовим засадам припинення речових відносин з врахуванням волевиявлення власника та дотриманням вимог законодавства. За умови перерахованих вище обставин настають наслідки, передбачені ст. 417 ЦК України.

Цивільно-правові наслідки припинення відносин суперфіцію повинні бути встановлені в договорі між власником та суперфіціарієм. Якщо в договорі не визначено наслідки його дострокового припинення, то застосовується нормативне регулювання.

Загально визнаним наслідком є припинення обтяження земельної ділянки у вигляді суперфіцію. Тобто власник ділянки має в повному обсязі правомочності, які складають зміст права власності: володіння, користування, розпорядження.

Власник земельної ділянки може вимагати знесення будівель, споруд зведених на ній. Можливий варіант набуття власником земельної ділянки права власності на споруджені на ній будівлі, споруди.

З урахуванням підстав припинення суперфіцію та у разі відсутності домовленості сторін щодо юридичних наслідків припинення договірних відносин суд може постановити рішення про:

- 1) викуп власником будівлі (споруди) безпосередньо земельної ділянки, на якій вона розміщена;
- 2) викуп власником земельної ділянки безпосередньо будівлі (споруди) розташованої на ній;
- 3) визначення умов користування земельною ділянкою, власником будівлі, споруди на новий строк [128, с. 678].

Недоліком чинного законодавства є те, що в нормах, які регулюють правові наслідки припинення права користування земельною ділянкою не врегульовано їх настання у разі недосягнення домовленості між ними, віддаючи вирішення цього питання на вирішення судом з врахуванням обставин справи.

Тому з одного боку законодавець встановлює вимогу знесення будівель (споруд) і приведення земельної ділянки до стану, в якому вона була до надання її в користування (абз. 2 ч. 1 ст. 417 ЦК України). З іншого боку закон встановлює: якщо знесення будівлі (споруди), що розміщена на земельній ділянці заборонено законом (житлові будинки, пам'ятки історії та культури тощо), або є недоцільним у зв'язку з явним перевищенням вартості будівлі (споруди) порівняно з вартістю земельної ділянки, суд може з урахуванням підстав припинення права користування земельною ділянкою постановити рішення про викуп власником будівлі (споруди) земельної ділянки, на якій вона розміщена, або про викуп власником земельної ділянки будівлі (споруди), або визначити умови користування земельною ділянкою власником будівлі (споруди) на новий строк (ч. 2 ст. 417 ЦК України).

Отже, законодавець віддає до компетенції суду вирішення правових наслідків припинення суперфіцію. Однак необхідно враховувати вимоги сторін договору суперфіцію. Суд керується оціночними поняттями при вирішенні такого роду спору.

Наслідки припинення суперфіцію погоджуються в договорі, що має обов'язкове значення для сторін. У разі відсутності в змісті договору умов щодо наслідків його припинення, необхідно брати до уваги (крім положень ст. 417 ЦК України) позовні вимоги сторін щодо юридичної долі будівель (споруд) та ділянки під ними.

Може скластися така ситуація, що привести ділянку до попереднього стану практично неможливо для її використання за цільовим призначенням. При цьому ні суперфіціарій (користувач, забудовник), ні власник земельної ділянки не претендують на об'єкти права власності у вигляді земельної ділянки або зведених на її території будівель (споруд).

Припинення договору суперфіцію повинно мати наслідком набуття права власності на будівлі (споруди) власником земельної ділянки, якщо інше не передбачено угодою сторін. У разі незаінтересованості власника земельної ділянки у набутті права власності на будівлі (споруди), зведених на ділянці він може вимагати у суперфіціарія знесення цих будинків (споруд) або знести їх

самостійно за рахунок суперфіціарія, за винятком житлових будинків, в яких проживають громадяни, будівель, що визнані пам'ятками історії та культури та в інших випадках, встановлених законодавством.

Суперфіції може бути переданий землекористувачем на підставі заповіту та у разі спадкування за законом. Це свідчить про можливість бути об'єктом цивільного обороту зазначеного речового права.

При цьому до спадкоємців (спадкоємця) переходить лише право користування земельною ділянкою під забудову і право власності на незавершене будівництво або прийнятий в експлуатацію об'єкт. Оскільки, згідно з ст. 1218 ЦК України до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті, то відповідно до спадкоємця (спадкоємців) переходять всі права, обов'язки суперфіціарія за договором, на підставі якого набуто речове право.

До коментованих відносин слід застосовувати положення закону про заповідальний відказ з врахуванням норм, які регулюють користування чужим майном. Право користування будинком, спорудою незалежно від їх цільового призначення (житлового чи іншого) на підставі заповідального відказу є майновим (речовим) правом, якому кореспондується обов'язок спадкоємця (спадкоємців) надати об'єкт нерухомості, споруджений на земельній ділянці. Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею надане відказоодержувачеві зберігає свою чинність у разі наступної зміни їх власника. Це означає, що у разі припинення суперфіціальних відносин, обтяження пов'язані з об'єктом нерухомості, спорудженому на ділянці, переходять разом з будівлею, спорудою до власника земельної ділянки або зберігаються за землекористувачем. У разі знесення будівлі, споруди право користування за заповідальним відказом припиняється [67, с. 48].

Речові відносини суперфіцію перебувають в безпосередньому зв'язку з правом власності на споруджений на земельній ділянці будівельний об'єкт. Невикористання земельної ділянки для забудови протягом трьох років є підставою припинення права користування.

В цьому аспекті представляє інтерес питання щодо обставини, з якою пов'язується невикористання земельної ділянки під забудову. Адже на будинок, споруду право власності у забудовника виникає після прийняття об'єкта в експлуатацію.

З цим пов'язано питання правового режиму земельної ділянки переданої під забудову у разі порушення забудовником положень містобудівного законодавства. Так, у березні 2016 року Товариство з обмеженою відповідальністю «Юніверсал Лоджистік» звернулося до суду з позовом до Державної архітектурно-будівельної інспекції України у справі № 826/4778/16, у якому просило визнати протиправним та скасувати постанову Департаменту Державної архітектурно-будівельної інспекції в Київській області від 11.03.2016 про накладення штрафу за правопорушення у сфері містобудівної діяльності.

Постановою Окружного адміністративного суду м. Києва від 17.05.2017 позов задоволено частково, зокрема визнано протиправною та скасовано постанову Департаменту Державної архітектурно-будівельної інспекції в Київській області та у задоволенні іншої частини позовних вимог відмовлено.

Постановою Київського апеляційного адміністративного суду від 04.07.2017 постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 17.05.2017 у частині позовних вимог, у задоволенні яких судом було відмовлено – скасовано, ухвалено у цій частині нове рішення. Зокрема, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що використання неприйнятого в експлуатацію об'єкта не є триваючим правопорушенням, оскільки суспільна небезпека такого правопорушення полягає у відсутності контролю за безпечністю побудованого об'єкта містобудування, а не в недотриманні встановленого порядку введення в експлуатацію. Відповідальність у такому випадку настає для осіб після закінчення будівництва та початку використання, які мають відповідний обов'язок введення об'єкта в експлуатацію.

ВС звернув увагу на причини скасування декларації про готовність будівництва. Підставою для висновку Державної архітектурно-будівельної інспекції (про IV, а не II категорію складності об'єкта будівництва і відповідно,

скасування декларації) стала оцінка вартості об'єкта будівництва, а отже, й можливого збитку у разі його руйнування. При цьому не йдеться про недотримання норм та правил, які б створювали загрозу для людей чи навколишнього середовища. Відповідно суд дійшов до висновку про помилковість застосування санкцій до забудовника [181]. Юридичною підставою введення об'єкта в експлуатацію та державної реєстрації права власності на нього є акт приймальної комісії. Наявність чи відсутність такого акта має вплив на інші відносини, в тому числі речові.

Підставою припинення користування земельною ділянкою, переданою під забудову, є її невикористання протягом трьох років. Тобто забудовник протягом усього цього часу не здійснив дій, спрямованих на зведення об'єкта. Водночас, законодавець не визначив вимог щодо конкретизації обставин, які свідчать про невикористання управомоченим суб'єктом наданих йому речових прав.

Декларування початку будівництва у встановленому містобудівним законодавством порядку слід розглядати як використання земельної ділянки за її цільовим призначенням. Однак на процес спорудження об'єкта мають вплив відповідні норми законодавства, що регулює містобудівну діяльність.

Неприйняття об'єкта будівництва в експлуатацію державною приймальною комісією не свідчить про невикористання земельної ділянки під забудову протягом трьох років. Адже сьогодні в українській судовій практиці відсутній аналіз вини держави при видачі та схваленні дефектних документів на землекористування та проекти містобудівних норм та дозволів на будівництво. Судова практика автоматично без додаткових аргументів покладає на індивідуума всю вину за дефекти в документах і порушенні норм про будівництво [145, с. 65].

Виділення земельної ділянки під забудову не пов'язується надалі з недоліками проектно-кошторисної та дозвільної документації необхідної для спорудження об'єкта. Декларування початку робіт або отримання дозвільних документів свідчить про використання земельної ділянки за її призначенням – під забудову.

На розмежування правового режиму земельної ділянки та будівельного об'єкту, який на ній споруджений в непрямій формі підтверджується ст. ст. 375, 376 ЦК України. Згідно із ст. 375 ЦК України власник земельної ділянки має право зводити на ній будівлі та споруди, здійснювати перебудову, а також дозволяти будівництво на своїй ділянці іншим особам. Власник земельної ділянки набуває право власності на зведені ним будівлі, споруди та інше нерухоме майно.

Право власника на забудову здійснюється ним за умови додержання архітектурних, будівельних, санітарних, екологічних та інших норм і правил, а також за умови використання земельної ділянки за її цільовим призначенням. Таким чином, законодавець виокремлює правовий режим цільового призначення земельної ділянки та об'єкту, який споруджується на ній.

Недотримання цих вимог впливає на правовий режим об'єкта, спорудженого на земельній ділянці. Прикладом є справа, що розглядалася Великою Палатою ВС, предметом спору в якій були права користування земельною ділянкою відповідно до її цільового призначення та іпотечні права забезпечувального характеру.

Суть справи: 17.05.2007 голова Новоушицької РДА видав розпорядження, згідно з яким Державне підприємство "Красилівський агрегатний завод" (далі – ДП "Красилівський агрегатний завод") отримало дозвіл на розробку проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки площею 2 га для облаштування пляжу за рахунок земель державної власності на території Вільховецької сільської ради. 20.11.2012 голова Хмельницької ОДА видав розпорядження, згідно з яким затвердив ДП "Красилівський агрегатний завод" проєкт землеустрою та передав цьому підприємству в оренду на 49 років земельну ділянку із земель водного фонду за межами населеного пункту – с. Рудківці Вільховецької сільської ради Новоушицького району Хмельницької області для рекреаційного призначення (облаштування пляжу). 24.12.2012 Новоушицька РДА та ДП "Красилівський агрегатний завод" на підставі розпорядження уклали договір оренди земельної ділянки. Упродовж 2009 -

2010 років на цій земельній ділянці водного фонду ОСОБА 1 та ОСОБА 4 без будь-яких дозвільних документів збудували об'єкт нерухомості.

29.10.2013 Інспекція державного архітектурно-будівельного контролю у Хмельницькій області зареєструвала подану ОСОБА 1 та ОСОБА 4 декларацію, на підставі якої реєстраційна служба Новоушицького районного управління юстиції зареєструвала за ОСОБА 1 та ОСОБА 4 право власності на об'єкт нерухомості (елінг).

02.09.2014 ОСОБА 4 відчужив за договором купівлі-продажу частину елінгу ОСОБА 5, яку той за договором іпотеки 03.09.2014 передав в іпотеку ОСОБА 6. А 08.09.2014 ОСОБА 1 відчужив за договором купівлі-продажу частину елінгу ОСОБА 2, яку той за договором іпотеки 08.09.2014 передав в іпотеку ОСОБА 3.

Новоушицький районний суд Хмельницької області ухвалив рішення про скасування реєстрації декларації, та визнав недійсними договори купівлі-продажу та іпотеки. Свої рішення мотивував тим, що об'єкт будівництва (елінг) збудований у прибережній захисній смузі та не є гідротехнічною спорудою. Його будівництво ОСОБА 1 та ОСОБА 4 здійснили на земельній ділянці, яка не була для цього відведена, без належних дозволів на будівництво, без належно затвердженого проєкту, у прибережній захисній смузі, в межах якої заборонене будівництво будь-яких споруд, крім гідротехнічних. Відповідно скасовано реєстрацію декларації та зобов'язано відповідачів (ОСОБА 1 та ОСОБА 4) – знести самочинно побудований елінг.

Суди також констатували, що об'єкти нерухомого майна, до складу яких входять самочинно збудовані об'єкти, не є об'єктами права власності, а тому їх не можна відчужити чи передати в іпотеку. Вказане є підставою як для визнання оскаржених договорів купівлі-продажу й іпотеки недійсними, так і для скасування оскаржених рішень про державну реєстрацію відповідних речових прав.

В коментованому спорі землі прибережних захисних смуг є землями водного фонду України, на які розповсюджується особливий порядок їх використання та режим обмеженої господарської діяльності. Зокрема, на землях



рекреаційного призначення забороняється діяльність, що перешкоджає або може перешкоджати використанню їх за призначенням, а також негативно впливає або може вплинути на природний стан цих земель.

Суди встановили, що земельна ділянка, на якій споруджений елінг, належить до земель водного фонду та рекреаційного призначення. Наслідком є заборона будівництва будь-яких споруд, крім гідротехнічних (а елінг до цих споруд не належить). З огляду на це Велика Палата ВС погоджується з висновком судів попередніх інстанцій про визнання елінгу самочинним будівництвом.

Велика Палата ВС вже звертала увагу на те, що державна реєстрація права власності на нерухоме майно є одним із юридичних фактів у юридичному складі, необхідному для підтвердження права власності, а самостійного значення для виникнення права власності немає. Така реєстрація визначає лише момент, з якого держава визнає та підтверджує право власності за наявності інших юридичних фактів, передбачених законом як необхідних для виникнення такого права [160].

Особа, яка здійснила або здійснює самочинне будівництво нерухомого майна не набуває права власності на нього. Право власності на самочинно збудоване нерухоме майно може бути за рішенням суду визнане за особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, що не була їй відведена для цієї мети, за умови надання земельної ділянки у встановленому порядку особі під уже збудоване нерухоме майно.

Якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на нерухоме майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці, або якщо це порушує права інших осіб, майно підлягає знесенню особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, або за її рахунок. Отже, виникнення права власності на об'єкт самочинного будівництва пов'язується із законністю надання під цю мету земельної ділянки. Відведення (надання) земельної ділянки власником для забудови є неодмінною умовою узаконення самовільного будівництва і виникнення права власності на споруджений об'єкт. При цьому на вимогу

власника (користувача) земельної ділянки суд може визнати за ним право власності на нерухоме майно, яке самочинно збудоване на ній, якщо це не порушує права інших осіб. Таким чином, від права власності (користування) земельною ділянкою залежать юридичні наслідки та правовий режим нерухомості збудованої на ній.

Серед проблем вітчизняного законодавства, що регулює відносини здійснення права на забудову, та юридичної практики в цій сфері потрібно виділити такі: відсутність цілісного єдиного підходу до визначення суб'єктивного права на забудову земельної ділянки; безпідставне ототожнення права на забудову з суперфіцієм, незважаючи на те, що ці види речових прав співвідносяться як загальне і ціле; відмінності категоріального апарату, який використовується для викладення положень окремих нормативно-правових актів; неоднозначне тлумачення судами положень цивільного законодавства щодо підстав виникнення та припинення права на забудову та умов його належного здійснення.

Зокрема, на думку К. Д. Пономаренка невирішеним є питання юридичної долі будівель і споруд, які зведені на чужій земельній ділянці на підставі реалізації права на забудову. Темпоральні межі права забудови та права власності на збудоване майно, визначені законодавством, нівелюють сенс подальшого існування права забудови, адже такі права можуть бути відчужені або заставлені окремо у випадку завершеного будівництва та набуття права власності на збудоване майно [154, с. 13].

У разі істотного відхилення від проєкту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил, суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може постановити рішення, яким зобов'язати особу, яка здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову.

Приведені положення свідчать, що набуття права власності на об'єкт будівництва пов'язане безпосередньо з речовим правом користування земельною ділянкою під забудову. Питання виникнення права власності на самовільно збудований об'єкт узалежнений від права користування земельною

ділянкою під забудову. Якщо відсутнє право користування земельною ділянкою, то не може йти мова про набуття права власності на самовільно збудований на ній об'єкт.

Водночас неприйняття будівельного об'єкту в експлуатацію внаслідок відхилення від проєкту не можна трактувати як невикористання земельної ділянки для забудови протягом трьох років підряд. В даному випадку така споруда отримує правовий режим об'єкту незавершеного будівництва.

## **2.6 Припинення речових прав на чужі речі**

Виникнення і припинення речових прав завжди пов'язується з певними юридичними фактами. Причому один і той самий юридичний факт може бути підставою як для виникнення речових прав, так і для їх припинення. Зокрема, договір (правочин) є самостійним юридичним фактом, який має на меті виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Речові права на чуже майно, крім підстав передбачених законом, можуть виникати на основі договору. Таким чином природа речового права як права абсолютного, дозволяє такому праву, як об'єкту зобов'язальних відносин бути предметом цивільного обороту.

Цей феномен речових прав обумовлений двома моментами – абсолютним характером цих прав та оборотоздатністю об'єкта. Останнє допускає введення об'єкта в сферу цивільного обороту, тобто зону дії зобов'язального права. Разом з об'єктом в зобов'язальні правовідносини проникають і речові права на нього, тобто речове право слідує за об'єктом, оскільки без нього не може існувати. Як наслідок, маючи можливість існувати та здійснюватися в межах зобов'язальних правовідносин, речове право через свого носія здатне в цих відносинах породжувати інші речові права на цей самий об'єкт. За таким алгоритмом може виникнути таке речове право як земельний сервітут. Відповідно до ч. 2 ст. 402 ЦК України це право особа може набути за договором із власником (володільцем) земельної ділянки.

Отже, з наведеного можемо констатувати, що земельний сервітут може виникнути на підставі договору і здійснюватися в межах зобов'язальних відносин. Однак з усвідомленням цього факту слід мати на увазі, що будь-яке речове право не може існувати лише у зобов'язальних правовідносинах, не передбачаючи паралельне існування такого права, і в межах речового правовідношення, інакше закономірно повстане питання про втрату речовим правом свого абсолютного характеру [298, с. 269].

Це стосується інших видів речових прав: права володіння, емфітевзису, суперфіцію, які також можуть виникати на підставі договору. Набуття речових прав у рамках зобов'язального правовідношення зумовлює його правовий режим в абсолютному, та відносному аспектах, на основі застосування речових та зобов'язальних норм.

Договір може бути юридичним фактом, який є підставою виникнення зобов'язальних та речових правовідносин. Правовідношення, яке виникає на підставі договору носить змішаний характер, охоплюючи зобов'язальну та речову правову природу його складників.

Так, договір купівлі-продажу речі є підставою виникнення зобов'язальних правовідносин. Але й водночас на його підставі відбувається перехід права власності від продавця до покупця, момент виникнення якого пов'язується з передачею речі, якщо інше не передбачено законом або договором. Тобто, в цьому випадку зобов'язальні відносини трансформуються у речове право власності.

Договірні відносини не є самоціллю взаємовідносин сторін, а виступають правовою формою опосередкування цивільного обороту в сфері виникнення речових прав. Договірна підстава виникнення речових відносин не впливає на абсолютну правову природу самого права. Як зазначав М. М. Агарков, для речового права питання про підставу його виникнення дуже часто не має значення, та не потрібне для індивідуалізації даного конкретного права, тоді як для зобов'язання така підстава є необхідним індивідуалізуючим моментом кожного зобов'язання. Іншими словами, через абсолютну природу суб'єктивного речового права, підстава його виникнення, навіть якщо вона

породжує зобов'язальні, а не абсолютні правовідносини, не впливає на абсолютну природу самого права, що може існувати і в абсолютних, і у відносних правовідносинах одночасно [2, с. 24].

Виникнення речових прав як і виникнення будь-якого суб'єктивного цивільного права завжди пов'язано з певними юридичними фактами. Припинення цивільних прав та обов'язків, які становлять зміст будь-якого правовідношення теж базується на певних юридичних фактах.

Зазначені юридичні факти є віддзеркаленням підстав виникнення речових прав. Припинення речових прав може мати місце на основі рішення суду, акту органу адміністративно-владної компетенції, правочину, розірвання чи відмови від договору та з інших підстав, передбачених законодавством.

Залежно від способу набуття, а також виду речового права, що виникає у особи, буде застосовуватися підстава припинення речових відносин. Якщо речові права виникли на підставі договору, то юридичним фактом припинення речових відносин повинно бути розірвання договору, або відмова від договору у випадках, встановлених законом або договором. В даному випадку виникнення речових відносин і їх припинення базується на волевиявленні сторін. Це загалом відповідає засаді диспозитивності цивільних відносин.

Поряд з волевиявленням суб'єктів речових відносин припинення речових прав може мати місце і на підставах, встановлених законом. Як правило, йдеться про імперативні приписи, які стосуються обставин, що не базуються на договірних засадах. До них належить порушення публічних норм землекористування, екологічних правил охорони довкілля, порушення суспільних інтересів.

У разі порушення публічних норм наслідком може бути припинення суб'єктивного речового права в цивільно-правовому аспекті. Безпосередньою підставою припинення речового права може бути рішення суду або розпорядчий акт компетентного органу влади чи місцевого самоврядування, або створеної ними юридичної особи в межах її повноважень.

При цьому прийняття адміністративного акту може бути оскаржено в порядку адміністративного судочинства. Якщо рішення посадової особи або

органу владно-розпорядчої компетенції порушує суб'єктивні речові права суб'єкта, можна застосувати цивільно-правові способи захисту. Адміністративний акт або рішення владного органу є правозастосовчим документом, який базується на конкретній правовій нормі та визначеній законом компетенції органу адміністративно-розпорядчої діяльності. Рішення про припинення речового права у разі настання обставин, передбачених гіпотезою правової норми, можна трактувати безпосереднім юридичним фактом припинення речових відносин, якщо відповідний розпорядчий акт був підставою виникнення речових відносин.

Судова практика сьогодні в сфері правозастосовної діяльності визнає можливість настання обставин, передбачених законом на основі рішення суду без прийняття розпорядчого акту владного органу. Так, 02.07.2020 ВС розглянув справу про відмову міської ради у наданні дозволу на розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та надання дозволу для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка) [180].

Міська рада (відповідач) у касаційній скарзі оскаржувала рішення Окружного адміністративного суду, залишеного без змін апеляційним судом, про зобов'язання надати дозвіл на розроблення проєкту землеустрою, оскільки це є втручанням у діяльність державного органу.

ВС вказав, що ухвалення рішення є результатом правової процедури, яка йому передує. Тобто відповідно до ст. 118 ЗК України порядок безоплатної передачі земельних ділянок у власність громадянам передбачає визначену земельно-правову процедуру, яка включає послідовні стадії.

Аналіз норм права, якими врегульована процедура безоплатної передачі земельних ділянок у власність громадянам свідчить про те, що всі дії відповідних суб'єктів земельно-правової процедури є взаємопов'язаними, послідовними та спрямовані на досягнення результату у вигляді отримання земельної ділянки у власність.

Зі змісту ч. 6 ст. 118 ЗК України слідує, що громадяни, зацікавлені в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель державної чи

комунальної власності, подають клопотання до відповідного органу державної виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень визначених ст. 122 ЗК України.

Таким чином, за наслідками розгляду поданого клопотання про надання дозволу на розробку проєкту землеустрою, обов'язковим є прийняття відповідним органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування вмотивованого рішення про надання дозволу, або відмову в його наданні, з наведенням усіх підстав такої відмови.

Перебування земельної ділянки в постійному користуванні не може бути підставою для відмови у наданні дозволу на розробку проєкту землеустрою згідно з положенням ч. 7 ст. 118 ЗК України. Стосовно дискреційних повноважень ВС зазначив, що такою є можливість суб'єкта владних повноважень обрати один із варіантів серед альтернатив, кожна з яких є правомірною, а тому це не порушує будь-чиїх прав.

В цій справі міська рада помилково вважала свої повноваження дискреційними, оскільки в разі настання визначених законодавством умов, відповідач (міська рада) зобов'язаний до вчинення конкретних дій – розглянути заяву позивача у встановленому законом порядку, а за умови відповідності та доданих до неї документів вимогам законодавства – прийняти рішення про задоволення заяви.

Таким чином, відповідач – міська рада, як орган владних повноважень, не наділена правомочностями діяти на власний розсуд – розглянути заяву, або ж не розглядати, прийняти рішення про задоволення заяви, або ж рішення про відмову у її задоволенні. Отже, обставини, з якими закон пов'язує виникнення або припинення речових відносин є юридичними фактами, що, на основі рішення суду або органів владної компетенції є підставами існування або відсутності правовідношення, об'єктом якого є річ (земельна ділянка).

Недоліком чинного законодавства є абстрактний характер деяких підстав, встановлених законом для припинення речових прав. Так, у ч. 2 ст. 406 ЦК України передбачено, що сервітут може бути припинений за рішенням суду на

вимогу власника майна за наявності обставин, які мають істотне значення. В дефініції коментованої норми такі обставини не визначені. Отже, тлумачення обставин, які мають істотне значення в контексті припинення речових прав в законодавстві не конкретизовані. Водночас підстави розірвання договору, і відповідно припинення відносин зобов'язального характеру в ЦК України визначені.

Тому, у разі припинення речового права, яке виникло на основі договору, суд може користуватися критеріями зміни істотності обставин з врахуванням положень зобов'язального права. Від оцінки значення певної обставини як юридичного факту для припинення відносин залежатиме чинність речового права. Однак, без судового рішення певна обставина не набуде ознак юридичного правоприпиняючого факту.

У ст. 11 ЦК України висвітлено, що у випадках встановлених актами цивільного законодавства, цивільні права та обов'язки виникають безпосередньо з актів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування. На підставі рішення зазначених органів може здійснюватися також припинення речових прав. Але на підставі рішень перелічених вище органів виникають цивільні права у суб'єкта речових відносин. Водночас ЦК України не передбачає механізму припинення речових прав. Важливим є визначення моменту припинення, який повинен безпосередньо пов'язуватися з відповідним юридичним фактом.

Не визначено також обов'язок фіксації обставини, яка є підставою припинення речового права. Наприклад, п. 4 ст. 406 ЦК України закріплено положення, згідно з яким підставою припинення сервітуту є припинення обставини, яка була підставою для встановлення сервітуту. Але ж ст. 402 ЦК України передбачено, що сервітут може бути встановлений законом, договором або рішенням суду. Тобто не йдеться про обставини, а визначаються конкретні юридичні підстави виникнення речового права на чуже майно.

В коментованому випадку законодавець має, напевне, на увазі обставини, які слугували підставою для проходу, проїзду, прокладання трубопроводів, експлуатації ліній електропередач, зв'язку, забезпечення водопостачання,



меліорації тощо. Припинення зазначених обставин має юридичні наслідки у вигляді припинення сервітутних прав.

Як зазначає А. В. Коструба, механізм правоприпинення є невід'ємною частиною механізму правового регулювання, оскільки реалізація прав та обов'язків сторін і повне «вичерпування змісту правовідносин» спричиняє наслідок у вигляді їх припинення, у зв'язку з чим можна стверджувати, що завершальним етапом і, умовно кажучи, індикатором досягнення мети правового регулювання є функціонування механізму правоприпинення і його логічне завершення у формі спричинення наслідків, які проявляються у припиненні прав, обов'язків або правовідносин. Зважаючи на приведене, правоприпинення можна розглядати, як завершальний етап дії механізму правового регулювання та як наслідки, до яких він приводить. По суті, юридичними наслідками дії механізму правоприпинення є припинення окремих прав та обов'язків учасників цивільних правовідносин або правовідносин в цілому [92, с. 50-51].

Певною мірою, такий висновок стосується підстав припинення речових відносин. Останні мають місце у разі настання юридичних фактів, в основі яких лежать обставини, з припиненням яких наслідком є відсутність правового зв'язку, змістом якого є права та обов'язки їх учасників. Питання ускладнюється й тим, що підстави виникнення і припинення речових відносин в значній мірі залежать від особливостей об'єкта речових правовідносин і цілей їх використання. В залежності від виду речових прав на чужі речі буде визначатися їх правовий режим. Речові відносини можуть припинятися також у випадках, передбачених нормою закону. Окрім закону нормативний характер мають положення підзаконних актів та адміністративно-розпорядчі акти органів державної влади та місцевого самоврядування індивідуального характеру.

Особливість речових прав на чуже майно полягає в тому, що не всі вони виникають на підставі договору. Речові права на чуже майно можуть виникати на основі приписів закону, рішення суду, заповіту, рішення органу державної влади або органів місцевого самоврядування. Відмову від користування чужою

власністю слід розглядати як суб'єктивне речове право будь-якого суб'єкта речових прав, якому надане зазначене цивільне право.

Припинення користування речовими правами, що виникли на підставі договору повинно здійснюватися в порядку, встановленому для договірних зобов'язань з врахуванням норм речового права. Наведене вище свідчить про змішану правову природу речових відносин, які виникають, регулюються і припиняються, крім норм речового права, умовами договорів, на підставі яких вони виникають.

Звертає на себе увагу різний підхід щодо підстав припинення права користування земельною ділянкою в цивільному та земельному законодавстві. ЦК України встановлює речові права користування чужою земельною ділянкою, залежно від цільового призначення: для сільськогосподарських потреб, під забудову. Визначає підстави виникнення речових прав на користування земельною ділянкою та їх припинення. Останні не мають вичерпного характеру і відповідно до положень ЦК України можуть припинятися за рішенням суду, та в інших випадках, встановлених законом.

Однією з підстав припинення речових прав на земельну ділянку є її використання не за цільовим призначенням. Зокрема, такого характеру підстави припинення права користування земельною ділянкою передбачені ЗК України. Так, ст. 143 ЗК України відносить до підстав примусового припинення права користування землею використання земельної ділянки не за цільовим призначенням, а також її використання способами, які суперечать екологічним вимогам.

Окремо слід виокремити нецільове використання земельної ділянки. Актуальним залишається питання щодо суб'єкта, цивільні права якого порушені. Категорії земель за критерієм цільового використання визначені ЗК України. Якщо земельна ділянка належить до державної чи комунальної власності, то контроль за цільовим використанням земельної ділянки повинен здійснювати відповідний орган державної влади або територіального самоврядування.

Однак, законом не встановлено порядок припинення землекористування у разі нецільового використання земельної ділянки, яка є об'єктом права приватної власності, або речового права на постійне користування нею. Власник, або постійний землекористувач, є стороною договору про передання земельної ділянки в емфітевзис або суперфіцій і відповідно може вимагати розірвання договору, на підставі якого виникли речові відносини з причин порушення користувачем умов договірної зобов'язання.

Аналіз земельного законодавства свідчить, що у разі порушення як публічно-правових приписів, так і цивільних прав та інтересів, припинення землекористування здійснюється в судовому порядку. Такий підхід був закріплений у роз'ясненні Пленуму ВС від 16.04.2004, в п. 8 якого встановлено, що у випадках, не передбачених ст. 144 ЗК України, право припинення користування землею проводиться в судовому порядку за позовом відповідного органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування [231].

В даному випадку йдеться про порушення публічно-правових приписів. У разі порушення суб'єктивних цивільних прав та інтересів у сфері землекористування, ініціатором звернення за захистом в судовому порядку повинна бути особа, права якої порушені.

Для припинення права користування земельною ділянкою з підстав передбачених ЗК України необхідно встановити факт протиправності поведінки землекористувача і факт не усунення обставин, які призвели до порушення. У процесі розгляду спорів щодо припинення права постійного користування чи права оренди земельної ділянки у зв'язку з її використанням не за цільовим призначенням, необхідно мати на увазі, що підставою для такого припинення є її невикористання за цільовим призначенням [203].

Зазначене не стосується підстав припинення сервітуту та договору суперфіцію, оскільки ст. ст. 102, 1021 ЗК України та ст. ст. 406, 416 ЦК України передбачено, що невикористання сервітуту або земельної ділянки протягом трьох років є підставою для припинення відповідних прав.

ЗК України та ЦК України оперують в обох випадках терміном «припинення права користування земельною ділянкою». Однак, підставою

виникнення права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб або під забудову є договір. Відповідно підставою припинення користування земельною ділянкою має бути розірвання договору.

Порядок і підстави припинення договірних правовідношення відбувається за взаємною згодою сторін або у разі невиконання або неналежного виконання однією із сторін своїх договірних обов'язків. Проблема полягає в тому, що нормативні акти, які регулюють земельні відносини, в тому числі договірному характеру серед підстав припинення права користування земельною ділянкою передбачають порушення публічних приписів і положень, які визначають цивільні права та обов'язки. Так, Законом України «Про оренду землі» серед підстав припинення договору оренди шляхом його розірвання є використання земельної ділянки всупереч екологічним вимогам та всупереч її цільовому призначенню.

При цьому необхідно мати на увазі, що зміна виду використання земельної ділянки в межах однієї категорії земель не вважається зміною її цільового призначення. Це підтверджується матеріалами судової справи, яка була предметом розгляду ВС. В цьому випадку мало місце використання земельної ділянки для самовільного будівництва багатопверхового будинку.

ВС встановив, що основою для визначення цільового призначення земельної ділянки є її належність до відповідної категорії земель і способу використання. Поділ земель на категорії встановлено ЗК України відповідно до цільового призначення. Відповідно до ч. 1 ст. 20 ЗК України зміна цільового призначення земельної ділянки (тобто переведення земельної ділянки з однієї категорії, визначеної ч. 1 ст. 19 ЗК України, в іншу здійснюється за проєктами землеустрою та з дотриманням відповідної процедури).

Згідно з ч. 5 ст. 20 ЗК України цільове призначення земельної ділянки відповідно до законодавчо визначених категорій земель, встановлюється на підставі документації із землеустрою, а порядок використання земельної ділянки в межах певної категорії визначається землекористувачем самостійно, проте з обов'язковим дотриманням містобудівної документації та документації із землеустрою.

Зміна виду використання земельної ділянки в межах однієї категорії земель не змінює її цільового призначення, а отже не потребує проходження процедур, які відповідно до земельного законодавства України застосовуються у разі зміни цільового призначення (розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельних ділянок, його затвердження тощо).

Водночас умова, яку передбачають положення ч. 5 ст. 20 ЗК України для самостійного визначення виду використання земельної ділянки її власником (користувачем), є дотримання вимог, встановлених законом для використання земель цієї категорії, та необхідність урахування стандартів містобудівної документації для суперфіцію та документації із землеустрою.

Використання земельної ділянки, не за цільовим призначенням стосується тих випадків, коли на земельній ділянці з певним цільовим призначенням проводиться діяльність, яка виходить за межі цільового призначення та передбачає фактичне використання такої ділянки. Тому нецільовим використанням земельної ділянки для суперфіцію з категорії земель житлової та громадської забудови є її використання за призначенням, не передбаченим генеральним планом населеного пункту, іншою містобудівною документацією, планом земельно-господарського устрою тощо, тобто всупереч земельному законодавству України.

Отже, зміна виду використання земельної ділянки її користувачем в межах однієї категорії земель не можна вважати використанням земельної ділянки не за цільовим призначенням. З огляду на викладене ВС за встановленими обставинами дійшов висновку, що немає передбачених законом підстав для розірвання договору та повернення земельної ділянки через її нецільове використання [183].

В коментованому випадку не йдеться про нецільове використання земельної ділянки, оскільки у користувача відповідні права виникли на підставі правовстановлюючих документів. Відповідно до вимог законодавства обов'язковою умовою фактичного використання земельної ділянки є наявність у землекористувача правовстановлюючих документів на цю земельну ділянку.

Відсутність таких документів свідчить про самовільне зайняття земельної ділянки.

Самовільне зайняття земельної ділянки згідно з ст. 1 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» – це будь-які дії, які свідчать про фактичне використання земельної ділянки за відсутності відповідного рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування, про її передачу у власність або надання у користування (оренду) або за відсутності вчиненого правочину щодо такої земельної ділянки, за винятком дій, які відповідно до закону є правомірними [200].

Отже, законом до самовільно використовуваних земельних ділянок відносяться ті, які зайняті без відповідного акту органу виконавчої влади чи місцевого самоврядування, або відсутності договору, що підтверджує виникнення зобов'язального або речового права у користувача. Відповідно до ч. 1 ст. 211 ЗК України громадяни та юридичні особи за самовільне зайняття земельної ділянки, невиконання вимог щодо використання земель за цільовим призначенням, невиконання умов зняття, збереження і нанесення родючого шару ґрунту, несуть цивільну відповідальність.

Цивільна відповідальність в даному випадку настає у вигляді відшкодування шкоди, за наявності передбачених ЦК України підстав: майнової шкоди, протиправної поведінки, причинного зв'язку між протиправною поведінкою і шкодою, вини. Речові земельні відносини, які виникають на підставі договору (правочину) мають іншу правову природу. Невиконання або ж неналежне виконання договору наслідком має договірну відповідальність у формі відшкодування збитків і розірвання договору. Спільним в обох випадках є те, що припинення права користування земельною ділянкою здійснюється в судовому порядку.

Зі змісту ст. 144 ЗК України випливає, що ініціатором припинення права користування земельною ділянкою виступає орган виконавчої влади або місцевого самоврядування. У відносинах, які виникли на підставі правочину (договору), вимогу про розірвання договірних відносин і припинення користування земельною ділянкою може висувати інша сторона договору.

У разі припинення права постійного користування у зв'язку з її використанням не за цільовим призначенням, необхідно мати на увазі, що підставою припинення є її використання всупереч цільовому призначенню, а не її невикористання за цільовим призначенням [203]. Зазначене не стосується випадків сервітуту та договору суперфіцію, оскільки ст. ст. 102 та 102-1 ЗК України та відповідними положеннями ЦК України передбачено, що невикористання сервітуту або земельної ділянки під забудову, протягом трьох років є підставою для припинення відповідних речових прав.

Тому, слід розрізняти підстави і правові наслідки припинення землекористування у разі порушення публічних приписів та суб'єктивних цивільних прав власника земельної ділянки. Прикладом є припинення права постійного користування земельною ділянкою у зв'язку з несплатою земельного податку. Практика судів зводиться до того, що оскільки систематична несплата земельного податку не внесена до переліку підстав примусового припинення прав на земельну ділянку, зазначеною в ст. 143 ЗК України, то припинення права користування відбувається в загальному порядку – за рішенням компетентного органу виконавчої влади або місцевого самоврядування, а не за рішенням суду. Відтак, у задоволенні позовних вимог щодо такого припинення, суди відмовляють [185].

На наш погляд, припинення землекористування повинно здійснюватися в судовому порядку. Адже на підставі відповідного акту органу виконавчої влади або договору з власником виникає цивільне право на користування земельною ділянкою, яке може бути припинено у разі порушення норм права або умов договору в судовому порядку. Тим більше, що серед підстав, встановлених ст. 143 ЗК України відсутня систематична несплата земельного податку, як підстава примусового припинення права користування.

Припинення землекористування, яке виникло на підставі договору завжди пов'язане із його розірванням. Тому, в цивільно-правовому розумінні підставою припинення взаємовідносин є розірвання договору.

Наслідком розірвання договору, на основі якого виникає право землекористування, є припинення речового правовідношення. Безпосередньою

підставою може бути істотна зміна обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору та істотність порушення умов договору. В першому випадку відсутній факт порушення обов'язків однією із сторін, встановлених законом або договором. В другому має місце порушення положень законодавства і умов договору.

Розірвання договору як спосіб припинення договірної правовідносини за прямою вказівкою законодавця загалом має характер правового наслідку неналежної поведінки контрагента. Зокрема, у випадку порушення умов договірної зобов'язання від інших загальних підстав припинення правового зв'язку між сторонами [9, с. 289].

Розірвання договору або відмова від його виконання може трактуватися як спосіб захисту у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язань. Тому встановлення факту правопорушення публічно-правових норм або порушення умов договору має значення для настання правових наслідків для порушника.

В рамках охоронного правовідносини здійснюється захист права власника земельної ділянки або іншого об'єкта сервітутних відносин. Припинення правовідносини буде негативним наслідком для порушника.

Припинення правовідносини слід розглядати як водночас припинення речового права. Припиняючи правовий зв'язок з володільцем речових прав, власник захищає тим самим своє абсолютне право власності.

Різний підхід у регулюванні переходу прав на земельну ділянку у разі відчуження будівель (споруд), які на ній розташовані у ЦК України та ЗК України на практиці приводило до суперечності у правозастосуванні. Прикладом є наступна справа: Виконавчий комітет Первомайської міської ради (позивач) звернувся до суду з позовною заявою до приватного підприємства (далі – ПП), в якій просив стягнути з ПП збитки у розмірі 324279 грн. 81 коп. Позовні вимоги обґрунтовані тим, що відповідач у справі придбав у іншого приватного підприємства комплекс нерухомих об'єктів, розташованих на земельній ділянці комунальної власності. Надалі відповідач звернувся до Первомайської міської ради з заявою про надання дозволу на виготовлення



технічної документації, щодо передання вказаної земельної ділянки в оренду, що рішенням ради було задоволено. Проте відповідач відповідну технічну документацію не виготовив, договір оренди земельної ділянки не уклав. Весь період користувався вказаною земельною ділянкою без правовстановлюючих документів у зв'язку з чим, позивачем було нараховано збитки у вигляді неодержаних доходів (орендної плати за землю) за час фактичного користування земельною ділянкою.

Рішенням Господарського суду Миколаївської області від 04.07.2018 позовні вимоги задоволені повністю. Рішення суду мотивовано тим, що у діях відповідача наявний повний склад правопорушення, що є підставою для застосування такої міри відповідальності, як відшкодування збитків. Розрахунок збитків був обґрунтований часом фактичного користування земельною ділянкою.

Переглядаючи рішення суду першої інстанції апеляційний суд зазначив, що не вважається порушенням відсутність у власника будинку, споруди, будівлі зареєстрованого права оренди на земельну ділянку, яка має іншого власника і на якій розміщено це нерухоме майно, в зв'язку з чим немає підстав для застосування до спірних правовідносин приписів чинного законодавства України, про відшкодування збитків власникам земельних ділянок, оскільки до моменту оформлення власником об'єкта нерухомого майна, права користування земельною ділянкою, такі збитки за своїм змістом є кондикційними.

Кондикційні зобов'язання виникають за наявності одночасно таких умов: набуття чи збереження майна однією особою (набувачем) за рахунок іншої особи, однак набуття чи збереження майна відбулося за відсутності правової підстави або підстав, на яких майно набувалося, і які згодом відпали.

За змістом коментованих відносин набувач зобов'язаний повернути потерпілому безпідставно набуте (збережене) майно чи відшкодувати його вартість. З огляду на викладене відповідач – приватне підприємство, як фактичний користувач земельної ділянки, що без достатньої правової підстави,

за рахунок власника цієї ділянки зберіг у себе кошти за користування, зобов'язаний повернути їх власнику [186].

Аналогічний правовий висновок викладено у постанові Великої Палати ВС від 20.11.2018 у справі № 922/3412/17 [165].

Отже, суди констатували, що користування земельною ділянкою без правовстановлюючих документів розцінюється як безпідставно набуте майно.

З розірванням договору припиняється правовідношення, яке виникло на його підставі. Розірвання договору, як спосіб припинення договірної правовідношення за прямою вказівкою законодавця, загалом має характер правового наслідку неналежної поведінки сторони, зокрема у випадку порушення умов договірної зобов'язання. Розірвання договору – це дія, спрямована на припинення частково або повністю невиконаного договору, при цьому зобов'язання сторін припиняються на майбутнє [245, с. 8].

Таким чином, розірвання договору або відмову від договору можна трактувати як спосіб захисту у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язань. Тому встановлення факту правопорушення має важливе значення для застосування коментованого способу захисту. В рамках охоронного правовідношення здійснюється захист суб'єктивних цивільних прав учасників земельних правовідносин.

Припинення правовідношення може бути як констатацією відсутності правового зв'язку між учасниками договірних відносин на основі їхнього волевиявлення, так і способом цивільно-правового захисту їх прав та інтересів. Особливості припинення земельних правовідносин базується на міжгалузевих засадах регулювання відносин. Тому припинення землекористування можна розглядати як елемент регулятивного і водночас охоронного засобу в цивільному і земельному праві.

Припинення землекористування та його правові наслідки залежить від юридичного факту, який послужив підставою для припинення правовідношення. Якщо користування земельною ділянкою виникло на підставі договору, то припинення правовідношення повинно базуватися на його розірванні. Якщо речові земельні відносини виникли на підставі розпорядчих

актів або інших підстав, передбачених законом, то припинення землекористування пов'язується із скасуванням або недійсністю цих підстав як юридичних фактів.

Сервітут може бути припинений за рішенням суду на вимогу власника майна за наявності обставин, які мають істотне значення. Отже, якщо сервітут виник на підставі договору, то за наявності обставин, які мають істотне значення, він має бути припинений шляхом розірвання договору. Такими причинами може бути істотна зміна обставин, що виражається в неможливості досягнення відповідного правового результату або істотного порушення умов договору.

При цьому для характеристики припинення сервітутних речових прав, які виникли з договору, застосовуються засади, передбачені договірним правом. У ч. 2 ст. 652 ЦК України законодавець визначив умови, властиві для розірвання всіх договорів, у зв'язку з істотною зміною обставин. До них належать наступні:

- 1) у момент укладення договору сторони виходили з того, що така зміна обставин не настане;
- 2) зміна обставин зумовлена причинами, які заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення при всій турботливості та обачності, які від неї вимагалися;
- 3) виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило б заінтересовану особу того, на що вона розраховувала при укладенні договору;
- 4) із суті договору або звичаїв ділового обороту не випливає, що ризик зміни обставин несе заінтересована сторона.

Перелічені умови можуть застосовуватися в договірних сервітутних відносинах. Як зазначає О. В. Андреева, під ризиком істотної зміни обставин варто розуміти ймовірність (можливість) покладення на сторону договірною зобов'язання на таких умовах, що існували до його виникнення [4, с. 11].

В даному випадку немає факту правопорушення. Тому припинення сервітутного правовідношення відбувається в рамках регулятивного

правовідношення, яке виникло на підставі договору. У разі порушення умов договору або положень законодавства, щодо використання земельної ділянки наданої в рамках сервітуту, договірні відносини повинні припинитися шляхом розірвання договору. В коментованій ситуації розірвання договору і припинення правовідношення слід трактувати як цивільно-правовий спосіб захисту прав та інтересів. Тому відповідні зміни необхідно внести в редакцію ст. 406 ЦК України. Зокрема ч. 3 ст. 406 ЦК України слід викласти у такій редакції: «Власник земельної ділянки має право вимагати розірвання договору і припинення сервітуту за рішенням суду за наявності обставин, які мають істотне значення».

Аналогічна ситуація з припиненням права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб і забудови. Підстави припинення права користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб, передбачені в ст. 412 ЦК України. Частину першу названої статті доцільно доповнити пунктом 4 такого змісту: «у разі розірвання договору у зв'язку з нецільовим використанням земельної ділянки або істотною зміною обставин».

Підстави припинення права користування земельною ділянкою під забудову теж не передбачають розірвання договору. Водночас встановлено преклюзивний строк три роки, у разі невикористання земельної ділянки для забудови. Серед інших підстав – відмова землекористувача від права користування. В даному випадку відмову від землекористування слід розглядати як право користувача відмовитись від здійснення речового права. Це не пов'язано із захистом порушеного права. Відмова від виконання договору визнається обґрунтованою, якщо виконанням порушуються умови договору чи коли договір не може виконуватися з інших причин [11, с. 289].

Відмову від землекористування під забудову (суперфіцій), який базується на договорі, необхідно трактувати як припинення договірного зобов'язання. Термін «відмова від договору» законодавець використовує поряд з категоріями «розірвання» та «припинення». За правовими наслідками вони підтверджують відсутність правового зв'язку між сторонами.

Відмова землекористувача (сторони договору суперфіцію) від свого речового права є реалізацією повноважень, які складають зміст зазначеного суб'єктивного цивільного права. При цьому слід виокремити речову та зобов'язальну складову відносин суперфіцію. Якщо право на забудову виникає на підставі договору то підстави відмови або розірвання договору можуть передбачатися в його умовах. Крім цього закон передбачає підстави припинення землекористування. Ці підстави можна відносити до обставин, визначених законом і вони стосуються припинення речових прав. Серед інших підстав припинення землекористування відбувається шляхом відмови землекористувача від права користування. Але, якщо землекористування виникло на підставі договору, то необхідно враховувати положення договірної права в аспекті припинення договірних зобов'язань. Адже право забудови може виникати на основі оплатного договору суперфіцію. Тому власник земельної ділянки може бути заінтересованим в певних розрахунках у разі відмови від договору. Розірвання договору або відмова від нього допускається за взаємною згодою сторін, якщо інше не передбачено законом або договором. До відносин землекористування, які виникають на підставі договору застосовуються положення зобов'язального права. Водночас, права землекористування мають речову правову природу. Тому підстави припинення права користування об'єктом нерухомості можуть встановлюватися положеннями речового права [75, с. 231].

При розгляді конкретних справ, суди трактують, що на основі положень ЗК України припинення права користування земельною ділянкою може відбуватися в загальному порядку або в примусовому порядку на підставі рішення суду. Суди, ухвалюючи рішення дотримуються позиції, що ст. 143 ЗК України визначає перелік підстав примусового припинення права користування, який є вичерпним, і позбавлення суб'єкта права постійного користування земельною ділянкою судом поза межами підстав, визначених вказаною статтею є порушенням права на користування земельною ділянкою [182].

ЦК України визначає загальні підстави припинення користування земельною ділянкою за рішенням суду. Натомість ЗК України встановлює конкретизований перелік підстав припинення землекористування незалежно від волі користувача. Тому підстави припинення користування земельною ділянкою необхідно диференціювати на примусові та добровільні, або такі що залежать від настання певних обставин.

Припинення користування земельною ділянкою з підстав систематичної несплати земельного податку або орендної плати, як з підстав використання земельної ділянки у спосіб, що суперечить вимогам охорони культурної спадщини або за цільовим призначенням є примусовим. Якщо право користування виникло на підставі договору, то останній припиняється шляхом його розірвання.

В даному випадку право користування земельною ділянкою припиняється внаслідок порушення земельного законодавства, а не положень цивільного договірної права. Такий порядок стосується як припинення права постійного користування земельною ділянкою, так і права тимчасового користування нею та зводиться до встановлення порушень земельного законодавства.

Право тимчасового користування чужою земельною ділянкою, яке виникає на підставі договору повинно припинятися шляхом розірвання договору за згодою сторін або в судовому порядку. Рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування про припинення права користування земельною ділянкою повинно констатувати наявність підстав для примусового припинення права землекористування в судовому порядку.

З таким рішенням не пов'язується припинення речових відносин, які виникли на підставі договору. Власне рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування може бути оскаржено землекористувачем у судовому порядку, у зв'язку із порушенням його речових прав.

Тому не можна погодитися із практикою, коли припинення права користування земельною ділянкою відбувається за рішенням органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування. Згідно з ч. 3 ст. 19 Конституції України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також

їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі та в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Основним законом та іншими законами України. Якщо навіть допустити можливість припинення речового права користування земельною ділянкою в позасудовому порядку, то відповідно до ст. 124 Конституції України це не може слугувати підставою для відмови в задоволенні позовних вимог особи, права якої порушені.

Таким чином, припинення речових прав землекористування слід розглядати в цивільно-правовій площині існування відносин. Обставини, встановлені законодавством України є підставою припинення речових прав на основі рішення суду або за згодою сторін. Тому такі обставини, передбачені законом, не можна трактувати як правоприпиняючий юридичний факт без розірвання договору, на підставі якого виникло суб'єктивне речове право. Такі обставини слід розглядати як істотне порушення договірних відносин у випадках, встановлених договором або законом.

## **Висновки до розділу 2.**

1. В основі речових прав на чуже майно лежить можливість користуватися певним матеріальним благом поряд з власником. Залежно від змісту речового права можна виокремити правомочності, якими охоплюється лише володіння або сукупність повноважень володіння та користування. Право розпорядження суб'єктивним речовим правом може мати місце, якщо це передбачено договором між власником та суб'єктом речового права або таке право встановлено законом.

2. Систематизувати речові права можна за такими ознаками: 1) за критерієм виникнення речових прав: права, які виникають на підставі закону, договору (правочину), рішення суду; 2) залежно від змісту речового права можна виділити речові права, якими охоплюється правомочність лише володіння або сукупністю повноважень володіння і користування з певними суб'єктивними правами розпорядження; 3) залежно від строку тривалості речового права розрізняють безстрокові речові права, строкові речові права, речові права з прив'язкою до настання певного юридичного факту; 4) за можливістю бути

об'єктом цивільного обороту: відчужувані та особисті; 5) від виду власності: публічні та приватні речові права; 6) за суб'єктивним складом: речові права, які належать фізичним та юридичним особам, суб'єктам адміністративно-владної компетенції, іноземним учасникам цивільних правовідносин; 7) за критерієм оплатності: оплатні та безоплатні речові права; 8) залежно від волевиявлення власника: первинні, що виникають поза волею власника та похідні – на основі волевиявлення власника.

3. Абсолютність права власності втрачає своє значення як основна ознака інституту речових прав. Правомочності, які складають зміст права власності стають самостійними об'єктами цивільних прав, які набувають уречевленого характеру і стають предметом цивільно-правових договорів. Тому право може мати своїм об'єктом не лише річ або уречевлене благо, а й майнові права, пов'язані з речами, які є водночас об'єктом права власності інших осіб.

4. Юридичний аспект володіння присутній як у фактичному пануванні над річчю, так і у відсутності речі у владарюванні власника. Самостійне суб'єктивне речове право володіння виникає на підставі закону або договору (правочину). Фактичний володілець здійснює реальний контроль над річчю (майном), але не може здійснювати суб'єктивні правомочності, які охоплюються правовим режимом юридичного стану, набутим титульним володільцем.

5. В аспекті давнісного панування, поняття «володіння» слід розуміти як суб'єктивне цивільне право у вигляді правомочності фактичного владарювання над річчю. До виникнення права власності за набувальною давністю, володілець матеріального об'єкту має речове право володіння. Юридичним фактом, на підставі якого відбувається трансформація речового права володіння у суб'єктивне право власності є рішення суду або уповноваженого державного органу чи органу місцевого самоврядування за наявності підстав, встановлених законом.

6. Вимагає конкретизації співвідношення термінів «обтяження» та «обмеження» права власності через призму положень сервітутних прав. Обтяження слід розглядати як звуження можливостей власника здійснити повноваження, які складають зміст його права власності. Обмеження, як юридична категорія, свідчить про неможливість власника здійснювати свої



повноваження на власний розсуд. Йдеться про здійснення суб'єктивного цивільного права з використанням повноважень володіння, користування та розпорядження об'єктом права власності.

7. Спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Однак зазначені потреби повинні мати об'єктивний характер та відповідати вимогам ст. ст. 401, 402 ЦК України. Тому ст. 1246 ЦК України необхідно викласти у такій редакції: «Спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом».

8. Перелік сервітутних речових прав слід доповнити узуфруктом. Існують об'єкти нерухомості (в тому числі довгобуду), земельні ділянки, які вимагають підтримання їх в належному стані. Однак їхні власники не мають можливості та коштів для належного утримання цих об'єктів, порушуючи положення ст. 322 ЦК України, відповідно до якої власник майна зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Власне договір узуфрукту дозволить перекласти цей обов'язок власника на узуфруктарія, надавши йому право користуватися плодами та іншими доходами від експлуатації речі (майна).

9. Предметом договору про встановлення суперфіцію є право користування чужою земельною ділянкою для забудови. Спорудження об'єктів повинно забезпечити цільове використання земельної ділянки відповідно до категорії, встановленої Земельним кодексом України. Враховуючи наведене необхідно внести зміни в редакцію ч. 1 ст. 413 ЦК України, а саме: «Власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель (суперфіцій), для використання (експлуатації) відповідно до цільового призначення земельної ділянки». Таке право виникає на підставі договору або заповіту.

10. Право на забудову слід розглядати як законодавчо забезпечену можливість і здатність особи здійснювати всі види містобудівної діяльності на земельній ділянці, відведеній чи придбаній для таких цілей. Здійснення права

суперфіцію зумовлює вчинення необхідних юридичних дій, пов'язаних з отриманням дозвільної документації, погодження умов приєднання до джерел енерго- водо-газопостачання, підготовки проектно-кошторисної документації тощо.

11. Договір емфітевзису є формою регулювання речових відносин. Підставою виникнення відносин емфітевзису є договір. Відповідно регулювання здійснюється не лише за допомогою положень речового права, а й норм зобов'язального права. ЦК України в ч. 3 ст. 409 передбачає, що власник земельної ділянки зобов'язаний не перешкоджати землекористувачеві у здійсненні прав. Однак в даному випадку йдеться не про перешкоджання землекористувачеві у здійсненні його права користування, а у порушенні власником своїх договірних обов'язків. Тому ч. 3 ст. 409 ЦК України необхідно викласти в такій редакції: «Власник земельної ділянки зобов'язаний не порушувати права землекористувача, передбачені законом та договором емфітевзису».

12. Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» встановлено, що речове право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб підлягає державній реєстрації. Тому ч. 1 ст. 407 ЦК України слід викласти в такій редакції «Право користування чужою земельною ділянкою встановлюється нотаріально посвідченим договором, укладеним між власником і особою, яка виявляла бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб».

13. Речові права на чуже майно можуть виникати на основі приписів закону, рішення суду, заповіту, рішення органу державної влади або органів місцевого самоврядування та договору. Відмова від користування чужою власністю слід розглядати як суб'єктивне речове право будь-якого суб'єкта речових прав, якому надане зазначене цивільне право. Припинення користування речовими правами, що виникли на підставі договору повинно здійснюватися у порядку, встановленому для договірних відносин з врахуванням норм речового права.

## РОЗДІЛ 3. ДОВІРЧА ВЛАСНІСТЬ

### 3.1 Правова природа довірчої власності

Закріплення в законодавстві права приватної власності зумовило виникнення інституту довірчої власності. Адже, виникла потреба у правовій формі управління та користування чужою власністю в інтересах власника іншими особами.

Поняття довірчої власності було впроваджено до законодавства України Законом від 19.06.2003 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» яким були внесені зміни до ЦК України. Право довірчої власності є особливим видом абсолютних відносин, основою яких є фідучіарні відносини, в рамках яких здійснюється управління та використання власності в інтересах власника титульним володільцем.

Довірчий (фідучіарний) характер є основною ознакою довірчих відносин. Суб'єкту довірчої власності надається відповідний титул змістом якого є повноваження щодо володіння та управління майном, яке є об'єктом довірчих відносин. Суть здійснення довірчої власності полягає в добросовісному піклуванні, дбайливому використанні його з метою примноження в інтересах власника. Це обумовлює певні вимоги до особи довірчого власника, його професіоналізму та моральних якостей. Адже довірчий власник повинен здійснювати свої обов'язки особисто, якщо інше не випливає з умов договору або із закону. Передання іншій особі (замісникові) можливе, якщо це передбачено договором або цього вимагають інтереси установника або вигодонабувача за неможливості отримати в розумний строк відповідної вказівки від власника.

Довірчу власність не можна ототожнювати з правом власності. Довірчий власник має повноваження, які мають похідний характер від правомочностей власника, і які складають зміст права власності. Повноваження довірчого власника обмежуються положеннями законодавства, та наприклад, договором управління майном, а також іншими видами договорів, які є підставою виникнення довірчих речових відносин.

Власне цілі використання власності в інтересах власника зумовлюють особливості цього виду фідучіарних відносин. А. А. Гончарук визначає право довірчої власності як належне довірчому власнику право власності на визначене майно, обтяжене обов'язком його здійснення з метою і з обмеженнями, встановленими договором управління майном чи законом [35, с. 100]. Довірчий власник здійснює повноваження для досягнення певної мети, визначеної власником. Набуття довірчої власності здійснюються на підставах, визначених законодавством. До них належать положення, передбачені законом та договорами управління майном. Але навіть якщо правовий режим довірчої власності визначений законом, конкретною підставою виникнення відносин є договір на управління майновими активами.

Так до відносин інвесторів та компанії з управління активами може застосовуватись конструкція довірчої власності. Інвестор і компанія з управління активами перебувають в зобов'язальних відносинах. Компанія з управління активами є титульним власником переданого їй в управління майна. Право власності довірчого власника обтяжене фідучіарним зобов'язанням здійснювати титул у чужому інтересі.

Відповідно титул власника Р. А. Майданик розглядає як поєднання речового і зобов'язального права, що проявляється у наявності у довірчого власника повноважень власника, обтяжених фідучіарним зобов'язанням здійснити його з певною метою, визначеною установником управління при створенні такої власності із дотриманням обмежень, встановлених законом або договором управління майном. Довірча власність має особисто-довірчий і цільовий характер, що передбачає здійснення цього титулу з дотриманням установлених законом або договором обмежень [109, с. 23].

До довірчого власника переходять правомочності з володіння, користування і розпорядження майном в межах встановлених законом та договором. Передання зазначених правомочностей не припиняє право власності в установника управління. Власне передання правомочностей, або їх частини, які складають зміст права власності управителю є правовою договірною формою виникнення відносин довірчої власності.

Передання правомочностей власника разом з передачею майна в управління є формою реалізації суб'єктивного права власності. Власник має право розпоряджатися своїм майном на власний розсуд, в тому числі шляхом передавання його в управління. А без передавання відповідних повноважень довірчому власнику не можна досягти мети договору управління майном, а саме: використання майна шляхом вчинення фактичних і юридичних дій з належною турботливістю та вигодою для установника управління або вигодонабувача [29, с. 13].

Право довірчої власності є похідним від поняття права власності. Передаючи майно в управління, власник передає повноваження володіння, користування, розпорядження. Але межі здійснення цих повноважень визначаються договором. Тому установник управління і управитель перебувають в зобов'язальних правовідносинах [89, с. 27].

Договір управління майном є юридичним фактом на підставі якого відбувається перехід власності до управителя. Як підкреслює Р. А. Майданик довірча власність є належним довірчому власникові дуалістичним титулом, визначеного метою речового права на довірчий майновий фонд та обтяженого зобов'язанням його здійснення виключно або переважно в чужому інтересі [112, с. 24].

В рамках договірної конструкції управління майном власник (установник управління) передає управителю правомочності володіння, користування та розпорядження майном. Тому не можна протиставляти абсолютні та відносні ознаки, які характеризують правову природу відносин управління майном.

Значення договору управління майном для довірчих відносин власності полягає в тому, що договором встановлюються межі повноважень управителя щодо володіння, користування та розпорядження об'єктом довірчої власності. Реалізація правомочностей управителя як довірчого власника здійснюється з врахуванням правового режиму майна, переданого в управління.

Тому обов'язки управителя подібні до обов'язків довірчого власника, які зводяться до обов'язку діяти з належним рівнем турботливості, особисто виконувати обов'язки, передавати прибуток бенефіціарам тощо [15, с. 19].

Довірча власність може бути встановлена в інтересах самого власника (установника управління) або іншої особи (вигодонабувача). Це не впливає на зміст відносин довірчої власності. Довірчий власник від свого імені здійснює правомочності власності в інтересах зазначених вище осіб.

Правовою формою передачі повноважень власника якраз і є договір. В рамках договірної правовідносини відбувається передання частини тріади повноважень власника, які складають зміст права власності. Передаватися можуть окремі повноваження або частково всі, однак в рамках довірчого правовідносини не можна передати всі повноваження. В такому випадку йдеться про передання майна у власність шляхом відчуження.

В довірчу власність обов'язково передається право володіння, яке має юридичні і фактичні ознаки. Довірча власність без права володіння втрачає сенс. Довірчий власник повинен мати майно, яке є об'єктом довірчої власності у фактичному владарюванні, а у деяких випадках мати юридично підтверджений титул. З правомочністю володіння як елементу змісту права власності безпосередньо пов'язана правомочність користування. Зазначену правомочність слід розуміти як юридично забезпечену можливість вилучення корисних властивостей речі (майна). Єдине застереження в контексті розуміння довірчої власності, що таке використання повинно бути в інтересах власника або особи ним визначеної.

Право розпорядження посідає особливе місце у відносинах довірчої власності. Виходячи з тріади повноважень власника, останній може передати довірчому власнику частину повноважень з розпорядження майном, однак в інтересах власника. Суть правомочності розпорядження полягає у взаємно погодженому порядку вчинення юридичних дій з майном, яке передане в довірчу власність.

Якщо володіння та користування є неодмінними елементами змісту права довірчої власності то розпорядження залежить від волевиявлення власника з врахуванням його інтересів. У разі передання окремих повноважень розпорядчого характеру довірчий власник має право вчиняти юридично значимі дії, в рамках визначених законом та договором з власником. Для

реалізації повноважень розпорядчого характеру довірчий власник має похідні від змісту права власності правомочності щодо володіння, користування переданим йому за договором майна в межах, визначених законом та договором. Ці повноваження за своєю правовою природою є речового типу і мають похідний від відносин власності характер і здійснюються відповідно до положень законодавства та умов договору управління майном. Ці повноваження складають зміст права довірчої власності.

Відносини довірчої власності виникають на основі юридичних фактів, на підставі яких відбувається передання повноважень володіння, користування і розпорядження. Це відповідає загалом позиції, згідно з якою у зв'язку з юридичним фактом в цивільному праві доцільно розглядати передбачені законом, договором чи іншим правочином обставини, наявність яких спричиняє встановлення, припинення або зміну цивільних прав та обов'язків, або інші цивільно-правові наслідки для учасників цивільних правовідносин [98, с. 9].

При цьому власник може встановити обсяг повноважень довірчого власника щодо володіння, користування та розпорядження довірчою власністю, залишаючись при цьому де-юре суб'єктом права власності. Договір управління майном є правовою формою розпорядчого характеру передання речових прав іншій особі – довірчому власнику.

Об'єктом передання можуть бути окремі правомочності, наприклад володіння та користування, але без розпорядчих повноважень. А можуть надаватися довірчому власнику (управителю) певні розпорядчі повноваження для ефективного використання в інтересах власника. Йдеться лише про деякі з правомочностей, що складають суть права розпорядження без права відчуження об'єкта довірчої власності.

Серед тріади правомочностей, які складають зміст права власності законодавець передбачає користування. Довірчий власник не може користуватися майном у власних інтересах. Тому цей термін «користування» не відповідає суті довірчих відносин власності.

В науковій літературі та законодавстві вживається різноманітна термінологія щодо використання чужого майна (користування майном,

експлуатація майна, використання засобів виробництва та інше), що позбавляє поняття використання чужого майна у сфері господарювання необхідної точності, стирає межі його спеціального значення, призводить до необхідного розширення трактування цього терміну, викликає низку проблем теоретичного та практичного характеру.

Тому слід погодитися з позицією щодо розмежування понять користування майном і використання майна шляхом уточнення, що якщо користування розглядати як складову права власності, яка означає здобування з речей їхніх корисних властивостей, то за змістом ці поняття тотожні, при цьому право користування майном як речове право, на основі якого може здійснюватися господарська діяльність виступає одним з правових титулів використання чужого майна у сфері господарювання [151, с. 7-8].

Приведене є актуальним для цивільно-правових відносин загалом. Термін «користування», який є одним із тріади правомочностей, що визначає зміст права власності, властивий для характеристики абсолютного правовідношення з участю власника. Натомість категорія «використання» характеризує відносини з участю довірчого власника, який реалізує названу правомочність в інтересах особи, яка її передала на підставі певного титулу.

Довірчу власність законодавець трактує особливим видом права власності. Зміст права довірчої власності полягає у передачі установником титулу правомочностей абсолютного характеру разом з майном для досягнення певних цілей в його інтересах, або визначеної ним особи – вигодонабувача. Така передача повноважень може мати місце на підставі закону або на основі волевиявлення власника. Зовнішньою формою волевиявлення є договір.

Законодавець вніс зміни до ч. 2 ст. 316 ЦК України, яка визначає поняття довірчої власності, зробивши акцент на її виникненні на підставі закону або договору. Водночас згідно з ч. 2 ст. 1029 ЦК України договором управління майном може засвідчуватися виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно. Законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності управителя.



Договір управління майном належить до договорів про надання послуг. Н. В. Федорченко визначає, що предметом послуг є надання за завданням замовника різного роду послуг, тобто безпосередня діяльність, що полягає у вчиненні виконавцем певних дій, а також корисний ефект від вчинення дії або діяльності виконавця, який (мається на увазі ефект) ніколи не набуває форми нової речі. А саму послугу трактує як дію або сукупність дій (діяльність), об'єднаних однією метою – створення корисного ефекту [291, с. 172]. Автор робить акцент на предметі договору про надання послуг – дії або діяльності, результатом яких є корисний ефект. При цьому упускається, що корисний ефект може виражатися в матеріалізованих благах, що є наслідком дії (діяльності) з надання послуги.

На це звертає увагу О. В. Голіна, яка підкреслює, що змістовна суть послуги як об'єкта господарсько-правового регулювання полягає в набутті нею форми економічного блага зі споживною та міноюю вартістю, яка надається у вигляді системних господарських дій (господарські операції), що характеризуються різним ступенем відчутності, відносною синхронністю надання та споживання, неможливістю зберігання і подальшого відчуження замовником [31, с. 9]. Певною мірою авторка суперечить сама собі. Підтверджуючи можливість результату послуги набувати вираз економічного блага зі споживчою та міноюю вартістю, водночас заперечує можливість зберігання і подальшого відчуження замовником.

Однак для надання послуги з управління майном установник управління (власник майна) передає його у вигляді матеріального об'єкта управителеві (довірчому власнику). Тому корисний результат може мати матеріалізований вигляд.

На корисному результаті послуги звертає увагу В. В. Резнікова, визначаючи послугу як певну діяльність, яка не пов'язана зі створенням речі (її відновленням, ремонтом тощо), однак сама по собі породжує відповідне благо, що має споживчу вартість, та в силу своїх корисних властивостей здатна задовольнити певні потреби [248, с. 236].

Не можна послугу трактувати лише як об'єкт правовідносин, який зводиться тільки до дії (діяльності), яка споживається в процесі її надання. Мета послуги полягає в задоволенні певного інтересу. Таку ж ціль переслідують сторони укладаючи будь-який договір. Отже, сама дія (діяльність) без досягнення корисного для сторін результату не представляє зацікавленості. Умови договору повинні визначати перелік дій, які повинен або може вчинити довірчий власник з майном, яке є об'єктом довірчої власності. Корисний ефект в довірчих відносинах власності полягає у використанні майна з належною турботливістю і найбільш ефективно для власника. Для цього довірчий власник наділяється законом і договором відповідними повноваженнями.

З цим пов'язано, що деякі автори до договорів на підставі яких виникає довірча власність відносять інші види договірних зобов'язань, що на їх думку мають схожі ознаки. Критерієм, як правило, визначається благо для власника. Так, Л. В. Саннікова зазначає, що договір довірчого управління майном має багато спільного із договором доручення та комісії. У перелічених договірних зобов'язаннях авторка виокремлює два види відносин – зовнішні та внутрішні [259, с. 87].

Власне внутрішні відносини між власником і особою, якій передається на фідучіарній основі майно охоплюється договірним регулюванням. Адже, передаючи об'єкт власності в довірче управління власник наділяє довірчого власника певними повноваженнями, похідними від змісту права власності та встановлює межі їх здійснення.

Але в основі довірчого правовідношення лежить матеріалізований об'єкт у вигляді майна. Передаючи майно в довірчу власність власник ставить перед титульним власником певну мету. Насамперед йдеться про збереження майна з належною турботливістю. Але такий обов'язок довірчого власника може відповідати обов'язку зберігача за договором зберігання.

Повноваження довірчого власника значно ширші і охоплюють правомочності речового характеру, які похідні від змісту права власності. Вони зумовлюють обов'язок також примножувати кількісні і якісні показники переданого в довірчу власність майна.

Зобов'язання, що виникають на підставі договору, який опосередковує передавання у довірчу власність майно мають зобов'язальну природу. Наслідки невиконання або неналежного виконання будуть визначатися зобов'язальним правом. Водночас до довірчого власника на підставі титулу переходять речові права, зміст яких становлять правомочності похідні від права власності самого власника.

Правомочності довірчого власника виникають на підставі закону, розпорядчого акту уповноваженого державного органу або волевиявлення власника. Останнє втілюється у відповідній договірній формі.

В літературі немає єдності щодо розуміння правової природи відносин довірчої власності, що виникають на підставі договорів, які опосередковують передавання повноважень власника іншій особі. З цим пов'язано з'ясування місця договірних типів, покликаних регулювати довірчі відносини.

На думку Р. А. Майданика довірче управління майном є самостійним договірним типом (різновидом) права на чужу річ, обтяженого цивільно-правовим зобов'язанням з надання послуг і передачі майна. Довірче управління майном відноситься до групи змішаних правових інститутів, який не можна відносити ні до абсолютних (речових), ні до відносних (зобов'язальних) прав, оскільки одночасно володіє ознаками цих груп [113, с. 301].

Натомість С. А. Сліпченко розглядає конструкцію довірчої власності як речове право, яке виникає у довірчого власника в результаті покладених на нього в силу рішення органу влади чи добровільно прийнятих обов'язків щодо добросовісного управління майном номінального власника для досягнення цілей в інтересах вигодонабувача (вигодонабувачів), вказаних установником довірчої власності [265, с. 50].

Передавання майна в довірче управління, вважає А. А. Албу, є різновидом посередницького правовідношення. Управитель як особа, що здійснює весь комплекс дій з довіреном йому майном, виступає посередником між установником управління та третіми особами, які отримують вигоду. Однак підкреслює, що управління та представництво як різновиди посередництва не є тотожними категоріями. Управління є ширшим поняттям за значенням,

оскільки предметом представництва є дії юридичного характеру, а управління проявляється у фактичних, юридичних та організаційних діях управителя.

Таким чином управління є відображенням використання власності з особливою метою, що відбувається в межах тріади повноважень власника, які характеризуються можливістю здійснення їх на власний розсуд. Власник має право передавати іншим особам своє право володіння, користування і розпорядження майном, залишаючись при цьому його власником. На цьому ґрунтується можливість передачі свого майна в управління іншій особі, що не веде до припинення права власності. Отже, при здійсненні управління відбувається не розчленування права власності між установником управління та управителем, а реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження відповідним майном [3, с. 13].

Водночас І. В. Венедіктова відмежовує довірче управління майном та право довірчої власності, акцентуючи увагу на тому, що довірче управління майном як суто зобов'язальна конструкція відокремлюється від інституту довірчої власності, який представляє собою поділ прав, впливаючи із широкого трактування права власності [20, с. 116].

Довірча власність є різновидом фідучіарних правовідносин, в рамках яких упорядковуються договірні елементи права власності, що забезпечує здійснення довірчої власності в чужому інтересі або для досягнення корисної мети. Право довірчої власності є похідним від категорії «право власності».

Особливість довірчої власності полягає в її здійсненні в залежному інтересі з урахуванням обмежень повноважень довірчого власника, визначених законом або договором управління майном. Довірчий власник набуває юридичного повного права власності з одночасною втратою цього правового титулу установником управління, який передає належне йому на праві власності майно для досягнення конкретно встановлених цілей в інтересах визначених осіб. Передбачено два види довірчої власності: яка виникає на підставі договору управління майном та/або закону [115, с. 667].

ЦК України в ч. 2 ст. 316 визначив довірчу власність як особливий вид права власності. Отже, законодавець констатує факт існування довірчої власності, яка виникає відповідно до договору або закону. Таким договором є договір управління майном та його різновиди. Навіть у випадках коли управління майном виникає з вказівок закону, правовою формою опосередкування відносин довірчої власності є договір.

Так, згідно з ст. 1285 ЦК України, якщо у складі спадщини є майно, яке потребує утримання, догляду, вчинення інших фактичних чи юридичних дій для підтримання його в належному стані, нотаріус, а в населених пунктах, де немає нотаріуса – відповідний орган місцевого самоврядування, у разі відсутності спадкоємців або виконавця заповіту укладають договір управління спадщиною з іншою особою.

Особа, яка управляє спадщиною має право на вчинення будь-яких необхідних дій, спрямованих на збереження спадщини до з'явлення спадкоємця або до прийняття спадщини. Таким чином, у випадках, встановлених законом утримання і догляд за майном здійснюється на основі договору, який є підставою виникнення довірчих відносин, зміст яких складають правомочності на вчинення необхідних дій, спрямованих на збереження спадщини. Таким чином, в коментованому випадку мають місце відносини фідучіарного характеру, які опосередковуються договором, хоча положення щодо управління майном передбачені законом.

Згідно з ст. 44 ЦК України, на підставі заяви заінтересованої особи чи на підставі рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою, нотаріус за останнім місцем її проживання описує належне їй майно та установлює над ним опіку. Опікун над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або фізичної особи, місце перебування якої невідоме, приймає виконання цивільних обов'язків на її користь, погашає за рахунок її майна борги, управляє цим майном в її інтересах.

Як бачимо в цьому випадку законодавець використовує термін «управління». Цивільні права та обов'язки можуть виникати у випадках, встановлених актами цивільного законодавства. Але здійснення цивільних прав

відбувається в конкретних правових формах. Опікун майна наділяється повноваженнями, які конкретно не визначені законом. Законом сформульовані оціночні поняття. Конкретних вимог законом не встановлено щодо змісту управління майном, над яким встановлена опіка. Необхідно при здійсненні управління виходити із загальних засад цивільного законодавства, визначених у ст. 3 ЦК України і насамперед принципів справедливості, добросовісності та розумності.

В контексті відносин управління майном, яке виникло в рамках відносин опіки, опікун повинен відноситися до такого майна як до свого власного, виходячи із загальноприйнятої вимоги щодо турботливості і добросовісності. Тобто опікун здійснює повноваження щодо майна безвісно відсутньої особи на засадах довірчої власності. Підставою виникнення зазначеного правовідношення буде рішення суду відповідно до положень закону. Але в коментованому випадку законом не передбачена вимога укладення з опікуном договору довірчого управління майном. Управління майном слід розглядати як речове право, яке виникло на підставі рішення суду. Натомість згідно з ст. 1285 ЦК України у разі необхідності утримання, догляду, вчинення інших фактичних чи юридичних дій для підтримання майна в належному стані, яке є у складі спадщини, нотаріус, а в населених пунктах де немає нотаріуса – відповідний орган місцевого самоврядування, у разі відсутності спадкоємців або виконавця заповіту укладають договір управління спадщиною з іншою особою.

У разі відсутності спадкоємця або виконавця заповіту особою, яка управляє спадщиною, до складу якої входить земельна ділянка, є сільська, селищна, міська рада за місцезнаходженням такої земельної ділянки. В даному випадку закон не вказує чи укладається договір управління спадковим майном з відповідним органом територіального самоврядування.

Законом визначено суб'єкта управління та умови, у разі настання яких, повноваження довірчого управління переходять до відповідного органу місцевого самоврядування, на території якого знаходиться земельна ділянка, що входить до складу спадщини. Законодавець не визначає чітко чи всім складом

спадщини чи лише земельною ділянкою уповноважений управляти відповідний орган місцевого самоврядування.

У разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття орган місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини, а якщо до складу спадщини входить нерухоме майно – за його місцезнаходженням, зобов'язаний подати до суду заяву про визнання спадщини відумерлою. Заява про визнання спадщини відумерлою подається після спливу одного року з часу відкриття спадщини. Спадщина, визнана судом відумерлою, переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини, а нерухоме майно – за його місцезнаходженням. Тому логічно, що територіальна громада має повноваження управління, яке надалі може припинитися шляхом поєднання в одній особі управителя та власника після визнання спадщини відумерлою. Водночас заява про визнання спадщини відумерлою може також бути подана кредитором спадкодавця, а якщо до складу спадщини входять земельні ділянки сільськогосподарського призначення – власниками або користувачами суміжних земельних ділянок. У такому разі суд залучає до розгляду справ органи місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини та/або за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини.

Отже, заінтересованими особами у збереженні спадкового майна можуть бути також інші суб'єкти, які претендують на перехід до них речових прав спадкодавця. Тому договір управління спадковим майном може бути укладено з однією з перелічених осіб з описом майнових складників спадщини.

Таким чином, можна дійти до висновку, що управлінські відносини можуть виникати відповідно до положень закону на підставі рішень суду, актів державних органів та договорів управління. Незалежно від виду підстави за своєю правовою природою вони є актами довірчого характеру, змістом яких є здійснення похідних від права власності повноважень володіння, користування і частково розпорядження.

### **3.2 Договір управління майном як підстава виникнення довірчої власності**

Відносини довірчої власності виникають на підставі договору управління. Поняття договору управління міститься в ст. 1069 ЦК України. З дефініції «договору управління майном» можна виокремити ознаки, які властиві цьому договору і формують відносини довірчої власності.

Визначальним є те, що названий договір є правовою формою передання правомочностей власника до іншої особи – довірчого власника. Договір управління є своєрідним титулом, що посвідчує повноваження довірчого власника.

Зміст будь-якого договору згідно з ст. 628 ЦК України становлять умови визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до приписів актів цивільного законодавства. Зміст договору визначає права та обов'язки сторін, пов'язані з нормами цивільного права безпосередньо, оскільки вони передбачаються сторонами з метою регулювання своїх взаємовідносин за наперед визначеними правилами поведінки (договірними умовами). Тому договір є не просто домовленістю між сторонами, а насамперед індивідуальним регулятором відносин між контрагентами. Натомість закон діє як загальний нормативний регулятор приватно-правових відносин [38, с. 22].

Договір управління спрямований на організацію та формування засад довірчого управління майнового об'єкта цивільних правовідносин. В рамках названого договору здійснюється передання повноважень власника іншій особі. Відносини між управителем майна та власником-установником управління мають довірчий характер. Водночас договір є підставою виникнення зобов'язального правовідношення між установником управління та управителем. Останній володіє, використовує, розпоряджається майном в межах, визначених договором. Управитель може здійснювати фактичні та юридичні дії з управління в інтересах установника управління або вигодонабувача.



На підставі договору управління власник передає управителеві разом з річчю (майном) частину своїх правомочностей з володіння, користування і розпорядження, межі яких встановлено договором. Речові та зобов'язальні відносини з приводу речей є майновими. Речові відносини є майновими за своєю суттю. Традиційно вирішальне значення в сучасному цивільному праві мають цивільні майнові відносини, які складаються між людьми з приводу майна, результатів робіт, послуг, інших майнових благ.

До майнових відносин належать відносини власності та цивільного обігу. Відносини власності – це майнові відносини в статиці, зміст яких становлять права володіння, користування і розпорядження майном. Відносини обігу мають товарно-грошовий характер. І. А. Бірюков та Ю. О. Заїка визначають майнові відносини як конкретні вольові відносини з приводу належності, використання чи переходу нерухомого і рухомого майна та інших матеріальних благ від одного суб'єкта до другого [10, с. 4].

На думку Є. В. Гузь майнові відносини – це вольові відносини з приводу речей та інших матеріальних благ, що визначають правомочності власника майна пов'язані з володінням, користуванням, розпорядженням майном, за умови, що ці правомочності набуті на законних підставах [40, с. 114].

Договір управління майном є законною підставою набуття речових повноважень володіння, користування та частково розпорядження об'єктом довірчої власності поряд із зобов'язальними. Відносини між установником управління та управителем мають відносний характер, що зумовлено існуванням зобов'язального правовідношення між ними.

У разі передання майна в управління, власник тим самим реалізує свої повноваження, які складають зміст права власності. Аналізуючи правову природу довірчої власності Р. А. Майданик звертає увагу на такі особливості цієї правової категорії:

- довірчий власник є єдиним власником на довірене йому майно, інших власників немає. Установник управління і вигодонабувач мають лише зобов'язальні права вимоги;

- право власності довірчого власника обтяжене фідучіарним зобов'язанням здійснити речовий титул у чужому інтересі. У зв'язку з тим титул власника автор пропонує розглядати як поєднання речового і зобов'язального права, що проявляється у наявності у довірчого власника повноважень, обтяжених фідучіарним зобов'язанням здійснити його з певною метою, визначеною установником управління із дотриманням обмежень, встановлених законом та договором управління майном;
- довірча власність має особисто-довірчий і цільовий характер, що передбачає здійснення цього титулу з дотриманням встановлених законом або договором обмежень [109, с. 23].

Абсолютні та зобов'язальні критерії розуміння правової природи відносин управління майном властиві коментованій договірній конструкції. В рамках договірної правовідносини власник (установник управління) переносить на управителя правомочності, володіння, користування та розпорядження майном з метою одержання максимальної вигоди від управління ним.

Однак договором не завжди можна передбачити всі аспекти здійснення довірчих повноважень з управління. Тому реалізація повноважень довірчого власника здійснюється з врахуванням правового режиму об'єкта переданого в управління, встановленого законом.

Договором управління визначається механізм реалізації речових прав та виконання обов'язків сторонами. В ЦК України договір управління майном міститься серед договорів про надання послуг.

Договір управління майном є юридичним фактом виникнення зобов'язального правовідносини між установником управління та управителем. Названим договором встановлюється механізм здійснення прав та виконання обов'язків сторонами на засадах взаємності. Таким чином договірна конструкція передбачає двосторонній (взаємний) характер здійснення суб'єктивних цивільних прав на основі виконання кореспондуючого праву обов'язку [30, с. 38].

Водночас договору управління майном, як самостійному договірному типові властиве виникнення довірчих відносин. В рамках правовідношення, яке виникає на підставі названого договору, поєднуються речові та зобов'язальні правовідносини. Відносини між сторонами мають зобов'язальний характер. Однак внаслідок передання майна в управління управителеві делегуються абсолютні повноваження, які є похідними від права власності установника управління.

До управителя не переходить весь комплекс повноважень власника, які складають зміст його права власності. На підставі договору переходять лише окремі повноваження щодо володіння, користування, та розпорядження переданим майном.

Це дає можливість управителеві вступати у відносини з іншими особами в межах наданих йому законом і договором повноважень від власного імені, однак повідомляти третіх осіб при укладенні договорів та здійсненні правочинів, що він не є власником майна. Відповідно управитель здійснює функції довірного власника.

Термін «управління» є виразом використання власності в межах тріади повноважень власника іншою особою в інтересах власника або особи вказаної ним. На цьому базується можливість передання свого майна в управління іншій особі, що однак не веде до переходу права власності. Таким чином, при здійсненні управління відбувається не розчленування права власності між установником управління та управителем, а реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження відповідним майном [3, с. 13].

Для реалізації речових повноважень управитель має похідні від змісту права власності правомочності в межах визначених законом та договором управління. Зазначені повноваження становлять зміст правовідносин, які виникають на підставі договору управління майном.

У зв'язку з цими юридичними фактами в цивільному праві доцільно розглядати зазначені відносини як такі, що мають змішану правову природу. З

одного боку в управителя виникають обов'язки зобов'язального характеру. З іншого – він виступає в цивільному обороті як довірчий власник. Тому до відносин довірчої власності можуть застосовуватися положення речового права. Йдеться про певний спосіб здійснення права власності шляхом передавання титулу довірчому власнику.

Передаючи титул власник встановлює повноваження довірчого власника. Разом з тим зміст договору управління складають істотні умови, що визначають зміст зобов'язального правовідношення. Але це не впливає на довірчий характер майнових відносин, які виникають на підставі договору управління.

Предметом договору управління може бути нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно. Тобто, навіть враховуючи ту обставину, що договір управління належить до категорії договорів про надання послуг, управління здійснюється матеріальними цінностями.

Здійснюючи фактичні та юридичні дії з матеріальними об'єктами довірчий власник реалізує речові повноваження з найбільшою користю відповідно до загальної вимоги закону. Тому за договором управління майном передаються не лише певні повноваження на вчинення дій з управління, але й речі (майно), які є об'єктом цих управлінських дій.

Якщо договором управління визначаються повноваження управителя щодо переданих йому в управління матеріальних ресурсів, то загальна вимога законодавства до титульного власника полягає в ефективному та раціональному використанні майна в інтересах власника або вказаної ним особи. Поєднання цих особливостей в рамках договору управління майном свідчить про змішану – речово-правову та зобов'язально-правову природу відносин з управління майном, які виникають на підставі договору.

Предметом договору управління охоплюються не лише дії фактичного та юридичного характеру, а й матеріальні об'єкти. Їхній правовий режим визначається положеннями закону та умовами договору. Титульний власник, здійснюючи повноваження довірчого власника не може виходити за межі, встановлені договором управління. При цьому враховують положення законодавства, яке регулює речові відносини. Адже за договором управління

передається майно, яке має функціональне призначення. Тому договір управління є не лише констатацією передання майна у довірчу власність, але й визначає правомочності титульного власника.

Довірчу власність, яка виникає на підставі договору управління можна розглядати в двох аспектах: дії (діяльність) з використання майна та власне саме майно як об'єкт речових правовідносин. Використання майна, яке є предметом договору управління неможливе без вчинення юридичних і фактичних дій, які є складовою частиною предмету договору.

Тому слушною є позиція Т. В. Бондар, що предметом договору є зобов'язання, у яких одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, оплатити гроші тощо), або утриматися від неї, а кредитор вправі вимагати від боржника його виконання. Авторка розмежовує поняття «предмет договірної зобов'язання» (вчинення конкретних дій щодо передання майна, його прийняття, сплати грошей) і «матеріальний об'єкт договірної зобов'язання» (товар і гроші, які фактично сторони надають одна одній на виконання умов договору) [13, с. 177].

Цим підтверджується комплексний характер предмету договору управління майном, який включає майнову субстанцію у вигляді речей, грошей та майнових прав, і зобов'язальний аспект у вигляді вчинення певних дій з майном. При цьому юридичні та фактичні дії можуть здійснюватися не лише з майном переданим в управління, але й з придбаними в результаті управлінської діяльності цінностями.

Майно як складова предмету договору управління передається на певний строк. Інакше втрачається сенс довірчої власності. Передання майна «навічно» разом з передачею всіх повноважень власника не тотожне переданню майна в довірчу власність на невизначений строк. За договором управління майном, якщо строк управління не визначений вважають, що він укладений на 5 років. Відповідно правомочності довірчого власника можуть здійснюватися протягом зазначеного строку. В цьому також проявляється взаємозв'язок зобов'язальних і речових прав.

У разі відсутності заяви однієї із сторін про припинення або зміну договору управління майном після закінчення його строку договір вважається продовженим на такий самий строк на тих самих умовах. Це пов'язано із строковим характером договірної зобов'язання управління майном.

Припинення договору означає припинення довірчих відносин, які виникли на його підставі. Але сторони можуть продовжити відносини довірчої власності шляхом пролонгації договору або в інших договірних формах (сервітут, суперфіцій, емфітевзис).

Автоматична пролонгація відносин довірчої власності не допускається. Тому відсутність заяв установника управління та управителя про припинення договору не можна трактувати як підставу пролонгації довірчих відносин власності. Адже управитель у цивільному обороті при укладанні договорів повинен вказувати, що він не є власником майна. На це вказується в ч. 2 ст. 1038 ЦК України, згідно з якою управитель вчиняючи фактичні та юридичні дії пов'язані з управлінням майном, зобов'язаний повідомляти осіб, з якими він вчиняє правочини, про те, що він є управителем. Тому для підтвердження своїх повноважень він повинен мати відповідний титул, в нашому випадку договір управління майном, укладений в письмовій формі, а договір управління нерухомим майном повинен бути посвідчений нотаріально.

Існують інші види договорів в сфері представницьких послуг, до яких Л. В. Санникова поряд з договорами доручення, комісії, агентування відносить довірче управління майном. Визначальним критерієм, за яким вона відносить договір управління майном до групи зобов'язань представницького характеру є його сутність, що полягає у правовій природі зв'язків між установником управління та управителем, яка дозволяє установникові управління отримати прибуток від майна, не управляючи ним. Об'єктом таких правовідносин, на її думку, є таке суспільне благо як представництво. Тому Л. В. Санникова вважає, що договір довірчого управління майном має багато спільного із договором доручення та комісії. У перелічених зобов'язаннях можна виділити два види правовідносин – зовнішні та внутрішні. У зовнішніх відносинах управитель

взаємодіє з третіми особами виступаючи як комісіонер від свого імені [259, с. 87].

На підставі представницьких договорів також можуть виникати фідучіарні відносини, але вони не мають речового характеру. Відмінність договору управління майном від договорів, які опосередковують представницькі відносини полягає в тому, що в рамках управлінських відносин суб'єкти здійснюють правомочності речового характеру. Реалізуючи зазначені правомочності управитель діє як довірчий власник. Власне юридичні та фактичні дії вчиняються ним стосовно майна.

Тому предмет договору управління майном відрізняється від інших договірних відносин про надання послуг. Передаючи майно в управління установник управління (власник) повинен наділити управителя певними повноваженнями.

Послуга не є об'єктом матеріального світу, але вона може мати корисний результат, який проявляється у певному майновому еквіваленті, отриманому від виконання управлінських дій. На можливе отримання матеріалізованого результату, як наслідок надання послуги, звертає увагу А.А. Телестакова. Авторка розглядає послугу як специфічний об'єкт цивільних прав, продукт корисної дії або діяльності, що не має майнового вираження, результат якої не має юридичного значення і не може бути гарантованим. Пропонує розглядати предмет договору про виконання робіт і надання послуг як цілеспрямовану дію (діяльність), однак відмінність цих договорів проявляється, на її думку, в тому, що юридичне значення роботи полягає у обов'язковому кінцевому матеріально визначеному результаті, який підлягає передачі контрагенту, а у послугі – у самій вчиненій дії або здійсненні певного роду діяльності [284, с. 4].

На наш погляд, довірче управління майном поєднує абсолютні (речові) та зобов'язальні права. Зобов'язальна природа відносин договору управління майном не виключає речових відносин. Адже власник передає в управління майно та переслідує певну ціль, а саме – використовувати це майно з найбільш оптимальним результатом.

На це звертає увагу М. В. Мащенко, який визначає послугу з управління як комплекс дій юридичного і фактичного характеру, спрямованих на ефективну реалізацію повноважень стосовно прийнятого в управління майна, що здійснюється управителем з дотриманням встановлених (нормативно-правовими актами і договором) вимог з метою отримання доходу для власників (правоволодільців), збільшення вартості майна або досягнення для них іншого соціально-економічного ефекту [118, с. 5].

Отже, в результаті управлінських дій набувається прибуток в натуральній та грошовій формі, майнові права. До передання зазначених об'єктів власнику повноваження щодо володіння, використання та розпорядження ними здійснює управитель – довірчий титульний власник. Необхідно визначитися з правовим режимом набутого в результаті здійснення управлінських повноважень майна. Цей режим не може бути відмінним від режиму довірчої власності. Тим самим довірчі управлінські відносини відрізняються від послуг представницького характеру, коли отримане внаслідок юридичних дій передається правоволодільцю. В управлінських відносинах титульний власник і надалі здійснює речові повноваження володіння, користування та розпорядження придбаними в результаті управлінської діяльності матеріальними цінностями в інтересах установника управління. Тому виникає правовий режим довірчої власності. Відповідно можна констатувати змішану природу відносин управління майном, в рамках яких поєднуються зобов'язальні (відносні) та речові (абсолютні) права.

Перші охоплюються комплексом фактичних та юридичних дій, передбачених договором, а другі – повноваженнями речового характеру на майнові цінності передані в управління та отримані в результаті управлінських дій. В договорі управління майном неможливо передбачити весь спектр конкретних дій управителя. Тому здійснення повноважень управителя повинно субсидіарно регулюватися нормами речового права.

Можна дійти висновку, що предметом договору управління майном є два взаємопов'язані об'єкти – діяльність і майновий еквівалент. З одного боку діяльність охоплює повноваження управителя здійснювати правомочності,



встановлені договором управління, а з іншого – об'єктом правовідносин є конкретне майно, яке охоплює як окремі речі чи їх сукупність, так і майнові права. Таким чином, в рамках предмету договору управління майном поєднується характеристика матеріалізованого об'єкта, який передається в управління, та фактичні і юридичні дії, які має право вчиняти управитель (довірчий власник). Поєднання зобов'язальних (відносних) та абсолютних (речових) правомочностей в рамках договірних відносин з управління свідчить про змішану природу договору управління як підставу виникнення цивільних прав та обов'язків. Останні регулюються як договором, так і положеннями закону.

Майно передане в управління має бути відокремлено від іншого майна власника. Кількісний склад такого майна має охоплюватися поняттям об'єкту довірчої власності. При цьому слід розрізняти ціну послуги управління та вартість майна, переданого в управління. Це необхідно для оцінки ефективності управління в контексті збільшення управлінської маси довірчої власності.

Умови договору управління визначають зміст прав і обов'язків сторін в зобов'язальному правовідношенні. В частині регулювання речових відносин застосовуються положення, що регулюють правомочності абсолютного характеру.

Речово-правовий аспект регулювання абсолютних прав, які здійснюються титульним (довірчим) власником регулюються також нормами інституту права власності. При цьому повинні враховуватися форма права власності: державна, комунальна чи приватна, та правовий режим конкретного об'єкта права власності.

Тому довірчі речові права можна розглядати як сукупність правомочностей, які забезпечують особі можливість здійснювати суб'єктивні цивільні права щодо володіння, використання та розпорядження матеріальними об'єктами за своєю волею в межах, визначених законом та договором повноважень.

Визначивши в законі повноваження власника, законодавець тим самим надав йому можливість приймати рішення щодо реалізації своїх повноважень

самостійно чи з допомогою (участю) інших осіб. Статус довірчого власника відповідає положенням норм речового права щодо здійснення повноважень власника. Зазначені повноваження переходять до довірчого власника на основі певного титулу, яким і є договір управління. В його змісті встановлюються крім прав та обов'язків зобов'язального характеру також межі здійснення речових повноважень.

Право власності власник здійснює самостійно без посередництва інших осіб. Йдеться про задоволення особистих потреб, а також використання свого майна для отримання прибутку (доходу) з метою підприємницької діяльності. Відносність цивільних прав в зобов'язальних відносинах пов'язується з наявністю іншого контрагента (учасника) цивільних відносин.

В речових відносинах, похідних від права власності, зміст останнього розщеплюється на окремі правомочності. Їх здійснення можливе самим титульним (довірчим) власником. Однак виникненню речових відносин передують юридичний факт надання їх власником на підставі договору або їх набуття на основі приписів законодавства.

Правовою формою передання речових правомочностей титульному власнику на основі волевиявлення є договір. Таким чином, договір є підставою виникнення зобов'язальних та речових відносин. Відповідно зобов'язальні права та обов'язки посередника в здійсненні правомочностей власника будуть визначатися договором.

Відмінність в речово-правовому аспекті полягає в тому, що власник майна, який передав його на підставі договору управління в довірчу власність, не може реалізовувати свої повноваження власника протягом строку дії договору управління майном в частині речей, що становлять предмет названого договору. Це не означає, що установник управління не має права контролювати здійснення повноважень довірчим власником, які полягають у вчиненні фактичних і юридичних дій щодо переданого йому майна.

Закон не конкретизує перелік дій, які становлять зміст повноважень управителя як довірчого власника. Хоча договором можуть встановлюватися також конкретні повноваження довірчого власника з володіння, користування

та розпорядження довіреним йому майном. Особливу значимість має визначення обсягу права розпорядження довіреним йому майном. Адже довірчий власник (управитель) може укласти договори з третіми особами. Відповідно речове суб'єктивне право розпорядження може бути обмежене обсягом правомочності, визначеної в договорі.

Ці правомочності можуть обмежуватися окремими майновими правами. Наприклад, без права розпоряджатися переданим в довірче управління майном. Тобто повноваження довірчого власника (управителя) зводиться до фактичних дій з управління майном.

ЦК України використовує термін «управління майном» в контексті договірних відносин. В інших статтях, які регламентують управління майном особи визнаною безвісно відсутньою або спадковим майном не міститься чіткої дефініції змісту цього поняття.

В ГК України теж вживається цей термін в аспекті управлінської діяльності створеною юридичною особою. Так, в п. 4 ст. 128 ГК України передбачається, що громадянин здійснює управління заснованим ним приватним підприємством безпосередньо або через керівника, який наймається за контрактом. Отже, термін «управління», що вживається в ГК України має інший зміст, ніж аналогічний термін, який використовується в цивільному законодавстві.

ЦК України визначає обов'язки управителя в договірних відносинах, не встановлюючи переліку обов'язків установника управління. Однак, виходячи з характеристики змісту договору управління, можна дійти до висновку, що названий договір є двосторонньо-зобов'язуючий і відповідно певні обов'язки мають обидві сторони.

В речовому аспекті взаємовідносин власника та довірчого володільця перший жодних обов'язків не має. Це дало підстави в літературі трактувати договір управління майном як реальний. Для реальних договорів характерним є крім згоди сторін також передання майна або вчинення певних дій.

На думку Р. А. Майданика, договір довірчого управління майном є реальним, якщо інше не передбачено законом або не виникає із суті цих

відносин. Зокрема, автор вважає консенсуальними договори довірчого управління державними корпоративними правами, та договори довірчого управління нерухомим майном [113, с. 295].

Стверджуючи, що договір управління майном є реальним, І. В. Венедіктова допускає можливість відносити договір управління майном до консенсуальних залежно від об'єкта, над яким встановлюється довірче управління. Наприклад, договір довірчого управління державними корпоративними правами, договір довірчого управління майном. До того ж зазначає, що ЦК України не містить норму, яка б передбачала, що передача майна є обов'язковим юридичним фактом, який буде підставою виникнення правовідносин з довірчого управління майном [20, с. 68].

Зазначені автори не виключають критерію консенсуальності для договорів, що опосередковують передання майна в довірче управління. З позиції зобов'язального права момент передання майна в довірчу власність пов'язується з виникненням прав та обов'язків у сторін.

Речові права також виникають з фактичною наявністю матеріального об'єкта у довірчого власника. Потенційний управитель не може вимагати у власника передання йому у довірче управління майна, оскільки в нього не має такого суб'єктивного цивільного права. Речові правомочності титульний власник набуває з моменту передачі йому матеріального об'єкта.

В рамках договору управління майном власник може передати частково тріаду повноважень, що складають зміст права власності іншій особі – управителю, залишаючись при цьому суб'єктом права власності. На цьому заснована правова можливість передавати своє майно в управління іншій особі, що однак не веде до переходу права власності до управителя. Таким чином, при здійсненні управління відбувається не розчленування права власності між установником управління та управителем, а реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження відповідним майном [3, с. 13].

Управителеві (довірчому власнику) передаються майнові (речові) повноваження на підставі договору, який є формою регулювання водночас зобов'язальних взаємовідносин між цими ж сторонами. Для реалізації повноважень речового характеру довірчий власник має похідні від змісту права власності правомочності, абсолютний характер яких може бути обмежений договором.

Повноваження титульного власника, які виникають на підставі договору складають зміст довірчої власності. Договір управління майном є юридичною формою передання окремих повноважень власника довірчій особі – довірчому власнику. При цьому він залишається де-юре суб'єктом абсолютного права власності на передане майно. Тому не можна погодитися із внесенням змін до дефініції ст. 316 ЦК України, якою було виключено договір управління майном серед підстав виникнення довірчої власності. Однак ч. 2 ст. 1029 ЦК України законодавцем надалі передбачено, що договором управління майном може засвідчуватися виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно.

О. І. Міхно відносить до майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин такі що: можна відділити від суб'єктів таких правовідносин, оскільки відсутній нерозривний зв'язок із їхньою особистістю, є оборотоздатними, мають грошовий вираз, набуваються суб'єктами на підставі правочинів чи інших юридичних фактів. Майнові права як об'єкт цивільних правовідносин названий автор диференціює на: речові, зобов'язальні, корпоративні та виключні права [123, с. 12].

Однак більшість вчених не ототожнюють майнові права з об'єктами права власності, визначаючи їх як суб'єктивні права учасників правовідносин, пов'язані з володінням, користуванням та розпорядженням майном, а також з матеріальними (майновими) вимогами, що виникають між учасниками цивільного обігу з приводу розподілу цього майна та обміну (товарами, послугами, виконанням робіт, грошима тощо) [128, с. 434].

З цього приводу О. В. Дзера стверджував, що не може бути об'єктом права власності нереалізовані майнові права та невиконані договірні обов'язки

(наприклад, несплачена винагорода за продане майно), а відтак вони можуть бути об'єктом зобов'язальних чи інших прав; об'єктами права власності можуть бути лише ті об'єкти цивільних прав, які мають речово-правовий характер, існують об'єктивно в тій чи іншій формі, доступній для реального володіння, користування чи розпорядження [301, с. 617].

Свого часу постановою ВС від 30.03.2016 в справі № 6-3129цс15 обґрунтовано висновок, що майновими правами визнаються будь-які права пов'язані з майном та відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовою частиною права власності (права володіння, користування, розпорядження), а також інші специфічні права та право вимоги. Майнове право, яке можна визначити як право очікування, є складовою частиною майна, як об'єкта цивільних прав. Майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, на яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому [155].

Управитель здійснює управлінську діяльність не лише стосовно майна, переданого йому за договором. В процесі управлінської діяльності управитель набуває речові права на майно, яке є результатом здійснення його повноважень довірчого власника, які полягають у володінні, користуванні та розпорядженні майном.

Законні очікування є наявним майновим активом (об'єктом, майном), пов'язаним із майбутніми майновими вигодами. Ознаками законних очікувань в майновому аспекті є те, що вони мають економічну цінність, яка може бути виражена в грошовому еквіваленті. Це найважливіша ознака змістовної характеристики будь-якого майна у розумінні ст. 1 Першого протоколу до Конвенції [79, с. 210].

Це виключає з обсягу поняття «законні очікування», майбутні об'єкти (ті, що виникнуть у майбутньому). А зважаючи на те, що законні очікування є майновим активом, то з обсягу цього поняття виключаються й об'єкти, що не мають економічної цінності (нездатні оцінюватися у грошовому еквіваленті) та

борги (обов'язки, пасив). В той же час, виникає можливість стверджувати, що поняття законних очікувань як об'єкта права мирного володіння майном, за певних обставин охоплює собою такі відомі національній системі права майнові блага, як майнові права на речі (сукупності речей). Майнове право набуває функціонального значення законних очікувань при виникненні конструкції «право на право» і не тотожне суб'єктивному праву на нього (праву на цей актив). Речі (сукупності речей) набувають функціонального значення законних очікувань, коли їх використання за цільовим призначенням має привести до появи певних економічних вигод, які були набуті саме для цього.

Це повною мірою стосується речових прав, які набуваються управителем в процесі управлінської діяльності на майнові об'єкти, отримані в довірчу власність. Останні не охоплюються предметом договору управління, який був укладений раніше [267, с. 75].

Аналізуючи практику ЄСПЛ можна дійти до висновку, що поняття «власність» у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції застосовується як синонім поняття «майно». Це проявляється через застосування у рішеннях ЄСПЛ для розкриття поняття «майно» таких категорій як кошти, прибуток, гудвіл, активи, речі, майно, що становить економічну цінність. В свою чергу практика ЄСПЛ свідчить про ще один підхід до розуміння поняття «майно», яке можна тлумачити як законні очікування. Розглядаючи такий підхід, можна вважати, що він не знайшов свого місця у вітчизняній цивілістиці. Адже суди не враховують поняття «правомірні очікування» в контексті майнових прав. У загальному вигляді поняття «законні очікування» можна розуміти як підставу вважати, що належне їй майнове право згодом буде реалізовано [266, с. 281].

Вітчизняна судова практика розглядає майнове право очікування складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав і обмеженим речовим правом, відповідно до якого володілець цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та як засвідчує правомочність його власника – отримати право власності чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому.

ЦК України не визнає «право очікування» речовим правом. Як об'єкт майнових відносин його можна розглядати в аспекті майнового блага, що буде об'єктом права власності певного суб'єкта. В нашому випадку повноваження управителя як довірчого власника будуть спрямовані на отримання вигоди в інтересах установника управління.

Право очікування полягає в набутті майнових прав в майбутньому на дохід, отриманий від господарської діяльності управителя. Відповідно управитель має речове право володіти, користуватися та в межах визначених законом та договором управління розпоряджатися отриманим прибутком (доходом) в інтересах установника управління. Зазначені правомочності управитель повинен здійснювати на засадах розумності, добросовісності та турботливості щодо об'єкта управління, що загалом відповідає положенням, які визначають обов'язки довірчого власника.

Майнове право очікування може виникати в різних правових конструкціях. Зазначене майнове право поєднує як договірні відносини, так і речові, охоплюючи норми зобов'язального та речового права.

### **3.3 Інвестиційний договір як підстава виникнення довірчих відносин**

Правовий режим майна, переданого в управління має значення для характеристики речових відносин. Законодавець виключає з переліку майна, яке не може бути предметом договору управління майном грошові кошти, крім випадків, коли право здійснювати управління грошовими коштами прямо встановлено законом.

Таким актом законодавства є Закон України від 19.06.2003 «Про фінансово-кредитні механізми управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [242]. Договір управління майном у сфері будівництва має певні особливості порівняно з положенням, яке міститься в ЦК України. Відповідно до названого вище Закону, за договором управління установник управління передає управителеві у довірчу власність майно з метою досягнення визначених ним цілей та встановлює обмеження щодо окремих дій



управителя. Повноваження управителя за договором управління майном складають правомочності на вчинення фактичних і юридичних дій і мають чіткі межі та спрямовані на досягнення конкретного результату в сфері житлового будівництва.

Предметом названого договору також є послуга з управління коштами довірителя з метою отримання в майбутньому житло у власність. Таким чином, крім зобов'язальних відносин з надання послуг сторони пов'язані майновими відносинами речового характеру.

За договором управління майном (грошовими коштами) у сфері будівництва, управитель зобов'язаний за винагороду здійснювати внесення грошових коштів установника управління в будівництво об'єкта. При цьому управитель не може передавати здійснення своїх обов'язків іншій особі та використати кошти на інші цілі. Особливість договору про участь у ФФБ полягає в тому, що управитель вчиняючи фактичні та юридичні дії з управління грошовими коштами, повинен передати у власність установнику управління вимірний об'єкт будівництва.

Договором управління майном у сфері будівництва житла визначено мету, задля якої грошові кошти передаються в управління. Отже, в управителя виникає право довірчої власності на кошти передані в управління. Водночас має місце точка зору, згідно з якою у відносинах з управління інвестованими коштами домінують дії юридичного і фактичного характеру, спрямовані на ефективну реалізацію повноважень стосовно прийнятого в управління майна, що здійснюється управителем з дотриманням встановлених нормативно-правовими актами і договором вимог з метою отримання доходу для власників (правоволодільців), збільшення вартості майна або досягнення для них іншого соціально-економічного ефекту [118, с. 5].

Ми підтримуємо позицію Р. А. Майданика, згідно з якою довірче управління майном належить до групи змішаних правових інститутів, який не можна відносити ні до абсолютних (речових), ні до відносних (зобов'язальних) прав, оскільки такий підхід не відповідає повною мірою специфіці цієї конструкції, яка виникла і сформувалася на стику абсолютних (речових) та

відносних (зобов'язальних) прав і одночасно володіє ознаками, притаманними різним групам. На його думку з виникненням потреб і проблем правозастосування та формування стабільної судової практики, буде визначена необхідність і можливість нормативного закріплення довірчого управління майном як специфічного права на чужу річ [113, с. 302].

Відносини установника управління (інвестора) та управителя носять зобов'язальний характер, виходячи з предмету договору управління. Однак, необхідно враховувати що зазначені фактичні та юридичні дії спрямовані на отримання інвестором вимірного об'єкта будівництва у власність. Тобто не можна абстрагуватися від речової природи коментованих відносин. Адже особливість відносин установника управління та управителя ФФБ полягає у тому, що останній надає фактичні та юридичні послуги з метою набуття установником управління у власність житла. Отже, зобов'язальні та речові права становлять зміст правовідношення, яке виникає між учасниками. Про довірчий характер відносин між управителем та установником управління свідчить положення встановлене в ч. 1 ст. 2 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю», яке встановлює, що фонд фінансування будівництва житла – це кошти, передані управителю ФФБ в управління, які використані чи будуть використані управителем у майбутньому на умовах Правил фонду та договорів про участь у фонді.

В інвестора (установника управління) після оплати повної вартості інвестицій виникають майнові права на об'єкт інвестування. Інвестовані кошти управитель ФФБ передає забудовнику (підряднику) по мірі виконання останнім будівельних робіт. Отже, управитель ФФБ здійснює повноваження щодо володіння та розпорядження коштами інвесторів. Ці кошти перебувають у ФФБ згідно з умовами договору про управління майном при будівництві житла.

Відносини між установником управління (інвестором) та управителем базуються на договорі і мають зобов'язальний характер. Згідно з умовами названого договору внаслідок вкладення інвестованих коштів інвестор (установник управління) має право отримати у власність вимірний об'єкт

будівництва, який є предметом інвестиційного договору. Таким чином, кінцевим результатом договірних відносин є отримання установником управління у власність об'єкта будівництва. У відносинах з управління майном використовується термін «майнові права». В розумінні кінцевого результату договору управління майном при будівництві житла його слід розуміти як речове право на ще не створений об'єкт будівництва. Після прийняття в експлуатацію завершеного будівництвом об'єкта у інвестора (установника управління) виникає право власності на визначений договором управління об'єкт будівництва.

Невизначеність правового режиму майна (коштів), переданих в управління протягом чинності договору приводить в правозастосувальній практиці до численних спорів, в основі яких лежить майновий спір на об'єкт будівництва.

Прикладом є справа, яка була предметом розгляду ВС. Суть справи полягала в наступному: 11.06.2014, між Особа 3 та Особа 5 укладено договір про передання прав та обов'язків за договором від 29.10.2013 про участь у ФФБ, за яким він, як новий довіритель, набуває права та обов'язки первісного довірителя щодо квартири за Адресою 1, тоді як 26.05.2015 на підставі декларації про готовність об'єкта до експлуатації будівельний об'єкт за Адресою 1 було введено в експлуатацію. Однак рішенням ТОВ «Фінансова компанія Прайм» (далі – ТОВ «ФК Прайм») від 18.12.2015 Особу 3 відкріплено від об'єкта інвестування через неприйняття закріпленого за ним об'єкта інвестування. Звертаючись до суду з позовом Особа 3 вказував, що рішення ТОВ «ФК Прайм» про відкріплення об'єкта будівництва є незаконним, оскільки його належним чином не повідомили про те, що будинок зданий в експлуатацію [174].

Згідно зі ст. 19 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» управитель ФФБ надає забудовнику перелік довірителів, які мають право отримати у власність закріплені за ними об'єкти інвестування, відповідно до отриманих довірителями від управителя майнових прав на ці об'єкти

інвестування, і повідомляє кожного довірителя про введення об'єкта будівництва в експлуатацію, а на письмову вимогу довірителя надає йому копію відповідного акта. Отриману від управителя ФФБ довідку про право довірителя на набуття у власність об'єкта інвестування, довіритель надає забудовнику для подальшої державної реєстрації за довірителем права власності на закріпленій за ним об'єкт інвестування. Для проведення державної реєстрації права власності на закріпленій за довірителем об'єкт інвестування забудовник та довіритель підписують складений забудовником акт прийняття-передачі об'єкта інвестування.

Частиною 12 ст. 20 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» встановлено, що якщо довіритель (інвестор) виконав всі зобов'язання перед управителем ФФБ, але протягом двох місяців після введення об'єкта в експлуатацію без поважних причин не підписує акт приймання-передачі закріпленого за ним об'єкта інвестування і не подав у письмовій формі зауваження щодо невиконання забудовником своїх зобов'язань щодо об'єкта інвестування відповідно до ст. 19 названого вище Закону, управління майном припиняється та управитель відкріплює від довірителя об'єкт інвестування і всі закріплені за ним вимірні одиниці цього об'єкта інвестування. В коментованих положеннях законодавець робить акцент на порушенні інвестором (довірителем) договірних зобов'язань. Однак, не враховується, що інвестиційні кошти були передані в довірче управління з метою отримання об'єкта будівництва у власність.

На основі укладеного договору у інвестора (установника управління) виникає в рамках зобов'язального правовідношення право вимоги щодо передання йому передбаченого договором об'єкта інвестування. Обсяг права вимоги залежить від розміру вартості інвестованих коштів на вимірний об'єкт будівництва.

Таким чином, майнові права на об'єкт будівництва трансформуються у право власності на об'єкт інвестування після прийняття його в експлуатацію.

Тоді зобов'язальне правовідношення, елементом змісту якого є право вимоги, трансформується в речове право власності.

Отже, можна дійти до висновку, що структура відносин у системі механізму інвестування носить комплексний характер. Це зумовлено особливістю договору управління майном в інвестиційній сфері, в рамках якого поєднуються зобов'язальні та речові відносини.

Незважаючи на наявність зобов'язальних відносин з аналізу положень Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» формується висновок про речову ознаку відносин, оскільки майно (кошти) інвестором (установником управління) передається управителеві у довірчу власність з метою отримання в майбутньому вимірний об'єкт будівництва у власність.

Це послужило підставою для віднесення інвестиційних договорів в сфері будівництва житла до форвардних контрактів. Форвардний контракт представляє собою двосторонню угоду, за якою одна сторона (продавець контракту) зобов'язується продати (поставити) квартиру (сукупність майнових прав на квартиру) іншій стороні (покупцю контракту) у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією ціни такого продажу під час укладення форвардного контракту [257, с. 212].

Договори у сфері управління ФФБ теж мають форвардну природу. Однак уточнення потребує предмет договору. За договором управління ФФБ предметом договору є майнові права на вимірний об'єкт будівництва.

Квартира не може бути предметом форвардного контракту, оскільки як об'єкт нерухомості може бути зареєстрована після прийняття будівельного об'єкта в експлуатацію. До цього моменту інвестор має лише майнові права на вимірний об'єкт будівництва.

Майнові права інвестора (установника управління) на предмет інвестиційного форвардного договору виникають з моменту його укладення. Однак право власності на завершений об'єкт будівництва можна набути лише після прийняття його в експлуатацію приймальною комісією та внесення запису до реєстру речових прав на нерухоме майно.

Безумовно визнання предметом форвардного договору вимірного об'єкта нерухомості відповідає інтересам довірителя інвестиційних коштів. Але до завершення будівництва і прийняття об'єкта нерухомості інвестиційні кошти перебувають в довірчій власності управителя (забудовника).

Це підтверджується ст. 13 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю», яким визначаються етапи функціонування будівництва. Серед них виділяються: укладення договору, внесення довірителем коштів і передавання їх в управління управителю.

Таким чином, до отримання результату управлінської діяльності у вигляді вимірного об'єкта будівництва інвестовані кошти перебувають у довірчій власності управителя. Передаючи кошти управителю інвестор є учасником довірчих відносин з приводу вкладення інвестованих коштів в інвестиційний проєкт.

З одного боку управитель не може вимагати примусового внесення грошових коштів до ФФБ, але з іншого може відмовитися від зобов'язання в односторонньому порядку, якщо установник управління ставить під загрозу інтереси інших інвесторів та істотно впливає на фінансове становище управителя [147, с. 7].

Отже, можна констатувати, що договір управління коштами ФФБ має ознаки фідучіарного. На це звертає увагу І. В. Венедіктова, підкреслюючи, що укладаючи договір довірчого управління майном, установник виявляє особливу довіру довірчому управителю як особі, здатній найкращим чином розпорядитися належним установникові управління майном. Довірчий управитель при здійсненні прав і виконанні обов'язків зазначених у договорі зобов'язаний діяти добросовісно і тим способом, який є найкращим для інтересів установника управління або вигодонабувача [20, с. 33].

Отже, коментовані відносини мають довірчий характер і поряд з фактичними та юридичними повноваженнями у довірче управління передається певне майно. Крім цього, передання коштів переслідує конкретну мету – отримання у власність вимірного об'єкта будівництва. Тому суть зазначених

відносин управління полягає в наданні послуги з управління інвестованими коштами з метою отримання у власність інвестиційного об'єкту [69, с. 95].

Особливістю відносин довірчої власності при управлінні ФФБ є те, що управитель не має правомочності користування переданим в управління майном. Тому в даному випадку доцільно використовувати термін «використання» як похідну від змісту права власності правомочність.

Тому можна погодитися з позицією І. І. Плукар, що договір управління майном у сфері будівництва житла характеризується такими ознаками:

- несе в собі довірчий характер;
- має належність до категорії інвестиційних договорів;
- є публічним договором;
- наділений рисами консенсуальності та відплатності;
- носить двосторонньо-зобов'язуючий характер [147, с. 8].

До перелічених ознак можна додати, що коментований договір є договором приєднання. Управителі, для оформлення відносин з потенційними довірцями (інвесторами) пропонують формуляри або інші стандартні форми договорів, до яких приєднуються потенційні інвестори.

Використання інвестованих коштів спрямоване на отримання вимірного об'єкта будівництва у власність установником управління, останній може погодити лише технічно-юридичні параметри інвестиційного об'єкта. До інших умов договору управління ФФБ інвестор приєднується шляхом підписання відповідного формуляра.

Укладений договір управління є підставою видачі довірцелю (інвестору) свідоцтва про участь у ФФБ. Свідоцтво посвідчує право вимоги інвестора (установника управління) до управителя, щодо відповідної кількості вимірних одиниць об'єктів будівництва. Ця вимога має зобов'язальний характер.

Водночас повноваження управителя щодо володіння, використання, та розпорядження інвестованими коштами мають ознаки довірчої власності. Вони є похідними від права власності інвестора і пов'язані з метою вказаною в договорі управління майном.

Договори довірчого управління майном у сфері будівництва є двох видів:

- договори про участь у фонді фінансування будівництва;
- договори про придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю.

Спільною ознакою цих договорів є предмет, яким є послуга з вчинення фактичних та юридичних дій з управління грошовими коштами інвесторів (установників управління). Але на відміну від договору участі у ФФБ за договором про придбання сертифікатів ФОН опосередковуються відносини з отримання прибутку від здійснення операцій з нерухомістю.

Інвестовані кошти управитель ФОН використовує для інвестування будівництва на умовах договору із забудовником для подальшого набуття управителем у власність споруджених об'єктів будівництва або здійснення операцій з набутими правами вимоги на профінансовані об'єкти будівництва, або отримання коштів від забудовника у розмірі та в порядку встановлених договором.

Інвестовані кошти управитель може використати для набуття у власність профінансованого об'єкта будівництва або подальшого набуття прав вимоги на проінвестовані об'єкти та здійснення з ними операцій відповідно до чинного законодавства. У відносинах участі у ФОН управитель може навіть набути у власність об'єкт інвестування з метою подальшого продажу або використання за плату третіми особами в правових формах не заборонених законом. Конкретні умови використання інвестованих коштів встановлюються Правилами ФОН.

Аналіз відносин участі у ФОН дозволяє дійти висновку, що довірчі відносини власності можуть трансформуватися у абсолютне право власності управителя цим фондом. Інвестори – власники сертифікатів ФОН фінансують спорудження об'єкта будівництва.

Управитель ФОН укладає договір із забудовником про фінансування будівництва із залучених коштів інвесторів. За рахунок інвестованих коштів, залучених в результаті емісії сертифікатів ФОН, фінансування будівництва здійснюється повністю або частково. Якщо емісія сертифікатів не покриває в



повному обсязі фінансування інвестиційного об'єкта, то забудовник має право використати інші джерела інвестування.

Однак в такому випадку змінюється структура майнових відносин. Виникає ситуація, коли майнові права на інвестиційний об'єкт будуть мати учасники ФОН, управитель та інші особи (в тому числі забудовник). На практиці це приводить до численних спірних ситуацій щодо встановлення майнових прав на об'єкт будівництва.

Тому слід погодитися з пропозицією згідно з якою в Законі України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операцій з нерухомістю» необхідно внести норму, відповідно до якої, якщо внаслідок емісії сертифікатів ФОН не забезпечується фінансування інвестиційного проєкту в будівництві, договір із забудовником не укладається до моменту забезпечення інвестування з інших джерел фінансування [250, с. 422].

Отримані кошти управитель ФОН використовує для: інвестування будівництва на умовах договору із забудовником для подальшого набуття управителем у власність спорудженого об'єкта будівництва, або здійснення операцій з набутими правами вимоги на профінансовані об'єкти будівництва, або отримання коштів від забудовника у розмірі та в порядку, встановленим договором; участі у ФФБ для подальшого набуття управителем ФОН, у власність проінвестованих об'єктів будівництва або подальшого набуття прав вимоги на проінвестовані об'єкти та здійснення з ними операцій відповідно до законодавства.

Отже, управитель ФОН може отримати як зобов'язальне право вимоги щодо використання інвестованих коштів, так і речові права на інвестиційний об'єкт. Це зумовлено тим, що довіритель (інвестор) не набуває у власність об'єкт будівництва, а має на меті отримувати прибуток (дохід) від його використання. Власне здійснення відповідних повноважень для досягнення зазначених цілей призводять до набуття майнових прав на об'єкт інвестування управителем.

Конкретні форми використання інвестованих коштів встановлюються Правилами ФОН. Однак здійснення цих повноважень залежить від обсягу інвестування, яке необхідне для введення об'єкта в експлуатацію. Для того, щоб управитель здійснив функції з метою отримання доходу в інтересах інвестора (довірителя) необхідно, щоб він отримав речові права на об'єкт інвестування.

Таким чином, управитель ФОН виконує функції залучення інвестиційних коштів в рамках договірних відносин, і здійснює повноваження речового характеру з володіння, використання та розпорядження завершеними будівництвом об'єктами. Для того, щоб будівництво було завершено, необхідний обсяг коштів, не менший ніж встановлений проектно-кошторисною документацією.

Для кожного ФОН відкривається рахунок, на якому акумулюються інвестовані кошти. Функціонування названого фонду безпосередньо пов'язано з емісією сертифікатів. На строк чинності сертифікатів управитель фонду фінансування сертифікатів (як їх емітент) пов'язаний зобов'язаннями перед власниками цих сертифікатів. Це свідчить про зобов'язальний характер відносин між сторонами.

Тому Правила ФОН регулюють відносини між управителем та власниками сертифікатів, визначаючи напрями використання залучених коштів, порядок розподілу доходу, розмір винагороди та інші умови, встановлюючи права та обов'язки сторін. Отже, можна стверджувати, що відносини між власниками сертифікатів мають зобов'язальний характер.

Водночас Г. В. Буяджи стверджує, що управління майном в Україні – це трастоподібна конструкція, яка передбачає виникнення довірчих правовідносин між установником управління (власником майна) та управителем, як правило, на підставі договору управління майном внаслідок передачі майна в управління ним в інтересах наперед визначених осіб (вигодонабувачів) [15, с. 28].

Безумовно відносини між власником та управителем мають довірчий характер. Підставою цих відносин є договір, змістом якого формуються права та обов'язки сторін.

Однак, при цьому не можна не звертати уваги на матеріальну сторону об'єкта правовідносин. В основі зобов'язальних відносин лежить майнове благо. Відмінність полягає в тому, що на відміну від речових правовідносин, які здебільшого передбачають існування об'єкта, момент їх виникнення, включення об'єкта в зобов'язально-правові відносини здійснюється шляхом вчинення дій, які повинні або можуть бути здійснені їх учасниками, або від вчинення яких потрібно утриматися. Матеріалізація об'єкта відбувається в ході розвитку зобов'язальних правовідносин [319, с. 10].

В договорі управління визначаються права та обов'язки сторін. Наслідком є вчинення дій з використання і розпорядження управителем грошових коштів з метою отримання прибутку для установника управління.

У разі виявлення порушень умов договору, управитель має право припинити інвестування, вимагати розірвання договору та повернення забудовником інвестованих на фінансування будівництва коштів. Це свідчить про здійснення управителем обов'язків довірчого власника з найбільшою вигодою та в інтересах власників сертифікатів.

Для виконання речових обов'язків з найбільшою вигодою для довірителя (установника управління) управитель наділений законом певними правами в зобов'язальних відносинах з іншими учасниками, зокрема із забудовником. Як зазначалося вище, згідно із ст. 32 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» управитель ФОН може вимагати розірвання договору із забудовником і повернення ним усіх спрямованих на будівництво коштів.

Розірвання договору в даному випадку слід розглядати як спосіб захисту інтересів установника управління. Припинення відносин як спосіб захисту можливий у разі наявності факту порушення. Однак при прийнятті рішення про розірвання договору необхідно насамперед враховувати інтереси установника управління. В протилежному випадку може виникнути питання про інвестиційний ризик власників сертифікатів ФОН.

Інвестиційні відносини, які охоплюють зобов'язальні та речові права завжди мають характер ризикових. Алеаторність договірного зобов'язання, на

думку І. С. Тімуш, полягає у включенні юридичного ризику до складу елементів виконання зазначеного договору, зустрічне виконання зобов'язання, за яким поставлено у залежність від настання юридичного ризику – випадкової обставини, включеної до умови зазначеного договору. Авторка обґрунтовує поняття ризикового (алеаторного) договору як орієнтованої на вдачу, збіг обставин, випадок тощо, угоди в якій загальний розмір чи можливість самого існування зустрічного надання на момент укладення невідомий, що поставлено в залежність від включеного до юридичних умов цього правочину випадкового юридичного факту (дії або події) і може викликати негативний (програш, збитки, шкоду), позитивний (виграш, вигоду, прибуток) або нульовий економічний ефект [285, с. 10].

Це повною мірою стосується договірного аспекту відносин власника сертифікату ФОН та управителя фонду. Але довірчі речові права не повинні залежати від ризиковості настання тих чи інших обставин. Управитель з належною турботливістю повинен здійснювати речові повноваження з найбільшою вигодою для довірителя (інвестора). Для цього законодавець надає право управителю на вимогу власників сертифікатів ФОН перевіряти фінансовий стан забудовника, вимагати від нього надання фінансових та аудиторських звітів та інформувати учасників фонду про результати проведених перевірок.

Інвестовані кошти у ФОН спрямовуються на фінансування конкретного об'єкта. В подальшому інвестиційному процесі приймають участь інші учасники, в тому числі забудовник, з якими власник сертифікату ФОН, не перебуває в договірних відносинах. Власник сертифікатів ФОН має право вимагати від управителя дотримання обмежень права довірчої власності у процесі управління фондом. Однак законодавством не визначено конкретних цивільно-правових способів впливу власників сертифікатів на інших учасників.

### **Висновки до розділу 3.**

1. Відносини довірчо-речового характеру виникають між довірителем (установником управління) та управителем фонду фінансування будівництва

(управителем) в сфері інвестування об'єкта будівництва. У договірних відносинах з управління майном використовується термін «майнові права». В розумінні кінцевого результату договору управління майном при будівництві житла його слід розуміти як речове право на ще не створений об'єкт будівництва. Після прийняття в експлуатацію завершеного будівництвом об'єкта, у інвестора (установника управління) виникає право власності на визначений договором управління об'єкт будівництва.

2. Особливістю відносин участі у фонді операцій з нерухомістю полягає у тому, що управитель може набути у власність об'єкт інвестування з метою використання у правових формах не заборонених законом. Таким чином, управитель фонду операцій з нерухомістю виконує функції залучення інвестиційних коштів і здійснює повноваження довірчого речового характеру з володіння, використання та розпорядження завершеним будівництвом об'єктом. Для здійснення цих повноважень з метою отримання доходу в інтересах інвестора (довірителя) необхідно, щоб управитель фонду операцій з нерухомістю отримав речові права на об'єкт інвестування.

3. Довірчий власник має повноваження, які є похідними від правомочностей власника. Повноваження довірчого власника обмежуються положеннями законодавства та умовами договору між власником і довірчим володільцем. Передання частини правомочностей, які складають зміст права власності довірчому власнику є договірною формою виникнення довірчої власності.

4. Договір управління майном є правовою підставою виникнення довірчої власності й визначає правомочності титульного власника. Довірчу власність, яка виникає на підставі договору управління майном можна розглядати в двох аспектах: дій (діяльності) управителя з використання майна та власне саме майно як об'єкт речових правовідносин.

5. Автоматична пролонгація відносин довірчої власності не повинна допускатися. Відсутність заяв установника управління та управителя про припинення договору управління не можна трактувати як підставу пролонгації довірчих речових відносин. Згідно з ч.2. ст.1038 ЦК України управитель, вчиняючи фактичні та юридичні дії, пов'язані з управлінням майном,

зобов'язаний повідомляти осіб, з якими він вчиняє правочини про те, що він є управителем. Тому для підтвердження своїх повноважень управитель повинен мати відповідний титул – договір управління майном, укладений на новий строк в письмовій формі, а якщо предметом договору є нерухоме майно, нотаріально посвідчений.

6. В основі управлінських відносин лежать матеріалізовані об'єкти. Управитель зобов'язаний ефективно здійснювати речові права з найбільшою користю для власника (установника управління). Матеріальною основою довірчих відносин є певні управлінські функції управителя. Тому не можна виокремлювати лише зобов'язальні правомочності без врахування наявності речових довірчих відносин.

7. Договір є правовою формою передання окремих повноважень власника довірчому власнику. В рамках довірчого правовідношення не можуть передаватися всі повноваження, оскільки в такому випадку йдеться про передання майна у власність шляхом відчуження. Довірчий власник повинен мати майно, яке є об'єктом довірчої власності у фактичному володінні і мати юридично підтверджений титул. З правомочністю володіння як елементом змісту права власності безпосередньо пов'язані повноваження користування в інтересах власника. Суть правомочності розпорядження у довірчих речових відносинах полягає у взаємно погодженому порядку вчинення юридичних дій з майном, переданим у довірчу власність.

## РОЗДІЛ 4. ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНІ РЕЧОВІ ПРАВА

### 4.1 Загальна характеристика забезпечувальних речових прав

В книзі п'ятій «Зобов'язальне право» ЦК України законодавець виокремлює главу присвячену забезпеченню належного виконання зобов'язань. Передбачені в ЦК України види забезпечень спрямовані на стимулювання боржника до виконання договірної зобов'язання відповідно до умов договору та положень законодавства.

Аналіз видів забезпечення, встановлених ЦК України дає можливість дійти до висновку про їх диференціацію на зобов'язально-правові, речово-правові та зі змішаною правовою природою, в якій поєднуються речові та зобов'язальні види забезпечення. Дотримання договірної дисципліни має важливе значення для цивільного обороту. Забезпечувальні засоби стимулюють боржника до належного виконання зобов'язання шляхом настання для нього негативних майнових наслідків у разі невиконання або неналежного виконання свого обов'язку.

Традиційно у вітчизняному цивільному праві цей інститут відносять до зобов'язань. Однак аналіз об'єктів забезпечувальних засобів та правові наслідки їхнього застосування спонукають до виявлення ознак речових відносин. Забезпечення зобов'язань в ЦК України є стимулюючим правовим засобом виконання договірних зобов'язань. В основі стимулюючої функції забезпечувальних засобів лежать негативні наслідки для сторони, яка порушила обов'язки за договором. Це зумовлено вимогами цивільного обороту, який неможливий без ефективного механізму забезпечення належного виконання зобов'язань.

В даному випадку захист інтересів кредитора в зобов'язальному правовідношенні здійснюється в рамках забезпечувального правовідношення, змістом якого кредиторі надається право усунути негативні наслідки невиконання чи неналежного виконання зобов'язання контрагентом шляхом пом'якшення негативних майнових наслідків або їх недопущення. Таким

чином, забезпечувальні заходи виконують дві функції: стимулюючу та компенсаційну.

Стимулююча спонукає боржника до належного виконання зобов'язання. Забезпечувальна створює передумови, для недопущення або пом'якшення негативних майнових наслідків для кредитора, спричинених невиконанням або неналежним виконанням боржником своїх обов'язків. В результаті до основних зобов'язальних відносин долучаються охоронно-забезпечувальні, спрямовані на задоволення вимог кредитора з майна боржника. Забезпечувальні права мають акцесорний характер, що полягає у їх залежності від існування основного обов'язку боржника, встановленого змістом зобов'язального правовідношення. Тому забезпечувальні зобов'язання не можуть існувати самостійно без основного, яке вони забезпечують, за винятком гарантії, яка має самостійний характер. В забезпечувальних відносинах зобов'язального типу метою є стимулювати боржника до належного виконання зобов'язання під впливом негативних для нього майнових наслідків. Речовий аспект маючи таку ж ціль, більший акцент робить на майновому еквіваленті забезпечення порушених прав кредитора.

Тому можна розрізнити зобов'язальні заходи забезпечення та речові. Якщо зобов'язально-правові засоби забезпечення спрямовані на стимулювання боржника до належного виконання зобов'язання, то речові мають на меті не допустити майнових втрат кредитора у разі невиконання чи неналежного виконання боржником свого обов'язку. В цьому проявляється сутність забезпечувальних прав. Забезпечення виконання зобов'язання має на меті охорону інтересів кредитора на випадок порушення зобов'язання. З цим пов'язані особливості його охоронної функції, спрямованої на стимулювання боржника до виконання своїх обов'язків.

Охоронна функція забезпечення прав кредитора полягає у можливості отримати матеріальну компенсацію з майна боржника. Однак при цьому слід розрізнити зобов'язальні та речові за своєю правовою природою правові засоби забезпечення. Зобов'язальні у вигляді неустойки (штрафу чи пені), завдатку, не



завжди в повному обсязі можуть задовольнити майнові втрати кредитора на відміну від поруки та гарантії.

При цьому кредитор не позбавлений права захистити свої інтереси шляхом відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Порука і гарантія дозволяють кредитору отримати задоволення своїх майнових вимог у разі невиконання боржником своїх обов'язків. Зобов'язальні забезпечувальні засоби не завжди виконують функцію повної компенсації майнових втрат кредитора, завданих невиконанням чи неналежним виконанням зобов'язання. Завдаток і неустойка пом'якшують негативні майнові наслідки для кредитора, але не завжди відповідають їхньому обсягу.

Натомість речові забезпечувальні засоби дозволяють задовольнити майнові втрати, завдані невиконанням або неналежним виконанням обов'язків учасником правовідносин. Власне спрямованість речових забезпечувальних засобів передбачає можливість отримання задоволення з майна боржника або третьої особи у випадках, передбачених договором або законом.

Відшкодування збитків має на меті теж здійснення відновлювально-компенсаційної функції кредитора. Однак відноситься до заходів цивільно-правової відповідальності, а не до забезпечувальних засобів. Особливість забезпечувальних засобів полягає у стимулюванні боржника до належного виконання зобов'язання та можливості отримання матеріальної компенсації з його майна.

Забезпечення виконання зобов'язань стосується захисту інтересів кредитора у разі порушення умов виконання договірною зобов'язання. До виконання зобов'язання пред'являються вимоги, передбачені законом, договором або звичаями та вимогами, які звичайно ставляться. Тобто, належне виконання полягає в дотриманні певних об'єктивних та суб'єктивних факторів, що дозволяє констатувати належність виконання.

Забезпечувальні чинники носять акцесорний характер і є похідними від основного зобов'язання. При цьому забезпечувальні засоби мають різну

правову природу. Одні з них є зобов'язальними чинниками, інші – об'єктами речових забезпечувальних відносин.

Забезпечувальні засоби можна розглядати як способи захисту прав та інтересів кредиторів. В речових забезпечувальних відносинах це здійснюється за рахунок об'єкта – певної речі (майна), на які можна звернути стягнення за вимогами кредиторів або задоволення їх вимог шляхом передання речі (майна) у їхню власність. Тому види забезпечення зобов'язань в літературі відносять до акцесорних. На думку А. Р. Чанишевої додаткові (акцесорні) зобов'язання слугують засобами забезпечення основних, допоміжних і додаткових зобов'язань. Авторка вважає, що додаткові зобов'язання відшкодування збитків виникають внаслідок порушення основних, допоміжних, а інколи – і додаткових зобов'язань. Зобов'язання відшкодування збитків є додатковими простими зобов'язаннями. Самостійними такі зобов'язання бути не можуть. На роль основних зобов'язань відшкодування збитків також претендувати не можуть [311, с. 27].

Зобов'язання з відшкодування збитків як охоронне правовідношення виникає з факту порушення суб'єктивного цивільного права. Речове забезпечення також застосовується у разі невиконання зобов'язання. Як у випадку збитків, речове забезпечення має місце за наявності майнових втрат управленої особи.

Забезпечувальні речові права не лише стимулюють боржника до виконання обов'язку, але й створюють матеріальні передумови для відновлення майнового стану. Особливістю речового забезпечення є те, що зазначені відносини виникають в рамках регулятивного правовідношення як акцесорне зобов'язання.

У разі належного виконання основного зобов'язання речове забезпечення припиняється. Право на звернення стягнення на предмет, наприклад, застави виникає у разі порушення основного зобов'язання. Юридичний факт порушення зобов'язання боржником наслідком має застосування звернення стягнення на об'єкт забезпечувальних відносин. Тому можна вести мову про

юридичний склад як підставу виникнення права на задоволення кредитором майнових вимог із предмету речового забезпечення.

Спочатку в рамках регулятивного правовідношення виникає акцесорне забезпечувальне правовідношення на підставі договору або закону. У разі порушення регулятивного правовідношення виникає право у кредитора на задоволення майнових втрат із майна боржника. Забезпечувальне правовідношення існує на випадок порушення з боку боржника і підлягає застосуванню у разі порушення основного зобов'язання. Відповідно йдеться про юридичний склад, за наявності якого право забезпечення може бути реалізовано.

Види забезпечувальних прав передбачені ЦК України в книзі «Зобов'язальне право». Згідно зі ст. 546 ЦК України виконання зобов'язання може забезпечуватися неустойкою, порукою, гарантією, завдатком, заставою, притриманням. Новим видом забезпечення є довірча власність.

Неустойка, завдаток, гарантія, порука є зобов'язальними за своєю правовою природою видами забезпечення. Не змінює їх правової природи те, що предметом неустойки або завдатку крім грошей можуть бути й речі. В даному випадку не йдеться про речове право, а про перехід права власності на річ у разі порушення зобов'язання від боржника до кредитора як санкції (у разі порушення зобов'язання).

Забезпечувальні речові права виконують функцію задоволення майнових інтересів кредитора, якщо внаслідок невиконання обов'язків боржником, виникають негативні матеріальні наслідки в управненої особи. Забезпечення інтересів кредитора в цивільному та господарському обороті може здійснюватися зобов'язальними засобами. Тому забезпечувальні способи стимулювання належного виконання зобов'язань можуть мати зобов'язальну та речову правову природу.

Критеріями класифікації є характер самих забезпечувальних прав і способів забезпечення. Зобов'язальні забезпечувальні права базуються на особистому обов'язку боржника (у формі неустойки (штрафу, пені), поруки, гарантії, завдатку) здійснити відповідні дії, які полягають у негативних майнових

наслідках для боржника у разі невиконання ним зобов'язання. Неустойка (штраф, пеня) водночас належать до спеціальної форми цивільної відповідальності, яка полягає в покладенні на порушника додаткового до вже існуючого обов'язку.

Речові забезпечувальні засоби обтяжують право власності боржника. Наслідком є «право слідування», яке полягає в супроводі обтяження на річ у разі її переходу до інших власників. Негативним наслідком для боржника є звернення стягнення на річ у разі невиконання або неналежного виконання ним свого обов'язку. Отже, у випадку невиконання своїх обов'язків в цивільному обороті боржник ризикує втратити право власності на певний об'єкт. Речові забезпечувальні права можуть виникати на підставі договору (наприклад іпотеки) і бути основним засобом забезпечення. Водночас, речові забезпечувальні засоби можуть бути додатковим речовим способом забезпечення виконання зобов'язань з передачі майна у власність. Так, згідно з ч. 1 ст. 735 ЦК України у разі передання під виплату ренти земельної ділянки або іншого нерухомого майна – одержувач ренти набуває право застави на це майно. Відповідно крім відносин з передання майна у власність виникають похідні забезпечувальні відносини у вигляді застави. Правовій системі України в цілому, характерне забезпечення прав, але слід відокремлювати поняття забезпечувальні «механізми» та «заходи». Для забезпечення прав громадян в Україні створена система судочинства, в якій важливу роль відіграють процесуальні засоби забезпечення. Тому на думку О. Ю. Одосій, доцільно виділяти поняття «забезпечувальні механізми» з більш ширшим значенням цього терміну, сутність якого полягає в тому, що права та інтереси особи будуть охоронятися, врегульовуватися, захищатися і відновлюватися спеціально уповноваженими державою особами відповідно до встановлених у законодавстві процедур [133, с. 8].

Речові забезпечувальні права мають матеріально-правову природу, виникають із договорів та положень закону, хоча їх реалізація може здійснюватися із дотриманням процесуальних норм. Право на задоволення

майнових вимог кредитора безпосередньо пов'язано із речовим правом на конкретні об'єкти матеріального світу.

Здійснення прав кредитора на задоволення майнових вимог реалізується шляхом або одержання компенсації з вартості речі, з якою пов'язуються речові забезпечувальні права, або перехід права власності на цю річ до кредитора. Власне передача права власності на річ, яка встановлена законом або договором відповідає суті речового забезпечення. Перехід права власності до кредитора в рамках забезпечувального правовідношення має на меті створити передумови для компенсації його майнових втрат.

Цивільний оборот вимагає ефективної системи забезпечувальних заходів як зобов'язально-правового, так і речово-правового характеру. Це зумовлено необхідністю наявності правових засобів, спрямованих на належне виконання сторонами своїх договірних зобов'язань. Поряд із зобов'язальними важливе місце займають речові види забезпечення договірних зобов'язань. Основною їх метою є створення у кредитора впевненості у задоволенні своїх майнових інтересів у випадку невиконання або неналежного виконання зобов'язання контрагентом. Серед речових забезпечувальних прав важливе місце займають заставні права. ЦК України містить узагальнююче визначення поняття застави. Згідно з ст. 572 ЦК України кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави).

Спеціальними Законами України «Про заставу» і «Про іпотеку» залежно від предмету застави здійснюється диференціація іпотечних та заставних відносин. Спільною ознакою між ними є передбачена законом можливість кредитора – заставодержателя (іпотекодержателя) одержати задоволення майнових вимог із заставленого майна.

Застава або іпотека може виникати на підставі договору, закону або рішення суду. Договір є найбільш поширеною підставою виникнення заставних (іпотечних) відносин. Задоволення вимог кредитора із заставленого майна може

здійснюватися кількома способами: звернення стягнення на заставлене майно шляхом його реалізації або переходу права власності на заставлене майно у разі невиконання боржником зобов'язання, забезпеченого заставою. Договір як підстава виникнення заставних відносин не впливає на речову природу останніх. Предметом застави є певне майно, з якого у разі невиконання боржником своїх зобов'язань, кредитор отримує можливість задовольнити свої вимоги.

Водночас, у вітчизняній правовій доктрині суть застави розглядалася через призму правової природи зобов'язальних відносин, речових прав та змішаної природи, яка поєднує зобов'язальні та речові чинники. Зобов'язально-правову природу заставних відносин обґрунтовує В. В. Вітрянський, який вважає, що договором може бути передбачена застава речей і майнових прав, котрі законодавець придбає в майбутньому [23, с. 627]. Тобто предметом заставних відносин можуть бути речі, які в матеріальному світі не існують. Але це не впливає на речовий характер відносин, адже майнові права пов'язані з конкретними об'єктами речових відносин. Ця сентенція лежить в основі позиції І. Й. Пучковської, яка заставу відносить до майнових (речових) видів забезпечення виконання зобов'язань. Договором або законом визначається певне майно, на яке кредитор має право звернути стягнення на задоволення своєї вимоги при порушенні зобов'язання. Зокрема, застава надає право кредитору задовольнити свою вимогу за рахунок заставленого майна, а притримання – за рахунок притриманої речі шляхом здійснення власних дій, а не шляхом пред'явлення вимоги до боржника [246, с. 42].

Водночас є спроби розглядати правову природу заставних відносин у взаємозв'язку зобов'язальних та речових характеристик. Зокрема, О. А. Загорулько підкреслює, що не можна стверджувати про єдину правову природу застави. Тому він поділяє види застави на дві групи: застава, що має речовий характер (заклад рухомих речей, іпотека) та застава, що має зобов'язальний характер (застава прав на товари в обороті або у переробці) [59, с. 11].

Натомість С. В. Нижний стверджує, що правова природа застави майнових прав повинна визначатися як речово-правовий спосіб забезпечення виконання зобов'язань, оскільки саме такий спосіб найбільш повно враховує як зобов'язальну, так і правову природу даного інституту [130, с. 12].

Однак більшість науковців схиляються до думки про речову природу застави. На думку В. А. Другової, речовий характер прав іпотекодержателя проявляється у закріплених можливостях здійснювати обмежене панування над річчю (що належить власникові), яке полягає в можливості отримати право власності на річ або право на її цінність за певних умов; здійснення контролю за користуванням цією річчю власником з тим, щоб цінність речі не змінилася. Все це свідчить про речевість прав іпотекодержателя, який може стати власником речі або набути право розпоряджатися нею за певних умов [52, с. 7].

Цю позицію поділяє У. М. Кубара, зважаючи на те, що заставні відносини характеризують річ своїм об'єктом, а не дії стосовно цієї речі, то відповідно підлягають захисту від усіх (в тому числі і від власника), а не лише від однієї особи. Тому доцільно включити право застави до переліку речових прав на майно на законодавчому рівні [102, с. 343].

Приведена позиція підтверджується положеннями Цивільних кодексів європейських країн. Так, Цивільний кодекс Республіки Польща [322] відносить заставу до речових прав, розрізняючи заставу речей рухомих, заставу майнових прав та іпотеки.

Згідно із ст. 306 Цивільного кодексу Республіки Польща, з метою забезпечення вимог кредитора можна рухому річ обтяжити правом кредитора звернути стягнення на цю річ незалежно чиєю власністю вона є чи стала, з преференцією перед іншими кредиторами, за винятком тих, яким згідно із законом належить спеціальні пріоритети на задоволення майнових вимог.

Предметом застави згідно із ст. 327 Цивільного кодексу Республіки Польща можуть бути збувальні майнові права, які є об'єктом цивільного обороту. До каталогу речових прав, які забезпечують права кредитора належать іпотечні.

Забезпечувальні речові права виникають до порушення зобов'язання і узалежнені від належного виконання договірного зобов'язання. Речове забезпечення надає право кредитору отримати майнове задоволення з предмету забезпечення у разі невиконання зобов'язання з вини боржника. В інших випадках, які не залежали від сторін зобов'язання, право звернення стягнення не виникає.

До речових забезпечувальних прав належить притримання. Стимулювання боржника до виконання зобов'язання здійснюється шляхом правомірного володіння річчю кредитором до моменту належного виконання обов'язку боржником. Право притримання як вид забезпечення належного виконання зобов'язання, включений до положень, що регулюють виконання деяких договорів, зокрема підрядного типу, надання послуг, комісії тощо. Спільним є те, що основним обов'язком боржника, є виконання договірного обов'язку. Але стимулювання його належного виконання забезпечується речовим правом притримання.

Глава 49 ЦК України доповнена новим видом речового забезпечення – довірчою власністю. Забезпечувальна довірча власність дозволяє кредитору відшкодувати можливі втрати майнового характеру у разі невиконання боржником обов'язку за договорами кредиту, позики. Предметом задоволення вимог кредитора буде об'єкт довірчої власності, на який може бути звернено стягнення за вимогою кредитора у разі порушення обов'язку боржником.

Ознакою речових забезпечувальних прав є не просто стимуляція боржника до належного виконання зобов'язання, але й можливість для кредитора отримати сатисфакцію у вигляді майнової компенсації з вартості предмету речового забезпечення. Зазначене право кредитор отримує у разі невиконання або неналежного виконання боржником свого обов'язку. Таким чином, речове забезпечення є своєрідною гарантією захисту майнових інтересів кредитора.

Речове забезпечення перебуває в стані статичності до моменту порушення договірного зобов'язання. І лише у разі порушення обов'язку боржником настає



стадія динаміки, в рамках якої кредитор може звернути стягнення на предмет речового забезпечення в межах та порядку, встановленому законом.

Як наслідок, відбувається стадія реалізації права кредитора на звернення стягнення на об'єкт забезпечувального правовідношення. В цьому проявляється особливість речового забезпечення порівняно із зобов'язальними видами: неустойкою, штрафом, пенєю. Майнова компенсація має на меті також перехід права власності на річ в рамках забезпечувального правовідношення від боржника до кредитора.

#### **4.2 Застава як вид речового права**

Поняття застави міститься у ст. 572 ЦК України, згідно з якою в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна, переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави).

Із заставленого майна кредитор (заставодержатель) має право отримати задоволення майнових вимог шляхом реалізації предмету застави або, якщо це передбачено договором про задоволення вимог заставодержателя шляхом переходу права власності на предмет застави до заставодержателя.

Застава є речовим обтяженням для боржника (заставадавця), яким може бути фізична чи юридична особа. Ним може бути як сам боржник, так і третя особа – майновий поручитель. Заставадавцем може бути особа, яка має право відчужувати майно. Це може бути власник або особа уповноважена власником на здійснення операцій з майном.

Заставою забезпечується будь-яка дійсна вимога, яка не суперечить законодавству. Як правило, такі вимоги випливають з договірних відносин: позики, кредиту, оренди тощо. Застава, як вид речового забезпечення, виконує дві функції: стимулюючу (стимулює заставодавця до належного виконання договірної зобов'язання) і компенсаційну, яка полягає в можливості компенсації за рахунок предмету застави майнових втрат, що є наслідком невиконання або неналежного виконання зобов'язання.

Заставою забезпечується належне виконання договірної зобов'язання. Однак предметом застави є речі або пов'язані з ними майнові права. В літературі залишається дискусійним питання про правову природу застави. Обґрунтовується зобов'язальна природа заставних відносин, в основу якої накладено тезу, що заставою забезпечується належне виконання договірних зобов'язань. Оскільки застава теж може виникнути на підставі договору, обґрунтовується позиція про її зобов'язальну природу. При цьому в якості аргументу посилаються на похідний (акцесорний) характер заставного правовідношення.

Робиться акцент на забезпечувальну функцію застави, яка не носить самостійного характеру як окремий вид речового права. Зокрема, С. В. Нижний посилається на відсутність речово-правової природи застави тим, що її предметом можуть бути майнові права на річ, право власності на яку виникне в майбутньому [129, с. 105].

Прихильники зобов'язальної природи заставних відносин посилаються на місце застави в структурі ЦК України, підкреслюючи, що положення, які регулюють заставні відносини містяться в книзі «Зобов'язальне право». При цьому виокремлюється відносний характер зобов'язання між заставодавцем і заставодержателем, зміст якого полягає у праві вимоги останнього до боржника у разі невиконання або неналежного виконання ним зобов'язання.

Додатковим аргументом є посилання на акцесорний характер заставного зобов'язання, яке є похідним від виконання основного договору, укладеного заставодавцем (боржником) і заставодержателем (кредитором). Суть останніх зводиться до права на задоволення майнових вимог кредитора з вартості заставленого майна. Цим доводиться несамотійний характер заставного зобов'язання порівняно з речовим правом, яке прив'язується до конкретної речі як об'єкта правовідносин. Отже, робиться висновок, що застава є способом забезпечення зобов'язального права і має ту ж саму природу.

Мета застави – стимулювати боржника до належного виконання зобов'язання, що власне і засвідчує знаходження її в Книзі V ЦК України «Зобов'язальне право». В речово-правовому аспекті застава, як спосіб

забезпечення, має значення в контексті права слідування у разі переходу права власності на предмет застави до третьої особи. В такому випадку майно надалі залишається обтяжене заставою, тобто за заставодержателем (кредитором) зберігається право на задоволення майнових вимог. При цьому не має значення платне чи безоплатне відчуження опосередковує перехід права власності.

Застава не припиняється і зберігає чинність у випадку наступної застави вже заставленого майна. Все це підтверджує речовий характер застави, оскільки вона не залежить від особи боржника. Виконання зобов'язання забезпечується вартісною оцінкою речі, а не особистим зобов'язанням боржника.

Це дає можливість забезпечити наявність та збереження заставленого майна на момент виконання зобов'язання. Учасниками заставних відносин є заставодержатель і заставодавець. Заставодержателем є особа, якій передаються речі, майнові права як засіб забезпечення його майнових інтересів у разі порушення договірних обов'язків боржником. Він має право на компенсацію матеріальних втрат із вартості зазначених об'єктів і в тому випадку, якщо ці об'єкти залишаються у володінні заставодавця.

Заставодавцем є особа (власник майна або уповноважена нею особа), що може приймати рішення щодо предмету застави. Окрім заставодержателя і заставодавця учасником заставних відносин може бути майновий поручитель. Майновий поручитель в заставних відносинах є особою, яка зобов'язується перед кредитором іншої особи відповідати за виконання боржником свого зобов'язання в повному обсязі чи в його частині. Майновий поручитель в заставних відносинах є зобов'язальною особою, прирівняною за своїм правовим статусом до заставодавця. Участь у заставних відносинах майнового поручителя є додатковим забезпечувальним засобом для заставодержателя (кредитора) у разі порушення його майнових прав. Обтяження рухомого майна реєструється в Державному реєстрі обтяжень рухомого майна відповідно до положень Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» [205]. Обтяження можуть бути приватними і публічними. Приватні обтяження виникають на підставі договору. Публічні обтяження мають місце на підставі рішення суду або положень закону.

Предметом застави може бути майно, яке не виключено з цивільного обороту. Це пов'язано з можливістю реалізації заставленого майна іншим особам у разі невиконання чи неналежного виконання договірних зобов'язань або його переходу у власність заставодержателя.

Прив'язка до предмету застави свідчить про речово-правову природу цих відносин. На користь речової природи застави свідчить наступне:

- а) застава зберігається при переході предмета застави у власність іншої особи;
- б) надає право на абсолютний захист;
- в) вимоги заставодержателя задовольняються переважно перед іншими кредиторами;
- г) у разі колізії між речовими правами діє принцип старшинства: вимоги першого заставодержателя задовольняються з вартості предмету застави раніше наступних заставодержателів [54, с. 20].

Застава надає кредиторам реальне забезпечення: заклад майна – шляхом передачі рухомої речі у володіння кредитора, іпотека – завдяки встановленню системи реєстрації застави нерухомості. При заставі прав, як і при закладі та іпотеці, відбувається виділення під забезпечення зобов'язання конкретного об'єкта – майнового права [59, с. 10]. Полеміка щодо правової природи заставних відносин, як зазначає Л. А. Кассо, пов'язана зі змістом цього права [81, с. 3].

Застава регулюється крім положень ЦК України також Законом України «Про заставу». Названий закон в початковій редакції охоплював заставу як рухомих речей, так і об'єктів нерухомості – іпотеку. В нинішній редакції цього закону усі положення, які регулюють іпотечні відносини, виключені після прийняття Закону України «Про іпотеку».

Предметом застави є рухомі речі та пов'язані з ними майнові права, які є оборотоздатними. Це передбачено Законом України «Про заставу», в ст. 4 якого встановлено, що предметом застави може бути майнове право, однак не може бути предметом застави вимога, яка має особистий характер, а також інші вимоги, застава яких забороняється законом.

Отже, основним критерієм виокремлення майнового права як предмету застави є можливість звернення на нього стягнення і можливість його відчуження. Загалом така вимога є актуальною і для рухомого майна. Якщо останнє вилучене з цивільного обороту то можна дійти висновку, що такі об'єкти не можуть бути предметом застави.

В ст. 4 Закону України «Про заставу» встановлено, що предметом застави можуть бути майно та майнові права. Майно згідно з ст. 190 ЦК України є особливим об'єктом, до якого належить окрема річ, сукупність речей а також майнові права та обов'язки. При чому майнові права визначаються речовими правами (ч. 2 ст. 190 ЦК України).

Термін майно для характеристики предмета застави використовується також в ст. 576 ЦК України. Законодавець конкретизує поняття «майно» в контексті об'єкта заставних відносин визначаючи, що до цієї категорії належать речі, цінні папери, майнові права, які можуть бути відчужені заставодавцем і на які може бути звернено стягнення. До такого майна належать об'єкти, які можуть бути набуті заставодавцем після виникнення застави (майбутній урожай, приплід худоби тощо).

Таким чином, предметом застави є речі та пов'язані з ними речові права. З цим пов'язаний правовий статус особи заставодавця, яким може бути власник речі, який має право розпоряджатися об'єктом права власності або особа, якій власник передав повноваження щодо відчуження і вчинення інших юридичних дій із заставленим майном.

Законодавець визначає поняття предмета застави, виходячи із загального розуміння категорії речей та речових прав. Зокрема, право застави на річ, яка є предметом застави, поширюється на її приналежності, якщо інше не передбачено договором. Право застави поширюється на плоди, доходи, продукцію, одержані від використання заставленого майна у випадках, встановлених договором.

Тому не можна автоматично поширювати правовий режим застави на перераховані об'єкти без згоди заставодавця. Адже лише йому як власнику, виходячи з речової природи його прав, належать правомочності, які становлять

зміст права власності. Поряд з речами предметом застави можуть бути майнові права. До майнових прав, які можуть бути предметом застави відносяться: право грошової вимоги; право користування; окремі види корпоративних прав (право на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю); окремі речові права на чужі речі (право забудови земельної ділянки (суперфіцій)); інші майнові права за умови, що вони відповідають критеріям належності заставодавцю на законних підставах, товарності та оборотоздатності, в тому числі права грошової вимоги орендодавця до орендаря з приводу виплати орендної плати, а також право орендаря на користування орендованим майном, а також майнові права автора за авторським договором про виплату винагороди [131, с. 64].

Спільне між переліченими об'єктами є їх майновий характер. Водночас одні з них належать до зобов'язальних, а інші до речових прав. Однак це не впливає на речову природу відносин, які виникають з приводу предмету застави між заставодавцем та заставодержателем.

У володінні заставодавця залишається предмет застави, якщо інше не передбачено законом або договором. Отже, не виключено, що право володіння предметом застави може належати не сторонам договору застави, а третій особі. Це право теж має речовий характер і охоплюється поняттям права на чужу річ.

Заставодавець має право розпорядження заставленим майном, якщо інше не передбачено законом або договором. І навіть відчужувати його за згодою заставодержателя згідно з ч. 2 ст. 17 Закону України «Про заставу».

Враховуючи речову природу права застави, на наш погляд, недоцільно в Законі України «Про заставу» передбачати право відчужувати предмет застави за згодою заставодержателя. Адже це право є речовим за своєю природою. Його суть полягає в обтяженні речей (об'єктів майнового права), які є предметом застави. Тому перебування (перехід) речі або майнового права до іншої особи зі згоди чи без згоди заставодержателя (кредитора) не змінює змісту коментованих відносин, які залишаються речовими за своєю правовою природою.

В даному випадку йдеться лише про обов'язок заставодавця повідомити кожного наступного правоволоділця про право застави на річ (майнове право), які є предметом договору про відчуження. Відповідно набувач права власності на заставлене майно повинен знати про можливість звернення стягнення на майно набуте ним за договором про набуття права власності.

Якщо рухоме майно, яке є предметом застави, зареєстровано в реєстрі застав, то набувач такого майна може отримати відомості про обтяження об'єкта права власності, яке потенційно може перейти на нього. Тому, крім переважного права на задоволення вимог із заставленого майна перед заставодержателями незареєстрованої застави та заставодержателями, які зареєстровані пізніше, реєстрація застави виконує інформаційну функцію щодо обтяження права власності. В цьому полягає суть розуміння застави як речового права.

Загалом речово-правовий підхід розуміння застави закладений в Законі України «Про заставу». В ст. 27 названого закону встановлено, що застава зберігає силу, якщо за однією із підстав, зазначених у законі, майно, або майнові права що складають предмет застави, переходять у власність іншої особи. Закон України «Про заставу» виокремлює на відміну від ЦК України окремі види застави, виходячи з поняття даного виду речових забезпечень. В ст. 575 ЦК України законодавець виокремлює «іпотеку» – заставу нерухомого майна та «заклад» – заставу рухомого майна.

Закон України «Про заставу» встановлює такі види застави: а) заставу товарів в обороті або у переробці; б) заклад; в) заставу майнових прав; г) заставу цінних паперів. Перелічені види виконують забезпечувальну функцію і водночас мають певні особливості правового режиму, які впливають на їх речовий характер.

Предметом застави товарів в обороті або у переробці можуть бути сировина, напівфабрикати, комплектуючі вироби, готова продукція тощо. Перелічені предмети повинні бути індивідуалізовані шляхом зазначення знаходження товарів у володінні заставодавця чи їх розташування в певному

цеху, складі, іншому приміщенні, або іншим способом, достатнім для ідентифікації сукупності рухомих речей як предмета застави.

Законодавець пропонує загальну характеристику предмета застави у вигляді товарів в обороті та переробці. В зв'язку з цим важливе значення має індивідуалізація предмета цього виду застави.

Зокрема, М. М. Дякович підкреслює, що індивідуалізація предмета застави повинна здійснюватися за таким напрямом як кількість (будь-який предмет договірних відносин повинен бути визначений у кількісному відношенні). Тому необхідно визначити одиницю виміру (тонни, літри, метри тощо) заставленого майна. При заставі товарів в обороті і переробці також можна вказати кількість одиниць на момент виникнення застави, якість (характеристика кількісних показників предмета застави не дає цілісної картини характеристики об'єкта застави). При цьому можна використовувати техніко-правову нормативну базу у вигляді стандартів, сертифікатів, технічних умов тощо. Якісна характеристика предмета застави безпосередньо пов'язана із вартісною. Адже порушення якісних кондицій заставленого майна впливає на його вартісну оцінку. Конкретизація умов якості має важливе значення щодо індивідуалізації об'єкта застави [54, с. 26]. Особливо приведені має значення для застави товарів в обороті та переробці. Водночас перелічені об'єкти можуть бути складовою частиною підприємства як єдиного майнового комплексу.

Підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомим майном. Однак, як об'єкт цивільно-правових відносин, він складається із сукупності матеріальних і нематеріальних активів, які мають самостійний правовий режим і вартісну оцінку. До них належать рухомі речі, які в складі єдиного майнового комплексу підприємства будуть предметом іпотеки, але в самостійному значенні на них поширюється правовий режим застави, зокрема товарів в обороті або у переробці.

Майнові складники за своєю правовою природою та призначенням спрямовані на набуття (збільшення) матеріальної складової підприємства. В контексті правового режиму майнового комплексу підприємства з позиції його функціонального призначення матеріальні складники відображаються в



самостійному балансі підприємства і поділяються на виробничі і невиробничі фонди. Товари в обороті або у переробці є тими рухомими речами, які спрямовані на забезпечення виробничої діяльності підприємства і можуть бути самостійним предметом застави. З врахуванням їхнього призначення Закон України «Про заставу» зберігає за заставодавцем право володіти, користуватися та розпоряджатися зазначеними предметами застави. Водночас у разі відчуження заставлених товарів заставодавець зобов'язаний замінити їх іншими товарами такої або більшої вартості. Зменшення вартості змінних товарів допускається тільки у випадках, коли це здійснюється за домовленістю сторін щодо погашення частки початкової заборгованості. В сукупності все це підтверджує речовий характер відносин застави рухомих речей.

В Законі України «Про заставу» окремо виділяється заклад, під яким розуміють заставу рухомого майна, при якій майно, що складає предмет застави, передається заставодавцем у володіння заставодержателя. Водночас, за угодою між заставодержателем і заставодавцем предмет застави може бути залишено у заставодавця під замком і печаткою заставодержателя (тверда застава). Індивідуально визначена річ теж може бути залишена у заставодавця з накладенням знаків, які посвідчують заставу.

Закон не вимагає обов'язкового передання рухомої речі заставодержателю. Це може відбутися на умовах договору про заклад. Відтак до кредитора – заставодержателя переходить обов'язок зберігати предмет закладу в належному стані. Тобто між кредитором і боржником – учасниками відносин закладу виникають речові відносини. В даному випадку виникають безпосередні відносини між особами з приводу рухомої речі – предмету застави. З цим пов'язані правові наслідки пошкодження, втрати предмету закладу.

Отже, термін «заклад» стосується застави рухомого майна. ЦК України встановлюючи критерії для визначення об'єктів нерухомості, відносить до рухомих речей об'єкти, які не охоплюються поняттям «нерухомість».

Водночас поняття «рухомого майна» міститься в інших актах цивільного законодавства. Так, згідно з ст. 2 Закону України «Про забезпечення вимог

кредиторів та реєстрацію обтяжень» [205], до рухомого майна належить окрема рухома річ, сукупність рухомих речей, гроші, валютні цінності, цінні папери, а також цивільні права та обов'язки, у тому числі майнові права на грошові кошти, що наявні на банківському рахунку.

Термін «рухоме майно» визначається також в законодавстві про запобігання корупції. Під ним розуміють будь-які матеріальні об'єкти (речі), які можуть бути переміщеними без заподіяння їм шкоди (наприклад антикваріат, ювелірні вироби, одяг, меблі, твори мистецтва, домашні або персональні електронні пристрої, тварини, зброя тощо). Зазначені критерії встановлені для декларування відомостей про цінне рухоме майно, крім транспортних засобів.

Заставне речове право має іншу мету, ніж речові права на чужу річ, в основі яких лежить чинник володіння та користування річчю управненою особою на основі титулу власника. На цю ознаку заставних відносин звертає увагу Р. А. Майданик, підкреслюючи, що застава є речовим правом на мінову вартість предмета застави, яке породжує можливість прямого і безпосереднього відношення між особою і річчю з приводу задоволення вимог кредитора за рахунок коштів реалізації заставленої речі [111, с. 34].

Аналіз правовідносин між заставидавцем та заставодержателем на підставі договору, спрямованого на виконання основного договірною зобов'язання, дійсно свідчить про зобов'язальну природу коментованих відносин. Але суть забезпечувального правовідношення полягає у задоволенні майнових вимог кредитора з вартості предмету закладу. Останньому властива ознака права слідування. Тобто зміна власника речі не перериває речового забезпечення на предмет застави. Відповідно між кредитором та боржником існує відносне зобов'язальне відношення. Однак речове забезпечувальне відношення об'єктом має індивідуалізовану річ, з вартості якої заставодержатель одержує задоволення матеріальних вимог у разі невиконання або неналежного виконання боржником своїх договірних обов'язків.

З цим пов'язані обов'язки заставодержателя, встановлені ст. 45 Закону України «Про заставу», деякі з яких за своїм змістом тяжіють до речових

відносин. Зокрема, застагодержатель, якщо інше не передбачено договором зобов'язаний:

- вживати заходів, необхідних для збереження предмета закладу;
- у випадках, передбачених договором, одержувати з предмету закладу дохід в інтересах заставодавця;
- регулярно надсилати заставодавцю звіт про користування предметом закладу, якщо користування ним допускається договором;
- страхувати предмет закладу в обсязі його вартості за рахунок та в інтересах заставодавця;
- оплачувати податки та збори, пов'язані з володінням заставленою річчю, за рахунок заставодавця;
- належним чином утримувати предмет закладу, нести відповідальність за нього у випадках, коли немає доказів, що втрата, пошкодження або загибель закладу сталися не з його вини;
- негайно повідомляти заставодавця про виникнення загрози, загибелі чи пошкодження предмета закладу;
- негайно повернути предмет закладу після виконання заставодавцем або третьою особою забезпеченого закладом зобов'язання.

Перелічені обов'язки застагодержателя за своєю сутністю відповідають змісту відносин між власником речі та титульним володільцем в рамках речових відносин. Тому підтверджуючи забезпечувальний характер коментованих відносин не можна їх трактувати як безпосередній правовий зв'язок застагодержателя і речі [129, с. 106].

Заставлена річ є об'єктом заставного забезпечувального правовідношення, учасниками якого є застагодержатель і заставодавець. Відносини між ними регулюються договором та положенням заставного права. Предмет застави (закладу) є об'єктом, з приводу якого вони виникають і функціонально призначений для задоволення матеріальних вимог кредитора в речово-вартісному аспекті. Тому забезпечувальні стосунки між застагодержателем та заставодавцем здійснюються в площині речового права між зазначеними суб'єктами, а не між застагодержателем і предметом застави.

Закон України «Про заставу» виокремлює заставу майнових прав в якості самостійного об'єкта заставних відносин. Згідно з ч. 1 ст. 49 Закону України «Про заставу» заставодавець може укласти договір застави як належних йому на момент укладення договору прав вимоги по зобов'язаннях, в яких він є кредитором, так і в тих, що можуть виникнути в майбутньому.

В Енциклопедії цивільного права України міститься наступне поняття майнових прав: зокрема, «майнові права» – це суб'єктивні права учасника правовідносин, пов'язані із володінням, користуванням і розпорядженням майном, а також з майновими вимогами, що виникають між учасниками цивільного обороту з приводу розподілу цього майна та обміну (товарами, послугами, виконаними роботами, майном, грошима, цінними паперами тощо). Зміст майнових прав залежить від виду цивільних правовідносин. Майновими правами інтелектуальної власності є права на використання об'єкта права інтелектуальної власності. Майнові права є об'єктами як речових, так і зобов'язальних правовідносин і тому можуть бути предметом договорів купівлі-продажу (міни), дарування, найму, управління майном, застави тощо, вкладом до статутного капіталу юридичної особи [56, с. 480].

Отже, майнові права можуть бути об'єктом зобов'язальних та речових правовідносин, в тому числі заставних. Майнові права як предмет застави не повинні мати особистого зв'язку з особою боржника (заставодавця). Однак, І. В. Спасибо-Фатєєва ставить під сумнів такий підхід до диференціації майнових прав, вважаючи що належність майнових прав певним особам властива правам, які не відносяться до особистих, але є майновими. Авторка звертає увагу, що в ЦК України термін «особистий» використовується відносно майна, речей, сервітутів тощо. Тому «узурпація» немайновими правами терміна «особистий» не відповідає цивільно-правовому регулюванню [272, с. 141].

На наш погляд визначальним критерієм розмежування майнових прав як об'єктів цивільного обороту є їх невіддільність від конкретної особи. Якщо володілець майнового права може його передати іншим особам, таке майнове право допустиме бути предметом застави. В цьому полягає особливість оборотоздатності майнових прав на відміну від особистих немайнових.

Оборотоздатність майнових прав впливає на полеміку щодо правової природи застави майнових прав. Так, О. В. Кізлова відзначає, що право застави є зобов'язальним та містить неістотні речово-правові елементи [82, с. 75].

Можна погодитися з позицією про дві групи майнових прав. Перша – майнові права, які становлять самостійну мінову вартість, у тому числі такі, що уповноважують до безпосереднього панування над благами, які мають грошову оцінку. До другої належать, так звані квазімайнові права, які не мають самостійної грошової оцінки. Ці права не мають самостійного характеру, вони походять від майнових, ґрунтуються на них і залежні від них юридично і фактично. Це права, які виникають на ґрунті майнових і є передумовою їх зміни чи набуття нових майнових прав [313, с. 185].

Майнові права мають речову або зобов'язальну природу. Перші закріплюють статичний стан права, другі свідчать про його динаміку, тобто цивільний оборот. До перших належать право власності, права на чужі речі (володіння, сервітут, емфітевзис, суперфіцій), до других – права з договорів (право оренди, найму, довічного утримання тощо), які укладаються з приводу цього майна – передання його у власність або в користування. Предметом як перших, так і других, є речі. Але якщо перші припускають безпосередній вплив суб'єкта на річ, то в других ставиться на перший план вимога одного суб'єкта правовідносин до другого [273, с. 16].

В приведеній сентенції містяться визначальні критерії диференціації майнових прав. Водночас залишилися поза увагою заставні відносини. Останні предметом мають теж речі та пов'язані з ними майнові права.

Речові майнові відносини є самостійним об'єктом заставного правовідношення і можуть мати похідний характер, пов'язаний з речами як об'єктами цивільних правовідносин. В цьому контексті в цивільному законодавстві європейських країн до каталогу речових прав відносять заставні. Як підкреслює Г. Г. Харченко, види речових прав у різних країнах не збігаються, наприклад, право застави за німецьким правом є речовим, а за українським – ні, якщо виходити з того, що речовий характер права

визначається не законодавцем, а його природою, то такої ситуації не повинно виникати в принципі [294, с. 138].

Можна погодитися з автором що найбільш оптимальним варіантом є встановлення в законі переліку речових прав. В основі критерію речових прав є речі, з якими пов'язані майнові права. Відповідно застава речей та пов'язаних з речами майнових речових прав є об'єктом заставного правовідношення.

Термін «речові права» міститься в окремих законах України. Тому в ЦК України доцільно уніфікувати їх за критерієм правової природи поряд з правами на чужі речі. Застава майнових прав найбільш близька за своєю суттю до речових прав, у разі переходу цих прав до заставодержателя. Це може бути право на витребування речі від орендаря, позичальника тощо. Зобов'язальний характер майнового права не впливає на можливість бути предметом застави. Так, зобов'язальне право вимоги на поставку товарів, за які сплачено їх вартість може трансформуватися у речове право на поставлені товари у разі його переходу до заставодержателя.

Речово-правові виявляються в тому, що заставі притаманні: право слідування та право переваги при задоволенні вимог кредиторів; захист предмета застави від усіх третіх осіб; абсолютний характер захисту інтересів заставодержателя. Зобов'язально-правові ознаки застави зводяться до того, що застава надає кредиторіві лише тимчасове панування над річчю, яка в разі порушення боржником обов'язку підлягає продажу, а задоволення вимог кредитора походить з вирученої суми; є акцесорним зобов'язанням і регулюється нормами зобов'язального права; її предметом можуть бути майнові права, які за жодних умов не є об'єктом речових прав [87, с. 53].

Ще одним видом, передбаченим Законом України «Про заставу» є застава цінних паперів. Предметом цього виду застави, якщо договором чи законом не передбачено інше, можуть бути купонні листи на виплату процентів, дивідендів та інші доходи від зазначеного в цінному папері. Зазначені права є предметом договору застави лише у випадках, якщо вони передані кредитору заставного зобов'язання. Отже, предметом застави можуть бути по-перше об'єкти, що відповідають критеріям поняття цінного паперу, визначеного в Законі України

«Про цінні папери та фондовий ринок», а по-друге можуть передаватися шляхом індосаменту іншому володільцю, в нашому випадку – заставодержателю.

Застава векселя чи іншого цінного паперу, який може бути переданий шляхом вчинення передавального запису (індосаменту), здійснюється шляхом вручення заставодержателю індосованого цінного паперу. Застава цінного паперу, який не передається шляхом індосаменту, здійснюється за угодою заставодержателя і особи, на ім'я якої було видано цінний папір.

Цінні папери згідно з ст. 177 ЦК України належать до об'єктів цивільних прав. Водночас в ст. 194 ЦК України міститься визначення поняття цінного паперу, під яким розуміють документ установленної форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право, визначає взаємовідносини емітента цінного паперу (особи, яка видала цінний папір) і особи, яка має права на цінний папір, та передбачає виконання зобов'язання за таким цінним папером, а також можливість передачі прав на цінні папери та прав за цінним папером іншим особам.

Із приведеної дефініції випливає, що цінний папір є документом, який засвідчує зобов'язальні відносини та підтверджує наявність майнового права у кредитора. Можливість їхньої участі в цивільному обороті є підставою для використання як предмета застави.

Майнові права, що впливають з цінного паперу в більшості випадків пов'язані з певними речами у вигляді товарів, товарних ресурсів або іншого майна. Майновий аспект мають також корпоративні права, до складу яких входять майнові та немайнові (організаційні). Основою майнового права є цінний папір як об'єкт цивільних прав. Відповідно предметом застави є майнові права, які впливають з цінних паперів, в тому числі цінних паперів, що посвідчують корпоративні права.

Корпоративні права, посвідчені акцією, можуть бути об'єктом цивільного обороту. Передання акції іншим особам або її застава зумовлює розпорядження всім комплексом правомочностей, які становлять зміст права власності на акцію. Відчуження акції, як предмета застави, свідчить про розпорядження

об'єктом права власності. В заставних відносинах неможливо здійснити розпорядження однією з правомочностей, які складають зміст права власності на акцію. Якщо корпоративне право є об'єктом правовідносин загалом, то до заставодержателя переходить сукупність усіх правомочностей, які становлять його зміст. Аналіз майнових прав, що складають зміст корпоративного права, можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів. Однак об'єктом заставних відносин можуть бути майнові права, які в комплексі становлять зміст корпоративного права. Тому неможливо здійснити заставу якої-небудь окремої майнової правомочності, яка є елементом змісту майнового корпоративного права загалом.

Корпоративні майнові права можуть мати ознаки як речових, так і зобов'язальних, однак є самостійним об'єктом цивільного обороту і відповідно заставних відносин. Однак, на відміну від загального цивільного обороту предметом застави можуть бути корпоративні права, посвідчені цінним папером, в сукупності майнових та організаційних (немайнових) правомочностей. Якщо предметом розпорядчого правочину може бути окрема майнова правомочність, то предметом договору застави може бути корпоративне право як самостійний об'єкт цивільних прав.

Наслідком застави у разі невиконання або неналежного виконання основного зобов'язання буде перехід права на цінний папір або іншого виду корпоративного права до заставодержателя. Це дало підставу для ототожнення в літературі поняття «перехід права» та його «відчуження». Так, А. П. Місяць ототожнює термін «відчуження» з категорією «перехід права», критикуючи положення ст. 178 ЦК України, де, на його думку, зазначені терміни трактуються як різні, що суперечить правилам формальної логіки та загальним положенням теорії права [122, с. 334].

Згідно із ст. 190 ЦК України майнові права прирівняні до речей і тому є об'єктом цивільного обороту. Договір застави не завжди опосередковує перехід майнового права до іншої особи. Це відбувається лише у разі невиконання або неналежного виконання основного договірного зобов'язання боржником (заставадавцем). В результаті відбувається перехід майнових повноважень



володільця корпоративного права до заставодержателя (кредитора). Отже, у межах заставного правовідношення відбувається передання майнового права.

Корпоративні майнові права, які базуються на цінних паперах є цивільно-правовими за своєю природою. Як зазначає Н. С. Глусь, корпоративне право в об'єктивному розумінні є сукупністю правових норм, які встановлюють, регулюють і охороняють цивільні відносини, що виникають між акціонерами, учасниками і самою корпорацією, а також між самими учасниками чи акціонерами з приводу реалізації їхнього права власності на частку в статутному фонді корпорації [28, с. 13].

Як бачимо, і в коментованому визначенні правової природи корпоративних прав також йдеться про право власності на частку в статутному капіталі корпоративної структури. Цим підтверджується речово-зобов'язальна природа майнових корпоративних відносин. Відповідно до їх регулювання можуть застосовуватися положення речового права, які властиві заставним відносинам.

Майнове право має оціночну вартість, що дозволяє йому бути предметом застави. Майнові права можуть бути самостійним об'єктом цивільних відносин і впливати з цінних паперів, які виокремлюються як окремий об'єкт цивільних прав. Але в заставних відносинах значення має не сам цінний папір, а майнове право, яке підтверджується цінним папером.

Будь-яке майнове право, що впливає з цінного паперу як предмета застави можна розглядати: а) в площині його вартісної оцінки; б) щодо можливості відокремлення від володільця (заставадавця) майнового права шляхом звернення на нього стягнення або у вигляді переходу до іншого власника.

Відповідно необхідно внести зміни у назву розділу VI Закону України «Про заставу». Вищеприведений аналіз свідчить, що предметом застави є не сам цінний папір, а майнове право (право вимоги), яке впливає з нього. Тому розділ VI названого закону слід найменувати «Застава майнових прав, посвідчених цінними паперами».

Із заставою цінних паперів пов'язані певні особливості звернення стягнення на предмет застави. Про це свідчить справа, яка розглядалася Великою Палатою ВС. Суть справи полягала в наступному: 26.02.2014 НБУ як кредитор та ПАТ «ВіЕйБі Банк» як позичальник уклали кредитний договір, відповідно до умов якого відповідач надає позивачу кредит на суму 63180000 грн. на строк з 26.02.2014 до 18.02.2015 з оплатою 19,5% річних.

Відповідно до пунктів 1.2, 1.3 кредитного договору з метою забезпечення виконання зобов'язань за цим договором позичальник надає відповідачу в заставу державні облігації України. Пізніше між цими ж сторонами було укладено ще кілька кредитних договорів, забезпечених заставою цінних паперів. Згідно із змістом договорів застави заставодержатель має право у разі невиконання заставодавцем умов, передбачених кредитним договором (неповернення, часткове неповернення або несвоєчасне повернення) та неможливості списання у безспірному порядку заборгованості, здійснити продаж державних облігацій України третім особам або переведенням державних облігацій України у власність заставодержателя і за рахунок отриманих коштів задовольнити всі свої вимоги відповідно до цього договору.

На підставі постанови Правління НБУ від 20.11.2014 «Про віднесення Публічного акціонерного товариства «Всеукраїнський акціонерний банк» до категорії «неплатоспроможних», розпочата процедура задоволення вимог кредиторів. Листом від 17.09.2015 НБУ повідомив ПАТ «ВіЕйБі Банк» про свій намір звернути стягнення на предмет застави за договором застави та просив Уповноважену особу фонду на ліквідацію ПАТ «ВіЕйБі Банк» організувати проведення оцінки заставлених цінних паперів. З огляду на отримання позивачем відповідного повідомлення відповідача на задоволення вимог позивача була проведена оцінка цінних паперів.

31.03.2016 Правління НБУ прийняло постанову «Про звернення стягнення на цінні папери, передані Публічним акціонерним товариством «Всеукраїнський акціонерний банк» у заставу НБУ, якою погоджено звернення стягнення НБУ на цінні папери, передані позивачем у заставу відповідачу відповідно до договорів застави державних облігацій України у рахунок

погашення заборгованості за кредитними договорами шляхом набуття НБУ права власності на цінні папери.

У зв'язку з невиконанням зобов'язань 01.04.2016 з рахунку ПАТ «ВіЕйБі Банк» у цінних паперах НБУ була проведена безумовна операція щодо переведення у власність таких цінних паперів, що підтверджується довідкою про рух цінних паперів та довідкою про стан рахунку в цінних паперах.

Після розгляду в судах першої та апеляційної інстанцій, спір був переданий Касаційному господарському суду у складі ВС. Передаючи справу на розгляд Великої Палати ВС, суд касаційної інстанції вказав, що ця справа містить виключну правову проблему, вирішення якої необхідно для розвитку права та формування єдиної правозастосовної практики та зазначив, що правова проблема у цій справі зводиться до правильності застосування ст. 52 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» щодо наявності чи відсутності обов'язку НБУ як заставодержателя за погодженням з названим Фондом способу, порядку, складу та умов звернення стягнення на заставлене майно.

Також суд касаційної інстанції зазначив, що статтею 73 Закону України «Про Національний банк України» [223] встановлено переважне і безумовне право НБУ задовольняти будь-яку основу на здійсненому рефінансуванні банку вимогу, оформлену у встановленому законом порядку, за якою настав строк погашення. Це переважне і безумовне право реалізується НБУ шляхом списання у безспірному порядку заборгованості з рахунку банку і відчуження майна, що перебуває у заставі для забезпечення вимог НБУ та задоволення вимог за рахунок чистого доходу від їх відчуження.

Велика Палата ВС погодилася з розумінням належного способу захисту, який застосували суди попередніх інстанцій. Щодо позовної вимоги про визнання протиправними дій НБУ суди попередніх інстанцій з посиланням на практику ЄСПЛ у справі «Чахал проти Об'єднаного королівства» [252], «Афанасьєв проти України» [251], дійшли висновку, що в кінцевому результаті ефективний спосіб захисту прав повинен забезпечити поновлення порушеного права, а в разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість

отримання нею відповідного відшкодування, тобто такий захист повинен бути повним, та забезпечити таким чином мету здійснення правосуддя та принцип процесуальної економії (забезпечити відсутність необхідного звернення до суду для вжиття додаткових засобів захисту).

Оскільки бездокументарним цінним папером є обліковий запис у системі депозитарного обліку цінних паперів згідно з положеннями ч. 3 ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», а набуття й припинення прав на цінні папери і прав за цінними паперами здійснюється шляхом фіксації відповідного факту в системі депозитарного обліку цінних паперів (ст. 4 Закону України «Про депозитарну систему України» [198] ), то передача цінних паперів боржника здійснюється шляхом винесення виконавцем відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» [193] постанови про переказ цінних паперів з рахунку боржника на рахунок стягувача. Якщо ж цінні папери у відповідача відсутні (були відчужені іншій особі, погашені тощо), то належному способу захисту відповідає позовна вимога про стягнення вартості цінних паперів.

Вимога про зобов'язання перерахувати на рахунок ПАТ «ВіЕйБі Банк» непогашені цінні папери не відповідає ефективному способу захисту, оскільки в разі задоволення цієї позовної вимоги, вона не може бути виконана примусово, а майнова сфера позивача не буде відновлена. Велика Палата ВС зазначила, що у разі витребування нерухомого майна з чужого незаконного володіння суд витребує таке майно, а не зобов'язує відповідача повернути це майно власникові. Такий висновок є вірним у випадку, коли предметом спору є стягнення рухомого майна [163].

Заборона заставодавцю відчужувати предмет застави, передавати його в користування іншій особі, або іншим чином розпоряджатися ним без згоди заставодержателя, якщо інше не встановлено договором або законом, передбачена ч. 2 ст. 586 ЦК України. Такого роду обмеження можуть мати місце, якщо договором застави передбачено знаходження заставленого майна у заставодержателя з можливістю задоволення ним своїх вимог у разі

невиконання або неналежного виконання основного зобов'язання, шляхом набуття заставодержателем права власності на предмет застави.

В цьому проявляється речовий характер права слідування за предметом застави. Речове право застави (іпотеки) є акцесорним видом забезпечення виконання зобов'язального обов'язку. Його ознакою є право слідування за річчю (майном), які є предметом застави (іпотеки). Відповідно зміна власника (володільця) предмета іпотеки (застави) не впливає на правову природу речового забезпечувального права. Звернення стягнення стосується речового об'єкта забезпечувальних відносин незалежно від зміни власника.

### **4.3 Іпотечні речові відносини**

ЦК України не виокремлює іпотеку як самостійний вид забезпечення зобов'язань, вказуючи, що іпотека є окремим видом застави. В ЦК України іпотека визначається як застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи.

До прийняття Закону України «Про іпотеку» від 05.06.2003, іпотека розглядалася в Законі України «Про заставу» як вид застави. Після прийняття спеціального закону «Про іпотеку» розділ, який регламентував іпотечні відносини був виключений із Закону «Про заставу». Таким чином можна вважати іпотеку самостійним видом забезпечення зобов'язань.

Предметом іпотеки може бути об'єкт незавершеного будівництва, або інше нерухоме майно, яке стане власністю іпотекодавця (боржника) після укладення іпотечного договору. При цьому (іпотекодавець) повинен документально підтвердити право на набуття ним у власність відповідного нерухомого майна у майбутньому.

Предметом іпотеки може бути частина об'єкта нерухомого майна, якщо вона відділена в натурі. Відповідно, вона підлягає державній реєстрації як самостійний об'єкт нерухомості. З цього правила є виняток. Предметом іпотеки може бути частина об'єкта нерухомого майна, якщо вона не може бути виділена в натурі і була приєднана до предмета іпотеки після укладення

іпотечного договору, без реєстрації права власності на неї, як окремий об'єкт нерухомості.

В ст.16 Закону «Про іпотеку» встановлено особливості іпотеки об'єкта незавершеного будівництва. Право власності на такий об'єкт виникає після завершення будівництва і реєстрації права власності на цей об'єкт. Передумовами іпотеки об'єктів незавершеного будівництва може бути земельна ділянка, відведена під будівництво і майнові права на об'єкт нерухомості, право власності на який виникне у майбутньому.

Іпотека об'єкта нерухомості, право власності на який виникає після введення в експлуатацію можна розглядати в двох аспектах. Речове право власності на об'єкт нерухомості виникає з моменту державної реєстрації, яка відбудеться після його прийняття в експлуатацію. До цього моменту інвестор має право, яке потенційно може трансформуватися у право власності на об'єкт нерухомості. Зазначене майнове право є по суті правом очікування майнового блага – завершеного будівництвом об'єкта.

Особа може отримати у власність об'єкт нерухомості лише після введення об'єкта будівництва в експлуатацію. До цього моменту вона має лише закріплений за нею об'єкт інвестування. В такому економічному аспекті характеризується майнове право очікування. Захист майнових прав на новостворене майно, прийняте до експлуатації та оформлене (zareєстроване) на іншу особу, здійснюється в порядку визначеному законодавством, а якщо такий спеціальний порядок не визначений, то захист майнового права здійснюється на загальних підставах цивільного законодавства [280, с. 114].

В нормативних актах, які регулюють особливості окремих іпотечних відносин можуть уточнюватися критерії характеристики предмету іпотеки. Так, з метою забезпечення виконання Закону України від 05.07.2012 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння іпотечного кредитування» [195] Кабінет Міністрів України в постанові від 27.01.2021 «Деякі питання здешевлення вартості іпотечних кредитів» [43] затвердив таке поняття предмету іпотеки. Під предметом іпотеки розуміється zareєстроване відповідно до законодавства нерухоме майно (квартира в житловому будинку

квартирного типу (багатоквартирному будинку)) та/або індивідуальні житлові будинки, прийняті в експлуатацію у поточному році або не раніше ніж протягом трьох років, що передують іпотечному року, або майнові права на квартиру в об'єкті незавершеного будівництва та/або індивідуального житлового будинку, придбання яких передбачається, або будівництво яке фінансується (інвестується) позичальником.

В даному випадку конкретизується поняття предмету іпотеки в контексті іпотечного кредитування, але яке відповідає характеристиці нерухомості, та пов'язаних з нею майнових прав, які містяться в Законі України «Про іпотеку».

З метою упорядкування іпотечних кредитних відносин в названій вище Постанові Кабінету Міністрів України від 27.01.2021 уточнюється перелік об'єктів нерухомості, що не можуть бути предметом іпотеки в розумінні Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння іпотечного кредитування». До них належать:

- квартири в житловому будинку квартирного типу (багатоквартирному будинку) та індивідуальні житлові будинки, які прийняті в експлуатацію не раніше ніж за три роки до початку іпотечного року;
- соціальне житло, службові житлові приміщення та інші жилі приміщення, пристосовані для тимчасового проживання громадян.

Предметом іпотечного кредитування можуть бути також об'єкти незавершеного будівництва, в яких може мати місце придбання житла та майнових прав на квартиру відповідно до внутрішніх правил банку, який надає кредит.

Приведене не впливає на характеристику предмета іпотеки загалом, підкреслюючи особливості речового забезпечення належного виконання кредитного договору наданого для придбання житла. Такого роду нормативні акти слід розглядати як спеціальні по відношенню до загальних положень ЦК України та Закону України «Про іпотеку». Особливість іпотеки у порівнянні з іншими видами забезпечення виконання зобов'язання полягає в тому, що вона носить речово-правовий характер. Іпотеці властива найбільш типова ознака речового права – право слідування. Воно означає, що право слідує за річчю. В

цьому аспекті, відзначаючи ознаку слідування, яка властива речовим відносинам, М. М. Дякович водночас відзначає змішаний характер правової природи іпотеки – речово-правовий та зобов'язально-правовий [54, с. 23].

Стосовно правової сутності іпотеки, то в країнах, які рецептували римське приватне право, іпотека, як вид забезпечення виконання зобов'язань, належить до речових прав. На користь речового характеру іпотеки свідчить таке:

- 1) іпотека зберігається при переході її предмета у власність третьої особи (право слідування);
- 2) іпотека надає право на абсолютний захист;
- 3) вимоги іпотекодержателя задовольняються переважно перед іншими кредиторами;
- 4) у разі колізії між речовими правами діє принцип пріоритету задоволення вимог першого іпотекодержателя перед наступними [27, с. 19-20].

Отримати задоволення своїх майнових вимог заставодержатель може шляхом звернення стягнення на предмет застави, в тому числі, якщо це передбачено договором іпотеки або договором про задоволення вимог заставодержателя до іпотекодержателя може перейти право власності на предмет іпотеки.

Іпотекодержатель набуває предмет іпотеки у власність, за вартістю, зазначеною на момент такого набуття на підставі оцінки предмета іпотеки суб'єктом оціночної діяльності. У разі набуття права власності на предмет іпотеки, іпотекодержатель зобов'язаний відшкодувати іпотекодавцю перевищення вартості предмета іпотеки над розміром забезпеченим іпотекою. На наш погляд, за істотного перевищення вартості предмету іпотеки порівняно з розміром майнових вимог іпотекодержателя (кредитора) за договірним зобов'язанням ч. 3 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» доцільно викласти в такій редакції: «Іпотекодержатель набуває предмет іпотеки у власність за вартістю визначеною на момент укладення іпотечного договору, на основі оцінки предмета іпотеки суб'єктом оціночної діяльності. У разі перевищення



вартості предмета іпотеки порівняно з ціною договірної зобов'язання на 50 відсотків і більше, передавання об'єкта іпотечних відносин у власність іпотекодержателю (кредитору) з метою задоволення майнових вимог не допускається». Це обмежить можливості укладення фіктивних правочинів з метою передачі у власність майна, що забезпечує виконання малозначимих з погляду вартості їхнього предмету, договорів.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яка є предметом іпотеки. В даному випадку іпотечний договір або договір про задоволення вимог іпотекодержателя є правовою формою передавання предмета іпотеки у власність кредитора (іпотекодержателя).

З іншого боку, вартість майна (переданого у власність) як предмета іпотеки, може зменшитися порівняно з ціною основного договірної зобов'язання. Якщо сума, одержана від реалізації предмета застави (іпотеки) не покриває вимоги кредитора в аукціонному порядку, він має право отримати суму, якої не вистачає, з іншого майна боржника в порядку черговості відповідно до ст. 112 ЦК України підкреслюється в підручнику «Цивільне право України» [302, с. 135].

Повністю погодитися з таким трактуванням не можна з таких міркувань. Назва ст. 112 ЦК України регулює порядок задоволення вимог кредиторів у разі ліквідації не платоспроможної юридичної особи. В такому випадку вимоги її кредиторів задовольняються у такій черговості:

- 1) у першу чергу задовольняються вимоги щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, та вимогами кредиторів, забезпечених заставою чи іншим способом;

- 2) у другу чергу задовольняються вимоги працівників, пов'язані з трудовими відносинами, вимоги автора про оплату за використання результату його інтелектуальної, творчої діяльності;

- 3) у третю чергу задовольняються вимоги щодо податків, зборів (обов'язкових платежів);

4) у четверту чергу задовольняються всі інші вимоги.

В змісті коментованої статті згадуються першочергові вимоги кредиторів, забезпечені заставою. Однак приведене стосується ліквідації юридичної особи. Але реалізація, судова чи позасудова, заставленого майна не завжди пов'язується з ліквідацією юридичної особи. Тим більше після затвердження «Кодексу України з процедур банкрутства» [83] істотно змінився порядок задоволення вимог кредиторів. Водночас незмінним залишається постулат задоволення вимог кредитора із заставленого майна перед зобов'язальними кредиторами, що ще раз підкреслює речову природу заставних (іпотечних) відносин як виду забезпечення належного виконання договірних обов'язків.

Законом встановлено, що задоволення вимог та прав осіб з нижчим пріоритетом здійснюється у межах перевищення вартості нерухомого майна, визначеної шляхом оцінки, над розміром забезпеченої іпотекою вимоги іпотекодержателя після задоволення вимог та прав осіб, що мають вищий пріоритет. Тому обов'язковим є встановлення оцінки об'єкта іпотеки у співвідношенні з ціною предмета договору, укладеного між кредитором і боржником.

Вартість предмета може істотно зменшитися протягом чинності іпотеки. Це необхідно враховувати при оцінці предмета іпотеки для задоволення вимог іпотекодержателя в майбутньому.

Водночас проблемним залишається питання державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, яке є предметом іпотечного договору про задоволення вимог іпотекодержателя. Закон України «Про нотаріат» в ст. 88 визначає умови вчинення виконавчих написів [224]. Натомість ст. 37 Закону України «Про іпотеку» не встановлює таких умов, вказуючи як підставу реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, договір про задоволення вимог іпотекодержателя на предмет іпотеки або застереження в іпотечному договорі.

Пунктом 2 постанови Кабінету Міністрів України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» затвердженої від 25.12.2015 передбачено, що нотаріус проводить державну реєстрацію права

власності на нерухоме майно або на об'єкт незавершеного будівництва виключно у випадку вчинення нотаріальної дії з нерухомим майном [202].

При цьому виникає питання щодо охорони прав інших кредиторів, в тому числі пізніших іпотекодержателів. На нашу думку, якщо оціночна вартість предмета іпотеки значно перевищує розмір майнових вимог іпотекодержателя, різниця повинна бути компенсована за вимогами інших іпотекодержателів. Тому значення має також вартість предмета іпотеки. Оцінка іпотечного майна визначається за згодою між іпотекодавцем та іпотекодержателем, або шляхом проведення експертної оцінки ліцензованим суб'єктом оціночної діяльності.

Оцінка вартості предмета іпотеки має значення для задоволення вимог іпотекодержателя (кредитора), права якого порушені. Тому в іпотечному договорі здійснюється опис предмета іпотеки, достатній для його ідентифікації та його реєстраційні дані. Зазначення вартості заставленого майна загалом не впливає на дійсність іпотечного договору.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя або застереження про перехід права власності на предмет іпотеки в іпотечному договорі є позасудовою формою задоволення вимог кредитора. Позасудове врегулювання здійснюється відповідно до умови іпотечного договору або змісту договору між іпотекодержателем та іпотекодавцем. Ці договори повинні бути нотаріально посвідчені і укладаються одночасно з іпотечним договором або з набранням законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки.

В іпотечному договорі та іпотечному застереженні визначаються способи задоволення вимог кредитора (іпотекодержателя). Договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі за своїми правовими наслідками може передбачати:

- передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання;
- право іпотекодержателя від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу.

Право іпотекодержателя на продаж предмета застави може виникати після рішення суду, яке набрало законної сили. У разі договірної погодження

можливості продажу предмету іпотеки або відповідного рішення суду про звернення стягнення на іпотечне майно, іпотекодержатель зобов'язаний за 30 днів до укладення договору купівлі-продажу письмово повідомити іпотекодавця та всіх осіб, які мають зареєстровані в установленому законом порядку права чи вимоги на предмет іпотеки, про намір укласти договір купівлі-продажу.

Згідно з ст. 658 ЦК України право продажу товару, крім випадків примусового продажу та інших випадків, встановлених законом, належить власнику. Якщо продавець не є власником, покупець набуває право власності лише у випадку, якщо власник не має права вимагати його повернення.

Іпотекодержатель може продати предмет іпотеки після того як стане його власником. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на іпотечне майно є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі. Договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі визначає способи звернення стягнення на заставлене майно. Незалежно від набуття права власності на предмет іпотеки або відчуження його іншим особам, іпотекодержатель повинен зареєструвати право власності на нерухомість, яка є предметом іпотеки.

Таке ж суб'єктивне цивільне право іпотекодержатель має у випадках, встановлених іншими спеціальними актами, які регулюють іпотечні відносини. В ст. 6 Закону України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» [216] передбачено, що іпотекодержатель має організувати продаж предмету іпотеки шляхом укладення договору купівлі-продажу між іпотекодавцем та покупцем або продати від свого імені, якщо це передбачено іпотечним договором, або іпотекодержатель та іпотекодавець досягли відповідної згоди шляхом укладення договору про задоволення вимог іпотекодержателя, який підлягає нотаріальному посвідченню.

Ціна продажу предмета іпотеки погоджується іпотекодержателем і іпотекодавцем. У разі недосягнення згоди між ними щодо ціни продажу

предмета іпотеки, вартість предмета визначається незалежним оцінювачем на підставі укладеного договору з іпотекодержателем про оцінку предмета іпотеки. Розподіл доходу від предмета іпотеки між іпотекодержателем, іншими особами, які мають зареєстровані права та вимоги здійснюється після продажу предмета іпотеки та розподілу коштів, в установленому законом порядку.

Предмет іпотеки залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, а іпотекодержатель має право у разі невиконання іпотекодавцем забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника. Предметом виконання іпотечного зобов'язання є нерухомі речі, які відповідають визначеним у ЦК України ознакам, речі на які поширюється режим нерухомих речей, майнові права. Способом виконання іпотечного зобов'язання є характер (порядок, процедура, послідовність) дій, які повинні бути вчинені іпотекодавцем для його виконання [48, с. 9].

Договір про застосування позасудового порядку звернення стягнення на предмет іпотеки свідчить, що сторони дійшли згоди про задоволення майнових вимог кредитора (іпотекодержателя) з предмета іпотеки. Водночас згода сторін іпотечного правовідношення про позасудове звернення стягнення на предмет іпотеки в добровільному порядку не позбавляє їх можливості звернення стягнення в примусовому порядку через суд. Тому категорія «позасудові способи» звернення стягнення на предмет іпотеки не означає, що іпотекодержатель не може безпосередньо звернутися в суд з вимогою про звернення стягнення на предмет іпотеки.

Реалізація умов договору про задоволення вимог іпотекодержателя спричиняє набуття ним характеру правостановлюючого юридичного факту по відношенню до майна, яке є предметом іпотеки. Застереження в іпотечному договорі прирівнюється до умов договору про задоволення вимог іпотекодержателя. Отже, правовою підставою для реєстрації права власності на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки є власне договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та

передбачає набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання.

Якщо один і той самий предмет іпотеки є забезпечувальним засобом кількох наступних іпотек, застереження в договорі, який передбачає передання іпотечного майна у власність іпотекодержателя, то виникає так зване «право очікування», яке є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Зміст категорії «права очікування» полягає в правомочностях іпотекодержателя на одержання в майбутньому іпотечне майно у власність. Майнове право на об'єкт, яке в майбутньому трансформується у право власності на річ, розглядається в літературі як певний актив, що має вартісну оцінку. Як зазначає Н. Є. Блажівська, законне (правомірне) очікування – це насамперед характеристика активу, зокрема й права вимоги, наданого національним законодавством і підкріпленого судовою практикою. Активом, стосовно якого особа має законне очікування щодо настання сприятливих майнових наслідків, є рішення національного суду, яке набуло законної сили. Однак відсутність в особи подібного активу не виключає можливості стверджувати про наявність у неї майна згідно із ст. 1 Першого протоколу до Конвенції у ситуації, коли наявною є усталена практика національних судів із аналогічних справ, що підтверджує правомірність вимог заявника у випадку розгляду їх в суді. Отже, законне очікування може ґрунтуватися на законі чи на усталеній практиці національних судів [12, с. 15].

Певні особливості пов'язані із зверненням стягнення на предмет іпотеки в спеціальних актах законодавства. В Законі України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» передбачено, що суд не втручається в питання реалізації предмета іпотеки.

Предмет іпотеки має оціночну вартість, яка дозволяє задовольнити майнові вимоги іпотекодержателя. Закон України від 12.07.2001 «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» до майна відносить об'єкти в матеріальній формі, будівлі та споруди (включаючи їх невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби, паї, цінні

папери, нематеріальні активи в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності [229].

Предметом іпотеки може бути об'єкт незавершеного будівництва. До завершення будівництва (створення майна) особа вважається власником матеріалів, обладнання тощо, які були використані в процесі цього будівництва (створення майна). Однак, після державної реєстрації об'єкта незавершеного будівництва, він стає об'єктом цивільних правовідносин і відповідно предметом іпотеки. В даному випадку предметом іпотеки будуть не майнові права на об'єкт нерухомості, який стане власністю іпотекодавця в майбутньому, а нерухомість у вигляді незавершеного будівництва.

У разі зміни у процесі будівництва характеристики нерухомості у вигляді незавершеного будівництва, яке є предметом іпотеки (зміна площі нерухомості, призначення тощо) змінюється її оціночна вартість. Закінчення будівництва змінює предмет іпотеки. Після державної реєстрації права власності на підставі акта приймальної комісії предметом іпотеки стає об'єкт нерухомості, завершений будівництвом.

Правова природа відносин між іпотекодержателем та іпотекодавцем в даному випадку не змінюється. Предмет іпотеки стимулює іпотекодавця до належного виконання своїх договірних зобов'язань. Зміна кількісних та вартісних характеристик предмета іпотеки не впливає на природу іпотечних відносин.

Зміна фізичного стану, а отже і вартості предмету іпотеки, впливає на розмір вимог кредитора (іпотекодержателя). Це приводить до спорів щодо порядку і розміру задоволення вимог кредитора із іпотечного майна. Це підтверджується матеріалами судової справи, яка була предметом розгляду ВС [289].

Суть справи зводилася до того, що 04.07.2008 між Публічним акціонерним товариством Акціонерний банк «Порто-Франко» (далі – ПАТ АБ «Порто-Франко») та Особа 2 укладено кредитний договір, відповідно до умов якого банк надав позичальнику кредит на поточні потреби у розмірі 70000 дол.

США з кінцевим строком повернення до 02.07.2010 і сплатою 15 відсотків річних.

Умовою кредитного договору було передбачено, що предметом забезпечення повернення всієї суми кредиту, сплати нарахованих відсотків за користування кредитом, пені та штрафних санкцій за кредитом є земельна ділянка, яка знаходиться за адресою Адреса 1 вартістю 2220494 грн., яка належить Особа 2 на праві власності. Цільове призначення земельної ділянки – будівництво житлового будинку, господарських споруд і будівель.

Відповідно до п. 4.1.7 та 4.1.8 договору іпотеки, іпотекодавець зобов'язаний протягом дії цього договору не проводити будь-яких будівельних робіт відносно предмета іпотеки без попереднього погодження з іпотекодержателем. Однак після укладення договору Особа 2 на переданій в іпотеку земельній ділянці, збудувала житловий будинок без отримання згоди іпотекодержателя ПАТ АБ «Порто-Франко».

03.12.2016 між ПАТ АБ «Порто-Франко» та ТОВ «Ін-Фактор» було укладено договір відступлення права вимоги, відповідно до якого ПАТ АБ «Порто-Франко» відступило ТОВ «Ін-Фактор» право вимоги за кредитним договором.

03.12.2016 між ТОВ «Ін-Фактор» і Особа 4 (яка діяла від імені та в інтересах Особа 3) також укладено договір про відступлення права вимоги за договором укладеним ПАТ АБ «Порто-Франко» і Особа 2.

Звертаючись з позовом іпотекодержатель посилається на те, що у порушення п. 4.1.7. іпотечного договору Особа 2 без узгодження з іпотекодержателем побудувала житловий будинок на земельній ділянці, яка є предметом іпотеки, тому цей будинок відповідно до ст. 16 Закону України «Про іпотеку» як об'єкт незавершеного будівництва також підлягає визнанню предметом іпотеки.

Згідно з ч. 4 ст. 6 Закону України «Про іпотеку», якщо будинок (споруда), яка передається в іпотеку розташована на земельній ділянці, що належить іпотекодавцю на праві власності, така будівля (споруда) підлягає переданню в іпотеку разом із земельною ділянкою, на якій вона розташована. Якщо ця



земельна ділянка належить іншій особі, та була передана іпотекодавцю в оренду (користування), після звернення стягнення на будівлю (споруду), їх новий власник набуває прав та обов'язків, які мав іпотекодавець за правочином, яким встановлено умови оренди цієї земельної ділянки (користування нею). Крім цього, відповідно до ч. 6 ст. 6 Закону України «Про іпотеку» об'єкти незавершеного будівництва, розташовані на переданій в іпотеку земельній ділянці, вважаються предметом іпотеки, незалежно від того, хто є власником об'єкта незавершеного будівництва. Названою статтею встановлено умови передачі земельної ділянки в іпотеку у разі здійснення будівництва на земельній ділянці. Переданий в іпотеку об'єкт незавершеного будівництва вважається предметом іпотеки, що є своєрідною гарантією захисту прав іпотекодержателя у разі порушення іпотекодавцем умов основного договору. Таким чином, у разі передання в іпотеку земельної ділянки, іпотека також поширюється на розташовані на ній будівлі (споруди) та об'єкти незавершеного будівництва.

Але такий підхід щодо врегулювання поняття об'єкта іпотечних відносин є актуальним, якщо незавершена будівництвом нерухомість знаходилась на момент укладення договору іпотеки на земельній ділянці. Якщо на момент укладення договору іпотеки земельної ділянки на ній не знаходилися об'єкти незавершеного будівництва, то на них не можна звернути стягнення за вимогами іпотекодержателя. Останнє необхідно враховувати при оцінці предмета іпотеки та іпотечних вимог.

Реалізація іпотекодержателем свого права на задоволення своїх кредиторських вимог в позасудовому порядку, позбавляє його права вимагати виконання договірних зобов'язань, забезпеченого іпотекою. Це підтверджується ухвалою Вищого Касаційного суду України від 10.02.2014 в справі № 6/174-09 [290].

Суть справи полягала в наступному. Між АТ «Український інноваційний банк» правонаступником якого став ПАТ «Укрінбанк» та ВАТ «Вінніфрут» (позичальник) укладений кредитний договір про відкриття відновлювальної кредитної лінії. На реалізацію права іпотекодержателя та звернення стягнення

на предмет іпотеки у позасудовому порядку 03.03.2011 державним реєстратором на підставі іпотечного договору та листа ПАТ «Укрінбанк» було здійснено реєстрацію права власності за ПАТ «Укрінбанк» на об'єкт нерухомості.

Таким чином, іпотекодержатель реалізував своє право на задоволення кредиторських вимог за кредитним договором та звернув стягнення на іпотечне майно, що було предметом акцесорного зобов'язання, яке виступало засобом забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором.

Однак ПАТ «Українбанк» звернувся з позовом до ВАТ «Вінніфрут» про стягнення суми заборгованості ще й за кредитним договором. Суди першої та апеляційної інстанції було встановлено, що відбулося погашення боргу шляхом прийняття позивачем (іпотекодержателем) у власність іпотечного майна. Згідно із ст. 36 Закону України «Про іпотеку» вбачається, що передання права власності іпотекодержателю на предмет іпотеки є одним із шляхів позасудового врегулювання на підставі договору.

З урахуванням положень іпотечного договору та норм Закону України «Про іпотеку» суди дійшли до вірного висновку про здійснення позивачем позасудового способу звернення стягнення на предмет іпотеки. Відповідно до ч. 1 ст. 182 ЦК України право власності та інші речові права на нерухомі речі, обтяження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації.

В коментованому випадку іпотекодержатель набув права власності на іпотечне майно на підставі іпотечного застереження з моменту державної реєстрації. З аналізу ст. 36 Закону України «Про іпотеку» слідує, що після завершення позасудового врегулювання, а саме – після передання іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання або продажу іпотекодержателем від свого імені предмету іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу, наступні вимоги іпотекодержателя щодо виконання боржником (іпотекодавцем) або іншою особою, відповідальною перед іпотекодержателем за виконання основного зобов'язання (зобов'язання боржника), є недійсними.

Питання звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом його передання у власність іпотекодержателю було предметом розгляду Конституційного Суду України (справа № 3-672019/145709 від 14.07.2020). Зокрема, в зверненні до КСУ йшлося про перевірку на відповідність положення частини першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України положень частини першої, другої статті 29 Закону України «Про іпотеку», які були застосовані в остаточному судовому рішенні – ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.11.2016.

У статті 23 Закону України «Про іпотеку» передбачено, що у разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі у порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою. Особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки набуває статусу іпотекодавця і має всі його права і несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі і на таких умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки. З аналізу змісту конституційної скарги та долучених до неї копій судових рішень впливало наступне:

Між відкритим акціонерним товариством акціонерним банком «Укргазбанк», правонаступником якого є Публічне акціонерне товариство, акціонерний банк «Укргазбанк» (далі – Банк) та Кос-вим О. І. та Зай-вим П. В. був укладений договір іпотеки, за умовами якого в іпотеку Банку було передано будинок по вул. Адреса 1 у м. Харкові, та того ж дня до Державного реєстру іпотек та Єдиного реєстру заборон відчужень об'єктів нерухомого майна внесено записи про обтяження предмета іпотеки.

На підставі заочного рішення Московського районного суду м. Харкова від 11.06.2009 за позовом Кос-ва О. І. та Зай-ва П. В. до Банку було визнано недійсним договір іпотеки від 09.06.2008. До державного реєстру іпотек внесено відомості про включення запису щодо будинку за адресою Адреса 1 у м. Харкові та знято заборону на його відчуження.

Апеляційний суд Харківської області 04.04.2012 ухвалив рішення за апеляційною скаргою Банку на заочне рішення Московського районного суду м. Харкова, яким рішення суду першої інстанції скасував. У Державному реєстрі іпотек та Єдиному реєстрі заборон відчуження об'єктів нерухомого майна були поновлені записи щодо обтяження іпотекою будинку за адресою Адреса 1 у м. Харкові.

Однак, у період відсутності у державному реєстрі іпотек та Єдиному реєстрі заборон відчуження об'єкта нерухомого майна щодо обтяження предмета іпотеки за договором від 26.12.2007 квартира № 102, розташована у будинку, який був предметом іпотеки була відчужена декілька разів, а останнім її власником став Дер-нжи А. В. на підставі нотаріально посвідченого договору купівлі-продажу від 07.05.2012.

У липні 2013 року Банк звернувся з позовом до Дер-нжи А. В. про звернення стягнення на предмет іпотеки в рахунок погашення заборгованості за кредитним договором від 26.12.2007 позичальником Кос-вим О. І. на користь Банку за договором іпотеки від 09.06.2008, а саме на квартиру № 102, яка належить Дер-нжи А. В. на підставі права власності шляхом проведення прилюдних торгів у межах процедури виконавчого провадження, передбаченого Законом України «Про виконавче провадження». Початкова ціна продажу предмета іпотеки у розмірі 90% його вартості була визначена суб'єктом оціночної діяльності відповідно до законодавства України.

Апеляційний суд Харківської області, рішенням від 24.07.2014 рішення суду першої інстанції змінив, доповнивши його результативну частину стосовно порядку звернення стягнення на нерухоме майно та зазначивши, що звернення стягнення на нерухоме майно здійснюється шляхом проведення прилюдних торгів у межах процедури виконавчого провадження за початковою ціною, визначеною суб'єктом оціночної діяльності, але не нижче звичайної ціни на цей вид майна. Вищий спеціалізований суд України залишив рішення судів першої та апеляційної інстанцій без змін.

Суб'єкт права на конституційне звернення стверджував, що внаслідок застосування судами положень частин 1, 2 ст. 23 Закону України «Про іпотеку»

було порушено його право володіти і розпоряджатися своєю власністю, у тому числі право на отримання попереднього повного відшкодування при примусовому відчуженні. Автор звернув увагу в клопотанні про невідповідність частини першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України оспорюваних положень Закону України «Про іпотеку», що призводить до фактичного безпідставного позбавлення права власності, чим порушуються принципи непорушності права власності та справедливої рівноваги. Таким чином, з аналізу конституційної скарги випливає, що аргументація тверджень щодо неконституційності оспорюваних положень Закону України «Про іпотеку» фактично спрямована на доведення їхньої невідповідності положенням частин 1, 2, 4, 5 ст. 41 Конституції України.

Згідно із Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень є офіційним визнанням і підтвердженням державного факту набуття, зміни або припинення речових прав на нерухоме майно, обтяжень таких прав шляхом внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно. Обтяження – це заборона або обмеження розпорядження та/або користування нерухомим майном, встановлені законом, актами уповноважених на це органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, або такі, що виникли з правочину. Відповідно до ст. 32 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» інформація про зареєстровані права на нерухоме майно та їх обтяження, що міститься в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно є відкритим загальнодоступним та платним, крім випадків передбачених законом для фізичних та юридичних осіб. Обтяження нерухомого майна іпотекою передбачає заборону або обмеження розпорядження та/або користування нерухомим майном та виникає з моменту внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, що є офіційним визнанням і підтвердженням державного факту такого обтяження.

Вказане нормативне регулювання дає підстави стверджувати, що набувач предмета іпотеки не позбавлений можливості отримувати інформацію про обтяження майна іпотекою самостійно або за допомогою третіх осіб та здатний виявити розумну обачність, щоб убезпечити себе від негативних наслідків, пов'язаних з набуттям статусу іпотекодавця, у тому числі тих, що можуть настати у разі невиконання основного зобов'язання. Хоча обтяження майна іпотекою впливає на можливість реалізації набувачем іпотечного майна свого конституційного права власності через обмежену правомочність розпоряджатися предметом іпотеки, втручання у його право є мінімальним та спрямоване на врахування інтересів усіх суб'єктів вказаних правовідносин.

Отже, згідно з висновком КСУ, положення частини першої статті 23 Закону України «Про іпотеку» не порушують розумного балансу між правами та інтересами іпотекодержателя (кредитора) та іпотекодавця (набувача іпотечного майна). Факт обізнаності набувача нерухомого майна в іпотеці не має істотного значення, адже відчуження предмета іпотеки іпотекодавцем зі згоди або без згоди іпотекодержателя жодним чином не припиняє іпотеки. Водночас набувач іпотечного майна, до відома якого не доведено інформацію про те, що нерухоме майно є предметом іпотеки, володіє достатніми засобами юридичного захисту, передбаченого чинним законодавством України у разі порушення його конституційного права власності, а також вимог закону про вчинення правочинів. Тому КСУ зазначив, що положення частини першої статті 23 Закону України «Про іпотеку», які визначають наслідки переходу права власності на предмет іпотеки до третьої особи безпосередньо не стосуються питання позбавлення іпотекодавця (набувача іпотечного майна) права власності на предмет іпотеки або ж його примусового відчуження у зв'язку із зверненням стягнення на предмет іпотеки [254].

Рішення КСУ підтвердило речову природу іпотечних відносин. У коментованому рішенні підкреслюється одна з визначальних ознак іпотечного забезпечення – право слідування вимоги за предметом іпотеки.

У зв'язку з цим необхідно розмежовувати зобов'язальні та речові правовідносини, властиві іпотеці як виду забезпечення належного виконання

зобов'язань. Тому із ст. 9 Закону України «Про іпотеку» слід виключити положення, що іпотекодавець має право виключно на підставі згоди іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі (чи у внесених до нього змінах чи доповненнях), відчужувати предмет іпотеки. На наш погляд, необхідно виходити зі змісту права власності, суб'єктивне цивільне право якого на розпорядження – є його невід'ємним елементом. Законодавчо повинен бути встановлений обов'язок іпотекодавця (власника предмета іпотеки) інформувати іпотекодержателя про перехід іпотечного майна до нового власника разом з обтяженням іпотекою.

Заборона відчуження предмета іпотеки без згоди іпотекодержателя може мати місце, якщо це передбачено договором іпотеки, або в ньому міститься застереження про задоволення вимог іпотекодержателя у разі невиконання основного договірною зобов'язання іпотекодавцем (боржником), шляхом переходу до іпотекодержателя у власність предмета іпотеки. Тому ч. 3 ст. 9 Закону України «Про іпотеку» – «Володіння, користування і розпорядження предметом іпотеки» потрібно виключити. Натомість доповнити частиною третьою в такій редакції: «Іпотекодавець має право розпоряджатися предметом іпотеки, інформуючи іпотекодержателя про правочини (договори), які опосередковують перехід іпотечного майна у володіння до іншої особи. Іпотекодавець не має права без згоди іпотекодержателя передавати (відчужувати) предмет іпотеки іншій собі, якщо така заборона передбачена в іпотечному договорі або в застереженні до нього чи договорі про задоволення вимог іпотекодержателя в позасудовому порядку шляхом передання іпотечного майна у власність кредитора (іпотекодержателя)».

Певні особливості має звернення на предмет іпотеки у разі надання кредиту у іноземній валюті. Так, у травні 2018 року Особа 1 звернулася до суду з позовом до акціонерного товариства комерційний банк «Приватбанк» (далі – АТ КБ «Приватбанк»), приватного нотаріуса Харківського міського нотаріального округу про витребування належної йому на праві власності квартири Адреса 1 з незаконного володіння АТ КБ «Приватбанк»; визнання протиправним та скасування рішення приватного нотаріуса про державну

реєстрацію права власності на вказану квартиру шляхом скасування відповідного запису у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та відновлення запису про реєстрацію права власності на квартиру за ним.

На обґрунтування своїх вимог позивач зазначив, що 23.04.2008 між ним та АТ КБ «Приватбанк» було укладено кредитний договір, за умовами якого банк надав йому кредит у розмірі 21 тис. доларів США для придбання квартири Адреса 1. Для забезпечення виконання кредитного договору того самого дня було укладено договір іпотеки, предметом якого була спірна квартира.

Зобов'язання за кредитним договором позичальник повністю не виконав у зв'язку із скрутним матеріальним становищем. У листопаді 2016 року він дізнався, що право власності на його квартиру було зареєстровано приватним нотаріусом Харківського міського нотаріального округу за Банком 28.10.2016 на підставі ст. 37 Закону України «Про іпотеку».

Позивач зазначив, що приватним нотаріусом не враховано положення Закону України від 03.06.2014 «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» [221], оскільки кредит є споживчим, а тому примусове відчуження квартири без його згоди є незаконним.

Рішення суду першої інстанції мотивовано тим, що договір іпотеки містив в собі застереження, яке передбачало передачу іпотекодержателю у власність прав власності на предмет іпотеки в позасудовому порядку, що є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно. Суд апеляційної інстанції визнав протиправною реєстрацію права приватної власності на квартиру, яка є предметом іпотеки за банком. Водночас у задоволенні позову про витребування спірної квартири з володіння АТ КБ «Приватбанк» відмовлено. Суд касаційної інстанції передав справу на розгляд Великої Палати ВС.

Аналіз спірної ситуації дозволив дійти до таких висновків. Закон України «Про іпотеку» передбачає можливість звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. З внесенням змін згідно із Законом від 25.12.2008 «Про запобігання впливу світової фінансової



кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» передбачено, що іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки [206].

Однак, Законом України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» передбачено, що не може бути примусово стягнуте (відчужене без згоди власника) нерухоме житлове майно, яке вважається предметом застави згідно зі ст. 4 Закону України «Про заставу» та/або предметом іпотеки згідно зі ст. 5 Закону України «Про іпотеку», якщо таке майно виступає як забезпечення зобов'язань громадянина України в іноземній валюті та за умови що:

- таке нерухоме житлове майно використовується як місце постійного проживання позичальника (майнового поручителя) або є об'єктом незавершеного будівництва нерухомого житлового майна, яке перебуває в іпотеці, за умови, що у позичальника або майнового поручителя у власності не знаходиться інше нерухоме житлове майно;

- загальна площа такого нерухомого житлового майна (об'єкта незавершеного будівництва нерухомого житлового майна) не перевищує 140 кв. м. для квартири та 250 кв. м. для житлового будинку.

Тому Велика Палата ВС погодилася з висновком суду апеляційної інстанції про те, що на квартиру площею 37 кв. м., яка використовується як місце постійного проживання не може бути примусово звернуто стягнення, в тому числі і шляхом реєстрації права власності за АТ КБ «Приватбанк» як забезпечення виконання Особа 1 умов кредитного договору, укладеного в іноземній валюті [159].

Іпотека розглядається в ЦК України як вид забезпечення зобов'язань. На практиці це приводить до суперечностей в застосуванні зобов'язальних та речових норм, спрямованих на захист речових прав.

Так, 19.02.2008 між ПАТ «УкрСиббанк» та Особа 4 укладений кредитний договір. На забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором 19.02.2008 між ПАТ «УкрСиббанк» та Особа 1, Особа 2 як співвласники квартири Адреса 1, передали 13.02.2012 ПАТ «УкрСиббанк» свої вимоги за

зобов'язаннями за кредитним та іпотечним договорами ТОВ «Кит-Колект», відповідно до укладеного договору факторингу та договору про відступлення права.

У зв'язку з порушенням Особа 4 умов кредитного договору, зокрема неповернення кредиту, несплати процентів та комісій за користування кредитом, ТОВ «Кит-Колект» у позасудовому порядку звернуло стягнення на предмет іпотеки та 25.11.2015 зареєструвало за собою у порядку передбаченому ст. 37 Закону України «Про іпотеку» право власності на предмет іпотеки.

Відмовляючи у задоволенні позову, суд першої інстанції виходив із того, що відсутні докази про порушення права позивача ТОВ «Кит-Колект» у межах заявлених вимог, а саме щодо вчинення відповідачами перешкод у користуванні житлом, оскільки квартира, яка передана в іпотеку, набута відповідачами не за рахунок кредитних коштів, а отже набуття позивачем права власності на квартиру є оспорюваним.

Апеляційний суд скасовуючи рішення суду першої інстанції та ухвалюючи нове рішення виходив із того, що оскільки право власності відповідачів на спірну квартиру є припиненим, останні втратили правомочності власника, щодо володіння, користування та розпорядження цим майном. Указані правомочності перейшли до нового власника майна – ТОВ «Кит-Колект».

На основі аналізу практики ЄСПЛ про принципи застосовування статей Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, та статті 1 Першого протоколу, ВС дійшов до висновку, що виселення особи з житла без надання іншого житлового приміщення можливе за умов, що таке втручання у право особи на користування житлом має наслідком позбавлення житла і є крайнім заходом. Законом України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» запроваджено мораторій на стягнення майна, наданого для забезпечення кредитів в іноземній валюті, тобто і на виселення із такого майна.

Можна зробити висновок, що держава цілеспрямовано вносила законодавчі обмеження спрямовані на захист прав громадян України, щодо

виселення, які пов'язані з виконанням зобов'язань за кредитами, виданими в іноземній валюті та забезпечених іпотекою. Вказана обставина обумовлена тим, що фізична особа, яка отримала кредит у іноземній валюті не має впливу на здешевлення гривні, коливання валютного курсу, проте саме держава зобов'язана забезпечувати як дотримання прав усіх суб'єктів, так і баланс прав, у тому числі і прав кредитодавця та позичальника у кредитних правовідносинах.

Тому ВС дійшов висновку, що колишні власники та особи, які проживають у житлі, яке придбано за їх кошти та передано в іпотеку, навіть після звернення іпотекодержателем стягнення на таке майно, у силу положень ст. 109 Житлового кодексу УРСР мають право користуватися таким житлом до моменту виселення з наданням їм іншого постійного житла [175].

На підставі аналізу джерел обґрунтовується В. О. Дмитренком сутність іпотечного зобов'язання – як правовідносин у статиці та особливості зобов'язальних правовідносин щодо іпотеки. Зокрема, констатує відсутність єдиного підходу до системи зобов'язальних правовідносин. В зв'язку з цим пропонує виділяти окремо зобов'язальні іпотечні правовідносини, які разом з речовими іпотечними відносинами утворюють правову конструкцію іпотеки; зобов'язальні правовідносини, які пов'язані з іпотекою, але виходять за її межі, й інші види залежно від: предмету іпотеки; обсягу прав та обов'язків їх суб'єктів щодо предмету іпотеки; обсягу прав та обов'язків їх суб'єктів, які впливають з іпотечного договору, заставної та забезпечуються іпотечними цінними паперами; способу задоволення вимог іпотекодержателя на предмет іпотеки, в тому числі й щодо реалізації предмета іпотеки на електронних торгах. На основі цього робиться висновок, що виконання іпотечного зобов'язання варто розглядати як динамічний стан такого зобов'язання, в якому іпотекодержатель здійснює свої права, а іпотекодавець виконує свої обов'язки за іпотечним зобов'язанням [48, с. 8].

Виконання іпотечного зобов'язання, яке є акцесорним стосовно основного обов'язку боржника, безумовно характеризується динамікою цивільного обороту. Водночас в основі задоволення майнових вимог кредитора

лежать речові забезпечувальні права на предмет іпотеки. Наслідком їх реалізації буде або сатисфакція у вигляді компенсації майнових втрат у разі продажу об'єкта іпотечних відносин, або у формі набуття іпотекодержателем права власності на іпотечне майно.

#### **4.4 Право притримання**

В ЦК України вперше встановлено серед інших видів забезпечення зобов'язань притримання майна. Право притримання визначається в ст. 594 ЦК України. Кредитор, який правомірно володіє річчю, що підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником у разі невиконання ним у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредитору, пов'язаних з нею витрат та інших збитків, має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання.

Отже, притримання завжди пов'язане з певною річчю, яка на момент виконання зобов'язання правомірно перебуває у володінні кредитора. Останнє можливе в окремих видах договірних зобов'язальних відносин, зокрема, в договорах підрядного типу.

Так, за договором підряду одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити роботу. Враховуючи те, що договір підряду може укладатися на виготовлення, обробку, переробку, ремонт речі або на виконання іншої роботи з переданням результату замовникові, право притримання може застосовуватися як вид забезпечення, для стимулювання боржника (замовника) до своєчасного виконання обов'язку з оплати виконаного уречевленого результату роботи. В ст. 856 ЦК України законодавець прямо передбачив право підрядника на притримання. Якщо замовник не сплатив встановленої ціни роботи або інші суми, належні підрядникові у зв'язку із виконанням договору підряду, підрядник має право притримати результат роботи, а також устаткування, залишок невикористаного матеріалу та інше майно замовника, що є у підрядника.

Інший підхід задекларований законодавцем щодо правових наслідків нез'явлення замовника за одержанням результату роботи, виконаної за договором побутового підряду. У разі нез'явлення замовника за одержанням виконаної роботи або іншого ухилення замовника від її прийняття підрядник має право письмово попередивши замовника, після спливу двох місяців від дня такого попередження продати предмет договору побутового підряду за розумну ціну, а суму виторгу, з вирахуванням усіх належних підрядникові платежів, внести у депозит нотаріуса, нотаріальної контори на ім'я замовника. Водночас, ч. 2 ст. 874 ЦК України допускає можливість застосування поряд з правом продажу предмета договору побутового підряду притримання його або вимагання відшкодування. Хоча ст. 856 ЦК України не передбачає безпосередньо правових наслідків невиконання своїх обов'язків замовником у разі застосування підрядником такого виду забезпечення як притримання, останній може вимагати розірвання договору і відшкодування завданих йому збитків.

Право притримання застосовується не у всіх випадках порушення договірних зобов'язань, в яких має місце тимчасове володіння реччю. Так, за договором зберігання, якщо поклажодавець після закінчення строку договору зберігання не забрав річ, він зобов'язаний внести плату за весь фактичний час її зберігання. Однак, законодавець не передбачає право зберігача на притримання речі до внесення поклажодавцем оплати, декларуючи в ст. 948 ЦК України лише обов'язок поклажодавця забрати річ від зберігача після закінчення строку зберігання. Виходячи із загальних положень договірного права, зберігач може вимагати відшкодування збитків, завданих йому неналежним виконанням договірних зобов'язань поклажодавцем.

Таким чином, притримання, як вид забезпечення зобов'язань, завжди пов'язаний із правомірним перебуванням у володінні кредитора речі за умовами договору. При цьому кредитор має право притримати річ у себе також у разі, якщо права на неї, які виникли після передачі речі у володіння кредитора набула третя особа.

Право на притримання може мати кредитор на річ, яка вже є власністю іншої особи-боржника. Така конструкція має місце у відносинах комісії, де одна сторона (комісіонер) зобов'язується за дорученням другої сторони (комітента) за плату вчинити один або кілька правочинів від свого імені, але за рахунок комітента. Майно придбане комісіонером за рахунок комітента, є власністю комітента.

Але навіть в цьому випадку комісіонер має право на притримання у разі невиконання комітентом своїх договірних обов'язків, обмеживши його право володіння річчю, придбаною для нього комісіонером. Для забезпечення своїх вимог за договором комісії комісіонер має право притримати річ, яка має бути передана комітенту.

Речове право притримання тісно взаємопов'язано із договірними зобов'язаннями. Власне, метою такого забезпечення є стимулювання боржника в зобов'язальному правовідношенні до виконання свого обов'язку, як правило, оплати виконаної роботи, наданої послуги тощо.

Предметом притримання може бути річ. В ст. 594 ЦК України не вказується, яка саме рухома чи нерухома річ може бути об'єктом притримання. Аналіз правового режиму речей дозволяє дійти до висновку, що предметом притримання може бути рухома річ.

В ЦК України традиційно, виходячи з положень римського приватного права, класифікуються речі за критерієм їхнього зв'язку із землею на рухомі та нерухомі. Рухомі речі характеризуються індивідуальними і родовими ознаками. Для притримання не має правового значення – індивідуально-визначена річ чи характеризується кількісними показниками. Для застосування коментованого виду забезпечення достатньо наявності правомірної правової підстави знаходження рухомої речі у кредитора.

Такою правовою підставою буде володіння річчю на момент існування невиконаного обов'язку боржником. Для розуміння змісту поняття володіння достатньо фактичного владарювання нею. Зазначене фактичне володіння повинно, однак базуватися на правомірній підставі – договорі або законі. Фактичне володіння рухомою річчю припиняється у разі заволодіння нею

іншою особою. Володіння над річчю припиняється в момент втрати «влади» над річчю як об'єктом цивільних прав.

Володіння здійснюється на основі волевиявлення кредитора – сторони зобов'язального правовідношення. При цьому річ перебуває у його володінні на правомірній, передбаченій договором або законом, підставі. Однак, рішення застосування притримання як виду забезпечення базується на односторонньому волевиявленні управненої до володіння особи, якою є кредитор у зобов'язальному правовідношенні.

Відмінність правового режиму володіння у рамках застосування як виду забезпечення у вигляді притримання істотно відрізняється від права володіння на чужу річ. Право притримання не є похідним від категорії власності, а виступає самостійним речовим правом, яке має на меті стимулювати належне виконання боржником обов'язку.

Законність володіння кредитора як учасника зобов'язального правовідношення перебуває у взаємозв'язку з його суб'єктивним правом, якому кореспондується обов'язок боржника, а в сукупності вони є елементом змісту зобов'язального правовідношення. В цьому випадку йдеться про передбачену законом можливість володіння річчю з метою захисту своїх інтересів.

В даному випадку ціллю володіння не є задоволення свого інтересу шляхом використання корисних властивостей притримуваної речі. Це підкреслюється ч. 3 ст. 595 ЦК України, в якій вказується, що кредитор не має права користуватися річчю, яку він притримує в себе.

Тому фактично володіння річчю у разі реалізації права притримання не можна ототожнювати з однією з правомочностей, які складають зміст права власності. Володіння становить зміст речового права притримання і полягає в юридичній можливості фактичного утримання речі кредитором до виконання обов'язку боржником та/або застосування інших правових наслідків, встановлених законом у разі невиконання зобов'язання.

Тому з погляду розуміння володіння в контексті здійснення права притримання можна погодитися з позицією, що це є охоронюваний законом фактичний стан [305, с. 520]. Останній дає змогу кредитору фактично

утримувати річ до виконання обов'язку боржником. В даному випадку володіння не можна трактувати як суб'єктивне цивільне право на річ, що є елементом змісту права власності, оскільки немає цілі панування над річчю.

Як зазначає В. В. Цюра, володінням є сам факт володіння, незалежно від наявності у володільця права на предмет володіння [310, с. 11]. Власне володіння річчю (яка є предметом притримання) не свідчить про наявність у кредитора права на предмет володіння як елементу змісту права власності. Тобто в даному випадку відсутнє прагнення суб'єкта зобов'язальних відносин, яким є кредитор до панування над річчю. Кредитор намагається шляхом притримання захистити своє суб'єктивне майнове зобов'язальне право.

Притримання, як вид забезпечення, виникає на підставі положень закону. Загальні правила регулювання права притримання містяться в параграфі 7 глави 49 ЦК України. Особливості застосування притримання в окремих договірних зобов'язаннях встановлені в нормах, покликаних регулювати ці відносини. Таким чином, право на притримання – врегульований законом вид забезпечення належного виконання зобов'язання.

Однак це не означає, що учасники договірних відносин не можуть застосовувати коментований вид забезпечення за домовленістю між ними. Законом передбачена можливість урегулювання притримання на підставі договору, яким забезпечуються вимоги кредитора. Такий висновок впливає із розуміння змісту ч. 2 ст. 594 ЦК України, якою встановлено, що притриманням речі можуть забезпечуватись інші вимоги кредитора, якщо інше не встановлено договором або законом.

Право на притримання для забезпечення інших вимог, ніж платіжні, може бути умовою (застереженням) в основному договорі, укладеному між сторонами, навіть якщо норми, що регулюють певний вид відносин не передбачають застосування такого виду забезпечення. Не вимагається можливість застосування притримання шляхом укладення додаткової угоди до змісту погодженого раніше договору між цими сторонами.

Фактичне володіння в зобов'язальних правовідносинах не можна ототожнювати з суб'єктивною правомочністю як елементом змісту права



власності. Як зазначає Є. О. Харитонов, трактування змісту права власності через перерахування трьох основних правомочностей власника є недосконалим, оскільки проводиться без врахування загального визначення суб'єктивного цивільного права як такого, що включає три правомочності:

1. Право на власні дії;
2. Право вимагати певних дій від інших осіб;
3. Право звернутися за захистом у разі порушення права [303, с. 259].

Приведена сентенція є актуальною для відносин притримання. Адже в рамках притримання кредитор має право на утримання речі у себе до виконання обов'язку боржником, вимагати вчинення певних дій від боржника. Отже, метою притримання є не встановлення юридичного владарювання над річчю, а задоволення майнової вимоги кредитора, яка впливає із змісту зобов'язання.

Тому речове право притримання позбавлено суттєвих ознак права володіння як речового права на чужу річ або однієї з тріади правомочностей змісту права власності. Як звертає увагу І. О. Дзера, під суб'єктивним правом власності слід розуміти передбачене законом право конкретного власника здійснювати щодо належного йому майна правомочності володіння, користування і розпорядження на власний розсуд, якщо інше не передбачено законом, а у разі їх порушення, невизнання – також права вимагати від зобов'язаної особи відновлення порушених прав або вчинення дій, спрямованих на примусовий захист порушеного права чи усунення перешкод у його здійсненні засобами, визначеними законом [46, с. 30].

Перераховані повноваження не можуть належати кредитору у відносинах притримання, оскільки згідно із ч. 1 ст. 596 ЦК України до кредитора, який притримує у себе річ боржника, не переходить право власності на неї. Відповідно він не може на власний розсуд здійснювати повноваження володіння, а тим більше розпорядження чи користування. Адже власником речі залишається боржник. І лише у випадках, коли це встановлено законом (наприклад, за договором побутового підряду), кредитор може розпоряджатися річчю, що була предметом ним укладеного договору.

Право притримання має місце у договірних відносинах перевезення. Так, згідно із ст. 163 та ст. 170 Кодексу торговельного мореплавства України [84] перевізник може не видавати вантаж одержувачу до сплати, якщо це не було зроблено раніше вантажовідправником, належного фрахту; відшкодування витрат, зроблених перевізником при перевезенні вантажу, внесення плати за простій у порту навантаження, якщо це передбачено в коносаменті або іншому документі, на підставі якого перевозився вантаж, а у випадку загальної аварії – до внесення аварійного внеску або надання належного забезпечення.

Право притримання вантажу перевізник зберігає у випадку здачі його на склад, що не належить одержувачу, за умови повідомлення власника складу про таке право. Положенням ч. 4 ст. 163 Кодексу торговельного мореплавства України передбачено, що після видачі вантажу перевізник втрачає право вимоги від відправника чи фрахтувальника платежів, не внесених одержувачем, за винятком випадків, коли перевізник не міг здійснити право притримання вантажу з незалежних від нього причин.

Суть притримання полягає у фактичному володінні предметом договірною зобов'язання. Тому можна умовно трактувати названу категорію як правомочність володіння. Адже речове право володіння, виразом якого є панування над майном відповідно до закону за своєю волею не співпадає за змістом з володінням на основі притримання. В даному випадку право притримання можна розглядати як самостійне суб'єктивне речове право, а не правомочність, яка складає зміст права власності.

Право притримання здійснюється за умови правомірного володіння майном (речю), яке виникло на підставі договору. Тому безпосередньо пов'язано із зобов'язальним правовідношенням стимулюючи боржника до його належного виконання.

З розуміння поняття права притримання слід вилучити ознаку абсолютності. Це впливає з мети застосування притримання як виду забезпечення належного виконання зобов'язання. Водночас не можна не враховувати речовий характер права притримання. Адже, реалізуючи шляхом

продажу предмет побутового підряду, підрядник (кредитор) виступає в статусі власника (уповноваженої законом особи) на укладення такого договору.

Однак, не виключена можливість, що предмет договірної зобов'язання може залишатися у володінні кредитора і надалі. Наприклад, у разі відсутності бажаючих придбати предмет побутового підряду.

Законодавством не урегульовано чітко це питання. Так, ч. 2 ст. 874 ЦК України встановлено, що підрядник має право у випадках, визначених частиною першою статті 874 ЦК України, замість продажу предмета договору побутового підряду притримати його або вимагати відшкодування. Остання вимога охоплюється змістом зобов'язального правовідношення, надаючи право кредитору вимагати відшкодування збитків, завданих йому невиконанням або неналежним виконанням договору. Норми, що регулюють договір підряду взагалі не встановлюють правових наслідків застосування притримання як фактору впливу на боржника у разі невиконання ним і надалі своїх обов'язків із сплати визначеної договором ціни роботи або іншої суми, належної підрядникові у зв'язку з виконанням договору підряду.

Тому виходячи із розуміння речової природи права притримання слід передбачити в законодавстві можливість набуття права власності кредитором на речі (майно), які були предметом договору невиконаного боржником. Для цього ст. 856 ЦК України доповнити частиною другою такого змісту: «У разі невиконання свого обов'язку з оплати договору підряду протягом трьох місяців з моменту настання терміну оплати – результати роботи переходять у власність підрядника, який може розпорядитися ними відповідно до порядку встановленого законом».

Значення має також правовий режим майна (речі), результату роботи, які є предметом договору, укладеного між сторонами. Якщо річ, що передана, є власністю сторони, яка не виконує платіжного обов'язку, вона не може без згоди власника перейти у власність сторони кредитора. Інша ситуація у разі створення уречевленого результату договірних відносин (новостворене майно). Згідно з ч. 1 ст. 331 ЦК України право власності на нову річ, яка виготовлена

(створена) особою, набувається нею, якщо інше не встановлено договором або законом.

Отже, в кожному випадку необхідно аналізувати зміст договору, який є підставою виникнення зобов'язання між сторонами. І до правових наслідків невиконання або неналежного виконання обов'язків однією із сторін застосовуються норми зобов'язального права, в тому числі положення забезпечувального характеру. Тому, якщо має місце притримання як вид забезпечення передбачений законом, повинні застосовуватися норми, що регулюють даний вид стимулювання боржника до належного виконання свого обов'язку. Аналіз чинного законодавства свідчить, що притримання як вид забезпечення зобов'язання, стосується, як правило, виконання обов'язку оплати боржником.

Кредитор, який зберігає річ у себе до виконання обов'язку боржником, відповідає за втрату, псування або пошкодження, які сталися з його вини. Тому притримання речі є певним обтяженням для нього, яке може бути пов'язане з певними витратами.

Поряд з речовим правом притримання у вигляді фактичного володіння річчю, кредитор набуває право розпорядження нею, повідомивши набувача про притримання речі і права кредитора. Тобто, положеннями ЦК України, які регулюють право притримання не передбачено набуття права власності кредитора на предмет притримання у разі невиконання свого обов'язку з оплати боржником. Не встановлено ЦК України в параграфі 7 глави 49 «Притримання» також часових меж застосування цього виду забезпечення. Необхідне упорядкування відносин притримання в аспекті задоволення вимог кредитора. Відповідно до ст. 597 ЦК України вимоги кредитора, який притримує річ у себе, задовольняються з її вартості в порядку аналогічному для реалізації предмета застави. Реалізація предмета застави, на який звернено стягнення проводиться шляхом його продажу з публічних торгів, якщо інше не передбачено договором або законом.

Таким чином, аналіз положень ЦК України, які стосуються реалізації предмета застави, свідчать про можливість набуття права власності кредитора

на річ, яка є предметом притримання на підставах, передбачених договором або законом. Отже, договором або додатковою угодою до вже укладеного договору між сторонами, може встановлюватися можливість набуття права власності на предмет притримання кредитором. Водночас ч. 1 ст. 596 ЦК України доцільно викласти у такій редакції: «До кредитора, який притримує у себе річ боржника, може перейти право власності на неї, якщо це передбачено договором або додатковою угодою до договору, укладеною сторонами раніше».

Право притримання належить до речових прав кредитора, які обтяжують право власності боржника або його речове право як титульного володільця. Це підтверджується п. 3 ст. 21 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень», згідно з яким право притримання рухомого майна є одним із видів приватних забезпечувальних обтяжень.

Кредитор, який правомірно володіє річчю, що підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником, у разі невиконання ним у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредиторів пов'язаних з нею витрат та інших збитків має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання.

Кредитор відповідає за втрату, псування або пошкодження речі, яку він притримує в себе, якщо втрата, псування або пошкодження сталися з його вини. Але кредитор не має права користуватися річчю, яку він притримує у себе.

До кредитора, який притримує у себе річ боржника, не переходить право власності на неї. Однак ризик випадкового пошкодження або знищення притриманої речі несе кредитор, якщо інше не встановлено договором.

Отже, до статусу кредитора в зобов'язальному правовідношенні застосовуються положення властиві відносинам власності. Тому можна дійти висновку, що право притримання є за своєю природою речовим правом. Законом і договором визначаються повноваження кредитора, як строкового володільця речі, що підлягає передачі боржникові. В даному випадку має місце поєднання зобов'язальних і речових засад регулювання коментованого виду забезпечення.

#### 4.5 Забезпечувальна довірча власність

Одним із нових видів забезпечення є довірча власність. Забезпечувальні функції довірчої власності здійснюються боржником шляхом передання майна у власність кредитора для забезпечення виконання договірних зобов'язань. Після виконання договірних обов'язків боржником, кредитор зобов'язаний повернути майно, передане йому у довірчу власність боржником.

Майно (рiч), в даному випадку, на час перебування у кредитора набуває правового режиму довірчої власності і водночас ознак предмету забезпечення. Кредитор (довірчий власник) наділяється правом отримати задоволення своїх вимог з вартості довірчого майна.

Забезпечувальна довірча власність надає можливість кредитору отримати компенсацію майнових втрат, що виникли у разі невиконання або неналежного виконання договірних зобов'язань боржником. У разі невиконання або неналежного виконання боржником за основним договором своїх обов'язків кредитор набуває певні правомочності довірчого власника: право володіння, користування, розпорядження, що дозволяє йому обрати спосіб задоволення своїх майнових вимог.

Правова природа довірчої власності є доволі дискусійною в науці цивільного права. Зокрема, Р. А. Майданик виокремлює такі характерні ознаки довірчої власності як юридичної категорії:

а) довірчий власник є єдиним власником на довірене йому майно – інших власників немає. За цим критерієм, на думку автора, довірча власність має відмежовуватись в українському праві від конструкції трасту в англосаксонській правовій системі;

б) право власності довірчого власника обтяжено фідучіарним зобов'язанням здійснити речовий титул у чужому інтересі. У зв'язку з цим, титул власника пропонується розглядати як поєднання речового і зобов'язального права, що проявляється у повноваженнях довірчого власника, обтяжених фідучіарним зобов'язанням здійснювати його з певною метою, визначеною договором із дотриманням обмежень, встановлених законом;

в) довірча власність має особисто-довірчий і цільовий характер, що передбачає здійснення цього титулу з дотриманням встановлених законом або договором обмежень [109, с. 23].

Приведене має значення для характеристики довірчої власності в забезпечувальних відносинах. Метою передавання майна у довірчу власність є забезпечення майнових інтересів кредитора в зобов'язальних відносинах, якщо обов'язок боржником не буде належним чином виконаний.

Власне забезпечувальна довірча власність є формою передавання майна у довірчу власність кредитора для належного виконання зобов'язання боржником. При цьому володілець предмету забезпечувальної довірчої власності обмежується в правомочності розпоряджатися об'єктом забезпечення до визначеного договором моменту звернення стягнення.

Відносини довірчої власності регулюються договором і законом. Це послужило підставою для дискусії про правову природу довірчої власності. Так, оцінюючи можливість існування у праві України інституту довірчої власності, І. В. Спасибо-Фатєєва підкреслює, що категорія «довірча власність» є чужорідною для вітчизняного права. Впровадження інституту довірчої власності в українське законодавство негативно впливає на загальні засади правового регулювання права власності як єдиного монолітного абсолютного права і є підставою обґрунтування концепції розщепленої власності [275, с. 308].

На наш погляд не слід протиставляти абсолютні та зобов'язальні критерії характеристики забезпечувальних довірчих відносин. На підставі договору боржник передає кредитору певні повноваження речового характеру. Зміст цих повноважень визначається в договорі і зводиться до володіння майном протягом строку виконання основного договірною зобов'язання. Водночас встановлюються правові наслідки порушення боржником умов основного договору шляхом встановлення в забезпечувальному договорі порядку звернення стягнення на об'єкт довірчої власності з метою задоволення вимог кредитора.

Це не суперечить правовій природі довірчої власності. Як зазначає Р. А. Майданик, за своєю правовою природою довірча власність є належним довірчому власнику дуалістичним титулом визначеного метою речового права на довірчий майновий фонд, обтяженого зобов'язанням його здійснення виключно або переважно в чужому інтересі [112, с. 23]. Інтерес кредитора в забезпечувальних відносинах полягає в належному виконанню зобов'язання боржником.

Відносини довірчої власності мають місце в інших договірних стосунках. Довірча власність згідно з ч. 2 ст. 316 ЦК України є особливим видом власності, підставою виникнення якої є закон або договір.

Тому можна виокремити низку договорів в рамках яких виникають довірчі відносини речового характеру. В ч. 2 ст. 1209 ЦК України прямо вказується, що довірча власність може виникнути на підставі договору управління майном. В попередній редакції ч. 2 ст. 316 ЦК України підставою виникнення довірчих відносин називався лише договір управління майном. Однак пізніше, в частину другу згаданої статті було внесено редакційні зміни, які полягали у виключенні словосполучення «управління майном», залишивши термін «договір» як підставу виникнення права довірчої власності. Тому довірча власність як правова категорія може мати місце в інших договірних відносинах, в рамках яких контрагентом (стороною) договору набуваються окремі повноваження, що становлять зміст речових прав похідних від права власності.

Деякі обов'язки компаній із управління активами інвесторів близькі за своєю суттю до обов'язків довірчого власника в трастоподібних утвореннях. До них належать обов'язок діяти з належним рівнем турботливості, обов'язок діяти особисто, обов'язок інвестувати, надавати інформацію, передавати прибуток на користь бенефіціарів тощо.

Запропоновано класифікувати обов'язки довірчого власника залежно від:

- рівня довіри установника до довірчого власника – на фідучіарні (обов'язок не використовувати права власника на свою користь та



уникати конфлікту між своїми інтересами та інтересами бенефіціарів) і нефідуціарні (усі інші обов'язки);

- змісту обов'язку – на позитивні (обов'язки вчиняти певні активні дії стосовно трастового майна) та негативні (обов'язок утриматися від вчинення певних дій);
- характеру обов'язків – на ті, у разі виникнення яких довірчі власники виконують розподільну роль (здійснюють розподіл прибутку серед бенефіціарів), і ті, під час виконання яких, довірчі власники виконують адміністративну роль (охороняють та/або примножують трастове майно) [15, с. 19].

Право довірчої власності використовується як спосіб забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором. В рамках кредитного договору одна сторона (довірчий засновник) передає майно другій стороні (довірчому власнику) на праві довірчої власності для забезпечення зобов'язання боржника за кредитним договором або договором позики.

Цей різновид права власності на майно призначений для забезпечення вимог кредитора. Останній не має права самостійно відчужувати таке майно, окрім як для звернення стягнення на нього, а також викупу його для суспільних потреб у порядку, встановленому законом. З моменту встановлення довірчої власності право власності особи, яка передала майно у довірчу власність, припиняється.

Об'єктом довірчої власності може бути майно, яке може бути відчужено і на яке може бути звернено стягнення, тобто майно не виключене з цивільного обороту. Підставою виникнення довірчої власності є договір, укладений в письмовій формі. Договірним засновником може бути боржник за основним зобов'язанням та/або інша особа, яка передає своє майно у довірчу власність з метою забезпечення виконання зобов'язань боржника. Відповідно довірчим власником є кредитор за основним зобов'язанням. Договір про встановлення довірчої власності на нерухоме майно підлягає нотаріальному посвідченню.

Зміст правомочностей довірчого власника в коментованих забезпечувальних відносинах зводиться до права володіння, користування і у

разі невиконання боржником основного зобов'язання – розпорядження об'єктом довірчої власності.

Кредитор боржника, який повністю виконав основне зобов'язання боржника перед довірчим власником, може вимагати звернення стягнення на об'єкт довірчої власності за зобов'язаннями довірчого засновника. У випадку відступлення довірчим власником своїх прав третій особі, до такої третьої особи переходять права та обов'язки довірчого власника за договором про встановлення довірчої власності, якщо довірчий засновник надає згоду на такий перехід та інше не зазначено в договорі про встановлення довірчої власності.

Речові відносини довірчого характеру виникають в заставних видах забезпечення зобов'язань. Зокрема, згідно з ч. 4 ст. 586 ЦК України заставадержатель має право користування переданим йому предметом застави лише у випадках, встановлених договором. За договором на заставадержателя може бути покладений обов'язок здобувати з предмета застави плоди та доходи.

Особа, яка володіє предметом застави, зобов'язана, якщо інше не встановлено договором:

- вживати заходів необхідних для збереження предмета застави;
- утримувати предмет застави належним чином;
- негайно повідомляти другу сторону договору застави про виникнення загрози знищення або пошкодження предмета застави.

При цьому заставадавець, який володіє предметом застави, у разі втрати, псування, пошкодження або знищення заставленого майна з його вини зобов'язаний замінити або відновити це майно, якщо інше не встановлено договором. Так само заставадержатель, який володіє предметом застави, у разі втрати, псування, пошкодження або знищення заставленого майна з його вини зобов'язаний відшкодувати заставадавцю завдані збитки.

Як бачимо, довірча власність як спосіб забезпечення зобов'язань застосовується виключно у відносинах кредитного, позикового характеру. З цим пов'язано положення, що кредитор, який отримав майно у довірчу власність, хоча має статус довірчого власника, не має права розпорядження цим

майном шляхом його відчуження крім як для звернення стягнення на нього, а також викупу його для суспільних потреб у порядку, встановленому законом.

Надання кредиту або позики не може ставитися в залежність від передання майна у довірчу власність. ЦК України покладає на кредитора обов'язок запропонувати боржнику можливість забезпечити виконання цих зобов'язань іншим способом. При цьому умови кредитного договору, договору позики, яким забезпечується переданням майна у довірчу власність, можуть відрізнятися від умов кредитного договору чи договору позики, що забезпечується в інший спосіб.

Предметом договору про встановлення довірчої власності може бути майно, яке може бути відчужено і на яке може бути звернено стягнення. Об'єктом довірчої власності не можуть бути цінні папери та корпоративні права, якщо інше не встановлено законом.

В юридичній літературі критично аналізуються підстави впровадження коментованого способу забезпечення зобов'язань. На думку З. В. Ромовської, зміст параграфу 8 глави 49 засвідчує поспішність, недовершеність правового регулювання, надуманість правових конструкцій. Авторка вважає, що після укладення договору про заснування довірчої власності утворюється до певної міри правовий вакуум: боржник уже втратив право власності як право речове, але банк його ще не набув, оскільки набув «привид власності», адже не має права володіння, ні права користування майном, ні права його продати. Останнє право він отримує лише у разі прострочення часових меж боржником. Таким чином, реальний виграш, який отримує кредитор (банк) як «довірчий власник», полягає у можливості безперешкодного продажу майна боржника, на підставі лише свого волевиявлення [256, с. 133-134].

Зазначені міркування є слушними в контексті з'ясування правової природи довірчих відносин як різновиду забезпечення зобов'язань. Водночас слід констатувати, що забезпечувальні відносини з використанням довірчої власності є речовими за своїм змістом.

Ці речові відносини виникають з договорів, які опосередковують різноманітні види окремих зобов'язань. Тобто зобов'язальні відносини між

сторонами виникають не з метою передання речових прав на об'єкти власності. Як вже зазначалося, довірчі відносини власності виникають для забезпечення виконання договорів позики чи кредиту.

Згідно з ст. 1047 ЦК України за договором позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості.

З приведеної дефініції слідує, що гроші та речі, визначені родовими ознаками передаються іншій особі – позичальникові у власність. На перший погляд коментований договір опосередковує передання речових прав (права власності) набувачу. Однак зазначений тип договірних відносин належить до договорів про надання послуг. Адже позичальник повинен повернути таку ж суму грошей або кількість речей, визначених родовими ознаками. Тобто не йдеться про повернення тих самих речей або грошових коштів, хоча гіпотетично це можливо, якщо позичальник, як власник, не використає їх для власних потреб. Отже, між сторонами виникають зобов'язальні відносини.

Аналогічна ситуація з правовим регулюванням кредитних відносин. За кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти. На відміну від дефініції договору позики в коментованому визначенні відсутній термін «передає у власність». Предметом кредитного договору є грошові кошти. Виходячи з тлумачення приведеного вище договору, можна дійти висновку, що грошові кошти (кредит) надається позичальнику у власність. Позичальник може їх використовувати та розпоряджатися на власний розсуд, але з врахуванням цільового призначення кредиту.

Статтею 1057 ЦК України регулюється надання комерційного кредиту. Договором, виконання якого пов'язане з переданням у власність другій стороні грошових коштів або речей, які визначаються родовими ознаками, може

передбачатися надання кредиту як авансу, попередньої оплати, відстрочення або розстрочення оплати товарів, робіт або послуг (комерційний кредит), якщо інше не встановлено законом.

В приведеній дефініції має місце словосполучення «передання у власність другій стороні грошових коштів або речей, які визначаються родовими ознаками». Але це не означає, що коментованим договором опосередковується передання об'єкта у власність з припиненням зобов'язальних відносин сторін.

В довірчих відносинах забезпечувального характеру довірчим засновником є боржник за основним зобов'язанням та/або інша особа, яка передає своє майно у довірчу власність, з метою забезпечення виконання зобов'язань боржника. При цьому він може залишатися користувачем цього майна. Це не виключає можливості передбачити в договорі права передачі об'єкта довірчої власності у тимчасове користування третім особам. Отже, за довірчим засновником зберігаються повноваження володіння, користування і певною мірою розпорядження об'єктом довірчої власності.

Таким чином, довірчий засновник втрачає повноваження власника, зберігаючи за собою лише деякі з них, зокрема володіння і користування, якщо інше не передбачено договором про встановлення довірчої власності. При цьому на довірчого засновника покладаються певні обов'язки, які не властиві відносинам власності.

Так, згідно з ст. 597-5 користувач зобов'язаний утримуватися від дій, які виходять за межі нормального зносу об'єкта довірчої власності та можуть істотно знизити його вартість, або завдати іншої шкоди. Користувач несе витрати на утримання об'єкта довірчої власності, якщо інше не встановлено договором. Отже, договором можуть встановлюватися обов'язки для довірчого засновника, які будуть чинними протягом строку виконання основного боргового зобов'язання.

В цьому контексті необхідно розрізняти обов'язки сторін – довірчого засновника (боржника) та довірчого власника (кредитора) за договором встановлення довірчої власності та основним зобов'язанням. У разі порушення боржником зобов'язань, зазначених у договорі про встановлення довірчої

власності (крім основного зобов'язання), довірчий власник має право прийняти рішення про необхідність дострокового виконання основного зобов'язання та повідомити таке рішення боржнику. Якщо боржник не виконує рішення довірчого власника про дострокове виконання основного зобов'язання протягом 30 календарних днів з моменту отримання такого повідомлення (якщо інший строк не встановлений договором) – довірчий власник має право звернути стягнення на об'єкт довірчої власності.

Більше того, ст. 597-7 ЦК України встановлено випадки обов'язкового звернення стягнення на об'єкт довірчої власності, якщо інше не передбачено договором у разі настання однієї з таких обставин:

- державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи боржника за основним зобов'язанням або довірчого власника;
- прийняття судом постанови про визнання боржника за основним зобов'язанням або довірчого власника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури;
- смерті боржника за основним зобов'язанням, визнання його недієздатним або померлим.

В останньому випадку слід звернути увагу на термінологічну невідповідність терміну «визнання боржника недієздатним або померлим» поняттєвому апарату, що охоплюється дефініцією ст. 46 ЦК України, в якій використовується поняття «оголошення фізичної особи померлою», а не визнання її померлою.

Звернення стягнення на об'єкт довірчої власності регулюється договором про встановлення довірчої власності та ст. 597-8 ЦК України. Певні особливості встановлено для процедури звернення стягнення на житлові приміщення.

Припинення довірчої власності має місце у разі належного виконання боржником (довірчим засновником) або звернення стягнення на об'єкт довірчої власності шляхом його відчуження довірчим власником новому власнику. У разі виконання боржником зобов'язання, йому повертається у власність об'єкт довірчої власності. Якщо довірчий власник ухиляється від укладення та

нотаріального посвідчення акта приймання-передачі, боржник або інша особа, яка має право на отримання права власності на об'єкт довірчої власності, має право звернутись до суду з позовом про визнання свого права власності на об'єкт довірчої власності або звернутись до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису про витребування об'єкта довірчої власності у довірчого власника.

При цьому, звертає на себе увагу невідповідність ч. 3 ст. 597-11 змісту ст. 392 ЦК України. Згідно ст. 392 ЦК України власник майна може пред'явити позов про визнання його права власності, якщо це право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, який засвідчує його право власності.

З дефініції приведенного визначення слідує, що звернутися з позовом про визнання права власності може тільки власник. У випадку встановлення довірчої власності для забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором, договором позики, право власності боржника припиняється з моменту встановлення довірчої власності. Відповідно звернутися з позовом про визнання права власності в порядку ст. 392 ЦК України довірчий засновник (боржник) не може. В зв'язку з цим необхідно виключити ч. 3 ст. 597-1 ЦК України, зберігаючи статус власника об'єкта довірчої власності за боржником до моменту виконання основного зобов'язання.

#### **Висновки до розділу 4.**

1. Речові права можуть бути своєрідною гарантією захисту майнових інтересів кредитора в зобов'язальних відносинах. Речове забезпечення до моменту порушення договірного зобов'язання перебуває в стані статичності. У разі порушення обов'язку боржником в рамках динаміки зобов'язального правовідношення, кредитор може звернути стягнення на предмет речового забезпечення в порядку, встановленому законом.

2. Законодавець визначає поняття предмета застави, виходячи із загального розуміння категорії речей та речових прав. Право застави поширюється на плоди, доходи, продукцію, одержані від використання заставленого майна у

випадках, встановлених договором. Тому не можна автоматично поширювати правовий режим застави на перераховані об'єкти без згоди заставодавця як власника об'єкта застави.

3. Речове право застави (іпотеки) є акцесорним видом забезпечення виконання зобов'язання. Його ознакою є право слідування за річчю (майном), яке є предметом застави (іпотеки). Відповідно зміна власника (володільця) предмета застави (іпотеки) не впливає на правову природу речового забезпечувального права. Незалежно від зміни власника звернення стягнення за вимогою кредитора (заставодержателя, іпотекодержателя) здійснюватиметься на матеріальний об'єкт забезпечувальних відносин.

4. Майнове право, що виникає з цінного паперу як предмета застави можна розглядати: а) в площині його вартісної оцінки; б) можливості відокремлення від володільця (заставодавця) майнового права шляхом звернення на нього стягнення або у вигляді переходу до іншого власника. Відповідно необхідно внести зміни у назву розділу VI Закону України «Про заставу». Аналіз свідчить, що предметом застави є не сам цінний папір, а саме нове (речове або зобов'язальне право), яке виникає на підставі цінного паперу. Тому розділ VI Закону України «Про заставу» слід поіменувати «Застава майнових прав, посвідчених цінними паперами».

5. Враховуючи речову природу права застави недоцільно в ст. 17 Закону України «Про заставу» передбачати право заставодавця відчужувати предмет застави за згодою заставодержателя. Право застави є обтяженням речі (об'єкта майнового права) і підлягає слідуванню за ними у разі їхнього переходу до іншого власника (володільця). Заставодавець повинен повідомляти наступного правоволодільця про обтяження у вигляді права застави.

6. Абзац 5 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» доцільно викласти в такій редакції: «Іпотекодержатель набуває предмет іпотеки у власність за вартістю, визначеною на момент укладення іпотечного договору на основі оцінки предмета іпотеки суб'єктом оціночної діяльності. У разі перевищення вартості предмета іпотеки порівняно з ціною договірною зобов'язання на 90 відсотків і



більше – передання об'єкта іпотечних відносин у власність іпотекодержателю (кредитору) з метою задоволення майнових вимог, не допускається».

7. Статтю 9 Закону України «Про іпотеку» пропонуємо доповнити положенням в такій редакції: «Іпотекодавець має право розпоряджатися предметом іпотеки, інформуючи іпотекодержателя про правочини (договори), які опосередковують перехід іпотечного майна у власність (володіння) іншої особи. Іпотекодавець не має права без згоди іпотекодержателя відчужувати предмет іпотеки іншій особі, якщо така заборона передбачена в іпотечному договорі або в застереженні до нього про задоволення вимог іпотекодержателя в позасудовому порядку шляхом передання іпотечного майна у власність кредитору (іпотекодержателю)».

8. Виходячи із розуміння речової природи права притримання, слід в законодавстві передбачити можливість набуття права власності кредитором на речі (майно), які були предметом договору невиконаного боржником. Для цього ст. 856 ЦК України доповнити частиною другою такого змісту: «У разі невиконання свого обов'язку із сплати ціни роботи або іншої суми, належної підрядникові у зв'язку з виконанням договору підряду протягом 3 місяців з моменту терміну оплати, результати роботи переходять у власність підрядника, який може розпорядитися ними відповідно до порядку, встановленого законом».

9. Доцільно ч. 1 ст. 596 ЦК України викласти у такій редакції: «До кредитора, який притримує річ боржника у себе, може перейти право власності на неї, якщо це передбачено договором, укладеним сторонами раніше».

10. Володіння становить зміст речового права притримання і полягає в юридичній можливості фактичного утримання речі кредитором до виконання обов'язку боржником. В даному випадку має місце поєднання зобов'язальних і речових засад регулювання цього виду забезпечення.

11. Забезпечувальна довірча власність надає можливість кредитору отримати компенсацію майнових втрат у разі невиконання або неналежного виконання боржником зобов'язання. Однак з моменту встановлення довірчої власності право власності особи, яка передала своє майно у довірчу власність

припиняється. Якщо, незважаючи на повне виконання боржником свого зобов'язання, довірчій власник (кредитор) ухиляється від повернення майна, яке було предметом договору про встановлення довірчої власності, то боржник може звернутися до суду про визнання свого права власності на об'єкт довірчої власності. Водночас згідно зі ст. 392 ЦК України звернутися до суду з такою вимогою може лише власник. Тому необхідно виключити ч. 3 ст. 597-1 ЦК України, зберігаючи статус власника за боржником на об'єкт довірчої власності.

## РОЗДІЛ 5. ЗАХИСТ РЕЧОВИХ ПРАВ

### 5.1 Загальна характеристика способів захисту речових прав

Захист речових прав є і надалі дискусійним питанням серед представників цивілістичної науки. Відштовхуючись від загальнотеоретичної позиції щодо розуміння права на захист можна визначити основні концептуальні особливості реалізації права на захист речових прав.

Наприклад, одні науковці визначають право на захист як самостійне право особи, а не як прив'язку до конкретного права, вважаючи право на захист складовим елементом кожного суб'єктивного права. Інші розкривають суть права на захист через теорію діяльності компетентних органів або уповноваженої особи правозастосовного характеру з метою відновлення порушеного права та припинення правопорушення.

При цьому розрізняють поняття «охорона» та «захист» речових прав. Під охороною, як правило, розуміють сукупність правових норм, які регулюють речові відносини з метою запобігання їх порушення. Захист речового права застосовується у разі порушення суб'єктивного цивільного права і спрямований на відновлення порушеного права, припинення правопорушення та усунення його негативних наслідків.

Зasadниче положення, спрямоване на захист речових прав, міститься в Конституції України, відповідно до якого держава забезпечує рівний захист всіх суб'єктів права власності (ст. 13 Конституції України). Система способів захисту цивільних прав та інтересів конкретизується в ст. 16 ЦК України. При цьому в літературі способи захисту розглядаються через призму як матеріально-правових, так і процесуальних засобів правового регулювання.

На думку Р. О. Стефанчука теорія способу захисту як матеріально-правового заходу передбачає визнання способами захисту цивільних прав закріплених законом матеріально-правових заходів примусового характеру, за допомогою яких здійснюється відновлення (визнання) порушеного (оспороного) права та вплив на правопорушника [279, с. 37].

Через поняття правозастосовної діяльності уповноважених законом органів розглядає категорію способів захисту Я. В. П'янова, на думку якої спосіб захисту полягає в системі визначених чи дозволених законом дій суб'єктів захисту (управлінських осіб та/або юрисдикційних органів) і матеріально-правового юридичного ефекту цих дій (тобто виникнення, зміни чи припинення відповідних прав та обов'язків), яка дає можливість тим чи іншим способом попередити, усунути чи компенсувати наслідки порушення, невизнання або оспорення суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу [135, с. 9].

Подібної позиції притримується І. О. Дзера, визначаючи цивільно-правовий захист як систему активних заходів, які застосовуються суб'єктом цивільного права, компетентними державними та іншими органами, спрямовану на усунення порушень цивільного права та інтересу, покладенням виконання обов'язку з поновлення порушеного права на користь потерпілого [45, с. 159].

Право на захист є елементом змісту суб'єктивного цивільного права. Суть вимог про захист права визначається насамперед характером порушення, яке впливає на вибір способу захисту.

Спосіб захисту передбачає певні умови його пред'явлення (диспозиція норми матеріального права) та вказівки на вимогу (приміром, повернути річ, стягнути грошову суму тощо). З умовами застосування способів пов'язано питання про їх належність, іншими словами відповідність правовій ситуації, що має місце [287, с. 118].

З моменту трансформації абстрактної можливості захисту як правомочності суб'єктивного права на дії щодо виконання юридичного обов'язку зобов'язаною особою з метою відновлення порушеного права чи інтересу, припинення дій, які порушують ці права чи інтереси, усунення негативних наслідків порушення, право на захист стає самостійним суб'єктивним правом у речових відносинах.

Крім суб'єктивного цивільного права об'єктом захисту є охоронюваний законом інтерес, який І. В. Венедіктова трактує як усвідомлену суб'єктом права

вимогу отримати певне благо або змінити свій правовий статус, мотивуючи суб'єктів права виконувати конкретні дії або, навпаки, утримуватися від них, які знаходяться в правовому полі, забезпечені в реалізації підтримкою держави і проявляються у формі дозволів, що представлені в конкретному правовідношенні. Охоронюваний законом інтерес може бути як закріплений у суб'єктивному праві, так і не встановлений у ньому. Однак відсутність трансформації в суб'єктивне право не означає відсутність охорони або захисту існуючого інтересу чи його захисту юридичними способами і засобами. Ознакою, що виділяє незакріплений в суб'єктивному праві інтерес від самого суб'єктивного права – це відсутність вимоги зі сторони іншої особи щодо здійснення певних дій з можливим застосуванням примусу до конкретної поведінки з боку держави [19, с. 137].

Охорона в цьому сенсі спрямована на забезпечення реалізації цивільних прав і стимулювання учасників цивільних правовідносин до правомірної поведінки шляхом можливості застосування засобів цивільно-правового примусу. Цивільно-правова охорона в попереджувальному аспекті характеризує превентивну функцію цивільного права [80, с. 12]. Це відповідає суті охоронних відносин в речовому праві.

Натомість захист може бути визначений як юридична діяльність, спрямована на усунення перешкод на шляху здійснення суб'єктами своїх прав та припинення правовідносин, які існували до порушення [187, с. 17].

Під порушенням речового права слід розуміти такий стан суб'єктивного цивільного права, за якого воно зазнало протиправного впливу з боку будь-якої особи, внаслідок чого речове право неможливо здійснити, тобто реалізувати повноваження, які становлять його зміст.

На думку О. О. Кота, у будь-якому разі, право на захист необхідно відокремлювати від реальних дій, безпосередньо спрямованих на захист порушеного права. В цьому контексті право на захист можна розглядати як передбачену законом можливість застосувати встановлені законом або договором правові заходи, спрямовані на припинення правопорушення та відновлення порушеного права або, у разі неможливості його відновлення, на

компенсацію заподіяних правопорушенням збитків та моральної шкоди. Водночас, захистом прав є дії уповноваженої особи, спрямовані на досягнення зазначеної мети [94, с. 160].

Залежно від виду і характеру порушення застосовуються відповідні способи захисту. ВС у справі № 757/44693/15-у вказав, що судами при оцінці належності обраного позивачем способу захисту та обґрунтування відповідного висновку щодо нього, потрібно виходити із його ефективності (ст. 13 Конвенції), а це означає, що вимога про захист цивільного права має відповідати змісту порушеного права, характеру правовідношення, а також забезпечувати поновлення порушеного права, а в разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування. Власник порушеного права може скористатися не будь-яким, а конкретним способом захисту свого права, який прямо визначається спеціальним законом, що регламентує конкретні цивільні правовідносини. Порушені права та інтереси, підлягають судовому захисту і у спосіб не передбачений законом, зокрема статтею 16 ЦК України, але який є ефективним способом захисту, тобто таким, що відповідає змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням [177].

Власне право на захист є елементом змісту суб'єктивного речового права, а характер самої вимоги про захист права визначається характером порушеного матеріального права, зміст і призначення якого встановлює спосіб захисту. Суб'єктивне право власника (володільця) в речовому праві охоплює право вимоги до порушника, шляхом вибору певного способу захисту. Таким чином, суб'єкт речового права намагається припинити порушення своїх прав та компенсувати можливі збитки, відновлюючи своє майнове становище, застосовуючи відповідні способи захисту, як передбачені законодавством, так і ті, що йому не суперечать.

Захист суб'єктивних цивільних прав посідає важливе місце в механізмі правового регулювання речових прав. Реалізація права на захист суб'єктивного речового права здійснюється за наявності юридичного факту, який

проявляється у оспоренні, невизнанні, порушенні правомочностей власника (володільця речового права), які складають зміст речового права.

Основним завданням захисту суб'єктивних цивільних прав є саме подолання перешкод, які з'являються в уповноваженій особи на шляху здійснення свого права, через забезпечення виконання зобов'язаною особою покладених на неї обов'язків. Важливим є те, що захист суб'єктивного цивільного права завжди реалізується у певному способі захисту [95, с. 15].

Здійснення повноважень, які складають зміст речового права, спрямоване на задоволення законних інтересів власників (володільців) та реалізується за допомогою правових засобів. На поведінку учасників речових відносин вплив мають відповідні норми цивільного законодавства.

Власне, під правовим регулюванням розуміється сукупність різноманітних форм і засобів юридичного впливу держави на поведінку учасників суспільних відносин, що відбувається з метою підкорити цю поведінку встановленому в суспільстві правопорядку. За його допомогою досягається й організація процесу реалізації прав та юридичних обов'язків різними суб'єктами речових відносин.

У разі порушення регулятивних правовідносин, змістом яких є позитивні цивільні права та обов'язки, вони трансформуються в охоронні правовідносини, у межах яких має відбуватися відновлення або захист порушених прав шляхом застосування міри цивільно-правової відповідальності [78, с. 169].

В контексті захисту речових прав міри відповідальності і способи захисту слід розглядати по-перше, як певні правові засоби, юридичні інструменти впливу на відповідні суспільні відносини. По-друге, і міри відповідальності, і способи захисту спрямовані на локалізацію наслідків порушених прав. Однак, якщо спільною ознакою обох цих правових засобів є чітко окреслена правозахисна мета, то способи захисту за своїм обсягом є ширшим поняттям, оскільки вони передбачають не тільки відновлення порушеного права або компенсацію втрат, а й попередження, прискікання та усунення порушеного права. По-третє, з погляду на попередній висновок, перелік засобів захисту

цивільних прав є ширшим за передбачені законом заходи відповідальності [24, с. 19].

Вибір і застосування цивільно-правового способу захисту пов'язаний із правовою природою відносин, які склалися між сторонами. Речові відносини належать до абсолютних, із цим пов'язані особливості застосування цивільно-правових способів захисту суб'єктивних речових прав.

Здійснюючи право на захист, суб'єкт речових відносин може застосовувати відповідний спосіб захисту, передбачений ст. 16 ЦК України. Водночас вибір способу захисту цивільних прав та інтересів не обмежується переліком способів захисту, встановлених вищеназваною статтею.

В ст. 16 ЦК України перелік способів захисту цивільних прав та інтересів має загальний характер. Деякі з них безпосередньо стосуються захисту речових прав, інші – опосередковано спрямовані на захист власників (володільців) суб'єктивного речового права. Наприклад, речові способи захисту можуть застосовуватися як власниками, так і титульними володільцями речових прав на матеріальні об'єкти. Особливості застосування захисту речових прав залежать від того, які правомочності власника (володільця) порушені.

При чому ЦК України передбачає можливість захисту речового права ще до настання факту правопорушення. Так, ч. 2 ст. 386 ЦК України встановлено, що власник, який має підстави передбачати можливість порушення свого права власності іншою особою, може звернутися до суду з вимогою про заборону вчинення нею дій для запобігання такому порушенню.

Певною мірою такий підхід дещо суперечить позиції, що підставою виникнення охоронного правовідношення є правопорушення. Тобто право на захист у власника виникає до фактичного настання негативних майнових наслідків.

Цивільне правопорушення можна визначити також як дію або бездіяльність особи, що порушує норми актів цивільного законодавства або умови договору, із якою договір або закон пов'язує виникнення цивільно-правової відповідальності [304, с. 371].



В зв'язку з цим необхідно встановити наявність правопорушення як юридичного факту виникнення охоронного правовідношення. Водночас для настання цивільної відповідальності необхідний певний склад правопорушення, в причинному зв'язку з яким перебувають негативні наслідки майнового характеру властиві речовим відносинам. Відсутність такого юридичного факту свідчить про неможливість застосування цивільно-правових способів захисту. Наприклад, знищення речі власником не вважається правопорушенням, якщо воно не порушує цивільні права та інтереси інших осіб чи публічні приписи екологічного або природоохоронного законодавства.

Ця обставина пояснюється тим, що склад правопорушення є єдиною і достатньою підставою юридичної відповідальності, якщо внаслідок дій, які становлять склад правопорушення припинилися права, обов'язки, правовідносини або правосуб'єктність учасника цивільного обороту. Відсутність ознак правопорушення такого діяння приводить до висновку, що воно є правоприпиняючим, але правомірним. Питання правомірності тісно пов'язане з усіма правоприпиняючими юридичними фактами і є додатковою факультативною ознакою. Тому знищення власником своєї речі є правоприпиняючим юридичним фактом згідно з п. 4 ч. 1 ст. 346 ЦК України, який має правомірний характер, якщо цим знищенням не було завдано шкоду іншим учасникам цивільного обороту. Якщо річ знищується не власником і поза його волею, такі дії є також правоприпиняючим юридичним фактом, але в такому разі протиправним [92, с. 218].

Знищення або пошкодження речі, яке не дозволяє використання її за призначенням, у речових правовідносинах припиняє право власності. Конструкція правоприпиняючого юридичного факту в речових правовідносинах, не завжди пов'язується з правопорушенням.

Наприклад, перешкода у здійсненні права користування або розпорядження річчю не припиняє права власності (володіння) на цю річ для уповноваженої особи. Зазначене правопорушення є юридичним фактом виникнення правоохоронного правовідношення, в рамках якого реалізується

право на захист шляхом усунення перешкод у користуванні або розпорядженні річчю.

Зміст ч. 1 ст. 306 ЦК України свідчить, що її дефініція стосується не захисту права власності, а категорії охорони речових прав. Це відповідає найбільш поширеній точці зору, відповідно до якої поняття правової охорони є ширшим за категорію захисту прав. Як зазначає М. В. Сидоренко, права та інтереси охороняються постійно, а право на захист виникає тоді, коли цивільні права та інтереси порушуються. Тому захист є однією з форм охорони [262, с. 89].

Дещо з інших позицій трактувала співвідношення названих категорій Я. М. Шевченко, яка вважала, що поняття охорони включає в себе поряд із заходами економічного, політичного, ідеологічного характеру, що забезпечують нормальне регулювання суспільних відносин, попередження правопорушень, усунення причин, які їх породжують (регулятивні норми), також заходи спрямовані на поновлення чи визнання прав у випадку їх порушення чи оспорювання, а саме захист (охоронні норми) [25, с. 130].

Таким чином, захист можна розглядати як вид охорони, який застосовується у разі наявності факту правопорушення. Останнє є юридичним фактом, який є підставою виникнення охоронного правовідношення.

Правова охорона розглядається як більш широка категорія правозахисного механізму. Виходячи із змісту положення ч. 2 ст. 386 ЦК України власник може звернутися за захистом ще до фактичного порушення його суб'єктивного цивільного права власності, маючи лише підстави, які передбачають можливість порушення його права власності.

Під цивільним правопорушенням розуміється винне, протиправне діяння, яке порушує права та інтереси інших учасників цивільних відносин. Поняття правопорушення необхідно розглядати в нерозривному зв'язку зі структурою правової норми, а також із категоріями правового обов'язку, санкції і відповідальності. В такому сенсі правопорушення є специфічним юридичним фактом, а його вчинення спричиняє виникнення особливого різновиду охоронних правовідносин – правовідносини відповідальності [107, с. 141].

Факт – це в переважній більшості той акт поведінки, який з волі особи або поза її волею пускає в хід механізм правового регулювання. Передбачення факту нормою права не вирішує проблеми, тому що навіть унаслідок «передбачення» явища одні можуть бути юридичними фактами, інші – не можуть. Поняття ж має відображати сутність юридичного факту, розкривати загальні, найбільш суттєві його ознаки, що відображають специфічні особливості цього явища як основи виникнення, зміни та припинення правовідносин. Вказівка на передбачення нормою права безумовно є важливою ознакою юридичних фактів, але вона лише надає можливість відмежувати їх від інших соціальних фактів [146, с. 33].

Тому, передбачену в ч. 2 ст. 386 ЦК України можливість порушення права власності не можна розглядати як правопорушення. Необхідно трактувати таку ситуацію за наявності об'єктивного складу дій або бездіяльності порушника, як правопорушення. Здійснення суб'єктивних цивільних прав може мати наслідком зіткнення інтересів і можливого порушення прав інших осіб. Це дало підстави для обґрунтування теорії «зловживання цивільним правом».

Дискусія щодо правомірності зловживання зводилася до необхідності визначення самого поняття, основних ознак та заборони такої поведінки, але із закріпленням забороняючої норми ситуація дещо змінилася. Особа, зловживаючи правом, вчиняє так само, як і раніше, але уже порушує правову норму (ст. 13 ЦК України), її дії стають протиправними, тобто виходять за рамки наданих їй об'єктивним правом можливостей. І саме тут виникають логічні протиріччя, адже ми зіштовхуємося з цікавим парадоксом: зловживання правом узагалі заборонити не можна, оскільки як тільки ми забороняємо якісь дії, що раніше кваліфікувалися як зловживання правом, вони стають протиправними діями [278, с. 185].

Тому особа, яка при реалізації свого суб'єктивного цивільного права створює можливість порушення права власності іншої особи, вчиняючи протиправні дії за наявності інших елементів складу правопорушення, то такі

дії слід трактувати як правопорушення. Це стосується як всіх складових змісту права власності, так і окремих повноважень власника.

Якщо власник сусідньої земельної ділянки робить відвід дощового зливу на іншу земельну ділянку, він порушує право користування нею. Особа, права якої порушено, може звернутися з вимогою не чинити перешкоди в здійсненні права користування (негаторний спосіб захисту).

Так, нависання над будинком власника дерева з сусідньої земельної ділянки, яке загрожує падінням на об'єкт нерухомості, проявляється у бездіяльності власника земельної ділянки. Відповідно особа, власності якої загрожує падіння дерева, може вимагати усунення перешкод у користуванні своєю власністю, в тому числі усунувши загрозу власними силами за рахунок порушника.

Тому необхідно переглянути позицію законодавця, яка передбачає в якості підстави можливість передбачати порушення прав власника. В даному випадку йдеться лише про забороняючі дії, а не застосування способів захисту.

Жоден суб'єкт цивільного права не може здійснювати свої права, завдаючи шкоди іншій особі, в тому числі праву власності. В даному випадку йдеться про превентивну функцію цивільного права, яка полягає в охороні права власності.

Наслідком правопорушення є настання цивільної відповідальності або застосування інших цивільно-правових способів захисту. Створення загрози порушення права власності іншої особи є неправомірною поведінкою відповідного суб'єкта, яка не охоплюється правомочностями, що складають зміст суб'єктивного цивільного права.

Протиправна поведінка характеризується тим, що суб'єкт вчиняє протиправне діяння (або бездіяльність) в рамках покладеного на нього суб'єктивного цивільного обов'язку, не порушувати права та інтереси інших осіб. Здійснюючи суб'єктивне цивільне право, особа не повинна порушувати правові норми і моральні засади суспільства.

Ця вимога стосується як зобов'язально-правових, так і речово-правових способів захисту. Порушення речових прав полягає у вчиненні іншими особами

дій, які перешкоджають або виключають можливість здійснення власником (уповноваженою особою) правомочностей, які складають зміст речового права. Для захисту речових прав застосовуються відповідні речово-правові способи захисту, які передбачені ст. 16 ЦК України, або інші способи, що встановлені договором, законом чи рішенням суду. Сукупність цивільно-правових способів захисту речових прав спрямована на припинення порушення, відновлення порушеного речового права або компенсацію майнових втрат.

При чому речово-правові способи захисту права власності та інших речових прав направлені безпосередньо на захист права власності та речових прав або окремих правомочностей власника (володільця) речових прав. З цією метою використовуються речові способи захисту. Основною метою речово-правових способів захисту є застосування до порушника правових засобів, спрямованих на відновлення майнового становища, яке існувало до порушення і припинення неправомірних дій.

Це стосується створення загрози майну фізичної чи юридичної особи. Особа, яка створює таку загрозу, зобов'язана припинити відповідні дії. Останні слід трактувати правопорушенням. Тому особа, цивільним правам якої створена загроза завдання шкоди має право вимагати припинення правопорушення.

Для цього особа, майновим правам та інтересам, якої існує загроза завдання шкоди, може застосовувати спосіб захисту у вигляді вимоги припинення правопорушення, що відповідає п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України, яка передбачає припинення дії, яка порушує право. Адже право власності або інше речове право має абсолютний характер. Тому, загроза завдання шкоди майновим правам є протиправною поведінкою.

Правопорушенням буде факт створення загрози завдання шкоди. Загроза повинна бути реальною. Бездіяльність щодо її усунення повинна перебувати в причинно-наслідковому зв'язку з небезпекою втрати речі чи пошкодження майна. Особливість такого роду відносин полягає в тому, що фактична шкода майну та майновим інтересам власника ще не заподіяна. Однак поведінка винної особи носить протиправний характер і є підставою виникнення

охоронного правовідношення, в рамках якого реалізується право на захист власника (володільця речового права).

В зв'язку з цим виникає питання складу правопорушення у разі створення загрози небезпеки для власності іншої особи. Виникнення такої загрози свідчить про факт правопорушення. Неусунення такої загрози підтверджує тривалість порушення, однак без настання негативних наслідків у вигляді майнових втрат для власника.

Усунення загрози власником майна за свій рахунок можна трактувати як вжиття невідкладних заходів щодо усунення загрози. Але це не його обов'язок, а реалізація права на захист. Такі дії можна розглядати як самозахист цивільних прав.

Відповідно до ст. 19 ЦК України особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. Самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства.

Способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушено, характеру дій, якими воно порушено, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Способи самозахисту можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства. Невиконання боржником свого обов'язку щодо усунення загрози майну фізичної особи або майну юридичної особи є юридичним фактом виникнення охоронного правовідношення. Свого часу О. О. Красавчиков характеризував їх як негативні юридичні факти. Під негативними юридичними фактами названий автор стверджував про розуміння юридичних фактів, що відображають у своєму змісті відсутність певного явища (обставини) в певних умовах, з яким (відсутністю відповідного явища) закон пов'язує юридичні наслідки. При цьому відсутнім має бути не негативний факт, а те явище, котре становить зміст певного факту. Найтипівішим негативним юридичним фактом є невиконання боржником покладеного на нього обов'язку [100, с. 93].

В нашому випадку неусунення загрози пошкодження або знищення об'єкта права власності є негативним юридичним фактом невиконання

боржником покладеного на нього обов'язку. Власник майна відповідно до права на самозахист може вжити невідкладних заходів щодо усунення загрози самостійно, але з відшкодуванням понесених витрат за рахунок боржника. Компенсацію зазначених витрат з усунення загрози майну не можна відносити до мір цивільно-правової відповідальності. Однак, можна трактувати як спосіб цивільно-правового захисту, що здійснюється у формі захисту права власності.

Коментований спосіб захисту застосовується до моменту фактичного завдання шкоди майну. У разі настання негативних майнових наслідків неусуненням загрози майну виникає обов'язок відшкодувати цю шкоду.

Відповідно має місце завершений склад зобов'язання з відшкодування шкоди. В цьому випадку йдеться про юридичний склад: 1) неусунення загрози завдання шкоди майну іншої особи; 2) майнова шкода, завдана неправомірними діями (бездіяльністю) особи, яка її завдала; 3) вина заподіювача; 4) причинний зв'язок між протиправною поведінкою та негативними майновими наслідками.

В результаті заподіювач шкоди зобов'язаний її відшкодувати відповідно до положень ст. 1166 ЦК України. В даному випадку впливає зобов'язання з відшкодування шкоди, а не правовідношення з усунення загрози майну фізичної особи або майну юридичної особи.

До виникнення негативних наслідків у вигляді майнової шкоди в рамках усунення загрози майну власника, може бути застосований спосіб захисту у вигляді заборони діяльності, яка створює таку загрозу. Цей спосіб захисту відповідає положенню п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України «Припинення дії, яка порушує право». Коментовані способи спрямовані на захист речових прав. Водночас, залежно від характеру порушення, підстав виникнення речових прав, правових наслідків їхнього порушення можна виокремити зобов'язально-правові та речово-правові способи захисту речових прав.

Способи захисту права власності знайшли своє закріплення в главі 29 «Захист права власності». В ній не йдеться про захист речових прав. Але відповідно до ст. 396 ЦК України особа, яка має речове право на чуже майно, може здійснювати право на захист цього права навіть від власника. Таким

чином, речові права на чужі речі можуть підлягати захисту з використанням речових та зобов'язальних способів.

При цьому, враховуючи, що речові права переважно виникають на підставі договору не виключається застосування зобов'язально-правових способів захисту. Зобов'язальні способи захисту насамперед спрямовані на захист суб'єктивних цивільних прав, що виникають з договорів та правочинів. Але в кінцевому рахунку за допомогою зобов'язально-правових способів здійснюється захист суб'єктивних речових прав, які виникли на підставі договору.

Хоча захист речових прав стосується об'єктів матеріалізованих, можна водночас вести мову і про захист суб'єктивних цивільних прав володільців речових прав. Отже, під захистом речових прав слід розуміти застосування способів захисту, спрямованих на відновлення майнового права і захист суб'єктивних прав учасника речових відносин.

З позиції власника, невиконання, або неналежне виконання договірних обов'язків щодо передання речі, неправомірного використання речі, яка є предметом договору, її пошкодження чи повернення з недоліками, є порушенням його суб'єктивного речового права. Власне за порушення договірних умов наступає цивільна відповідальність для порушника – контрагента.

Форма відповідальності залежатиме від характеру порушення і його негативних майнових наслідків. Так, згідно з ч. 1 ст. 620 ЦК України у разі невиконання боржником обов'язку передати кредиторіві у власність або в користування річ, визначену індивідуальними ознаками, кредитор має право витребувати річ у боржника і вимагати її передання відповідно до умов зобов'язання. В даному випадку йдеться про примусове виконання обов'язку в натурі з передання речі у власність або користування. Тобто йдеться про невиконання договірних зобов'язань, але порушуються крім договірних ще й інтереси кредитора, пов'язані із можливістю здійснення речових правомочностей. Аналіз ст. 620 ЦК України свідчить, що незважаючи на порушення договірних умов, наведена норма стосується вимоги про передання речі.



Здійснюючи захист порушеного права, сторона договору має на меті не лише реалізувати зобов'язальне право, встановлене змістом договору, але й досягти цілей, передбачених договором. Наприклад одержати у власність або користування конкретну річ. Аналіз питання належного захисту суб'єктивного цивільного права завжди знаходиться у зв'язку з реальним відновленням майнового права у речових відносинах.

## **5.2 Речово-правові способи захисту**

### *1) Захист права володіння*

Захист цивільних прав полягає як в превентивних способах, так і у відновленнях прав у разі їх порушення. Речово-правові способи захисту мають на меті захистити від порушення правомочності, які становлять зміст права власності. Залежно від виду правопорушення застосовуватиметься відповідний спосіб захисту. Критеріями віднесення способу захисту до речового є об'єкт матеріального світу, з приводу якого виникають цивільні правовідносини. Здійснюючи повноваження власника, суб'єкти речових відносин реалізують суб'єктивні цивільні права, які складають зміст права власності. Відповідно особливістю застосування речових способів захисту є їх узалежнення від характеру і виду правопорушення та його негативних правових наслідків.

Тріаду повноважень власника складають правомочності володіння, користування та розпоряджання. Такі ж правомочності має титульний власник, які обмежені змістом договору, на підставі якого йому передані ці повноваження, або положеннями закону. Похідні від права власності повноваження мають також володільці речових прав на чужі речі.

Право володіння річчю, яке проявляється у фізичному та юридичному пануванні над річчю, властиве всім речовим відносинам. З цим пов'язані особливості захисту цього речового права. Вимога про витребування майна від незаконного володільця рецептована в право європейських країн з римського приватного права.

Суть захисту полягає у захисті повноваження щодо права володіння. Позовна вимога стосується витребування індивідуально-визначеної речі з

незаконного володіння іншої особи. Володілець може бути добросовісним і недобросовісним.

ЦК України в ст. 388 визначає поняття добросовісного набувача. Якщо майно за відплатним договором придбано в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), власник має право витребувати це майно від набувача лише у випадках, встановлених законом.

Витребування майна з чужого незаконного володіння залежить від підстави вибуття речі у власника і оплатності чи безплатності набуття її володільцем. Відповідно можна вести мову про межі віндикації, тобто умов, за настання яких власник не може вимагати витребування речі.

Віндикація як спосіб захисту застосовується у випадках, коли річ існує в натурі. Знищення речі усуває можливість застосування цього способу захисту. Крім цього, річ повинна бути індивідуалізована. Адже вимагати повернення речі власник може довівши належність її йому. І нарешті, для застосування коментованого речового способу захисту між власником і набувачем не повинно бути договірно-зобов'язальних відносин.

Поділ набувачів за критерієм добросовісності набуття права володіння річчю має значення для реалізації можливості витребування речі. Від недобросовісного набувача річ можна витребувати у всіх випадках. Встановлення статусу недобросовісного володільця залежить від обставин, що підтверджують чи заперечують законність набуття ним речі у володіння.

Від добросовісного набувача річ можна витребувати, якщо майно:

- було загублено власником або особою, якій він передав майно у володіння;
- було викрадено у власника або особи, якій він передав майно у володіння;
- вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом.

В перелічених випадках береться до уваги вольовий фактор, а саме: вибуття речі з володіння власника або уповноваженої ним особи поза їх волею

внаслідок крадіжки чи інших обставин, які виключають договірне погодження передання речі у володіння.

До меж віндикації речі можна додати фактор оплатності набуття речі у володіння. Якщо добросовісний набувач набув річ на безоплатних засадах, то власник у всіх випадках може витребувати річ навіть у добросовісного набувача.

Не може бути витребуване майно від добросовісного набувача, придбане ним у порядку, встановленому для виконання судових рішень. При цьому слід враховувати відповідність законної процедури примусової реалізації майна.

Неможливість витребування майна з чужого незаконного володіння стосується окремих об'єктів. Йдеться про цінні папери на пред'явника в документарній формі. Якщо вони не є іменними, витребування їх від добросовісного набувача не допускається.

Оцінка правового статусу набувача має значення для встановлення меж застосування віндикації. Таким чином, встановлення добросовісності набувача має правове значення для визначення можливості застосування коментованого способу захисту.

Вольовий фактор теж має значення для визначення можливості витребування майна. В цьому випадку закон віддає перевагу захисту прав власника у разі вибуття майна у нього або у особи, якій він передав майно всупереч їх волі.

В інших випадках законодавець враховує засаду ризику вибору контрагента, якщо річ була передана власнику іншій особі на підставі договору. Але це не виключає можливість захисту порушеного права зобов'язальними способами захисту.

Вимога витребування речі можлива, якщо річ існує в натурі. Індивідуально визначена річ є незамінною в юридичному аспекті. Знищення індивідуально визначеної речі або її втрата позбавляє права захистити порушені права речово-правовим способом.

До підстав неможливості застосувати віндикацію належить істотна зміна речі. Перероблення речі, наслідком чого є зміна її призначення, кількісних і

якісних параметрів свідчить про новий об'єкт правовідносин. В ч. 4 ст. 332 ЦК України встановлено, що якщо вартість переробки і створення нової речі істотно перевищує вартість матеріалу, право власності на нову річ набуває за її бажанням особа, яка здійснила таку переробку. У цьому разі особа, яка здійснила переробку, зобов'язана відшкодувати власникові матеріалу майнову шкоду. Власник може в даному випадку вимагати відшкодування вартості речі, яка була перероблена і може трактуватися як нова річ. Витребування новоствореної речі суперечить правовій природі вимоги витребування речі, яка належала власнику.

Однак, у разі вибуття речі з володіння власника всупереч його волі на підставі правочину, витребування майна від кінцевого набувача здійснюється на основі речово-правового способу захисту – віндикації. Так, кількарізний продаж квартири за підробленими документами не унеможлиблює її витребування від кінцевого володільця за правилами, властивими для віндикації. Як зазначається в Постанові Пленуму ВС «Про судову практику вирішення справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009, майно може бути витребувано, шляхом подання віндикаційного позову, в тому числі від добросовісного набувача [238].

В таких випадках необхідно з'ясувати участь власника майна у цивільних відносинах як сторони правочину. У разі наявності підстав для визнання правочину недійсним або нікчемним, способом захисту порушених прав буде визнання правочину недійсним і застосування реституції, як наслідок недійсності. При цьому слід враховувати, що власник майна повинен бути стороною правочину, який визначається недійсним. Тому вимогу про повернення речі в порядку реституції може пред'явити лише сторона правочину.

Таким чином, для розмежування віндикації та реституції як наслідку недійсності правочину, необхідно з'ясувати підставу вибуття майна з володіння власника з врахуванням вольового фактору (суб'єктивного аспекту) відчуження за участі чи навпаки без участі власника.

Правовим наслідком буде вибір способу захисту. Права власника, який є стороною договору (правочину) можуть бути захищені з використанням механізму, передбаченого для визнання правочинів недійсними із застосуванням правових наслідків недійсності.

Загальною підставою заявлення вимоги про витребування речі від іншої особи є незаконність володіння річчю (майном) такою особою. Наявність договору (правочину) між власником і набувачем виключає можливість застосування речового способу захисту, а саме – віндикації. Тому для витребування речі, яка була передана в користування (володіння) в даному випадку на підставі договору (правочину), слід застосовувати зобов'язально-правові способи захисту цивільних прав.

Статус недобросовісного набувача свідчить про порушення речових прав власника. Після встановлення особи, в якій знаходиться річ власник може пред'явити вимогу про витребування речі.

Статус добросовісного набувача не можна ототожнювати з положенням особи, яка порушила право власника, до моменту пред'явлення вимоги про витребування майна. Однак, добросовісний набувач не є безпосереднім порушником права власності особи, яка пред'явила вимогу щодо віндикації речі. Добросовісний набувач є незаконним володільцем. Тому за наявності підстав, передбачених законом, річ може бути витребувана також у добросовісного набувача. Але це не забороняє захистити свої інтереси шляхом застосування відповідних цивільно-правових способів захисту стосовно особи, в якій була придбана річ, яка є предметом віндикації.

Статус добросовісного і недобросовісного набувача має значення також для розрахунків між сторонами, які обчислюються в речово-правовому аспекті з врахуванням необхідних затрат набувачів протягом часу володіння. Право володільця на відшкодування проведених ним затрат необхідних для підтримання речі в належному стані, є самостійним суб'єктивним цивільним правом.

Добросовісний або недобросовісний набувач має право вимагати від власника майна відшкодування необхідних витрат на утримання, збереження

майна, здійснених ним з часу, з якого власникові належить право на повернення майна або передання доходів. Йдеться про необхідні витрати на утримання речі в нормальному стані з метою недопущення погіршення її стану. Такі витрати можуть полягати у ремонті, технічному обслуговуванні тощо. Зазначені витрати повинен відшкодувати власник, починаючи з моменту, коли він звернувся з вимогою про повернення майна.

Недобросовісний набувач також має право на відшкодування необхідних витрат з моменту виникнення права власника на повернення майна. Водночас власник майна має право вимагати від недобросовісного володільця передання йому усіх доходів від майна, які одержав або міг одержати недобросовісний набувач за весь час володіння незаконно набутим майном.

Добросовісний набувач має право залишити собі здійснені ним поліпшення майна, якщо вони можуть бути відокремлені від майна без завдання йому шкоди. Якщо поліпшення не можуть бути відокремлені від майна, добросовісний володільця (набувач) має право на відшкодування здійснених ним витрат у сумі, на яку збільшилася його вартість.

Таким чином, доля поліпшень залежить від добросовісності володільця. Добросовісний володільця може залишити собі поліпшення, які він зробив за час фактичного володіння річчю без пошкодження речі або вимагати компенсації власником їх вартості у разі неможливості виокремлення їх в натурі від речі.

В ЦК України не вказується право на визнання юридичних наслідків поліпшень у відносинах з участю недобросовісного набувача. Виходячи із змісту положень ЦК України, можна дійти до висновку, що право на відокремлення поліпшень має також недобросовісний володільця, якщо це не пошкоджує саму річ і не впливає на її стан.

Це не виключає, однак домовленості між сторонами про залишення поліпшень власнику витребуваного майна з компенсацією ним затрат, здійснених фактичним володільцем. Такий підхід не суперечить засадам диспозитивності, властивим цивільному праву. Водночас, володільця не повинен погіршувати стан речі, за винятком амортизаційного (нормального за

даних умов) зносу. За допущене погіршення речі з вини володільця він буде нести цивільну відповідальність у рамках деліктних зобов'язань.

2) *Захист речових прав від порушень, не пов'язаних із позбавленням володіння.*

Застосування в'їндікації пов'язане з порушенням права володіння як однієї з правомочностей, які визначають зміст права власності. Однак порушені можуть бути також інші правомочності: право користування і право розпорядження. У разі порушення останніх, власник або володільець речового права може вимагати усунення порушень. Така вимога з часів римського права отримала назву негаторного способу захисту.

Зазначений спосіб захисту застосовується у разі відсутності договірних відносин між власником (володільцем речового права) і третьою особою – порушником. За наявності договору з третьою особою захист права користування здійснюється в рамках зобов'язальних відносин.

Неправомірні дії порушника слід розглядати через можливість здійснення суб'єктивних цивільних прав користування і розпорядження річчю (майном). Створення перешкод у реалізації зазначених правомочностей є порушенням суб'єктивного речового права.

Форми прояву цих порушень можуть мати різний характер. Це може виражатися у створенні перешкод у користуванні майном, наприклад перешкоджати доступу до житлового приміщення власнику, обмежувати можливості щодо розпорядження внаслідок арешту майна.

Право на здійснення цього виду захисту має власник і титульний володільець речового права. Зобов'язаною особою буде суб'єкт правовідносин, протиправною поведінкою якого порушено повноваження користування та розпорядження річчю.

Вимога усунення перешкод в користуванні та розпорядженні майном є водночас способом захисту, спрямованим на припинення правопорушення встановленого ст. 16 ЦК України. В речових охоронних відносинах норма ст. 391 ЦК України має спеціальний характер. Припинення правопорушення

усуває необхідність в застосуванні негативного способу захисту речового права.

Усунення перешкод в користуванні та розпорядженні річчю є самостійним способом захисту. Але це не виключає можливість застосування коментованого речово-правового способу захисту разом з іншими, передбаченими в ст. 16 ЦК України.

### *3) Визнання права власності*

Одним із способів захисту речових прав є визнання права власності. Визнання суб'єктивного цивільного права належить до відновлювальних способів захисту. Особа, права якої порушені, підтверджуючи своє суб'єктивне цивільне право, усуває непевність правового становища.

Невизнання права є протиправною поведінкою, яка перешкоджає здійсненню суб'єктивного цивільного права. Підставами застосування названого способу є:

- наявність речового права у суб'єкта цивільних відносин;
- правопорушення у вигляді оспорення або невизнання цього права;
- невизначеність правового становища особи – суб'єкта речових відносин.

Протиправна поведінка в даному випадку проявляється в оспоренні та невизнанні суб'єктивного речового права належного власнику (володільцю). Згідно з ст. 392 ЦК України власник майна може пред'явити позов про визнання його права власності, якщо це право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, який засвідчує його право власності.

Таким чином, в ст. 392 ЦК України підкреслюється, що звернутися за захистом може особа, яка має статус власника. В зв'язку з цим виникає питання щодо негативних правових наслідків правопорушення та розуміння його об'єктивної сторони. Адже саме по собі оспорення або невизнання речового права не завжди спричиняє негативні майнові наслідки для власника. Крім цього, дефініцією приведеної статті визначається, що право на звернення за



захистом має лише власник, хоча речовими правами може володіти і так званий титульний власник.

Необхідність підтвердження існування прав та обов'язків може спостерігатися у відносинах як між різними суб'єктами, так і між суб'єктами, які перебувають у відносинах підлеглості. Тому визнання права може спостерігатися у приватноправових відносинах і публічно-правових відносинах та служити способом вирішення як приватноправових, так і публічно-правових спорів [55, с. 124].

Приведена теза підтверджує погляд, що визнання речового права може бути і у відносинах з участю не лише власника. Це передбачено ст. 16 ЦК України, в якій одним із способів захисту називається визнання права.

В ст. 392 ЦК України конкретизується названий спосіб захисту в контексті речових відносин. Але це не означає, що зазначений спосіб захисту не може поєднуватися з іншими. Останні можуть бути похідними від речових або бути самостійними способами захисту.

В основі застосування коментованого способу захисту лежить оспорення або невизнання права власника. Законодавець не виокремлює порушення якоїсь однієї з правомочностей, що складають зміст права власності. Йдеться в даному випадку про право власності як суб'єктивне цивільне право загалом.

Визнання права власності є констатацією належності права власності конкретному суб'єкту. Таким чином, усувається непевність правового становища. Адже ігнорування, невизнання суб'єктивного речового права викликає сумніви щодо його існування та належності певній особі. Наслідком є вимога про визнання належності суб'єктивного речового права управленій особі.

Визнання права власності є цивільно-правовим способом захисту, який усуває суперечності в розумінні правомочностей власника. Підставою застосування коментованого способу захисту є оспорення чи невизнання права власності зі сторони іншої особи (осіб). Такі дії слід трактувати як правопорушення.

Невизнання або оспорення права власності повинно мати об'єктивний характер, тобто перешкоджати здійсненню речового суб'єктивного права. Дії, які не впливають на реалізацію повноважень, які становлять зміст права власності, не можуть вважатися неправомірними. Як зазначає І. О. Дзера, що наслідком невизнання або оспорення права власності, є неможливість його реалізації власником [44, с. 272].

Визнання права власності є своєрідною формою підтвердження існування певного правового становища суб'єкта речових відносин. Зокрема, підтверджує наявність у нього відповідних правомочностей, які складають зміст права власності. Визнання права власності виконує також превентивну функцію захисту прав власника. Отже, визнання права власності має ознаку правопідтверджуючого характеру. Тому, застосування цього способу речового захисту не змінює правовідносин, які існують, оскільки суб'єктивне речове право вже існувало до порушення.

Особливість застосування коментованого способу захисту полягає в тому, що заінтересована особа позиціонує себе як володаря суб'єктивного права, але при цьому має довести наявність обставин, з якими закон пов'язує набуття відповідного права, які вже існують на момент звернення [136, с. 3].

Визнання суб'єктивного речового права підтверджує наявність спірного права у суб'єкта речових відносин. Застосування такого способу захисту усуває сумніви щодо правомочностей суб'єкта права власності. Негативні наслідки невизнання права власності полягають у неможливості реалізувати суб'єктивне право або зводяться до відсутності юридичної підстави підтвердити своє право. Це може проявлятися у перешкоджанні здійснення цього права запереченням належності права власності певній особі. Все це в сукупності створює ситуацію непевності правового становища суб'єкта права власності.

Формами порушення в даному випадку є ігнорування суб'єктивного речового права іншої особи у разі невизнання права та активна поведінка, спрямована на спростування належності права певній особі. Якщо такі дії створюють труднощі або неможливість здійснення права власності, то способом захисту буде визнання права власності.

Законодавець в дефініції ст. 392 ЦК України вказує лише право власності як об'єкт захисту. Але як зазначає Т. М. Підлубна, захист законного інтересу може здійснюватися такими ж способами, що і захист суб'єктивного цивільного права, але з урахуванням окремих особливостей, які залежать від того, в яких правовідносинах інтерес підлягає захисту: речово-правових чи зобов'язально-правових [143, с. 6].

Визнання права власності як спосіб захисту часто процесуально поєднується з виключенням майна з арешту. При цьому право на застосування коментованого цивільно-правового способу має особа, право власності якої порушено в кримінальному або адміністративному провадженні. Так, згідно з ст. 174 Кримінального процесуального кодексу України [101] особа має право звернутися з клопотанням про скасування арешту та вирішення інших питань, що стосуються її прав та обов'язків чи законних інтересів, в тому числі майнових.

Позов про зняття арешту з майна може бути пред'явлений як власником, так і особою, що володіє майном на підставі закону або договору, яке не належить порушнику (боржнику). Позовні вимоги пред'являють до боржника із залученням відповідного органу виконавчої служби або фіскального органу як третьої особи.

Зокрема, ст. 60 Закону України «Про виконавче провадження» [193] передбачено, що особа, яка вважає майно, на яке накладено арешт належить їй, а не боржникові, може звернутися до суду з позовом про визнання права власності на це майно і про зняття з нього арешту.

Арешт на майно може мати місце в кримінальному провадженні. Але при цьому не повинні порушуватися речові права особи. В правових позиціях Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження» від 07.02.2014 підкреслювалося, що слідчий суддя, накладаючи арешт на майно, часто робить помилкові висновки, що об'єкти нерухомого майна є доказом злочину – матеріальним об'єктом, який був знаряддям вчинення кримінального

правопорушення, зберіг його сліди та містить відомості, які можуть бути використані як доказ факту та обставин, що встановлюються під час кримінального провадження [286].

В речових відносинах визнання права як спосіб захисту дозволяє усунути непевність правового становища суб'єкта цих відносин. В аспекті оспорення чи невизнання речового права будуть визначатися особливості захисту шляхом визнання суб'єктивного права власності. З цим пов'язано встановлення правомочностей, які складають зміст права власності.

Коментований спосіб захисту серед суб'єктів, які можуть скористатися правом на захист, визначає власника майна. Однак суб'єктами речових відносин можуть бути особи, які мають похідні від права власності правомочності. Тому це необхідно врахувати в дефініції ст. 392 ЦК України. Адже володілець речового права може теж зустрітися з оспоренням та невизнанням свого суб'єктивного цивільного права. Застосування цього способу захисту передбачає можливість звернутися за захистом також у разі втрати власником документа, який засвідчує його право власності. Але такий спосіб захисту слід застосувати, коли немає можливості отримати іншим чином документальне підтвердження права власності, наприклад дублікат загубленого документа. Тому дефініцію ст. 392 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Власник (титульний власник) може пред'явити позов про визнання його права власності (довірчої власності), якщо це право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, який засвідчує його право власності, якщо немає можливості отримати дублікат або іншим способом підтвердити своє право власності».

#### *4) Визнання незаконним правового акта, що порушує право власності.*

Згідно з ст. 393 ЦК України правовий акт органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, який не відповідає законові і порушує права власника майна визнається судом незаконним та скасовується.

В даному випадку такий спосіб захисту застосовується, коли власник майна негативні майнові наслідки пов'язує з рішеннями, діями або бездіяльністю відповідного органу владних повноважень. Ознакою такого виду порушення є неправомірна інгеренція суб'єкта публічно-владних повноважень у приватні майнові відносини.

Органи державної влади та територіального самоврядування здійснюють діяльність відповідно до положень закону або статуту, на основі якого функціонують. Компетенція названих органів визначається зазначеними актами. Неправомірна поведінка суб'єктів владно-адміністративної компетенції полягає у прийнятті правового акта, який порушує право власності.

Конкретним суб'єктом є орган, що прийняв нормативний акт, який порушив право власності іншої особи, поза межами своєї компетенції. Порушення повноважень повинно мати наслідком майнових втрат чи створення перешкод для здійснення повноважень власника, в тому числі шляхом заборони їх реалізації або позбавлення права власності.

Власник майна, права якого порушені внаслідок видання правового акта органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування має право вимагати відновлення такого становища, яке існувало до видання цього акта. У разі неможливості відновлення попереднього становища власник має право на відшкодування майнової чи моральної шкоди.

Таким чином, дефініція коментованої статті включає низку способів захисту, передбачених ст. 16 ЦК України: визнання незаконним акта органу владно-розпорядчих повноважень, відновлення становища, яке існувало до порушення, відшкодування майнової та моральної шкоди [72, с. 34].

Визнання акту суб'єкта адміністративно-владної компетенції незаконним є початковим станом застосування інших способів захисту. Державні органи та органи територіального самоврядування можуть бути учасниками приватних і публічних правовідносин. При цьому можуть створювати юридичні особи публічного права, наділяючи їх певними адміністративно-владними функціями.

Так, до ст. 326 ЦК України «Право державної власності» у зв'язку з прийняттям Закону України «Про управління об'єктами державної власності» [241] внесені зміни у вигляді доповнення такого змісту: «Управління майном, що є в державній власності, здійснюється державними органами, а у випадках, передбачених законом, може здійснюватися іншими суб'єктами».

Повноваження Кабінету Міністрів України в сфері здійснення права власності визначені в ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [217]. Зазначений орган здійснює управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами, делегує в установленому законом порядку окремі повноваження щодо управління зазначеними об'єктами міністерствам, іншим центральним органам виконавчої влади, місцевим державним адміністраціям та відповідним суб'єктам господарювання; подає Верховній Раді України пропозиції стосовно визначення переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

Отже, від імені держави у речових відносинах приймають участь міністерства, відомства, інші центральні органи виконавчої влади, місцеві державні адміністрації та відповідні уповноважені суб'єкти адміністративно-владної компетенції. Перелічені органи діють в межах визначеної законом і статутом (положенням) компетенції, в тому числі шляхом затвердження відповідних актів нормативного характеру. В процесі здійснення функцій визначених законодавством і статутами (положеннями) органами владно-розпорядчої компетенції можуть бути порушені охоронювані законом права та інтереси власників та інших суб'єктів речових відносин внаслідок актів, які порушують право власності.

У відносинах за участю органів державної влади важливе значення має з'ясування правового статусу суб'єкта владних повноважень. При цьому, як зазначає В. М. Коссак, необхідно враховувати певні передумови. До них належать:

- 1) законодавче визначення правового статусу органів державної влади;
- 2) встановлення їх компетенції як регулятора суспільних відносин;

- 3) функціональні повноваження та обов'язки;
- 4) можливість бути самостійним суб'єктом цивільної відповідальності [91, с. 162].

Держава Україна має бути суб'єктом відповідальності за рішення, дії (бездіяльність) органів державної влади, які здійснюють повноваження від її імені. Так, ст. 40 Цивільного кодексу Республіки Польща встановлено єдиний суб'єкт відповідальності за зобов'язаннями державних юридичних осіб – Скарб панства (казна). Зазначений орган несе відповідальність за зобов'язаннями державних юридичних осіб, у випадках встановлених законодавством.

Тому можна погодитися з тезою, що держава Україна повинна бути основним суб'єктом цивільно-правової відповідальності за рішення, дії чи бездіяльність своїх органів та інших представників (агентів). Оскільки покладання (перекладання) цивільно-правової відповідальності за свої рішення, дії чи бездіяльність на суб'єктів публічного права здебільшого є способом ухилення від неї [24, с. 28].

Визнання незаконним правового акта, що порушує право власності наслідком має застосування відновлювальних способів захисту у вигляді поновлення становища, яке існувало до порушення або у разі неможливості відновлення попереднього становища – відшкодування майнової та моральної шкоди.

Відновлення становища, яке було до порушення в контексті захисту прав власника полягає у поновленні його майнового становища. Суть цього способу полягає у вчиненні фактичних дій з ремонту об'єкта права власності, оплати їх виконання іншою особою. Сюди належить компенсація вартості матеріалів, необхідних для відновлення майнового становища.

Загальною метою відновлення становища, яке існувало до порушення є поновлення майнового стану власника шляхом усунення майнових втрат, які мають місце внаслідок незаконних дій, рішень чи бездіяльності державних органів або органів територіального самоврядування. Тобто в коментованому випадку мають місце не фактичні неправомірні дії, а незаконні юридичні акти

чи юридичні вчинки органів державної влади, органів територіального самоврядування та їх посадових і службових осіб.

Конкретні засоби відновлення становища, яке існувало до порушення, залежать від характеру порушення і його правових наслідків. Само по собі скасування акту, який порушує права власника вже може бути достатньо для відновлення становища, яке існувало до порушення.

Водночас особа, яка порушила право власності може бути зобов'язана до вчинення певних дій з відновлення майнового становища власника залежно від характеру порушення. Зміст вимоги про відновлення залежатиме від виду суб'єктивного цивільного права, яке порушено. Відновлення становища, яке існувало до порушення пов'язано з конкретними правомочностями, які міг реалізувати власник або володілець речового права.

Відновлення становища як спосіб захисту в речових відносинах полягає у поверненні сторін до правового режиму абсолютного регулятивного правовідношення. У відносинах власності суть цього способу захисту полягає у визнанні за суб'єктом, суб'єктивне речове право якого порушено, після скасування незаконного акту органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування, відновлення попереднього правового статусу. Таким чином, у разі порушення речового права, відновлення полягає у поверненні до правового стану, який існував до порушення.

У відновлювальному охоронному правовідношенні порушник зобов'язаний крім припинення протиправної поведінки, вчинити дії спрямовані на відновлення порушеного права. У відносинах з участю державних органів або органів місцевого самоврядування скасування правового акта, що порушує права власності пов'язується з відновлення суб'єктивного цивільного права на відповідний об'єкт. Однак у разі анулювання або визнання недійсним документу, на підставі прийнятого раніше акту органу владно-розпорядчої компетенції, який пізніше скасований, що підтверджує право власності, необхідно шляхом визнання права поновити його легітимність. Власне визнання незаконним акту органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування наслідком має для суб'єкта



відносин власності право вимагати відновлення суб'єктивного права власності, в тому числі поновлення чинності документа, який підтверджує це право.

Це відповідає обґрунтованій В. Д. Андрійцем класифікації способів захисту цільової спрямованості, а саме – превентивні, припинювальні та відновлювальні, які спрямовані на відновлення порушених прав, [5, с. 3]. Від характеру порушення залежить зміст дій, які повинен вчинити орган владно-розпорядчої компетенції для відновлення становища, що існувало до порушення. Відновлення становища, що існувало до порушення, крізь призму речових відносин полягає у визнанні права, яке належало власнику.

Відновлення становища, що існувало до порушення права власності не можна вважати мірою цивільної відповідальності. На порушника, в даному випадку орган владно-розпорядчої компетенції, не накладається додатковий обов'язок негативного майнового наслідку. Однак у разі неможливості відновлення попереднього становища, власник має право на відшкодування майнової та моральної шкоди.

В таких випадках йдеться про компенсацію майнових втрат та немайнової шкоди. Компенсаційний механізм відшкодування шкоди притаманний власне цивільно-правовим способом захисту. Цивільно-правові механізми захисту абсолютних цивільних прав сприяють реальному усуненню порушення права, мають компенсаційну функцію, оскільки спрямовані на відшкодування завданих збитків, стягнення інших видів компенсацій [315, с. 13].

У ст. 393 ЦК України законодавець вживає термін «майнова та моральна шкода» у разі неможливості відновлення становища, яке існувало до видання акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування. Такий термін властивий не договірним (деліктним) зобов'язанням.

Так, ст. 1175 ЦК України встановлено, що шкода завдана фізичній або юридичній особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, що був визнаний незаконним і скасований, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом

місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів. Тому останнє речення з абзацу другого статті 393 ЦК України слід виключити, оскільки положення про відшкодування майнової та моральної шкоди дублюється в ст. 1175 ЦК України.

В коментованому випадку законодавець оперує поняттям «школа», а не «збитки», виходячи із термінології, властивої правовій природі деліктних відносин, основною ознакою якої є компенсаційний характер. Поняття збитки міститься у ст. 22 ЦК України і охоплюється такими характеристиками: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушено (упущена вигода).

Виходячи із змісту положень, які регулюють обсяг відповідальності державних органів, органів Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування можна дійти висновку, що відшкодуванню підлягають реальні втрати та витрати, які поніс власник у зв'язку із прийняттям акта, який визнаний незаконним. Останнє підкреслюється в ст. 1192 ЦК України «Способи відшкодування шкоди, завданої майну потерпілого», в якій йдеться, що з урахуванням обставин справи суд за вибором потерпілого може зобов'язати особу, яка завдала шкоди майну, відшкодувати її в натурі (передати річ того ж роду і такої ж якості, полатодити пошкоджену річ тощо) або відшкодувати завдані збитки у повному обсязі.

Розмір збитків, що підлягають відшкодуванню потерпілому, визначаються відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент розгляду справи або виконання робіт, необхідних для відновлення пошкодженої речі. Отже, в коментованій статті йдеться про реальні збитки, які відповідають категорії «школа» і мають компенсаційний характер. Метою є відновлення речового права або в разі неможливості його відновлення – компенсація завданих втрат і моральної шкоди.

Компенсаційний характер мають вимоги щодо відшкодування моральної (немайнової шкоди). У ст. 23 ЦК України серед інших видів моральної шкоди перелічуються душевні страждання, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна. Самостійною підставою відшкодування моральної шкоди є також душевні страждання, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї. В ст. 1167 ЦК України не встановлено вичерпного переліку підстав відшкодування моральної шкоди. Законодавець зазначає, що це можливо в інших випадках, встановлених законом. Водночас в дефініції ст. 394 ЦК України передбачена можливість відшкодування моральної шкоди незалежно від вини органу державної влади, органу місцевого самоврядування, яка її завдала: 1) відшкодування шкоди, завданої власникові земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель у зв'язку із зниженням їх вартості.

*5) Захист права власності у зв'язку із зниженням цінності об'єктів нерухомості*

Серед речово-правових способів захисту права власності законодавець в ст. 394 ЦК України встановив, що власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на компенсацію у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів у результаті діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі.

Наслідки таких дій є зниження оціночної вартості перелічених об'єктів нерухомості. Йдеться про вартісну оцінку об'єкта на ринку нерухомості. Зниження вартості трактується як збитки, що підлягають відшкодуванню.

Хоча в даному випадку має місце недоговір на відповідальність. Положення ст. 394 ЦК України містяться в главі, яка присвячена речово-правовим способам захисту порушених прав. На наш погляд це пов'язано з тим, що об'єкт нерухомості залишається у володінні власника, який може здійснювати стосовно нього всі правомочності, які складають зміст права власності.

У науковій літературі підкреслюється, що збитками є грошове вираження втрачених, додатково витрачених або недоотриманих майнових благ особою внаслідок порушення відповідного цивільного права іншою особою [150, с. 5].

Для виникнення обов'язку відшкодування збитків необхідна наявність, передбачених законодавством підстав, серед яких – протиправна поведінка. Аналіз дефініції ст. 391 ЦК України свідчить, що в даному випадку може бути відсутня протиправна поведінка особи, яка зобов'язана компенсувати зниження ринкової ціни і водночас не виключається неправомірна дія (діяльність) порушника як суб'єкта відповідальності.

Збитки, завдані власнику є згідно з ст. 394 ЦК України «результатом діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі». Тобто йдеться і про можливу правомірну поведінку особи, наслідком якої є перелічені вище негативні майнові втрати.

Суб'єктом, який зобов'язаний відшкодувати завдані збитки в результаті такої діяльності буде державний орган, який надав дозвіл на здійснення такої діяльності (прокладання автотраси поблизу житлового будинку, будівництва об'єкта підвищеної небезпеки, розташування аеродромного комплексу тощо).

Суб'єктом відшкодування збитків може бути також особа, в інтересах якої здійснюється така діяльність або буде експлуатуватися (використовуватися) об'єкт, функціонування якого пов'язано із зниженням вартісної оцінки перелічених вище нерухомостей.

Власник речі або титульний володілець земельної ділянки та інших будівель має право на компенсацію у зв'язку із зниженням вартісної оцінки зазначених об'єктів нерухомості. Підставами реалізації цієї вимоги є зниження ринкової вартості об'єкта нерухомості, яке перебуває в причинному зв'язку з проведенням діяльності на території власника або прилеглий до неї території.

Наслідком такої діяльності є зниження рівня екологічної, шумової захищеності будівлі та погіршення природних властивостей земельної ділянки. При цьому немає значення – правомірний чи протиправний характер має така

діяльність. Остання є об'єктивною передмовою для настання наслідків, передбачених ст. 393 ЦК України.

Прикладом є судова справа, яка завершилася виплатою з бюджету м. Ужгорода трьох мільйонів гривень. Вона розпочалася зі спорудження багатоповерхового будинку у кварталі садибної житлової забудови на вулиці Дмитра Донського. Поряд з будинком Особа 1 за кілька років виріс багатоквартирний будинок, який до того ж обріс крамницями, кафе, салонами та офісами. Все це повністю змінило архітектуру колись затишного одноповерхового кварталу.

В одному з одноповерхових будинків в цьому кварталі мешкає Особа 1, поряд з яким протягом кілька років проводилося будівництво. Експертний звіт щодо вартості його будинку засвідчив, що протягом часу тривання будівництва, вона знизилася на понад 100 тисяч доларів США. За перші три роки будівництва ціна нерухомості Особа 1 знизилась до 114 тисяч доларів США. Ціна знизилась ще більше після завершення спорудження багатоквартирного будинку: тоді експерти оцінили будинок Особа 1 у 84 тисяч доларів США. Технічний стан вони оцінили «відмінно», а його знецінення за їхнім висновком, відбулося виключно через довколишню забудову.

Постановою Закарпатського апеляційного суду від 25.01.2012 встановлено, що міська рада допустила помилки під час видачі дозволів на будівництво. Однією з них стало те, що профільне управління видало містобудівні умови з багатьма порушеннями. Тому Ужгородський міськрайонний суд в 2015 році скасував ці умови, оскільки генплан міста не передбачав там житлової забудови. Вказано, що зведення багатоповерхового будинку з приміщеннями комерційного призначення по вулиці Дмитра Донського не відповідає цільовому призначенню даної земельної ділянки. Чинні норми не дозволяли будівництво, та ще й з такою кількістю комерційних приміщень у цьому районі міста.

Земельна ділянка, на якій зведено багатоповерхівку у 2015 році перебувала в користуванні ТОВ «Готель «Ужгород». Її власником була громада Ужгорода і для будівництва об'єкта необхідно було рішення сесії міської ради.

На те, що його немає, управління архітектури та містобудування до уваги не взяло.

Наслідком стало рішення суду про зобов'язання міської ради Ужгорода сплатити три мільйони гривень у вигляді компенсації за втрату ринкової вартості будинку Особа 1 [7].

В аналізованій ситуації мала місце протиправна діяльність з надання відповідних дозволів відповідними органами місцевого самоврядування. Зрозуміло, що самотійність цивільно-правової відповідальності органів державної влади та органів місцевого самоврядування є радше черговою правовою фікцією, оскільки відшкодування здійснюється за рахунок відповідного бюджету, тобто в нашому випадку територіальної громади.

Але навіть, якщо дії чи рішення органів державної влади або органів місцевого самоврядування були правомірними, це не звільняло б їх від компенсації збитків, пов'язаних зі зниженням оціночної вартості нерухомості.

Тому положення ст. 394 ЦК України слід викласти в такій редакції:

«Власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на відшкодування майнової та моральної шкоди у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів в результаті протиправної діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі від особи, яка її завдала.

Якщо збитки власнику земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель завдані у зв'язку із правомірною діяльністю на прилеглий території чи об'єктах, право вимоги на компенсацію у зв'язку із зниженням їхньої цінності власник може пред'явити до особи, в інтересах якої така діяльність здійснюється або державного органу, або органу територіального самоврядування, які дозволили таку діяльність».

Відмінність в обох запропонованих частинах норми ст. 394 ЦК України полягає в тому, що відшкодування шкоди, завданої зниженням вартості об'єкта нерухомості або цінності земельної ділянки внаслідок протиправної поведінки іншої особи має компенсаційний характер і обмежується втратами, пов'язаними з вартістю нерухомості і можливістю відшкодування моральної шкоди.

В другому випадку збитки мають місце в результаті правомірної поведінки. Їх розмір повинен визначатися з врахуванням суспільних потреб та інтересів інших осіб. При цьому слід виходити з поняття збитків, що міститься в ст. 22 ЦК України, але без права на відшкодування моральної шкоди. Таким чином, будуть відмежовуватися деліктні зобов'язання від обов'язку відшкодувати збитки у разі правомірної діяльності, наслідком якої є зниження оціночної вартості об'єкта нерухомості.

Порушення права власності може мати місце у разі порушення приписів, встановлених публічними нормами. Показовою в цьому аспекті є справа, яка була предметом розгляду Великої Палати ВС. Суть справи зводилася до порушення права власності територіальної громади на земельну ділянку, на якій був зведений самочинно об'єкт будівництва.

Згідно з частинами 1 та 7 статті 376 ЦК України житловий будинок, споруда, інше нерухоме майно вважаються самочинним будівництвом, якщо вони збудовані, або будуються на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без належного дозволу чи належного затвердженого проєкту або з істотними порушеннями будівельних норм і правил.

У коментованій справі прокурор звернувся з позовом в інтересах держави та органу місцевого самоврядування для захисту права комунальної власності територіальної громади на землю, обґрунтовуючи ці позовні вимоги тим, що Полтавська міська рада, як власник земельної ділянки, не приймала рішення про надання ТОВ «Старлайт» в оренду земельної ділянки з цільовим призначенням, що дозволяє здійснювати будівництво на ній.

За змістом ч. 1 ст. 12 ЗК України до повноважень сільських, селищних, міських рад, у галузі земельних відносин на території сіл, селищ, міст належить розпорядження землями територіальних громад; надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності.

Житловий будинок, будівля, споруда, інше нерухоме майно вважаються самочинним будівництвом, якщо вони збудовані або будуються на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без належного дозволу чи

належно затвердженого проєкту, або з істотними порушеннями будівельних норм і правил.

Відповідно до ч. 4 ст. 376 ЦК України, якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці, або якщо це порушує права інших осіб, майно підлягає знесенню особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво або за її рахунок. Отже, орган місцевого самоврядування, реалізуючи право розпорядження земельною ділянкою, наділений повноваженнями звернутися до суду за захистом своїх порушених прав як власник земельної ділянки, тобто за захистом майнових прав у межах приватноправових відносин.

Велика Палата ВС дійшла до висновку, що спір, який стосується порушеного права розпорядження земельною ділянкою підлягає розгляду в порядку господарського судочинства. Тобто спір є про право і відповідно можуть застосовуватися цивільно-правові способи захисту права власності в тому числі пов'язані із наслідками самовільного будівництва [164].

Аналогічна справа за змістом позову Одеської міської ради (позивач) до Особа 1 була також предметом розгляду Великої Палати ВС 21.08.2019. Позивач звернувся з позовом, в якому просив зобов'язати відповідачку звільнити самовільно зайняту земельну ділянку шляхом приведення самочинно реконструйованої квартири, Адреса 1 за власний рахунок у відповідність до технічного паспорта.

Серед іншого виникло питання щодо юрисдикції суду. Публічно-правовим є, зокрема, спір, в якому хоча б одна сторона здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням стороною зазначених функцій.

Позивач в позові зазначив, що самовільно зайняту відповідачкою земельну ділянку, на якій розташований об'єкт самочинного будівництва, слід звільнити. Позов обґрунтовувався порушенням вимог статей 319, 375, 376 ЦК



України, статей 12, 80 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» [234].

Отже, позов про знесення самочинного будівництва позивач аргументував не реалізацією передбачених законами України повноважень суб'єкта компетенції щодо здійснення державного контролю за дотриманням законодавства у сфері містобудівної діяльності, а необхідністю захисту права комунальної власності на земельну ділянку, що підтверджує приватноправовий характер спірних правовідносин.

Спір, ініційований Одеською міською радою про приведення нерухомого майна до попереднього стану слід розглядати за правилами цивільного судочинства, оскільки визначальною ознакою для правильного розмежування компетенції судів щодо розгляду адміністративних та цивільних справ є саме характер спірних правовідносин. Тому не є публічно-правовим спір між органом державної влади та/або місцевого самоврядування і суб'єктом приватного права в даному випадку фізичною особою, в якому орган звернувся з позовом про захист цивільного права, зокрема права на забезпечення схоронності нерухомого майна, яке є частиною комунальної власності. Такий спір з фізичною особою слід розглядати за правилами цивільного судочинства, незважаючи на те, що в справі приймає участь суб'єкт владних повноважень [157].

Відповідно для захисту порушення права власності застосовуються цивільно-правові способи захисту, які передбачені ст. 16 ЦК України, так і інші, які не суперечать закону. В даному випадку йдеться про відновлення становища, яке існувало до порушення. Знесення самовільно зведеної споруди відновлює можливість власника земельної ділянки, в даному випадку органу місцевого самоврядування, здійснювати повноваження, які становлять зміст права власності.

При цьому дискусійним у теорії цивільного права залишається питання стосовно можливості органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування скасувати своє раніше

прийняте рішення та внести до нього зміни з будь-якого питання, що належить до компетенції відповідного органу.

Так, А. В. Куцин вважає, що законом визначено визнання незаконними рішень органів місцевого самоврядування виключно в судовому порядку. Водночас обсяг повноважень органів місцевого самоврядування, визначений Конституцією України та законами України. Усталена судова практика свідчить про те, що орган місцевого самоврядування може самостійно скасувати власне рішення з мотивів його невідповідності Конституції України та законам України. Ця обставина, вважає автор, повинна бути врахована судами при вирішенні спорів про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями органів місцевого самоврядування [104, с. 15].

Зазначене питання було предметом розгляду КСУ у справі №1-9/2009 за конституційним поданням Харківської міської Ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини чотирнадцятої статті 46, частини першої, десятої статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», який роз'яснив, що зі змісту частини другої статті 144 Конституції України «Про місцеве самоврядування в Україні» випливає, що рішення органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з мотивів невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними з ініціативи заінтересованих осіб судом загальної юрисдикції тобто в судовому порядку. Водночас, зазначено в рішенні КСУ, це не позбавляє орган місцевого самоврядування права за власною ініціативою або ініціативою інших заінтересованих осіб змінити чи скасувати прийнятий ним правовий акт (у тому числі і з мотивів невідповідності Конституції чи законам України).

При цьому в своєму рішенні КСУ зазначив, що органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення. Це є «гарантією стабільності суспільних відносин між органами

місцевого самоврядування і громадянами, породжуючи у громадян впевненість у тому, що їхнє існуюче становище не було погіршене прийняттям більш пізнього рішення. Ненормативні правові акти органу місцевого самоврядування є актами одноразового застосування, вичерпують свою дію фактом їхнього виконання, тому вони не можуть бути скасовані чи змінені органом місцевого самоврядування після їх виконання [255].

Отже, незаконні правові акти органів місцевого самоврядування можуть бути ними скасовані, за винятком актів, які є підставами виникнення цивільних прав. Якщо такими актами завдано шкоди іншим особам, то визнання їх незаконними здійснюється в судовому порядку.

Інша ситуація із скасуванням шляхом визнання незаконними актів органів державної влади. Насамперед, звертає на себе увагу термінологічна неузгодженість в законодавстві понять «державні органи», «органи державної влади», «органи влади і управління». Суб'єкти відповідальності називаються або органами публічної влади, або органами влади і управління, або державними органами.

Аналіз чинного законодавства свідчить, що суд може визнати незаконними рішення, дії чи бездіяльність органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхні акти, якщо вони суперечать актам цивільного законодавства і порушують права та інтереси особи, зокрема власника майна.

Водночас актами органів державної влади та місцевого самоврядування може порушуватися право власності територіальної громади, а не лише речові права належні окремим особам. Прикладом є справа, яка була предметом розгляду Великої Палати ВС у 2019 році.

У січні 2017 року прокурор Дрогобицької місцевої прокуратури Львівської області звернувся до суду з позовом про визнання незаконним та скасування рішення Летнянської сільської ради від 07.12.2015 «Про затвердження проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та надання її у власність Особа 3».

Позовні вимоги прокурор обґрунтовує тим, що при розгляді і прийнятті рішення був допущений конфлікт інтересів, що суперечить ст. 28 Закону України «Про запобігання корупції» [207].

Рішенням Дрогобицького міськрайонного суду від 26.05.2017, залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду Львівської області від 14.09.2017, у задоволенні позову відмовлено, мотивувавши тим, що наявність конфлікту інтересів у депутата сільської ради не є підставою для автоматичного визнання рішення незаконним.

Велика Палата ВС розглянувши матеріали справи, підкреслила, що акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку (ч. 10 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»). Тому рішення Летнянської сільської ради прийняте з порушенням ч. 2 ст. 35, ст. 67 Закону України «Про запобігання корупції», ст. 59-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» є незаконним, відтак Особа 3 безпідставно набув у власність спірну земельну ділянку, а тому вказана земельна ділянка підлягає поверненню у власність територіальної громади с. Летня Дрогобицького району Львівської області [156].

#### *б) Захист права на об'єкт спільної власності*

Певні особливості пов'язані із захистом права на об'єкт спільної власності, який належить кільком особам. Співвласники спільно володіють, користуються і розпоряджаються майном, яке є їх спільною власністю. Якщо такої згоди між учасниками спільної власності не досягнуто, то одним із способів захисту може бути припинення права спільної власності.

Зокрема, ст. 385 ЦК України передбачено підстави припинення права на частку у спільному майні за вимогою інших співвласників. Право особи на частку у спільному майні може бути припинено за рішенням суду на підставі позову інших співвласників якщо:

- 1) частка є незначною і не може бути виділена в натурі;

- 2) річ є неподільною;
- 3) спільне володіння і користування майном є неможливим;
- 4) таке припинення не завдасть істотної шкоди інтересам співвласника та членам його сім'ї.

Припинення права спільної часткової власності в даному випадку можливе за умови попереднього внесення позивачем на депозитний рахунок суду вартості цієї частки. Перелічені вище підстави повинні мати місце в сукупності. В такому випадку, якщо між співвласниками не досягнуто згоди про припинення права спільної часткової власності за взаємною згодою, може бути застосований зазначений порядок припинення, який є способом захисту речових прав іншого співвласника (співвласників).

Підставою припинення права спільної часткової власності є виділ частки із майна, що є у спільній частковій власності. Загалом право на виділ у натурі частки із спільного майна є однією із правомочностей співвласника. Водночас таку вимогу можна розглядати як спосіб захисту у разі виникнення спірної ситуації між співвласниками щодо порядку володіння, користування та розпорядження об'єктом спільної часткової власності.

Якщо виділ у натурі частки із спільного майна не допускається згідно із законом або є неможливим, співвласник, який бажає виділу має право на одержання від інших співвласників грошової або іншої матеріальної компенсації вартості його частки. Компенсація співвласникові може бути надана лише за його згодою. Право на частку у праві спільної часткової власності у співвласника, який отримав таку компенсацію, припиняється з дня її отримання.

Отже, припинення права спільної часткової власності може мати наслідком виділ частки в натурі або виплата за згодою співвласника компенсації. У разі виникнення спору щодо здійснення повноважень, які становлять зміст права власності, припинення права спільної часткової власності відповідає способу захисту, передбаченому ст. 16 ЦК України – припинення правовідношення.

Кожний із співвласників, крім права на частку несе обов'язок щодо участі у витратах на управління, утримання та збереження спільного майна, у сплаті податкових зборів (обов'язкових платежів), а також несе відповідальність, перед третіми особами за зобов'язаннями, пов'язаними із спільним майном. В даному випадку йдеться про відповідальність перед третіми особами. Але водночас право вимоги співвласника до інших співвласників щодо участі у витратах, утримання та збереження спільного майна можна розглядати одночасно як спосіб захисту своєї частки.

У разі продажу частки у праві спільної часткової власності співвласник має переважне право перед іншими особами на її купівлю за ціною оголошеною для продажу, та на інших рівних умовах, крім випадку продажу з публічних торгів. У разі продажу частки у праві спільної часткової власності з порушенням переважного права купівлі, співвласник може пред'явити до суду позов про переведення на нього прав та обов'язків покупця. Одночасно позивач зобов'язаний внести на депозитний рахунок суду грошову суму, яку за договором повинен сплатити покупець. До переводу прав та обов'язків покупця на співвласника застосовується позовна давність в один рік. Коментована вимога належить до способу захисту речових прав інших співвласників.

### **5.3 Зобов'язально-правові способи захисту речових прав**

Крім речово-правових способів захисту права власності та похідних від нього правомочностей може здійснюватися в рамках зобов'язальних правовідносин. Такі способи захисту встановлені нормами зобов'язального права і застосовуються залежно від виду порушення договірних умов та правових наслідків порушення договору, який є підставою виникнення майнових відносин.

До зобов'язально-правових способів захисту речових прав належать ті, які стосуються порушення правомочностей, що становлять зміст права власності сторони за договором. До них відносяться також порушення із заподіяння шкоди.

Зобов'язально-правові способи захисту в речових договірних відносинах застосовуються у разі порушення договорів, які опосередковують набуття права власності або окремих майнових прав, пов'язаних з певними об'єктами. Йдеться про договори купівлі-продажу, найму (оренди), ренти, дарування, лізингу та інших. Характерною ознакою застосування зобов'язально-правових способів захисту є порушення умов договорів, предметом яких є об'єкти права власності та пов'язані з ними майнові права. При цьому можуть застосовуватися способи захисту подібні до речово-правових. Так, усунення перешкод як спосіб захисту може стосуватися правомочностей володіння, користування та розпорядження, які виникли на підставі договору. Прикладом є справа, яка була предметом розгляду ВС. У грудні 2018 року Шепетівська міська рада Хмельницької області звернулася до Господарського суду Хмельницької області із позовом до Товариства з обмеженою відповідальністю «Шепетівка Енергоінвест» (далі – ТОВ «Шепетівка Енергоінвест») про усунення перешкод у володінні, користуванні та розпорядженні відповідачем цілісним майновим комплексом «Шепетівське підприємство теплових мереж». Обґрунтовуючи позовні вимоги Шепетівська міська рада Хмельницької області, зазначила, що у зв'язку з невиконанням умов концесійного договору з надання мешканцям міста послуг з централізованого опалення відповідно до нормативів, норм стандартів, порядків і правил ухвалених рішенням сесії Шепетівської міської ради «Про відмову від договору концесії в односторонньому порядку та повернення майна». На підставі прийнятого рішення Шепетівська міська рада як концесіодавець повідомила листом № 01-13/3264 від 06.11.2017 ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» про відмову від договору концесії укладеного 02.11.2011, за яким предметом концесії є цілісний майновий комплекс «Шепетівське підприємство теплових мереж». Отже, предметом позову у справі є вимога про усунення перешкод у справі користування, розпорядження та володінні цілісним майновим комплексом.

Господарськими судами першої та апеляційної інстанції було встановлено, що ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» не виконало свій обов'язок, передбачений чинним законодавством та договором, не повернуло об'єкт

концесії концесієдавцю, та продовжує використовувати цілісний, майновий комплекс «Шепетівське підприємство теплових мереж» без достатньої правової підстави.

Частиною 5 ст. 60 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що органи місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальних громад відповідно до закону здійснюють правомочності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності. Враховуючи викладене, господарські суди першої та апеляційної інстанції дійшли вірного висновку, що права щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності належать органу місцевого самоврядування, яким у спірних відносинах є Шепетівська міська рада.

Відповідно до змісту статей 316, 317, 319, 321 ЦК України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює на основі закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб. Власникові належить право володіння, користування та розпорядження своїм майном. Власник має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону. Ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений в його здійсненні.

Між Шепетівською міською радою та ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» було укладено концесійний договір. Пунктом 43 договору передбачено, що концесієдавець має право в односторонньому порядку відмовитися від договору концесії. У разі систематичного невиконання або неналежного виконання істотних умов договору з вини концесіонера: надання населенню міста Шепетівки послуг з теплопостачання відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил. У такому разі договір є розірваним з дати повідомлення концесієдавцем концесіонерові про відмову від договору.

При цьому пунктом 15 договору сторони установили, що після закінчення строку, на який був укладений договір, у разі його розірвання, ліквідації концесіонера, в тому числі у зв'язку з визнанням його банкрутом, концесіонер зобов'язаний повернути концесієдавцю об'єкт концесії у 10-денний строк після припинення дії цього договору і оформляється актом приймання-передачі.



Господарськими судами першої та другої інстанції встановлено, що ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» не виконало свій обов'язок, передбачений чинним законодавством і договором, не повернуло об'єкт концесії концесієдавцю та продовжує використовувати цілісний майновий комплекс «Шепетівське підприємство теплових мереж» без достатньої правової підстави. Предметом позову у справі є вимога позивача про усунення перешкод у користуванні, розпорядженні та володінні цілісним майновим комплексом. Задовольняючи позовні вимоги господарські суди попередніх інстанцій виходили з того, що відповідно до умов концесійного договору після закінчення строку, на який було укладено цей договір, у разі його розірвання, ліквідації, у тому числі у зв'язку з визнанням його банкрутом, концесіонер зобов'язаний повернути концесієдавцю об'єкт концесії в належному технічному стані. Господарськими судами встановлено, що ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» не виконало свій обов'язок, передбачений чинним законодавством і договором, не повернуло об'єкт концесії концесієдавцю, та продовжує використовувати цілісний майновий комплекс «Шепетівське підприємство теплових мереж» без достатньої правової підстави. ВС погодився з висновком господарських судів щодо наявності правових підстав для задоволення позовних вимог Шепетівської міської ради [288].

В аналізованій справі підставою виникнення концесійних відносин є договір. Суди дійшли до висновку, що договір концесії припинив свою чинність. Відповідно ТОВ «Шепетівка Енергоінвест» володіє та користується комплексом «Шепетівське підприємство теплових мереж» без достатньої правової підстави. В коментованій справі був застосований речово-правовий спосіб захисту як найбільш ефективний для захисту права власності територіальної громади, інтереси якої представляла Шепетівська міська рада.

Представлений аналіз підтверджує тезу про взаємозв'язок зобов'язально-правових способів захисту прав з речовими. В коментованому випадку як найбільш ефективний спосіб захисту застосована вимога про усунення перешкод у здійсненні права власності.

Матеріально-правова вимога звернення до набувача – особи, у результаті дій або бездіяльності якої потерпілий зазнав зменшення майна та/або грошових коштів, що належали йому на праві власності може бути пред'явлена у рамках кондикційних зобов'язань. Ознаки, характерні для кондиції, свідчать, що пред'явлення кондикційної вимоги можна визнати самостійним способом захисту порушеного права власності.

Кондикція може застосовуватися субсидіарно до реституції та віндикації як спосіб захисту порушеного права в тому випадку, коли певна вимога власника (титульного володільця) майна не охоплюється нормативним урегулюванням основного способу захисту права, але за характерними ознаками, умовами та суб'єктивним складом підпадає під визначення зобов'язання з набуття або збереження майна без достатньої правової підстави.

Аналіз правозастосовної практики свідчить, що підставами виникнення кондикційних зобов'язань є дії третіх осіб (набувачів, боржників), спрямовані на набуття (збереження) майна за рахунок інших учасників цивільного обороту без достатніх на це правових підстав, унаслідок яких виникають зобов'язання з повернення (відшкодування) безпідставно набутого майна та доходів, у результаті такого набуття (збереження), а також подій, унаслідок яких виникають такі зобов'язання. Прикладами таких юридичних фактів на практиці є: а) припинення договірних відносин (договорів оренди землі, нерухомого майна); б) визнання правочину недійсним, унаслідок чого правова підстава збереження майна відпала; в) помилковий переказ коштів набувачеві; г) безпідставне користування майном особи.

Водночас у фактичному складі виникнення кондикційних зобов'язань можна виділити два юридичні факти, які мають значення та правові наслідки: факт набуття чужого майна у володіння (користування) та факт припинення правової підстави, яка існувала, однак була припинена згідно із законом [42, с. 12].

Зобов'язально-правові способи захисту права власності та речових прав встановлені законодавством, яке регулює договірні відносини, предметом яких є матеріальні об'єкти. Так, ч. 2 ст. 727 ЦК України передбачено, що

дарувальник має право вимагати розірвання договору дарування, якщо обдарований створює загрозу безповоротної втрати дарунка, що має для дарувальника значну немайнову цінність.

В даному випадку право власності на дарунок перейшло до обдарованого. Однак законодавець зберігає за дарувальником право вимоги щодо розірвання договору і як наслідок – витребування предмету договору дарування. В коментованій ситуації повернення речі близьке за своєю правовою природою до витребування майна з чужого незаконного володіння у разі відсутності достатньої правової підстави.

Такою правовою підставою був договір дарування, який розірваний відповідно до положень ч. 2 ст. 727 ЦК України. Відповідно обдарований повинен повернути річ, яка є предметом договору дарування після припинення останнього.

Так само дарувальник має право згідно з ч. 3 ст. 727 ЦК України вимагати розірвання договору дарування, якщо внаслідок недбалого ставлення обдарованого до речі, що становить культурну цінність, ця річ може бути знищена або істотно пошкоджена. Під культурними цінностями розуміються об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до законодавства України [192].

Витребувати шляхом розірвання договору дарування річ, яка має культурну цінність можна лише, якщо вона відповідає критеріям, визначеним Законом України «Про охорону культурної спадщини» [227]. Такою підставою є загроза знищення або істотного пошкодження, внаслідок недбалого ставлення до такої речі з боку обдарованого. В даному випадку значення має правовий режим речі, а саме її належність до культурних цінностей. Загалом в законодавстві виокремлюється правовий режим об'єктів, що належать до культурної спадщини. Це пояснюється важливістю зазначених об'єктів для суспільства і для кожного суб'єкта правовідносин. З цією метою в ЦК України передбачена ст. 352 «Викуп пам'ятки культурної спадщини», яка надає право органу охорони культурної спадщини звернутися з позовом до суду про викуп

речі, яка має культурну і історичну цінність, якщо у результаті дій або бездіяльності власника такої речі є загроза її пошкодження або знищення.

Проблема полягає в тому, в якій мірі та в яких формах держава вправі втручатися у відносини приватної власності. Обмеження права – це встановлені правила щодо здійснення суб'єктивного права при збереженні обсягу прав. Необхідно виділяти принципи обмеження права приватної власності: обмеження суто в інтересах суспільного блага, суспільного інтересу; наявність справедливої компенсації державою власнику майнових втрат; встановлення обмежень на підставі та у межах закону; рівність всіх власників в обмеженнях, що накладаються на них, тобто вони повинні встановлюватися не щодо окремих власників, а шляхом загального правового регулювання; можливість судового захисту прав власників при вилученні державою майна приватної власності [141, с. 185]. Тобто до моменту викупу існували виключно речові відносини. Розірвання договору дарування передуює витребуванню речі. Отже, припиняються зобов'язальні відносини і їх наслідком є витребування дарунка.

Перелічені порушення властиві договірно-зобов'язальним відносинам. Під правопорушенням в договірних зобов'язаннях розуміють невиконання або неналежне виконання обов'язку. Під невиконанням розуміється такий вид порушення зобов'язання, коли боржник взагалі не вчиняє жодних дій, які він зобов'язаний був вчинити відповідно до змісту зобов'язання або вчинив дії, від яких він зобов'язаний утримуватися (якщо предметом зобов'язання було утримання від вчинення таких дій).

Під неналежним виконанням розуміють такий вид порушення зобов'язань, за якого вчинення боржником дій, спрямованих на виконання договірного зобов'язання, не призвело до його належного виконання у зв'язку з наявною невідповідністю таких дій принаймні одному з елементів виконання зобов'язання. Неналежність виконання рівною мірою може стосуватися будь-яких із елементів виконання зобов'язань. Тому критерієм розмежування невиконання і неналежного виконання має бути саме вчинення боржником неналежних дій, спрямованих на виконання договірного зобов'язання, незалежно від обсягу таких дій [39, с. 9].

В зобов'язальних відносинах, предметом яких є речі або пов'язані з ними речові права неналежність або невиконання свого обов'язку боржником пов'язується з порушенням правомочностей сторони договору, які складають зміст речових прав. Це проявляється в перешкодах або неможливості реалізувати управненою особою суб'єктивного цивільного права.

Договір є правовою формою опосередкування переходу речових прав від одного суб'єкта до іншого. Якщо метою укладення договору є задоволення майнових інтересів шляхом набуття права власності на річ або речових прав на чуже майно, то порушення його умов неминуче буде підставою застосування зобов'язально-правових способів захисту речових прав.

Системний підхід до питання захисту цивільних прав охоплює зобов'язально-правові та речово-правові способи захисту, за допомогою яких суб'єкт розраховує припинити порушення своїх прав та відшкодувати збитки, спричинені порушенням. Засадничі способи захисту спрямовані на відновлення майнового стану кредитора.

Якщо поведінка боржника в договірному зобов'язанні порушує речові права кредитора або створює перешкоди для їхнього набуття або реалізації, захист може здійснюватися зобов'язально-правовими способами. За допомогою останніх здійснюється приведення фактичної поведінки зобов'язаної особи до умов договору та вимог законодавства.

Порушення зобов'язань може мати негативні майнові наслідки для речових прав. У разі порушення регулятивних правовідносин, змістом яких є позитивні цивільні права та обов'язки, вони трансформуються в охоронні правовідносини, у межах яких відбувається відновлення або захист порушених прав шляхом застосування мір цивільно-правової відповідальності [78, с. 169]. Це повною мірою стосується порушення права власності, або інших речових прав в рамках зобов'язального правовідношення.

Проблеми застосування зобов'язально-правових та речових прав пов'язані з цивільною відповідальністю та використанням ефективних способів захисту у широкій сфері цивільних відносин, у тому числі права власності. Тому на часі актуальним залишається зміщення акценту із змісту

правомочностей володільця речових прав в абсолютних відносинах на захист речових прав в договорах, що опосередковують цивільний оборот.

Низка цивільно-правових договорів опосередковує перехід речових прав до набувача. Порушення умов договору може мати наслідок для суб'єктивних прав, які виникли на підставі договору як юридичного факту. В такому випадку будуть застосовуватися зобов'язально-правові способи захисту, так би мовити «в чистому вигляді». Водночас порушення договірних обов'язків може привести до негативних речово-майнових наслідків. Тому сплата, наприклад, неустойки (штрафу, пені) не завжди може еквівалентно компенсувати майнові втрати речового характеру. Останнє слід враховувати при виборі способу захисту речових прав, які є предметом договірних відносин. Критерієм буде об'єкт, на який спрямовані захисні процедури.

Так, відносини довічного утримання і догляду виникають на підставі укладеного договору. Водночас набувач не має права до смерті відчужувача продавати, дарувати, міняти майно, передане за договором довічного утримання (догляду), укладати щодо нього договір застави, передавати його у власність іншій особі на підставі інших правочинів. На майно, передане набувачу за договором довічного утримання (догляду), не може бути звернено стягнення протягом життя відчужувача. Ці правові заходи встановлені законом з метою захисту суб'єктивного цивільного права, що виникло з договору про надання утримання (догляду) та у разі припинення договору довічного утримання (догляду).

У разі розірвання договору довічного утримання (догляду) у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням набувачем обов'язків за договором, відчужувач набуває право власності на майно, яке було ним передане, і має право вимагати його повернення.

У разі смерті набувача та відсутності спадкоємців або їхньої відмови від прийняття майна, переданого відчужувачем, відчужувач набуває право власності на це майно. У цьому разі договір довічного утримання (догляду) припиняється. Якщо юридична особа-набувач права власності на майно

передане за договором довічного утримання (догляду) ліквідується, то предмет договору переходить до відчужувача.

В перелічених випадках підставою припинення договірних відносин є дві самостійні обставини: порушення договірних обов'язків набувачем і обставин, що унеможливають виконання ним своїх обов'язків.

Разом з тим зобов'язання самі можуть бути правоприпиняючими юридичними фактами і за їх посередництвом можуть припинятися речові права на майно. Наприклад право власності або обмежене речове право. Тобто з точки зору механізму правоприпинення зобов'язання може бути правоприпиняючим юридичним фактом або інший юридичний факт може бути причиною припинення зобов'язання [92].

В аспекті розгляду об'єктивних і суб'єктивних підстав припинення зобов'язань на особливу увагу заслуговує механізм правоприпинення, що діє на підставі юридичного факту у формі договору. Унікальність такого юридичного факту пояснюється тим, що з одного боку він здатен спричинити наслідки у вигляді виникнення, зміни або припинення прав обов'язків або навіть нових правовідносин між сторонами договору [140, с. 9].

Таким чином, припинення договору довічного утримання (догляду) за життя відчужувача є підставою відновлення його правового становища власника. Вимога відчужувача або третьої особи, на користь якої він укладений, у разі невиконання або неналежного виконання набувачем своїх обов'язків є способом захисту, який наслідком має захист речового права.

Аналогічна ситуація з правовими наслідками припинення договірних відносин ренти. За договором ренти одна сторона (одержувач ренти) передає другій стороні (платникові ренти) у власність майно, а платник ренти взамін цього зобов'язується періодично виплачувати одержувачеві ренту у формі певної грошової суми або в іншій формі.

Отже, договір ренти є підставою виникнення права власності у платника ренти. При цьому, якщо договором ренти встановлено, що одержувач ренти передає майно у власність платника ренти за оплату, то до відносин сторін щодо передання майна застосовуються загальні положення про купівлю-

продаж, а якщо майно передається безоплатно – положення про договір дарування, які не суперечать суті договору ренти.

Набуття права власності на предмет ренти не припиняє договірні рентні відносини, які полягають у визначених законом і договором взаємних правах та обов'язках. Невиконання цих обов'язків зі сторони платника ренти або у інших випадках, встановлених законом – договірні відносини можуть бути припинені. Припинення договірних відносин ренти може мати місце у разі відмови платника безстрокової ренти від договору або розірвання договору з ініціативи одержувача ренти.

Платник безстрокової ренти має право відмовитися від договору ренти. Умова договору, відповідно до якої платник безстрокової ренти не може відмовитися від договору ренти, є нікчемною. Обмеження права на відмову може бути встановлено в умовах договору безстрокової ренти.

Підстави розірвання договору безстрокової ренти з ініціативи одержувача ренти встановлені в ст. 740 ЦК України. Згідно з положеннями названої статті одержувач безстрокової ренти має право вимагати розірвання договору ренти у разі, якщо:

- 1) платник безстрокової ренти прострочив її виплату більш як на один рік;
- 2) платник безстрокової ренти порушив свої зобов'язання щодо забезпечення виплати ренти;
- 3) платник безстрокової ренти визнаний неплатоспроможним або виникли інші обставини, які явно свідчать про неможливість виплати ним ренти у розмірі і в строки, що встановлені договором.

Перелічені підстави безпосередньо пов'язані з невиконанням договірних або встановлених законом обов'язків. Тому в договорі безстрокової ренти можуть додатково передбачатися підстави його розірвання.

Наслідком розірвання договору безстрокової ренти є припинення правовідношення як способу захисту порушених цивільних прав. Однак застосування зобов'язальних способів захисту порушених цивільних прав та інтересів має наслідки також для відносин речового права власності.



Якщо майно було передано у власність платника ренти за плату, одержувач ренти має право вимагати від платника ренти виплати річної суми ренти та вартості переданого майна.

Законодавець вказує лише на обов'язок платника ренти виплатити у приведенному вище положенні крім річної суми ренти також вартість переданого майна. Але не передбачає повернення предмета ренти в натурі. На наш погляд у разі невиконання обов'язку, щодо сплати вартості переданого в ренту майна, наслідком повинно бути повернення його в натурі. Тому п. 3 ст. 741 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Якщо майно було передано у власність платника ренти за плату, одержувач ренти має право вимагати від платника ренти виплати річної суми та вартості переданого майна або повернення його в натурі».

Речові відносини мають місце у відносинах найму. З огляду на обумовленість сфери застосування конкретного способу захисту сутності правовідносин, елементом якого є порушене суб'єктивне право, Д. А. Польним підтримано позицію науковців, які вважають, що наймач після передання йому речі є учасником одночасно абсолютних (речових) та відносних (зобов'язальних) правовідносин, що неодмінно позначається на правовій природі його прав і відповідно підбору способу захисту. Як учаснику першого виду правовідносин, йому належать правомочності володіння і користування річчю, які підлягають захисту від посягань третіх осіб шляхом застосування речово-правових способів захисту. Участь в зобов'язальних правовідносинах обумовлюють потреби застосовувати зобов'язально-правові способи захисту від посягань на його права зі сторони наймодавця [153, с. 7].

Отже, в рамках договору найму як підстави виникнення відносин можуть застосовуватися як зобов'язально-правові, так і речово-правові способи захисту порушених прав. Перші мають місце у договірних відносинах між наймодавцем та наймачем. Водночас на підставі договору найму наймач отримує право володіння та користування предметом договору, тобто набуваючи відповідні речові права, для захисту яких можуть застосовуватися речово-правові способи захисту.

Зобов'язально-речову природу мають відносини оренди житла з викупом. Оренда житла з викупом є особливим видом найму (оренди) житла. Учасником цих відносин може бути і третя особа – вигодонабувач. За цим договором підприємство-орендодавець передає другій стороні – фізичній особі-орендарю житло за плату на довготривалий (до 30 років) строк, після закінчення якого або достроково, за умови повної сплати орендних платежів, житло переходить у власність орендаря.

Підприємство-орендодавець набуває право власності на попередньо обране особою-орендарем житло з метою подальшої передачі такого житла у довгострокову оренду з правом викупу такій особі та здійснює розпорядження таким житлом до його повного викупу.

Отже, підприємство-орендодавець, як власник, здійснює повноваження розпорядження до викупу житла. Правомочності володіння та користування має орендар. Відповідно до моменту викупу житла відносини сторін носять зобов'язальний характер. Після сплати суми, яка відповідає вартості житла, до орендаря переходить право власності на житло.

Однак, дефініцією ст. 810-1 ЦК України не визначено способи захисту права орендаря договору оренди житла з викупом у разі чинення перешкод або оспорення набуття ним права власності з боку орендодавця житла. Пунктом 7 ст. 810-1 ЦК України передбачено, що договір оренди житла з викупом є документом, що свідчить про перехід права власності на нерухоме майно від підприємства-орендодавця до особи орендаря з відкладальними обставинами, визначеними законом.

Таким чином, договір оренди житла з викупом є правовстановлюючим документом для виникнення права власності у орендаря. Але лише у разі сплати повністю орендних платежів, які дорівнюють вартості житла. До цього моменту між сторонами – орендодавцем і орендарем існують зобов'язальні відносини. Тому у разі оспорення орендодавцем виконання обов'язку щодо повної оплати вартості житла, спір розглядатиметься за правилами договору найму житла.

Відповідна глава 59 ЦК України встановлює право сторін договору оренди житла на розірвання договірних відносин з відшкодуванням збитків. В договорі оренди-викупу житла інтерес орендаря полягає в отриманні права власності на орендоване житло. Отже, у разі оспорення його права власності можна застосувати речово-правовий спосіб захисту – визнання права власності, якщо договір оренди житла з викупом не розірваний або не визнаний судом недійсним.

Вимагає уточнення порядок застосування зобов'язально-правових способів захисту речових прав учасників договору простого товариства. В рамках договору простого товариства учасники беруть зобов'язання об'єднати свої вклади та спільно діяти з метою одержання прибутку або досягнення іншої мети. Серед іншого вкладом можуть бути грошові кошти, інше майно. Внесене учасниками майно, яким вони володіли на праві власності набуває правового режиму спільної часткової власності.

У разі припинення договору простого товариства, речі, які передані у спільне володіння та (або) користування учасників, повертаються учасникам, які їх надали без винагороди, якщо інше не передбачено домовленістю сторін. Учасник, який вніс у спільну власність річ, визначену індивідуальними ознаками, має право у разі припинення договору простого товариства вимагати в судовому порядку повернення йому цієї речі за умови додержання інтересів інших учасників і кредиторів.

Таким чином, майнові вклади учасників простого товариства можуть набувати правовий режим спільної часткової власності або залишатися об'єктами права власності учасника у складі майна переданого у володіння та користування в інтересах всіх учасників. У другому випадку для захисту права власності учасник договору простого товариства може застосовувати речовий спосіб захисту, зокрема витребування майна з чужого незаконного володіння.

До зобов'язально-правових способів захисту права власності належить визнання правочину (договору) недійсним. Йдеться про правочини (договори), предметом яких є речі та речові майнові права.

На думку С. О. Погрібного, визнання договору недійсним можна визнати одним із різновидів такого способу захисту як відновлення становища, що існувало до порушення права. В обох випадках сторони, що виконали недійсну угоду мають повернутися до первинного стану за правовими наслідками [149, с. 157].

З ним солідаризується І. В. Венедіктова, яка зазначає, що цей спосіб захисту застосовується у тих випадках, коли необхідно відновити становище, яке існувало до укладення правочину з порушенням умов його дійсності [21, с. 109].

Визнання правочину (договору) недійсним можливе лише з підстав, передбачених законом. В контексті захисту права власності та речових прав можна виокремити такі види підстав недійсності правочинів.

Насамперед, недотримання форми правочину (договору). Договори про відчуження нерухомості повинні бути укладені в письмовій формі з нотаріальним посвідченням. Деякі договори з передання майна в користування також повинні бути укладені в письмовій формі з обов'язковим нотаріальним посвідченням. Так, згідно з ст. 793 ЦК України договір найму будівлі, або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше підлягає нотаріальному посвідченню. Так само договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню.

Відсутність необхідного обсягу дієздатності теж може мати наслідком недійсність договору про відчуження речових прав. В такому випадку слід виходити з того, що обсяг дієздатності малолітніх та неповнолітніх визначається відповідними нормами ЦК України. Розпоряджатися своїми речовими правами такі особи можуть з дозволу батьків, піклувальників, усиновлювачів, або від імені малолітніх такі правочини можуть вчиняти їх законні представники. Теж саме стосується обмежених в дієздатності осіб та недієздатних.

Підставою визнання правочину (договору) недійсним є невідповідність волевиявлення власника (володільця) речових прав як сторони договору його внутрішній волі. Укладення договору спрямованого на відчуження або

передання речового права під впливом помилки, обману, насильства, тяжкої обставини тощо є підставами для його недійсності.

Недійсним буде договір, який суперечить положенням закону. В цьому випадку йдеться про положення, порушення яких тягне недійсність правових наслідків домовленості сторін.

Положення закону, забороняючи вчинення певних дій з розпорядження речовими правами мають превентивний характер. Порушення відповідної норми закону може мати наслідком визнання правочину недійсним.

Так, згідно з ст. 720 ЦК України батьки (усиновлювачі), опікуни не мають права дарувати майно дітей, підопічних. Підприємницькі товариства можуть укласти договір дарування між собою, якщо право здійснювати дарування прямо встановлено установчим документом дарувальника. Договір дарування від імені дарувальника може укласти його представник. Доручення на укладення договору дарування, в якому не встановлено імені обдаровуваного є нікчемним.

Порушення в перелічених випадках приписів закону наслідком матиме визнання договору недійсним. При цьому застосовуватимуться правові наслідки недійсності, передбачені ЦК України для недійсних правочинів.

ЦК України, крім недійсних правочинів виокремлює нікчемні правочини. Відповідно до положень ЦК України (ч. 2 ст. 215 ЦК України) недійсним є правочин, якщо його недійсність прямо встановлена законом (нікчемний правочин). У цьому разі визнання такого правочину недійсним судом не вимагається.

Однак законодавець не дає відповіді щодо наслідків виконання нікчемного правочину. Якщо одна із сторін нікчемного правочину відмовляється від повернення одержаного на підставі нікчемного правочину, то такий правочин повинен визнаватися недійсним із застосуванням правових наслідків недійсності, встановлених законодавством.

Термін «недійсність» зазвичай пов'язаний із відсутністю певних юридичних наслідків, які мали б настати за нормального розвитку суспільних відносин, але не настали через певні перешкоди об'єктивного чи суб'єктивного

характеру. Тож, категорія недійсності є одним з прикладів державного втручання у реалізацію приватних прав. Адже держава своїм владним велінням у вигляді примусу закону позбавляє приватноправовий акт (правочин) здатності створювати правові наслідки. Підставами такого реагування з боку держави є порушення приватних або публічних прав чи законних інтересів [283, с. 117].

При дослідженні правової природи недійсних правочинів акценти потрібно перенести із поняття недійсності правочину на правову природу визнання правочину недійсним як способу захисту цивільних прав та інтересів із застосуванням наслідків його недійсності. З цього погляду, розмежовуючи нікчемні та оспорювані правочини, слід мати на увазі інтереси цивільного обороту в цілому та інтереси окремої особи зокрема. Якщо визнання недійсності є за своєю природою способом захисту цивільних прав та інтересів, то призначення конструкцій «нікчемність» та «оспорюваність» полягають у найефективнішому втіленні принципу захисту цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права. Тому в ЦК України передбачено щодо нікчемних правочинів можливість визнання їх недійсними [66, с. 10].

Нікчемність або недійсність правочину (договору), предметом яких є речові майнові права свідчить про відсутність правових наслідків у вигляді виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків речового характеру.

У цьому розумінні правочин є юридичним фактом у формі дії, адже на відміну від події, юридичні дії завжди пов'язані з волею і волевиявленням суб'єкта права. Причому єдність волі і волевиявлення вважають основою для правової оцінки поведінки суб'єктів і визнання цієї поведінки такою, що має юридичне значення [96, с. 110].

У разі порушення хоча б однієї вимоги, передбаченої ст. 203 ЦК України, дії фізичних та юридичних осіб лише умовно можуть розглядатися як правочин і, відповідно, не можуть виконувати функцію юридичного факту як підстави виникнення, зміни чи припинення цивільних прав і обов'язків. Тому зміст і форма договору про відчуження або передання речових прав має важливе

значення для дійсності правових наслідків його укладення. Рівною мірою це стосується співпадіння волі та волевиявлення.

Воля фізичної особи на вчинення правочину – це внутрішній, цілеспрямований психічний процес, спрямований на вчинення юридичної дії, наслідком якої є виникнення, зміна чи припинення цивільних прав та обов'язків. Волевиявлення – це зовнішній прояв волі особи не забороненими законом способами, що робить її доступною для інших осіб і є засобом досягнення правової мети правочину. Воля юридичної особи як суб'єкта цивільних правовідносин формують і виражають зовні її органи [47, с. 6].

Приведене є слушним для договорів (правочинів), спрямованих на відчуження або передання речових прав. Визнання договору (правочину) недійсним пов'язується з певним наслідком, який лежить у площині цивільних прав.

Порушення вимог законодавства щодо дійсності договорів (правочинів) є підставою застосування способу захисту шляхом визнання договору недійсним і відповідно реалізації правових наслідків недійсності. Власне застосування наслідків недійсності договорів (правочинів) в сфері регулювання речових відносин у вигляді, наприклад, реституції є ефективним способом захисту права власності та пов'язаних з ним речових прав.

В судовій практиці визнання недійсним договору, як правило, поєднується з речовими правовими вимогами захисту. Прикладом є справа, яка була предметом розгляду ВС.

У травні 2015 року Особа 1 звернулася до суду з первісним позовом до Особи 2, Особа 3, Публічного акціонерного товариства «Банк «Національні інвестиції», в якому просила визнати за нею право власності на квартиру Адреса 1, витребувати квартиру з чужого незаконного володіння Особа 2, визнати недійсним договір іпотеки від 17.03.2015, посвідчений приватним нотаріусом, що зареєстрований в реєстрі за № 289, скасувати рішення про державну реєстрацію прав та їх обтяжень від 17.03.2015, виселити Особа 2 з квартири Адреса 1.

Первісний позов з урахуванням уточнених позовних вимог обґрунтований тим, що рішенням Шевченківського районного суду м. Києва від 22.08.2014 витребувано з чужого незаконного володіння Особа 7 на користь Особа 1 квартиру Адреса 1, яку вона придбала 20.06.2005 на підставі договору купівлі-продажу. Цим рішенням суду, яке набрало законної сили 02.09.2014, встановлено, що квартира вибула з володіння Особа 1 поза її волею на підставі підробленої ухвали Гребінківського районного суду Полтавської області від 19.08.2014. На початку травня 2015 року позивачу стало відомо, що право власності на цю квартиру зареєстровано за Особа 2 на підставі договору купівлі-продажу квартири від 16.12.2014, укладеного між ним та Особа 5. Право власності на спірну квартиру Особа 5 набула на підставі договору дарування від 16.12.2014, укладеного з Особа 6, якому ця квартира належала на підставі договору купівлі-продажу квартири від 05.12.2014, укладеного між ним та Особа 5.

Право власності на спірну квартиру Особа 5 набула на підставі договору дарування від 16.12.2014, укладеного з Особа 6, якому ця квартира належала на підставі договору купівлі-продажу квартири від 05.12.2014, укладеного із Особою 10, який діяв від імені Особа 7 на підставі довіреності від 02.12.2014. Як було з'ясовано під час досудового слідства підпис від імені Особа 7 на довіреності виконано іншою особою. Таким чином, спірна квартира була відчужена особою, яка не мала права на відчуження без відома та згоди дійсного власника майна, тобто за відсутності волевиявлення законного власника на його відчуження.

Позивачка просила суд витребувати квартиру з чужого незаконного володіння відповідача, визнати за нею право власності на квартиру та визнати недійсним договір іпотеки від 17.03.2015, укладений Особа 2 всупереч ст. 583 ЦК України з підстав передбачених ст.ст. 203, 215 ЦК України.

Розглядаючи в порядку касаційного провадження спір ВС констатував, що задоволення вимоги про витребування майна з незаконного володіння особи відповідає речово-правовому захисту прав власника. У тих випадках, коли має бути застосована вимога про витребування майна з чужого незаконного



володіння, вимога власника про визнання права власності з одночасним застосування приписів статей 387 і 388 ЦК України, є неефективним (недоцільним).

ВС зазначив, що відповідно до правового висновку, викладеного у постанові від 11.11.2019 у справі № 756/15538/15-ц, витребування майна від добросовісного набувача припиняє основне зобов'язання і є самостійною підставою для припинення іпотеки [179].

На основі аналізу коментованої справи можна дійти до висновку, що захист права власності може здійснюватися з поєднанням речово-правових та зобов'язально-правових способів захисту. Їх вибір та застосування повинні бути зумовлені критерієм ефективного захисту порушених прав.

До зобов'язальних способів захисту речових прав К. Е. Шахназарян відносить відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням договорів, повернення речей наданих в користування за договором, а також про відшкодування заподіяної шкоди, про повернення безпідставно отриманого чи зекономленого майна чи права власності або іншого речового права. У такому випадку, як правило, договір є необхідною передумовою й умовою виникнення зобов'язально-правових відносин, у яких власник здобуває нові суб'єктивні права, що відрізняються за своїм змістом від права власності. Водночас права осіб на чужі речі захищаються такими самими способами, як і права власника речі [312, с. 11].

Отже, договір є підставою виникнення зобов'язальних правовідносин. Однак, якщо предметом договору є річ або майнові речові права, невиконання або неналежне виконання умов договору, наслідком може бути порушення власне не зобов'язальних, а суб'єктивних речових прав. Тому застосування зобов'язально-правових способів захисту може спрямуватися на захист речових прав та інтересів.

Зобов'язально-правовий спосіб захисту права власності та речових прав застосовується також в деліктних (позадоговірних) відносинах. Згідно з ст. 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правом фізичної або юридичної особи, а

також шкода завдану майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

В ст. 1192 ЦК України конкретизуються способи відшкодування шкоди, завданої майну потерпілого. З урахуванням обставин справи суд за вибором потерпілого може зобов'язати особу, яка завдала шкоду майну, відшкодувати її в натурі (передати річ того ж роду і такої ж якості, полагодити пошкоджену річ тощо) або відшкодувати завдані збитки у повному обсязі. Розмір збитків, що підлягають відшкодуванню потерпілому визначається відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент розгляду справи або виконання робіт, необхідних для відновлення пошкодженої речі.

Законодавець встановлює випадки спеціального регулювання окремих видів шкоди, завданої особам. Так, ст. 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» [190] відшкодування шкоди завданої громадянину терористичним актом проводиться за рахунок коштів Державного бюджету України відповідно до закону з наступним стягненням суми цього відшкодування з осіб, якими заподіяна шкода в порядку, встановленому законом.

Умовою для задоволення позовних вимог про відшкодування за рахунок держави шкоди, завданої під час проведення антитерористичної операції, є знаходження пошкодженого майна в зоні проведення антитерористичної операції. Тому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 02.12.2015 затверджено Перелік населених пунктів на території яких здійснюється антитерористична операція [209].

Право на захист речових прав виникає у разі набуття, збереження майна без достатньої правової підстави. Як підкреслює А. С. Довгерт основну спрямованість цього зобов'язання в умовах ринку розробники проєкту Цивільного кодексу України вбачали у перетворенні його в універсальний інструмент захисту майнових прав осіб. Це підтверджується, зокрема, вказівками ст. 1212 ЦК України на те, що положення глави 83 застосовуються також до вимог про повернення виконаного за недійсним правочином; витребування майна власником із чужого незаконного володіння; повернення виконаного однією із сторін у зобов'язанні; відшкодування шкоди особою, яка

незаконно набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи [49, с. 91]. Приведене ще раз підтверджує взаємозв'язок зобов'язальних та речових способів захисту майнових прав.

Речово-зобов'язальні способи захисту права власності можуть мати місце в недоговірних зобов'язаннях, які виникають з правомірних дій. Зокрема, у відносинах з публічної обіцянки нагороди за результатами конкурсу, подання учасником конкурсу речі на конкурс не припиняє його право власності на цю річ. Умова конкурсу, за якою засновник конкурсу не повертає його учаснику річ, подану на конкурс, є нікчемною. Тобто, в цій частині недійсність правочину встановлена законом і захист права власності (учасника конкурсу на річ подану на конкурс) в недоговірному зобов'язальному правовідношенні може бути здійснено шляхом витребування речі з незаконного володіння засновника конкурсу.

Засновник конкурсу може залишити у себе річ, подану на конкурс лише за згодою учасника конкурсу. Якщо учасник конкурсу протягом місяця від дня оголошення його результатів не пред'явив вимогу про повернення йому речі, поданої на конкурс, вважається, що засновник конкурсу має право подальшого володіння нею. Учасник конкурсу, має право у будь-який час пред'явити вимогу про повернення йому речі, поданої на конкурс. Якщо річ подана на конкурс не була подарована засновникові конкурсу або куплена ним, він може набути право власності на неї відповідно до положень 344 ЦК України про набувальну давність.

Майнові втрати можуть виникнути у особи, яка вчинила дії в майнових інтересах іншої особи без її доручення. Передумовою вчинення таких дій є загроза майновим інтересам іншої особи у вигляді небезпеки настання невігідних для неї матеріальних наслідків. Особа, яка вчинила дії в майнових інтересах іншої особи без її доручення, має право вимагати від цієї особи відшкодування фактично зроблених витрат, якщо вони були виправдані обставинами, за яких були вчинені дії.

Зазначені витрати можуть бути в грошовому виразі або пов'язані з використанням майна (речей), які належать на праві власності особі, яка

вчинила дії в майнових інтересах іншої особи без її доручення. Право на відшкодування витрат, понесених особою у зв'язку із вчиненням дій в інтересах іншої особи втрачається, якщо за першої нагоди вона не повідомила іншу особу про свої дії.

Мета цивільно-правового інституту вчинення дій у майнових інтересах іншої особи без її доручення – урегулювати відносини, що виникають при охороні однією особою інтересів іншої без спеціальних на те повноважень, захистити майнові інтереси особи, яка вчиняє ці дії [60, с. 100].

В зобов'язаннях, що виникають у зв'язку з рятуванням майна іншої особи, шкода, завдана майну особи, яка без відповідних повноважень рятувала від реальної загрози майно іншої особи, яке має істотну цінність, відшкодовується власником (володільцем) цього майна з урахуванням його матеріального становища. При цьому розмір відшкодування шкоди не може перевищувати вартості майна, яке рятувалося.

Як зазначає А. Р. Чанишева, відповідно особи у зобов'язальних відносинах отримують абсолютні права, проте останні не можуть входити до змісту зобов'язальних відносин, бо вони існують в абсолютних правовідносинах управомоченої особи з невизначеним колом осіб, а зобов'язальними є відносини між двома чи декількома визначеними особами. Проте є речово-зобов'язальні договори – це реальні договори, в процесі укладення яких поза правовою формою зобов'язання передається майно і речове право на нього, і які породжують односторонні зобов'язання, в правовій формі яких відновлюється еквівалентність у відносинах сторін договору [311, с. 16-17].

Це підтверджує тезу, що порушення договірних зобов'язань призводить до негативних речових наслідків в договорах, предметом яких є речі або майнові права, пов'язані з речами. Відмінність зобов'язально-правових способів захисту від речових полягає в тому, що вимога про усунення правових наслідків порушення та його припинення пред'являється до визначеного кола осіб – сторони (сторін) договору в рамках договірного регулювання, або позадоговірного регулювання (деліктного).

Для захисту конкретного абсолютного права у разі його порушення застосовується такий спосіб захисту, що відповідає змісту правовідносин, характеру правопорушення і тим юридичним фактам, що зумовлюють виникнення цих правовідносин та цього спору. Якщо спосіб захисту пов'язується зі змістом матеріально-правової вимоги, що заявляється з метою захисту порушеного права, то засіб захисту є процесуальною формою звернення до суду – відповідний позов, зміст якого і становить матеріально-правова вимога [315, с. 12-13].

Власне порушення умови договору наслідком може мати пред'явлення матеріальної вимоги щодо захисту речового права. При цьому слід мати на увазі що в даному випадку речове право ще не матиме характеру абсолютного. Воно існує в рамках застосування зобов'язально-правових способів захисту в даному випадку.

Практика ЄСПЛ свідчить, що стаття 1 Першого протоколу до Конвенції охоплює захист права вимоги, яке може бути елементом змісту як договірних, так і позадоговірних зобов'язань, як регулятивних, так і охоронних зобов'язань, зокрема з невиконання державою взятих на себе зобов'язань із соціального забезпечення. Можна виділити принаймні дві умови захисту зобов'язального права вимог у практиці ЄСПЛ: 1) зобов'язальне право вимоги має майновий характер; 2) зобов'язальне право вимоги обумовлене положеннями національного законодавства та практики його застосування або безпосередньо підтверджене судовим рішенням. Порушення зобов'язального права вимоги може тягнути за собою компенсацію завданої шкоди – як майнової, так і немайнової (моральної) [12, с. 22].

В речових відносинах право вимоги пов'язується як з порушенням абсолютних, так і договірних умов з розпорядження речовими правами. Неналежне виконання або невиконання договірного обов'язку щодо об'єкта речових прав наслідком має виникнення вимоги до боржника, яка має майновий характер.

В рішеннях ЄСПЛ інститут права власності зазнав суттєвої трансформації, яку можна характеризувати як відмову від речово-правової

концепції захисту права власності. В основу класифікації того чи іншого об'єкту правовідносин, що стосується поняття «майно», покладені ознаки економічної цінності та реальності. Так, в рішеннях ЄСПЛ констатується, що інститут захисту права поширюється на всі оборотоздатні об'єкти, яким притаманні ознаки економічної цінності незалежно від їхнього матеріального чи нематеріального характеру. Ознака реальності з позиції ЄСПЛ полягає у тому, що майно має реально існувати та бути наявним [36, с. 13].

Засада оборотоздатності має значення для застосування зобов'язально-правових способів захисту речових прав. Адже договір є не лише підставою виникнення зобов'язання, але й правовою формою опосередкування цивільного обороту. Це насамперед стосується договорів про передання в користування (володіння) речей та захисту майнових прав у разі переходу права власності на окремі об'єкти до інших осіб. Критерієм розмежування речових та зобов'язальних способів захисту є правова природа майнових прав, які потребують захисту.

### **Висновки до розділу 5.**

1. Порухення речових прав наслідком матиме застосування способів захисту, які спрямовані на захист майнових прав потерпілого. Залежно від наслідків порушення договірних обов'язків чи правомочностей, що складають зміст абсолютного правовідношення зумовлюється вибір відповідно зобов'язальних або речових способів захисту.

2. Дефініцію ст. 392 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Власник (титульний власник) може пред'явити позов про визнання його права власності (довірчої власності), якщо його право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, який засвідчує його право власності, якщо немає можливості отримання дубліката або іншим способом підтвердити своє право власності».

3. Підставою виникнення речових відносин може бути договір (правочин). В ЦК України правочини можуть визнаватися судом недійсними (оспорювані правочини) або бути нікчемними відповідно до положень закону. Однак, якщо

одна із сторін нікчемного правочину відмовляється від повернення переданого йому об'єкта права власності або речового права, такий правочин буде визнаватися недійсним із застосуванням наслідків, встановлених законодавством.

4. Порухення умов договору, предметом якого є річ або речові права, наслідком може мати пред'явлення майнової вимоги щодо захисту речового права. При цьому слід мати на увазі, що в даному випадку речове право ще не має абсолютного характеру. Воно існує в рамках договірної зобов'язання. Цим зумовлено застосування зобов'язально-правових способів захисту для захисту майнового інтересу, пов'язаного з набуттям речового права.

5. Порухення договірних зобов'язань призводить до негативних речових наслідків в договорах, предметом яких є речі або майнові права, пов'язані з речами. Відмінність зобов'язально-правових способів захисту від речових полягає в тому, що вимога про усунення правових наслідків порухення та його припинення пред'являється до визначеного кола осіб – сторони (сторін) договору в рамках договірної регулювання, або позадоговірної (деліктної).

6. Порухення умов договору наслідком може мати пред'явлення матеріальної вимоги щодо захисту речового права. При цьому слід мати на увазі, що в даному випадку речове право ще не матиме характеру абсолютного, оскільки існує в рамках договірної зобов'язання. Цим зумовлено застосування зобов'язально-правових способів захисту в даному випадку. Це, насамперед, стосується договорів про передання в користування (володіння) речей та захисту речових прав у разі їх переходу до набувача.

7. Аналіз дефініцій ст. 394 ЦК України свідчить, що в даному випадку має місце протиправна поведінка особи, яка зобов'язана компенсувати зниження ринкової ціни об'єктів нерухомості. Тому положення ст. 394 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на відшкодування майнової та моральної шкоди у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів в результаті протиправної діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі».

8. Розірвання договору або відмова від договору, на підставі якого передається речове право можна трактувати як спосіб захисту у разі невиконання або неналежного виконання договірних зобов'язань. Тому встановлення факту правопорушення має важливе значення для застосування коментованого способу захисту. В рамках охоронного зобов'язального правовідношення здійснюється захист суб'єктивних речових прав. Відповідно припинення правовідношення можна розглядати як констатацію відсутності правового зв'язку між учасниками відносин на основі їхнього волевиявлення і способом цивільно-правового захисту їхніх речових прав.

9. Критерієм розмежування речових та зобов'язальних способів захисту майнових прав є правова природа цих відносин в контексті здійснення повноважень володіння, користування, розпорядження з врахуванням правових форм опосередкування оборотоздатності речових прав. Крім цього застосування речових чи зобов'язальних способів захисту (або їх поєднання) узалежнено від характеру та виду правопорушення і його негативних наслідків.



## ВИСНОВКИ

1. Майнові права включають зобов'язальні і речові відносини. Перші опосередковують динаміку цивільного обороту, другі є основою відносин статичності в цивільному праві. Право власності на конкретний об'єкт має суб'єктивний характер і забезпечує можливість здійснення власником правомірної поведінки, зміст якої становлять повноваження володіння, користування та розпорядження своїм майном. З правом власності на конкретний об'єкт пов'язані речові права, які мають похідний від права власності характер.

2. Інститут права власності охоплює приписи щодо підстав виникнення права власності, його зміст, обсяг повноважень і способи їх здійснення власником та захисту права власності. Ці ж питання стосуються обсягу речових прав із застереженням, що власником не може бути передано іншим особам повноважень більше, ніж він має. Хоча перехід речових прав від власника до володільця може здійснюватися на підставі договору, їх зміст та особливості регулювання визначаються також нормами, що регулюють речові відносини.

3. Норми речового права визначають правовий режим майнових цінностей у цивільному обороті, яким визначаються межі дозволеної поведінки власника при здійсненні своїх повноважень. Поняттям «правовий режим» охоплюється поєднання методів, способів та сукупність норм, які встановлюють порядок здійснення правомочностей власника відповідно свого майна. Зазначені повноваження визначають правомочності власника в речовому та зобов'язальному аспекті і становлять суть суб'єктивних повноважень щодо володіння, користування і розпорядження речовими правами. Останнє залежить також від правового статусу суб'єкта речових відносин.

4. В чистому вигляді абсолютних цивільних прав власності не існує в сучасних реаліях. Речові права постійно змінюються за своєю змістовною суттю. Перелік правомочностей, які складають зміст суб'єктивного права власності не мають категорично ознак абсолютності. Аналіз речових правомочностей свідчить, що практично всі вони складають зміст абсолютного

права і в об'єктивному сенсі можуть бути об'єктами розпорядчих правочинів. Розпорядче волевиявлення характеризується обсягом речових прав, які передаються і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права з врахуванням правосуб'єктності володільця речового права.

5. Право розпорядження як елемент змісту суб'єктивного права власності є підставою виникнення відносин зобов'язального характеру в цивільному обороті. Але право визначати на свій розсуд юридичну долю матеріального блага є невід'ємною частиною інших повноважень власника, що мають абсолютний характер. Адже економічне панування над річчю включає правомочності, які врегульовані в рамках інституту права власності. Предметом розпорядчого правочину є речове право у вигляді певної правомочності або їх сукупності, які переходять до набувача і повинні здійснюватися відповідно до положень речового та зобов'язального права.

6. В основі речових прав на чуже майно лежить можливість користуватися певним матеріальним благом поряд з власником. Залежно від змісту речового права можна виокремити правомочності, якими охоплюється лише володіння або сукупність повноважень володіння та користування. Право розпорядження суб'єктивним речовим правом може мати місце, якщо це передбачено договором між власником та суб'єктом речового права або таке право встановлено законом.

7. Систематизувати речові права можна за такими ознаками: 1) за критерієм виникнення речових прав: права, які виникають на підставі закону, договору (правочину), рішення суду; 2) залежно від змісту речового права можна виділити речові права, якими охоплюється правомочність лише володіння або сукупністю повноважень володіння і користування з певними суб'єктивними правами розпорядження; 3) залежно від строку тривалості речового права розрізняють безстрокові речові права, строкові речові права, речові права з прив'язкою до настання певного юридичного факту; 4) за можливістю бути об'єктом цивільного обороту: відчужувані та особисті; 5) від виду власності: публічні та приватні речові права; 6) за суб'єктивним складом:

речові права, які належать фізичним та юридичним особам, суб'єктам адміністративно-владної компетенції, іноземним учасникам цивільних правовідносин; 7) за критерієм оплатності: оплатні та безоплатні речові права; 8) залежно від волевиявлення власника: первинні, що виникають поза волею власника та похідні – на основі волевиявлення власника.

8. Абсолютність права власності втрачає своє значення як основна ознака інституту речових прав. Правомочності, які складають зміст права власності стають самостійними об'єктами цивільних прав, які набувають уречевленого характеру і стають предметом цивільно-правових договорів. Тому право може мати своїм об'єктом не лише річ або уречевлене благо, а й майнові права, пов'язані з речами, які є водночас об'єктом права власності інших осіб.

9. Юридичний аспект володіння присутній як у фактичному пануванні над річчю, так і у відсутності речі у владарюванні власника. Самостійне суб'єктивне речове право володіння виникає на підставі закону або договору (правочину). Фактичний володілець здійснює реальний контроль над річчю (майном), але не може здійснювати суб'єктивні правомочності, які охоплюються правовим режимом юридичного стану, набутим титульним володільцем.

10. В аспекті давнісного панування, поняття «володіння» слід розуміти як суб'єктивне цивільне право у вигляді правомочності фактичного владарювання над річчю. До виникнення права власності за набувальною давністю, володілець матеріального об'єкту має речове право володіння. Юридичним фактом, на підставі якого відбувається трансформація речового права володіння у суб'єктивне право власності є рішення суду або уповноваженого державного органу чи органу місцевого самоврядування за наявності підстав, встановлених законом.

11. Вимагає конкретизації співвідношення термінів «обтяження» та «обмеження» права власності через призму положень сервітутних прав. Обтяження слід розглядати як звуження можливостей власника здійснити повноваження, які складають зміст його права власності. Обмеження, як юридична категорія, свідчить про неможливість власника здійснювати свої

повноваження на власний розсуд. Йдеться про здійснення суб'єктивного цивільного права з використанням повноважень володіння, користування та розпорядження об'єктом права власності.

12. Спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Однак зазначені потреби повинні мати об'єктивний характер та відповідати вимогам ст. ст. 401, 402 ЦК України. Тому ст. 1246 ЦК України необхідно викласти у такій редакції: «Спадкодавець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом».

13. Перелік сервітутних речових прав слід доповнити узуфруктом. Існують об'єкти нерухомості (в тому числі довгобуду), земельні ділянки, які вимагають підтримання їх в належному стані. Однак їхні власники не мають можливості та коштів для належного утримання цих об'єктів, порушуючи положення ст. 322 ЦК України, відповідно до якої власник майна зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Власне договір узуфрукту дозволить перекласти цей обов'язок власника на узуфруктарія, надавши йому право користуватися плодами та іншими доходами від експлуатації речі (майна).

14. Предметом договору про встановлення суперфіцію є право користування чужою земельною ділянкою для забудови. Спорудження об'єктів повинно забезпечити цільове використання земельної ділянки відповідно до категорії, встановленої Земельним кодексом України. Враховуючи наведене необхідно внести зміни в редакцію ч. 1 ст. 413 ЦК України, а саме: «Власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель (суперфіцій), для використання (експлуатації) відповідно до цільового призначення земельної ділянки». Таке право виникає на підставі договору або заповіту.

15. Право на забудову слід розглядати як законодавчо забезпечену можливість і здатність особи здійснювати всі види містобудівної діяльності на земельній ділянці, відведеній чи придбаній для таких цілей. Здійснення права суперфіцію зумовлює вчинення необхідних юридичних дій, пов'язаних з отриманням дозвільної документації, погодження умов приєднання до джерел енерго- водо-газопостачання, підготовки проєктно-кошторисної документації тощо.

16. Договір емфітевзису є формою регулювання речових відносин. Підставою виникнення відносин емфітевзису є договір. Відповідно регулювання здійснюється не лише за допомогою положень речового права, а й норм зобов'язального права. ЦК України в ч. 3 ст. 409 передбачає, що власник земельної ділянки зобов'язаний не перешкоджати землекористувачеві у здійсненні прав. Однак в даному випадку йдеться не про перешкоджання землекористувачеві у здійсненні його права користування, а у порушенні власником своїх договірних обов'язків. Тому ч. 3 ст. 409 ЦК України необхідно викласти в такій редакції: «Власник земельної ділянки зобов'язаний не порушувати права землекористувача, передбачені законом та договором емфітевзису».

17. Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» встановлено, що речове право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб підлягає державній реєстрації. Тому ч. 1 ст. 407 ЦК України слід викласти в такій редакції «Право користування чужою земельною ділянкою встановлюється нотаріально посвідченим договором, укладеним між власником і особою, яка виявляла бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб».

18. Речові права на чуже майно можуть виникати на основі приписів закону, рішення суду, заповіту, рішення органу державної влади або органів місцевого самоврядування та договору. Відмова від користування чужою власністю слід розглядати як суб'єктивне речове право будь-якого суб'єкта речових прав, якому надане зазначене цивільне право. Припинення

користування речовими правами, що виникли на підставі договору повинно здійснюватися у порядку, встановленому для договірних відносин з врахуванням норм речового права.

19. Відносини довірчо-речового характеру виникають між довірительом (установником управління) та управителем фонду фінансування будівництва (управителем) в сфері інвестування об'єкта будівництва. У договірних відносинах з управління майном використовується термін «майнові права». В розумінні кінцевого результату договору управління майном при будівництві житла його слід розуміти як речове право на ще не створений об'єкт будівництва. Після прийняття в експлуатацію завершеного будівництвом об'єкта, у інвестора (установника управління) виникає право власності на визначений договором управління об'єкт будівництва.

20. Особливістю відносин участі у фонді операцій з нерухомістю полягає у тому, що управитель може набути у власність об'єкт інвестування з метою використання у правових формах не заборонених законом. Таким чином, управитель фонду операцій з нерухомістю виконує функції залучення інвестиційних коштів і здійснює повноваження довірчого речового характеру з володіння, використання та розпорядження завершеним будівництвом об'єктом. Для здійснення цих повноважень з метою отримання доходу в інтересах інвестора (довірителя) необхідно, щоб управитель фонду операцій з нерухомістю отримав речові права на об'єкт інвестування.

21. Довірчий власник має повноваження, які є похідними від правомочностей власника. Повноваження довірчого власника обмежуються положеннями законодавства та умовами договору між власником і довірчим володільцем. Передання частини правомочностей, які складають зміст права власності довірчому власнику є договірною формою виникнення довірчої власності.

22. Договір управління майном є правовою підставою виникнення довірчої власності й визначає правомочності титульного власника. Довірчу власність, яка виникає на підставі договору управління майном можна розглядати в двох

аспектах: дій (діяльності) управителя з використання майна та власне саме майно як об'єкт речових правовідносин.

23. Автоматична пролонгація відносин довірчої власності не повинна допускатися. Відсутність заяв установника управління та управителя про припинення договору управління не можна трактувати як підставу пролонгації довірчих речових відносин. Згідно з ч.2. ст.1038 ЦК України управитель, вчиняючи фактичні та юридичні дії, пов'язані з управлінням майном, зобов'язаний повідомляти осіб, з якими він вчиняє правочини про те, що він є управителем. Тому для підтвердження своїх повноважень управитель повинен мати відповідний титул – договір управління майном, укладений на новий строк в письмовій формі, а якщо предметом договору є нерухоме майно, нотаріально посвідчений.

24. В основі управлінських відносин лежать матеріалізовані об'єкти. Управитель зобов'язаний ефективно здійснювати речові права з найбільшою користю для власника (установника управління). Матеріальною основою довірчих відносин є певні управлінські функції управителя. Тому не можна виокремлювати лише зобов'язальні правомочності без врахування наявності речових довірчих відносин.

25. Договір є правовою формою передання окремих повноважень власника довірчому власнику. В рамках довірчого правовідношення не можуть передаватися всі повноваження, оскільки в такому випадку йдеться про передання майна у власність шляхом відчуження. Довірчий власник повинен мати майно, яке є об'єктом довірчої власності у фактичному володінні і мати юридично підтверджений титул. З правомочністю володіння як елементом змісту права власності безпосередньо пов'язані повноваження користування в інтересах власника. Суть правомочності розпорядження у довірчих речових відносинах полягає у взаємно погодженому порядку вчинення юридичних дій з майном, переданим у довірчу власність.

26. Речові права можуть бути своєрідною гарантією захисту майнових інтересів кредитора в зобов'язальних відносинах. Речове забезпечення до моменту порушення договірного зобов'язання перебуває в стані статичності. У разі

порушення обов'язку боржником в рамках динаміки зобов'язального правовідношення, кредитор може звернути стягнення на предмет речового забезпечення в порядку, встановленому законом.

27. Законодавець визначає поняття предмета застави, виходячи із загального розуміння категорії речей та речових прав. Право застави поширюється на плоди, доходи, продукцію, одержані від використання заставленого майна у випадках, встановлених договором. Тому не можна автоматично поширювати правовий режим застави на перераховані об'єкти без згоди заставодавця як власника об'єкта застави.

28. Речове право застави (іпотеки) є акцесорним видом забезпечення виконання зобов'язання. Його ознакою є право слідування за річчю (майном), яке є предметом застави (іпотеки). Відповідно зміна власника (володільця) предмета застави (іпотеки) не впливає на правову природу речового забезпечувального права. Незалежно від зміни власника звернення стягнення за вимогою кредитора (заставодержателя, іпотекодержателя) здійснюватиметься на матеріальний об'єкт забезпечувальних відносин.

29. Майнове право, що виникає з цінного паперу як предмета застави можна розглядати: а) в площині його вартісної оцінки; б) можливості відокремлення від володільця (заставодавця) майнового права шляхом звернення на нього стягнення або у вигляді переходу до іншого власника. Відповідно необхідно внести зміни у назву розділу VI Закону України «Про заставу». Аналіз свідчить, що предметом застави є не сам цінний папір, а саме нове (речове або зобов'язальне право), яке виникає на підставі цінного паперу. Тому розділ VI Закону України «Про заставу» слід поіменувати «Застава майнових прав, посвідчених цінними паперами».

30. Враховуючи речову природу права застави недоцільно в ст. 17 Закону України «Про заставу» передбачати право заставодавця відчужувати предмет застави за згодою заставодержателя. Право застави є обтяженням речі (об'єкта майнового права) і підлягає слідуванню за ними у разі їхнього переходу до іншого власника (володільця). Заставодавець повинен повідомляти наступного правоволодільця про обтяження у вигляді права застави.



31. Абзац 5 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» доцільно викласти в такій редакції: «Іпотекодержатель набуває предмет іпотеки у власність за вартістю, визначеною на момент укладення іпотечного договору на основі оцінки предмета іпотеки суб'єктом оціночної діяльності. У разі перевищення вартості предмета іпотеки порівняно з ціною договірного зобов'язання на 90 відсотків і більше – передавання об'єкта іпотечних відносин у власність іпотекодержателю (кредитору) з метою задоволення майнових вимог, не допускається».

32. Статтю 9 Закону України «Про іпотеку» пропонуємо доповнити положенням в такій редакції: «Іпотекодавець має право розпоряджатися предметом іпотеки, інформуючи іпотекодержателя про правочини (договори), які опосередковують перехід іпотечного майна у власність (володіння) іншої особи. Іпотекодавець не має права без згоди іпотекодержателя відчужувати предмет іпотеки іншій особі, якщо така заборона передбачена в іпотечному договорі або в застереженні до нього про задоволення вимог іпотекодержателя в позасудовому порядку шляхом передавання іпотечного майна у власність кредитору (іпотекодержателю)».

33. Виходячи із розуміння речової природи права притримання, слід в законодавстві передбачити можливість набуття права власності кредитором на речі (майно), які були предметом договору невиконаного боржником. Для цього ст. 856 ЦК України доповнити частиною другою такого змісту: «У разі невиконання свого обов'язку із сплати ціни роботи або іншої суми, належної підрядникові у зв'язку з виконанням договору підряду протягом 3 місяців з моменту терміну оплати, результати роботи переходять у власність підрядника, який може розпорядитися ними відповідно до порядку, встановленого законом».

34. Доцільно ч. 1 ст. 596 ЦК України викласти у такій редакції: «До кредитора, який притримує річ боржника у себе, може перейти право власності на неї, якщо це передбачено договором, укладеним сторонами раніше».

35. Володіння становить зміст речового права притримання і полягає в юридичній можливості фактичного утримання речі кредитором до виконання

обов'язку боржником. В даному випадку має місце поєднання зобов'язальних і речових засад регулювання цього виду забезпечення.

36. Забезпечувальна довірча власність надає можливість кредитору отримати компенсацію майнових втрат у разі невиконання або неналежного виконання боржником зобов'язання. Однак з моменту встановлення довірчої власності право власності особи, яка передала своє майно у довірчу власність припиняється. Якщо, незважаючи на повне виконання боржником свого зобов'язання, довірчій власник (кредитор) ухиляється від повернення майна, яке було предметом договору про встановлення довірчої власності, то боржник може звернутися до суду про визнання свого права власності на об'єкт довірчої власності. Водночас згідно зі ст. 392 ЦК України звернутися до суду з такою вимогою може лише власник. Тому необхідно виключити ч. 3 ст. 597-1 ЦК України, зберігаючи статус власника за боржником на об'єкт довірчої власності.

37. Порушення речових прав наслідком матиме застосування способів захисту, які спрямовані на захист майнових прав потерпілого. Залежно від наслідків порушення договірних обов'язків чи правомочностей, що складають зміст абсолютного правовідношення зумовлюється вибір відповідно зобов'язальних або речових способів захисту.

38. Дефініцію ст. 392 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Власник (титульний власник) може пред'явити позов про визнання його права власності (довірчої власності), якщо його право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, який засвідчує його право власності, якщо немає можливості отримання дубліката або іншим способом підтвердити своє право власності».

39. Підставою виникнення речових відносин може бути договір (правочин). В ЦК України правочини можуть визнаватися судом недійсними (оспорювані правочини) або бути нікчемними відповідно до положень закону. Однак, якщо одна із сторін нікчемного правочину відмовляється від повернення переданого йому об'єкта права власності або речового права, такий правочин

буде визнаватися недійсним із застосуванням наслідків, встановлених законодавством.

40. Порушення умов договору, предметом якого є річ або речові права, наслідком може мати пред'явлення майнової вимоги щодо захисту речового права. При цьому слід мати на увазі, що в даному випадку речове право ще не має абсолютного характеру. Воно існує в рамках договірної зобов'язання. Цим зумовлено застосування зобов'язально-правових способів захисту для захисту майнового інтересу, пов'язаного з набуттям речового права.

41. Порушення договірних зобов'язань призводить до негативних речових наслідків в договорах, предметом яких є речі або майнові права, пов'язані з речами. Відмінність зобов'язально-правових способів захисту від речових полягає в тому, що вимога про усунення правових наслідків порушення та його припинення пред'являється до визначеного кола осіб – сторони (сторін) договору в рамках договірної регулювання, або позадоговірної (деліктної).

42. Порушення умов договору наслідком може мати пред'явлення матеріальної вимоги щодо захисту речового права. При цьому слід мати на увазі, що в даному випадку речове право ще не матиме характеру абсолютного, оскільки існує в рамках договірної зобов'язання. Цим зумовлено застосування зобов'язально-правових способів захисту в даному випадку. Це, насамперед, стосується договорів про передання в користування (володіння) речей та захисту речових прав у разі їх переходу до набувача.

43. Аналіз дефініцій ст. 394 ЦК України свідчить, що в даному випадку має місце протиправна поведінка особи, яка зобов'язана компенсувати зниження ринкової ціни об'єктів нерухомості. Тому положення ст. 394 ЦК України слід викласти в такій редакції: «Власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на відшкодування майнової та моральної шкоди у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів в результаті протиправної діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі».

44. Розірвання договору або відмова від договору, на підставі якого передається речове право можна трактувати як спосіб захисту у разі

невиконання або неналежного виконання договірних зобов'язань. Тому встановлення факту правопорушення має важливе значення для застосування коментованого способу захисту. В рамках охоронного зобов'язального правовідношення здійснюється захист суб'єктивних речових прав. Відповідно припинення правовідношення можна розглядати як констатацію відсутності правового зв'язку між учасниками відносин на основі їхнього волевиявлення і способом цивільно-правового захисту їхніх речових прав.

45. Критерієм розмежування речових та зобов'язальних способів захисту майнових прав є правова природа цих відносин в контексті здійснення повноважень володіння, користування, розпорядження з врахуванням правових форм опосередкування оборотоздатності речових прав. Крім цього застосування речових чи зобов'язальних способів захисту (або їх поєднання) узалежнено від характеру та виду правопорушення і його негативних наслідків.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аврамова О. Б. До питання про можливість націоналізації. Цивільне право України: Нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжн. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С.157-161.
2. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Москва: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. 192 с.
3. Албу А. А. Цивільно-правове регулювання управління майном: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.03. Івано-Франківськ, 2016. 18 с.
4. Андреєва О. В. Ризик у договірних зобов'язаннях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.
5. Андрійцьо В. Д. Примусове виконання обов'язку в натурі як спосіб захисту цивільних прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03, Київ, 2004. 18 с.
6. Басин Ю. Г. Реформа права собственности и отказ от устоявшихся правовых стереотипов. Правовые проблемы экономической реформы в СССР. Материалы научной конференции. Киев, 29-31 мая 1990г. Москва: Изд-во ВНИИСЗ, 1990. С. 108-113.
7. Бедзір В. Ужгород – місто земельних схем. Урядовий кур'єр. 2021, 17 березня (№ 51).
8. Бешу С. Правова природа володіння. Право України. 2019. № 2. С. 196-206.
9. Бірюков А. Г. Розмежування припинення та розірвання зобов'язань у правозастосовчій практиці. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 286-290.
10. Бірюков І. А. Заїка Ю. О. Цивільне право України. Загальна частина: навчальний посібник. Київ: КНТ, 2006. 480 с.

11. Бірюкова А. Г. Розмежування припинення та розірвання зобов'язань у правозастосовчій практиці. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 286-290.

12. Блажівська Н. Є. Теоретико-методологічні та прикладні засади застосування практики ЄСПЛ при захисті майнових прав: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Тернопіль, 2020. 36 с.

13. Боднар Т. В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 272 с.

14. Бусуйок Д. В. Правові підстави обмеження прав на землю. Підприємництво, господарство і право. 2004. № 9. С. 96-101.

15. Буяджи Г. В. Довірча власність і трастоподібні конструкції: імплементація міжнародних стандартів у цивільне право України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2018. 44 с.

16. Васильєва В. А. Захист порушених суб'єктивних прав та юридична відповідальність (теоретичні та методологічні аспекти). Реформування юридичної освіти: виклики часу. Збірник статей до ювілею докт. юрид. наук, проф. Н. С. Кузнєцової / Відп. ред. О. В. Кохановська та О. О. Кот. Київ: ПрАТ «Юридична практика». 2019. С. 511-522.

17. Васильєва В. А. Проблеми регулювання цивільно-правового договору: теоретичні та практичні аспекти. Право України. 2019. № 2. С. 14-24.

18. Великанова М. М. Ризики в цивільному праві України: теоретичні та практичні аспекти: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2020. 35 с.

19. Венедиктова И. В. Охраняемый законом интерес в гражданском праве: монография. Харьков: Точка. 2012. 508 с.

20. Венедиктова І. В. Договір довірчого управління майном в Україні: навчально-науковий посібник. Харків: Консум, 2004. 216 с.

21. Венедиктова І. В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві: монографія. Київ. Юрінком Інтер, 2014. 288 с.

22. Витрянский В. В. Договор доверительного управления имуществом: понятие и правовое регулирование. *Хозяйство и право*, 2001. № 10. С. 1-10.
23. Витрянский В. В., Брагинский М. И. Договорное право: уч. пособие. Общие положения. Москва: Статут. 2000. 848 с.
24. Відповідальність у приватному праві: монографія. За ред. І. Безклубого. Київ: Грамота, 2014. 416 с.
25. Власник і право власності. За заг. ред.. Я. М. Шевченко, Київ: Наукова думка, 1994. 164 с.
26. Воронова О. В. Підстави набуття права власності на житло: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2005. 20 с.
27. Герц А. А. Ипотека підприємства як єдиного майнового комплексу: монографія. Львів, 2007. 194 с.
28. Глузь Н. С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2000. 23 с.
29. Гнатюк Т. М. Договір управління підприємством як єдиним майновим комплексом: автореф. дис. .. канд. юрид. наук: 12.00.03. Львів, 2020. 20 с.
30. Гнатюк Т. М. Поняття, особливість та цінність договору управління майновим комплексом підприємства у цивільному праві. Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 4-5 жовтня 2019 р.), Харків, 2019. С. 37-40.
31. Голіна О. В. Господарсько-правова інституалізація договорів про надання послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.04. Харків, 2016. 20 с.
32. Головченко В. Земля як унікальний об'єкт правовідносин. *Юридичний вісник України*. 2019. № 49. С. 10-16.
33. Голубєва Н. Ю. Зобов'язання в цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання: монографія. Одеса: Фенікс, 2013. 642 с.
34. Гончаренко М. Б. Речові права на нерухомість: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 1999. 19 с.

35. Гончарук А. А. Право довірчої власності. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 2. С. 97-101.
36. Горобець Н. Г. Зміст права власності в практиці Європейського суду з прав людини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Київ, 2018. 20 с.
37. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. Дата оновлення: 01.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15/page#Text> (дата звернення 06.07.2020).
38. Гриняк А. Б. Договір у механізмі правового регулювання приватноправових відносин. Актуальні проблеми приватного права: договір як правова форма регулювання приватних відносин: матеріали наук.-практ. конф. присв. 95-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова. Харків, 17 лютого 2017 р. Харків: Право, 2017. С. 21-24.
39. Гришко О. С. Порушення договірного зобов'язання: поняття, види, правові наслідки: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, 2018. 20 с.
40. Гузь Є. В. Майнові відносини та їх характерні ознаки. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2003. № 12. С. 112-118.
41. Гуц Н. Г. Правовий режим майна профспілкових організацій в Україні (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2019. 20 с.
42. Деменко С. О. Зобов'язання у зв'язку з набуттям, збереженням майна без достатньої правової підстави: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2021. 20 с.
43. Деякі питання здешевлення вартості іпотечних кредитів. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 січня 2021р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-zdeshevlennya-vart-a63>. (дата звернення: 18.03.2021).
44. Дзера И. А. Гражданско-правовые способы защиты права собственности по законодательству Украины. Альманах цивилистики. Сборник статей под ред. Р. А. Майданика. Киев: Алерта, 2012. С. 241-293.



45. Дзера И. А. Защита гражданских прав по Гражданскому кодексу Украины. Альманах цивилистики: сборник статей. Выпуск первый. Киев: Правова Єдність, 2008. С. 149-159.
46. Дзера І. О. Цивільно-правові способи захисту права власності в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2001. 216 с.
47. Длугош О. І. Недійсність правочинів з дефектами волі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 19 с.
48. Дмитренко В. Ю. Виконання іпотечного зобов'язання за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 20 с.
49. Довгерт А. С. Недоговірні зобов'язання в ЦК України: історія кодифікації, система, перспективи. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста (до 90-річчя від дня народж. проф. Д. В. Бобрової); за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Київ: АртЕк, 2019. С. 83-93.
50. Договір як універсальна форма правового регулювання: монографія / за ред. В. А. Васильєвої. Івано-Франківськ. 2016. 399 с.
51. Домашенко М. В. Власність і право власності: нариси з історії, філософії, теорії і практики регулювання відносин власності в Україні. Харків: Факт, 2020. 550 с.
52. Другова В. А. Договір іпотеки за цивільним законодавством: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2010. 18 с.
53. Духно Н. А., Чубуков Г. В. Земельный порядок и ответственность. Москва: Изд-во Института защиты предпринимателя, 1998. С. 80-82.
54. Дякович М. М. Іпотека – інструмент для боржника і кредитора. Львів: Місіонер, 2004. 512 с.
55. Дякович М. М. Охорона і захист сімейних прав та інтересів: монографія. Київ: Істина, 2014. 520 с.
56. Енциклопедія цивільного права України. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького, НАН України. Відп. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Ін Юре, 2009. 952 с.

57. Жарский А. В. Одностороннее расторжение договора и отказ от исполнения обязательств. Хозяйство и право. 2006. № 7. С. 124-131.
58. Житловий кодекс Української РСР: Верховна Рада Української Радянської Соціалістичної Республіки: Кодекс, Закон від 30.06.1983 № 5464-Х. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5464-10#Text> (дата звернення: 23.07.2020)
59. Загорулько О. А. Заклад як речовий спосіб забезпечення виконання зобов'язань: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 1997. 18 с.
60. Заїка Ю. О. Вчинення дій у майнових інтересах іншої особи без її доручення як вид цивільно-правових зобов'язань. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста (до 90-річчя від дня народж. проф. Д. В. Бобрової); за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Київ: АртЕк, 2019. С. 93-104.
61. Заїка Ю. О. Оновлення системи договорів у Цивільному кодексі України. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф., присвяч. 95-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 22 травня 2020 р. Харків, 2020. С. 44-47.
62. Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 № 2768-III. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text> (дата звернення 21.10.2020).
63. Зозуляк О. І. Сучасний стан та тенденції розвитку вчення про цивільно-правову відповідальність. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжн. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лют. 2020 р. Харків, 2020. С. 27-31.
64. Зубков С. О. Цивільно-правове регулювання набуття права власності на новостворене нерухоме майно: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2011. 20 с.
65. Игнатьева Е. А. О соотношении понятий «активы», «собственность», «имущество» в русском праве. Вестник Волгоградского государственного университета. Серия Б. Юриспруденция. 2011. № 2 (15). С. 204-209.

66. Іванова С. М. Визнання недійсним правочину як спосіб захисту цивільних прав та інтересів за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2014. 19 с.

67. Ільків О. В. Заповідальний відказ як підстава користування чужою земельною ділянкою. Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Одеса, 9-10 квітня 2021р. Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 46-48.

68. Ільків О. В. Захист прав користувача земельної ділянки, наданої для сільськогосподарських потреб. Прикарпатський юридичний вісник. Випуск 1 (36). 2021. С. 32-36.

69. Ільків О. В. Інвестиційний договір як підстава виникнення довірчих відносин власності. *Visegrad Journal On Human Rights*. № 2. 2021. С. 192-196.

70. Ільків О. В. Набувальна давність як підстава набуття права власності. Актуальні питання розвитку юридичної науки в умовах COVID-19: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Рівне, 10-11 грудня 2020р. Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука. Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч. 1. С. 103-105.

71. Ільків О. В. Підстави набуття сервітутних прав. Південноукраїнський правничий часопис. № 4. 2020. С. 194-201.

72. Ільків О. В. Підстави припинення емфітевзису. Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 30 квітня – 1 травня 2021 р. Дніпро: ГО «Правовий світ». 2021. С. 33-35.

73. Ільків О. В. Право володіння як юридична категорія. *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 11 (215). 2020. С. 15-21.

74. Ільків О. В. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис). *Юридичний вісник*. Одеса: Гельветика, 2021. № 2. С. 98-104.

75. Ільків О.В. Припинення речових прав на земельну ділянку. *Knowledge, Education, Law, Management*. № 6 (34). 2020. С. 226-232.

76. Калаур І. Р. Договірні зобов'язання з передання майна у тимчасове користування. В монографії: Оновлення договірної регулювання приватноправових відносин в Україні. Київ: НДІ приватного права ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2020. С. 123-138.

77. Канзафарова І. С. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Отдельные институты: учеб. пособие. Харьков: Одисей, 2003. 352 с.

78. Канзафарова І. С. Теорія цивільно-правової відповідальності: монографія. Одеса: Астропринт, 2006. 264 с.

79. Карнаух Б. П. Поняття майна в контексті статті 1 Протоколу № 1 до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Проблеми законності. 2016. Вип. 132. С. 205-214.

80. Кархалев Д. Н. Охранительное гражданское правоотношение: монография. Москва: Статут, 2009. 332 с.

81. Кассо Л. А. Понятие о залоге в современном праве. Москва: Статут, 1999. 284 с.

82. Кізлова О. С. Проблемні питання правової природи інституту застави. Південноукраїнський правничий часопис. 2010. № 3. С. 76-78.

83. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 18.09.2020).

84. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 № 47-52. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 25.01.2020).

85. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 03.07.2020).

86. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

87. Корнієнко Ю. І. Правова природа застави відповідно до цивільного законодавства України. Приватне право і підприємництво. 2010. № 9. С. 51-54.

88. Коссаk В. М. Вибрані твори: збірник наукових праць. Хмельницький: ХУУП, 2015. 282 с.
89. Коссаk В. М. Правова природа договору управління майном. Актуальні проблеми приватного права. Збірник наукових праць до 85-річчя з дня народження і 55-річчя науково-педагогічної діяльності В. В. Луця. Тернопіль: Підручники і посібники, 2018. С. 22-32.
90. Коссаk В. М. Правові засади іноземного інвестування в Україні. Львів: Центр Європи, 1999. 244 с.
91. Коссаk В. М. Правосуб'єктність державних органів і створюваних ними юридичних осіб у механізмі регулювання цивільної відповідальності. Право України. 2019. № 1. С. 154-166.
92. Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. Київ: ІнЮре, 2014. 376 с.
93. Кот А. А. Институт признания сделки недействительной и его место в системе способов защиты гражданских прав. Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 4 / под. ред. Р. А. Майданика. Киев: Алерта; ЦУЛ, 2011. С. 148-162.
94. Кот О. О. Захист суб'єктивних цивільних прав як категорія цивільного права. В кн. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста (до 90-річчя з дня народж. проф. Д. В. Бобрової). За заг.ред. Р. О. Стефанчука. Київ: АртЕк, 2019. С. 148-160.
95. Кот О. О. Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2017. 36 с.
96. Кот О. Природа недійсних правочинів. Вісник академії правових наук. 2009. № 4. С. 109-114.
97. Кохановська О. Розвиток доктрини немайнових відносин в Україні. Право України. 2009. № 1. С. 93-104.
98. Кочергіна В. О. Правовий акт як підстава виникнення цивільних прав та обов'язків: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 18 с.
99. Кравчук О. Захист адміністративними судами прав фізичних осіб на землю. Слово Національної школи суддів України. 2014. № 4 (9). С. 58-71.

100. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. Москва: Гос. изд.-во юрид. лит., 1958. 182 с.
101. Кримінальний процесуальний кодекс України від 18.04.2010 № 4651-VI. Дата оновлення: 16.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (дата звернення: 22.02.2020).
102. Кубара У. М. Правова природа заставних відносин. Форум права, 2012. № 3. С. 343-350.
103. Кузнєцова Н. Розвиток громадянського суспільства та сучасне приватне право України. Приватне право. 2013. № 4. С. 51-64.
104. Куцин А. В. Відшкодування шкоди, завданої органам місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2019. 20 с.
105. Лебідь В. І. Співвідношення Цивільного кодексу України та інших кодексів України: окремі питання предмету правового регулювання. Юридична наука, 2011. № 2. С. 45-49.
106. Лісовий кодекс України. Закон України від 21.01.1994 № 3852-XII. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3852-12#Text> (дата звернення: 15.08.2020).
107. Лукіна І. М. Цивільне процесуальне правопорушення як підстава цивільної процесуальної відповідальності. Запорізькі правові читання: Матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 14-15 травня 2010р.) у 2 т. Запоріжжя: ЗНУ, 2010. Т. 1. С. 140-142.
108. Луць В. В. Засновницькі договори господарських товариств. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. 480 с.
109. Майданик Р. А. Довірча власність і фідуція: місце і перспективи в системі права України. Право України. 2011. № 5. С. 18-28.
110. Майданик Р. А. Модернізація володіння у праві України: базис і напрями. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ.

конф., присвяч. 94-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 24 травня 2019 р. Харків: ХНУВС, 2019. С. 53–59.

111. Майданик Р. А. Правова природа інституту іпотеки. Юридичний вісник. 2009. № 1 (10). С. 31-38.

112. Майданик Р. А. Природа довірчої власності як особливого об'єкта цивільних прав за законодавством України. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2005. № 8 (46). С. 16-23.

113. Майданик Р. А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві: монографія. Київ: Вид-во поліграфічний центр «Київський університет», 2002. 502 с.

114. Майданик Р. А., Скаржинський М. В. Речові права на чуже житло. Київ: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2006. 35 с.

115. Майданик Р. А. Речове право: підручник. Київ: Алерта, 2019. 1102 с.

116. Маковій В. П. Набувальна давність у цивільному праві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2007. 20 с.

117. Малиновський Д. А. Актуальные проблемы категории субъективного права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2002. 149 с.

118. Мащенко М. В. Господарська діяльність з управління майном: поняття, суб'єкти, види (господарсько-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ, 2007. 19 с.

119. Михайленко О. О. Речово-правові обмеження права приватної власності за стародавнім римським та сучасним цивільним правом України: автореф. дис.. канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2003. 20 с.

120. Міненкова Н. О. Набувальна давність у правозастосовній практиці: окремі проблемні питання. Вісник Верховного Суду України. 2005. № 1 (173). С. 39-46.

121. Мірошніченко А. М., Марусенко Р. І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. Київ, 2020. 496 с.

122. Місяць А. П. Поняття «відчуження майна» у цивільному праві України. Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез міжнародної

наукової конференції: «Десяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 18-19 листопада 2014р). Хмельницький, 2011. С. 333-337

123. Міхно О. І. Майнові права як об'єкти цивільних правовідносин. Підприємництво, господарство і право. 2013. № 8. С. 10-12.

124. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (теоретико-правовий аспект): монографія, Харків: Юрsvіт. 2008. 484 с.

125. Мороз М. В. Право найму (оренди) нерухомості як речове право на чуже майно. Форум права. 2014. № 3. С. 249-253.

126. Нагнибіда В. І. Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2010. 20 с.

127. Настечко К. О. Оформлення прав на земельні ділянки: правові та організаційні питання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 2010. 20 с.

128. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України у 2 Т. За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2011. Т 1. 808 с.

129. Нижний С. В. До питання про правову природу застави. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2002. № 2. С. 104-110.

130. Нижний С. В. Застава майнових прав як спосіб забезпечення виконання зобов'язання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2007. 20 с.

131. Нижний С. В. Застава майнових прав як спосіб забезпечення виконання зобов'язань: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2007. 173 с.

132. Новицкий И. Б. Римское право. Москва: Гуманитарное знание, ТЕИС, 1998. 245 с.

133. Одосій О. Ю. Забезпечувальні заходи в цивілістичному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2018. 20 с.

134. Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія. за ред. проф. Довгерта А.С. і проф. Харитонова Є.О., Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2020. 674 с.



135. П'янова Я. В. Судовий захист майнових цивільних прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2009. 20 с.
136. Падун Р. В. Визнання права як спосіб захисту цивільних прав та інтересів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2014. 18 с.
137. Паламарчук В. А. Правовий режим державної території (теоретико-правове дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. 20 с.
138. Панова Л. В. Проблеми правового регулювання ринку цінних паперів в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2002. 19 с.
139. Панченко М. І. Цивільне право України: навч. посібник. Київ: Знання, 2005. 583 с.
140. Пархоменко Н. М. Договір у системі права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01, Київ, 1998. 18 с.
141. Пацурківський Ю. П. Вплив соціальної функції власності на реалізацію права власності. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку. Матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 182-186.
142. Печений О. Визнання права власності за набувальною давністю: підстави, порядок, процесуальні особливості. Вісник Національної асоціації адвокатів України. 2019. № 4 (52). С. 19-29.
143. Підлубна Т. М. Право на захист прав та інтересів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 20 с.
144. Пленюк М. Д. Договір як основний юридичний факт – підстава виникнення цивільно-правових зобов'язань. Актуальні проблеми приватного права: договір як правова форма регулювання приватних відносин: матеріали наук.-практ. конф. присв. 95-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 17 лютого 2017 р. Харків: Право, 2017. С. 160–163.
145. Пленюк М. Д. Самочинне будівництво у практиці Європейського Суду з прав людини та України: баланс інтересів і принцип пропорційності. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф.,

присвяч. 94-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 24 травня 2019 р.  
Харків: ХНУВС, 2019. С. 63-65.

146. Пленюк М. Д. Юридичні факти в теорії приватноправової науки. Зб. наук. праць: новітні підходи до розуміння юридичних фактів у механізмі правового регулювання приватних відносин. Київ: НДІ приват. права і підприємництва ім. акад. Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2019. С. 17-51.

147. Плукар І. І. Договір управління майном у сфері будівництва житла: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2016. 19 с.

148. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 36 с.

149. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: монографія. Київ: Правова Єдність, 2009. 304 с.

150. Подколзін І. В. Збитки та їх відшкодування в договірному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2010. 22 с.

151. Подоляк А. В. Правове регулювання використання чужого майна у сфері господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Вінниця, 2020. 20 с.

152. Позова Д. Д. Правове становище житлово-будівельних кооперативів за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса. 2012. 20 с.

153. Польний Д. А. Захист суб'єктивних цивільних прав сторін договору найму: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Хмельницький, 2021. 20 с.

154. Пономаренко К. Д. Належне здійснення права на забудову земельної ділянки: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2021. 19 с.

155. Постанова Верховного Суду України № 6-3129цс15 від 30.03.2016. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56973846> (дата звернення 29.10.2020).

156. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 442/730/17 від 20.03.2019. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/8881574015>. (дата звернення: 22.05.2021).

157. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 520/9253/17 від 21.08.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85295677> (дата звернення: 28.09.2020).

158. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 569/12538/16-а від 20.06.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75296576> (дата звернення: 12.07.2020).

159. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 644/3116/18 від 19.05.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89903954> (дата звернення: 20.01.2021).

160. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 680/214/16-ц від 23.06.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91555165> (дата звернення 10.05.2020).

161. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 729/608/17 від 15.05.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82095850> (дата звернення: 26.12.2020).

162. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 910/20261/16 від 26.11.2019. URL: <http://reyestr/court/gov/ua/Review/86333859> (дата звернення: 20.02.2021).

163. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 910/3009/18 від 22.09.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91753282> (дата звернення: 18.12.2020).

164. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 917/375/18 від 11.06.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82703458> (дата звернення: 21.02.2020).

165. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 922/3412/17 від 20.11.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78297802> (дата звернення 12.11.2020).

166. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 910/17274/17 від 14.05.2019. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82095858> (дата звернення: 07.07.2020).

167. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 916/358/18 від 25.06.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82997482> (дата звернення: 15.05.2020).

168. Постанова Верховного Суду № 302/1464/14-ц від 16.04.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73565527> (дата звернення: 12.07.2020).

169. Постанова Верховного Суду № 552/1354/18 від 28.04.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89006375> (дата звернення: 15.07.2020).

170. Постанова Верховного Суду № 556/2069/16-ц від 24.10.2018. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77607405> (дата звернення: 15.06.2020).

171. Постанова Верховного Суду № 573/624/17 від 10.01.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79298149> (дата звернення: 11.05.2020).

172. Постанова Верховного Суду № 642/3165/17 від 01.11.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77586902> (дата звернення: 15.07.2020).

173. Постанова Верховного Суду № 742/2916/15-ц від 11.04.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73627618> (дата звернення 25.12.2020).

174. Постанова Верховного Суду № 752/21249/15-ц від 03.10.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua//review77748789> (дата звернення: 21.10.2020).

175. Постанова Верховного Суду № 753/72/17 від 31.03.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96074863> (дата звернення: 12.04.2021).

176. Постанова Верховного Суду № 755/16913/16-ц від 24.01.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79445638> (дата звернення: 02.01.2021).

177. Постанова Верховного Суду № 757/44693/15-ц від 28.03.2018 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua.Review/85033641>. (Дата звернення: 05.03.2021).

178. Постанова Верховного Суду № 760/17864/16-ц від 13.05.2019. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81722147> (дата звернення: 21.08.2020).

179. Постанова Верховного Суду № 761/17142/15-ц від 12.02.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95067003> (дата звернення: 12.03.2021).

180. Постанова Верховного Суду № 825/2228/18 від 02.07.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90155000> (дата звернення: 25.08.2020).

181. Постанова Верховного Суду № 826/4778/16 від 29.07.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90674279> (дата звернення 21.09.2020).

182. Постанова Верховного Суду № 909/462/16 від 10.06.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82337089> (дата звернення: 12.08.2020).
183. Постанова Верховного Суду № 916/1998/19 від 14.07.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90465543> (дата звернення: 15.12.2020).
184. Постанова Верховного Суду № 920/1121/17 від 20.11.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78214953> (дата звернення: 15.06.2020).
185. Постанова Верховного Суду № 924/689/17 від 17.04.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73600879> (дата звернення: 10.11.2020).
186. Постанова Південно-західного апеляційного господарського суду України № 915/297/18 від 16.03.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88238917> (дата звернення 12.11.2020).
187. Притика Ю. Д. Поняття і диференціація способів захисту цивільних прав та інтересів. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Київ, 2004. Вип. 60-62. С. 15-19.
188. Про архітектурну діяльність. Закон України від 20.05.1999 № 687-XIV. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-14> (дата звернення 05.11.2020).
189. Про благодійну діяльність та благодійні організації. Закон України від 05.07.12 № 5073-VI. Дата оновлення: 27.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5073-17#Text> (дата звернення: 10.03.2021).
190. Про боротьбу з тероризмом. Закон України від 20.03.2003 № 638-IV. Дата оновлення: 03.07.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text> (дата звернення: 20.03.2021).
191. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні. Закон України від 16.07.1999 № 996-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text> (дата звернення 06.03.2021).
192. Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей. Закон України від 21.09.1999 № 1068-XIV. Дата оновлення: 13.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-14#Text> (дата звернення: 01.04.2021).

193. Про виконавче провадження. Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. Дата оновлення: 10.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>. (дата звернення: 18.12.2020).

194. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель. Закон України від 17.06.2020 № 711-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#Text> (дата звернення: 11.09.2020).

195. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння іпотечного кредитування. Закон України від 05.07.2012 № 5059-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5059-17#Text> (дата звернення: 18.03.2021).

196. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно – будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства. Закон України від 09.04.2015 № 320-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/320-19#Text> (дата звернення 25.09.2020).

197. Про громадські об'єднання. Закон України від 22.03.2012 № 4572-VI. Дата оновлення: 28.04.2020. URL: <http://zakon.rada.gov.ua//laws/4572-17/page> (дата звернення: 10.03.2021)

198. Про депозитарну систему України. Закон України від 06.07.2012 № 5178-VI. Дата оновлення: 16.08.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5178-17#Text> (дата звернення: 23.11.2020).

199. Про Державний земельний кадастр. Закон України від 07.07.2011 № 3613-VI. Дата оновлення: 16.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17#Text> (дата звернення: 15.03.2020).

200. Про державний контроль за використанням та охороною земель. Закон України від 19.06.2003 № 963-IV. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/963-15> (дата звернення: 09.11.2020).

201. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Закон України від 01.07.2004 № 1952-IV. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15#Text> (дата звернення: 28.10.2020).

202. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Постанова Кабінету міністрів від 25.12.2015 р. № 1127. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1127-2015-p#Text> (дата звернення: 20.08.2020).

203. Про деякі питання практики розгляду справ у спорах, що виникають із земельних відносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України № 6 від 17.05.2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-11> (дата звернення 07.11.2020).

204. Про електронні документи та електронний документообіг. Закон України від 22.05.2003 № 851-IV. Дата оновлення: 07.11.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text> (дата звернення: 22.06.2020).

205. Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень. Закон України від 18.11.2003 № 1255-IV. Дата оновлення: 01.01.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1255-15#Text> (дата звернення 25.01.2021).

206. Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва. Закон України від 25.12.2008 №800-VI. Дата оновлення: 01.01.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/800-17>. (дата звернення: 23.01.2021).

207. Про запобігання корупції. Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. Дата оновлення: 30.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 28.01.2021).

208. Про заставу. Закон України від 02.10.1992 № 2654-XII. Дата оновлення: 27.05.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2654-12#Text> (дата звернення: 28.05.2021).

209. Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких здійснювалася антитерористична операція, та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 02.12.2015 № 1275-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1275-2015-p#Text> (дата звернення: 05.10.2020).

210. Про затвердження Положення про склад та структуру активів інституту спільного інвестування. Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 18.09.2013 № 1753. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1689-13#Text> (дата звернення: 25.01.2021).

211. Про затвердження Правил утримання житлових будинків та прибудинкових територій: Наказ Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 17.05.2005 р. № 76. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0927-05> (дата звернення: 07.09.2020).

212. Про захист економічної конкуренції. Закон України від 11.01.2001. № 2210-III. Дата оновлення: 13.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>. (дата звернення: 13.05.2021).

213. Про захист прав людини і основоположних свобод. Конвенція Ради Європи від 04.11.1950. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення: 15.11.2020).

214. Про збільшення статутного капіталу публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України» та внесення змін до його Статуту. Постанова Кабінету Міністрів України від 06.03.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123-2017>. (дата звернення: 13.05.2021).

215. Про іпотеку. Закон України від 05.06.2003 № 898-IV. Дата оновлення: 27.05.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/898-15#Text> (дата звернення: 28.05.2021).

216. Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати. Закон України від 19.06.2003 № 979-IV. Дата оновлення: 06.12.2012 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/979-15#Text> (дата звернення: 19.02.2020)

217. Про Кабінет Міністрів України. Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. Дата оновлення: 20.03.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-16>. (дата звернення: 28.03.2020).

218. Про ліквідацію Державної архітектурно-будівельної інспекції та внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України. Постанова



Кабінету Міністрів України від 13.03.2020 № 218. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/218-2020> (дата звернення 11.09.2020).

219. Про міжнародне приватне право. Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV. Дата оновлення: 20.10.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2709-15> (дата звернення: 17.04.2021).

220. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. Дата оновлення: 13.02.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 14.02.2021).

221. Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті. Закон України від 03.06.2014 № 1304-VII. Дата оновлення: 08.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1304-18#Text> (дата звернення: 23.01.2021).

222. Про надра. Кодекс України від 27.07.1994 № 132/94-ВР. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132/94> (дата звернення: 13.03.2021).

223. Про Національний банк України. Закон України від 20.05.1999 № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14> (дата звернення: 25.09.2020).

224. Про нотаріат. Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. Дата оновлення: 01.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text> (дата звернення: 20.04.2021).

225. Про оптимізацію органів державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду. Постанова Кабінету Міністрів України від 13.03.2020 № 219. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-optimizaciyu-organiv-derzhavnogo-arhitekturno-budivelnogo-kontrolyu-ta-naglyadu-219130320> (дата звернення 11.02.2021).

226. Про оренду землі. Закон України від 06.10.1998 № 161-XIV. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#Text> (дата звернення: 12.11.2020).

227. Про охорону культурної спадщини. Закон України від 08.06.2000 № 1805-III. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1805-14#Text> (дата звернення: 11.02.2021).

228. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text> (дата звернення: 23.11.2020).

229. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні. Закон України від 12.07.2001 № 2658-III. Дата оновлення: 01.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text> (дата звернення: 20.02.2020).

230. Про право власності на окремі види майна. Постанова Верховної Ради України від 17.06.1992 № 2471-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2471-12> (дата звернення: 17.05.2020).

231. Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 16.04.2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-10#Text> (дата звернення: 20.07.2020).

232. Про природно-заповідний фонд України. Закон України від 16.06.1992 № 2456-XII. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-12#Text> (дата звернення: 16.08.2020).

233. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції. Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/475/97-вр#Text> (дата звернення: 17.04.2021).

234. Про регулювання містобудівної діяльності. Закон України від 17.02.2011 № 3038-VI. Дата оновлення: 01.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17> (дата звернення: 20.12.2020).

235. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні. Закон України від 11.12.2003 № 1382-IV. Дата оновлення: 25.12.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1382-15#Text> (дата звернення: 03.07.2020).

236. Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31.03.1995. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95#Text> (дата звернення: 03.06.2020).

237. Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 07.02.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-14#Text> (дата звернення: 12.12.2020).

238. Про судову практику вирішення справ про визнання правочинів недійсними. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 06.11.2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08>. (дата звернення: 14.02.2021).

239. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: постанова Пленуму Верховного суду України № 4 від 31.03.1995. Дата оновлення: 27.02.2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text> (дата звернення: 29.09.2020).

240. Про судову практику у справах про спадкування. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.05.2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08#Text> (дата звернення: 08.08.2020).

241. Про управління об'єктами державної власності. Закон України від 21.09.2006 № 185-V. Дата оновлення: 15.05.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185-16#Text>. (дата звернення: 20.05.2021).

242. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю. Закон України від 19.06.2003 № 978-IV. Дата оновлення: 01.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/978-15> (дата звернення: 08.09.2020).

243. Про цінні папери та фондовий ринок. Закон України від 23.02.2006 № 3480-IV. Дата оновлення: 24.09.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15> (дата звернення: 18.01.2021).

244. Про акціонерні товариства. Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. Дата оновлення: 16.08.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17> (дата звернення: 22.09.2020).

245. Процьків Н. М. Правове регулювання розірвання цивільно-правових договорів за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.03. Київ, 2003. 20 с.

246. Пучковська І. Й. Теоретичні проблеми забезпечення виконання зобов'язань: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. 12.00.03. Харків, 2018. 45 с.

247. Рабінович П. М., Грищук О. В. Права людини на компенсацію моральної шкоди (загально-теоретичні аспекти). Львів: Світ, 2006. 140 с.

248. Резнікова В. В. Послуга як правова категорія та ознака посередницьких договорів. Університетські наукові записки. 2007. № 4. С. 34-240.

249. Рим Т. Я. Поняття та види здійснення інвестицій у будівництві. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Випуск 38. Серія: юриспруденція. Одеса, 2019. С. 86-89.

250. Рим Т. Я. Цивільно-правові аспекти охорони прав та інтересів учасників фонду операцій з нерухомістю. Правове життя сучасної України: матеріали міжнар. наук.-практ. конфер. (м. Одеса, 15 травня 2020 р.), Т. 3. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2020. С. 421-423.

251. Рішення Європейського суду з прав людини від 05.04.2005 у справі «Afanasyev v. Ukraine», заява № 38722/02. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_239#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_239#Text) (дата звернення: 05.10.2020).

252. Рішення Європейського суду з прав людини від 15.11.1996 у справі «Chahal v. The United Kingdom», заява № 22414/93. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SOO00780.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SOO00780.html) (дата звернення: 05.10.2020).

253. Рішення Конституційного суду України № 17-рп/2001 від 06.12.2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-01#Text> (дата звернення: 30.03.2021).

254. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-67/2019 (1457/19) від 14.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-20#Text> (дата звернення: 20.08.2020).

255. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини чотирнадцятої статті 46, частин першої, десятої статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" № 1-9/2009 від 16.04.2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09#Text> (дата звернення: 03.04.2021).

256. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Договірне право: Академічний курс. Львів: ПАІС, 2020. 464 с.

257. Савченко А. С. Щодо правової природи форвардних контрактів в будівництві житла. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф., присвяч. 92-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 19-20 травня 2017 р. ХНУВС, 2017. С. 210-213.

258. Самойленко В. М. Цивільне та сімейне право України: навч. посібник. (2-е вид. перероб. та доп.) Харків: Юрsvіт, 2007. 460 с.

259. Санникова Л. В. Обязательства об оказанию услуг в российском гражданском праве: монография. Москва: Волтерс Клувер, 2007. 160 с.

260. Селіванова І. А. Договір про пайову участь у будівництві. Юридичний радник. 2005. № 3 (5). С. 8–11.

261. Сибільов М. М. До питання про співвідношення актів цивільного законодавства і договору. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку : матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 41-47.

262. Сидоренко М. В. Судовий захист цивільного права та інтересу як загальна засада цивільного законодавства України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2002. 232 с.

263. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. Дата оновлення: 30.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 23.12.2020).

264. Скиданов К. В. Воля і волевиявлення в правочині: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2016. 20 с.

265. Слипченко С. А. Право доверительной собственности: монографія. Харьков: Консум, 2000. 176 с.

266. Слипченко А. С. Питання визначення поняття «майно». Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф., присвяч. 95-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 22 травня 2020 р. Харків: ХНУВС, 2020. С. 277-282.

267. Слипченко С. О. Ознаки законних очікувань як виду майна. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф., присвяч. 95-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 22 травня 2020 р. Харків: ХНУВС. 2020. С. 72-75.

268. Слипченко О. І. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.

269. Соловійов О. Суб'єктивне право власності (деякі аспекти та проблеми). Право України. 2010. № 2. С. 49-53.

270. Сосніна Г. В. Правове регулювання сервітутів в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.

271. Спасибо І. А. Деякі аспекти набуття юридичною особою права власності на майно. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслової, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 190-193.

272. Спасибо-Фатеева И. В. Парные права или еще одна попытка разобраться с личными неимущественными правами и сопоставить их с имущественными правами и раскрыть значимость категории «парные права» и их виды. В сб. статей: Личные неимущественные права: проблемы теории и практика применения. Под ред. Р.А. Стефанчука. Киев: Юринком Интер, 2010. С. 139-165.

273. Спасибо-Фатеева И. В. Поняття нерухомого майна та права на нього. Українське комерційне право. 2009. № 9. С. 10-19.

274. Спасибо-Фатеева И. В. Корпоративна власність. Українське комерційне право. 2006. № 7. С. 25-41.

275. Спасибо-Фатеева И. В. Право власності в об'єктивному і суб'єктивному розумінні. Цивільне право України: підручник Т. 2. За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатеевої, В. Л. Яроцького. Київ: Юринком Интер, 2004. 656 с.

276. Спасибо-Фатеева И. В. Межі та обмеження права власності: монографія, Харків: ФОП Лисяк. 2006. 188 с.

277. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2006. 201 с.

278. Стефанчук М. О. Поняття, ознаки та форми зловживання суб'єктивним цивільним правом. В збірнику: Зловживання правом, Харків: ЕЖУС, 2021. С. 182-206.

279. Стефанчук Р. О. Проблеми застосування спеціальних способів захисту особистих прав фізичних осіб. Вісник Верховного Суду України. 2007. № 7. С. 36-42.

280. Сурженко О. А. Про співвідношення незавершеного будівництва та майнових прав на об'єкт, що зводиться. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право. 2020. С. 113-116.

281. Сурженко О. А. Способи захисту майнових цивільних прав. Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ. конф. присв. 97-й

річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 22 лют. 2019 р. Харків, 2019. С. 223–226.

282. Сыродоев Н. А. О соотношении земельного и гражданского законодательства. Государство и право. 2001. № 1. С. 28-35.

283. Таш'ян Р. І. Категорія недійсності у праві, відмежування від суміжних категорій. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали конференції міжнар. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 116-118.

284. Телестакова А. А. Система договорів про надання послуг в цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2008. 16 с.

285. Тімуш І. С. Цивільно-правове регулювання ризикових (алеаторних) договорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2004. 18 с.

286. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.02.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14#Text> (Дата звернення: 28.01.2021).

287. Ус М. Н. Правові наслідки обрання належного способу захисту. Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: матеріали XVIII міжн. наук.-практ. конф. присв. 98-й річн. з дня народж. д.ю.н., проф. В. П. Маслова, Харків, 28 лютого 2020 р. Харків: Право, 2020. С. 118-121.

288. Ухвала Господарського суду Хмельницької області № 924/24/19 від 03.01.2020. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/86795418> (дата звернення: 12.02.2021).

289. Ухвала Верховного Суду № 520/1185/16-ц від 11.12.2019. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/86654337> (дата звернення: 20.03.2021).

290. Ухвала Вищого господарського суду України № 6/174-09 від 10.02.2014. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/37138925> (дата звернення: 29.05.2020).



291. Федорченко Н. В. До питання про предмет договору про надання послуг. Держава і право. Вип. 66. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. 2014. С. 165-173.
292. Харитонов Є. О. Цивільне право України: Підручник. Київ: Істина, 2003. 776 с.
293. Харитонova Т. Є. Здійснення прав на чужі земельні ділянки в Україні: проблеми теорії та практики: монографія. Одеса, 2016. 464 с.
294. Харченко Г. Г. Ознаки речового права. Часопис Київського університету права. 2011. № 2. С. 137-141.
295. Харченко Г. Г. Речове право в Україні: пріоритетні напрями вдосконалення. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасн. наук.-практ. конф., присвяч. 94-й річниці від дня народж. О. А. Пушкіна, Харків, 24 травня 2019 р. Харків: ХНУВС, 2019. С. 101-104.
296. Харченко Г. Г. Речові права в законодавстві, доктрині та судовій практиці України: дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2017. 506 с.
297. Харченко Г. Г. Речові права у законодавстві, доктрині та судовій практиці України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 30 с.
298. Харченко Г. Г. Речові права: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 432 с.
299. Харьковская цивилистическая школа: право собственности: монография. Под ред. И. В. Спасибо-Фатеевой ; Нац. ун-т "Юрид. акад. Украины им. Ярослава Мудрого", Харьков: Право. 2012. 424 с.
300. Хоменко М. Ефективні способи захисту прав та інтересів у практиці Європейського суду. Юридична Україна. 2016. № 5-6. С. 45-53.
301. Цивільне право України. Загальна частина: підручник за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. Київ: Юрінком Інтер. 2016. 653 с.
302. Цивільне право України: підручник. Особлива частина. За заг. ред. докт. юрид. наук. проф. Р. Б. Шишки. Київ: Ліра. 2015. 1024 с.
303. Цивільне право України: Підручник. Є. О. Харитонов, Н. О. Саніахметова. Київ: Істина, 2003. 761 с.

304. Цивільне право: підручник у 2-х томах. За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. Т. 1. 656 с.
305. Цивільний кодекс України. Постатейний науково-практичний коментар у двох частинах. Керівники авторського колективу та відповідальні редактори проф. А.С. Довгерт, проф. Н.С. Кузнєцова. Київ: Юстініан, 2005. Ч. 1. 680 с.
306. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Дата оновлення: 27.05.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 30.05.2021).
307. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. Дата оновлення: 13.08.2020. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20040318> (дата звернення: 25.09.2020).
308. Цікало В. І. Давність у цивільних правовідносинах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Львів, 2003. 181 с.
309. Цюра В. В. Загальна характеристика речових прав на чуже майно: Цивільне право України. Загальна частина: підручник за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика, Київ: Юрінком Інтер, 2010. 799 с.
310. Цюра В. В. Речові права на чуже майно: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2007. 20 с.
311. Чанишева А. Р. Зміст зобов'язальних відносин за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2018. 43 с.
312. Шахназарян К. Е. Захист прав на чужі речі за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2017. 20 с.
313. Шимон С. І. Теорія майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 664 с.
314. Шпуганич І. І. Благодійні організації як суб'єкти цивільного права: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Тернопіль, 2018. 20 с.
315. Щербина Б. С. Абсолютні цивільні права: реалізація і захист: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 20 с.

316. Юркевич Ю. М. Договірні форми об'єднань фізичних та юридичних осіб у цивільному праві України: монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2017. 410 с.

317. Яворська О. С. Договірні зобов'язання про передання майна у власність: цивільно-правові аспекти: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2011. 36 с.

318. Яремова І. В. Визначення моменту набуття права власності за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.

319. Яроцька М. В. Юридичний склад як підстава виникнення майнових цивільних правовідносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 16 с.

320. Яроцький В. Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2007. 442 с.

321. Koziol H., Welser R., Kletečka A. Bürgerliches Recht. Bd. 1: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht. 14. Aufl. Manz, 2014. 470 p.

322. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. nr 16, poz. 93)

## ДОДАТКИ

Додаток 1

### СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

#### Монографія

1. Ільків О. В. Речові права в умовах новелізації цивільного законодавства України: монографія / О. В. Ільків.– Рівне: О. Зень, 2021.– 456 с.

#### Статті у наукових фахових виданнях України

2. Ільків О. В. Відповідальність продавця за евікцію у римському приватному та сучасному цивільному праві України: порівняльний аналіз. *Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право»*, 2015. № 3. С. 88-92.
3. Ільків О. В. Право володіння як юридична категорія. *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 11 (215). 2020. С. 15-21.
4. Ільків О. В. Правова природа володіння як юридичної категорії (Legal nature of possession as a category). *Порівняльно-аналітичне право*. № 4. 2020. С. 169-176.
5. Ільків О. В. Підстави набуття сервітутних прав. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 4. 2020. С. 194-201.
6. Ільків О. В. Сервітут як категорія обтяження для власника речі. *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 12 (216). 2020. С. 28-34.
7. Ільків О. В. Право володіння як передумова набуття права власності за набувальною давністю. *Науковий вісник публічного та приватного права. Збірник наукових праць. Випуск 6. Том 1*. Київ: Науково-дослідний інститут публічного права, 2020. С. 44-49.
8. Ільків О. В. Юридичний факт як підстава припинення речових прав на чужі речі. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: ПРАВО*. Випуск 63. 2021. С. 147-151.
9. Ільків О. В. Право забудови земельної ділянки (суперфіцій). *Міжнародний науковий журнал "Інтернаука"*. Серія: "Юридичні науки". № 3 (37). 2021. С. 75-82.
10. Ільків О. В. Цивільно-правові наслідки спорудження будівельного об'єкта на земельній ділянці, наданій під забудову (суперфіцій). *Юридична Україна*. Київ: Юрінком Інтер, № 3 (219). 2021. С. 11-19.

11. Ільків О. В. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис). *Юридичний вісник*. Одеса: Гельветика, 2021. № 2. С. 98-104.
12. Ільків О. В. Захист прав користувача земельної ділянки, наданої для сільськогосподарських потреб. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 1 (36). 2021. С. 32-36.
13. Ільків О. В. Договір як підстава виникнення права довірчої власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 4. 2021. С. 217-219.
14. Ільків О. В. Правова природа відносин з придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія: ПРАВО. Випуск 64. 2021. С. 123-127.
15. Ільків О. В. Договір управління майном як підстава виникнення довірчої власності. *Вісник Запорізького національного університету*. Серія: Юридичні науки. Випуск № 2. 2021. С. 33-39.

#### **Статті у наукових виданнях інших держав**

16. Ilkiv O. Prawa własności do nieruchomości mieszkalnej jako obiekt zobowiązania stosunku prawnego w Ukrainie. *Knowledge. Education. Law. Management*. Lodz [Poland], 2015. № 2 (10). С. 188–197.
17. Ilkiv O. Definicja oraz zestawienie pojęcia majątku nieruchomości w ustawodawstwie ukraińskim i zagranicznym *Knowledge. Education. Law. Management*. Lodz [Poland], 2016. № 1 (13). С. 78-89.
18. Ilkiv O. Relevant problems of Ukraine's integration into global economy [Duliba Ye.] // *Baltic Journal of Economic Studies*. 2017. Vol. 3. № 5. С. 146-150.
19. Ilkiv O. Peculiarities of the fiscal policy of the country against the background of acquisition and enforcement of the title to land in Ukraine [Duliba Ye.] // *East European Scientific Journal*. 2019. Vol. 1. № 11(51). Part 7. С. 47-52.
20. Ільків О. В. Припинення речових прав на земельну ділянку. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2020. № 6 (34). С. 226-232.
21. Ільків О. В. Інвестиційний договір як підстава виникнення довірчих відносин власності. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2021. № 2. С. 192-196.
22. Ilkiv O. Specifics of using and protecting land resources in Ukraine and foreign countries [Komarnitskyi V., Krupnova L., Teremetskyi V., Shust H.] // *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* (Scopus). 2021. Volume 24, Special Issue 1.
23. Ільків О. В. Забезпечувальні речові права: цивільно-правова природа. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2021. № 3. С. 83-87.

## Наукові праці апробаційного характеру

24. Ільків О. В. Набувальна давність як підстава набуття права власності. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в умовах COVID-19*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Рівне, 10-11 грудня 2020р. Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука. Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч.1. С. 103-105.
25. Ільків О. В. Юридичні факти набуття права власності за набувальною давністю. *Економіка, фінанси, облік та право в Україні та світі*: збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції, м. Полтава, 10 лютого 2021р. Полтава: ЦФЕНД, 2021. С. 43-45.
26. Ільків О. В. Цивільно-правова природа захисту давнісного володіння. *П'ятдесят четверті економіко-правові дискусії*: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, м. Львів, 24 лютого 2021р. – Львів, 2021. С. 49-52.
27. Ільків О. В. Питання правового регулювання суперфіцію в цивільному законодавстві України. *Актуальні проблеми юридичної науки та практики у XXI столітті*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Рівне, 18-19 березня 2021р. Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені акад. Степана Дем'янчука. Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 72-74.
28. Ільків О. В. Припинення речових відносин щодо чужого майна. *Сучасні тенденції розвитку публічного та приватного права в Україні*: матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, м. Київ, 23 березня 2021р. Національний університет біоресурсів і природокористування України. Київ, 2021. С. 79-80.
29. Ільків О. В. Право користування земельною ділянкою, наданою для забудови: перспективи оновлення / *Круглий стіл з підготовки проекту Закону України з оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства «Обговорення концепції оновлення Цивільного кодексу України: проблеми реформування речового права»* 31 березня 2021р.
30. Ільків О. В. Заповідальний відказ як підстава користування чужою земельною ділянкою. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Одеса, 9-10 квітня 2021р. Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 46-48.
31. Ільків О. В. Цивільно-правовий захист прав сторін за договірною конструкцією. *Актуальні проблеми економіки, обліку, фінансів та права*: збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції, м. Полтава, 28 квітня 2021р.: у 2 ч. Полтава: ЦФЕНД, 2021. Ч. 2. С. 98-99.
32. Ільків О. В. Підстави припинення емфітевзису. *Становлення громадянського*

*суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 30 квітня – 1 травня 2021р. Дніпро: ГО «Правовий світ». 2021. С. 33-35.*

33. Ільків О. В. Вдосконалення юридичної конструкції права користування земельною ділянкою під забудову (суперфіцій). *Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 21 травня 2021р. у 2 т.- Київ, 2021. Т. 1. С. 253-255.*
34. Ільків О. В. Законні очікування як майновий актив довірчої власності. *Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 18-19 червня 2021р.- Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 58-61.*

**АПРОБАЦІЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ**

Основні положення дисертації були обговорені на розширеному засіданні кафедри цивільно-правових дисциплін Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука (м. Рівне, 29.06.2021).

Основні результати дисертаційної роботи оприлюднено на: всеукраїнській науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку юридичної науки в умовах COVID-19»* (м. Рівне, 10-11 грудня 2020 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Економіка, фінанси, облік та право в Україні та світі»* (м. Полтава, 10 лютого 2021 року); міжнародній науково-практичній інтернет-конференції *«П'ятдесят четверті економіко-правові дискусії»* (м. Львів, 24 лютого 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні проблеми юридичної науки та практики у XXI столітті»* (м. Рівне, 18-19 березня 2021 року); міжнародній науково-практичній інтернет-конференції *«Сучасні тенденції розвитку публічного та приватного права в Україні»* (м. Київ, 23 березня 2021 року); Круглому столі з підготовки проекту Закону України з оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства *«Обговорення концепції оновлення Цивільного кодексу України: проблеми реформування речового права»* (м. Львів, 31 березня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті»* (м. Одеса, 9-10 квітня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні проблеми економіки, обліку, фінансів та права»* (м. Полтава, 28 квітня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя»* (м. Дніпро, 30 квітня – 1 травня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики»* (м. Київ, 21 травня 2021 року); міжнародній науково-практичній конференції *«Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні»* (м. Харків, 18-19 червня 2021 року).