

Майданик Роман Андрійович,
доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри
цивільного права юридичного факультету Київського
національного університету імені Тараса Шевченка

РЕКОДИФІКАЦІЯ РЕЧОВОГО ПРАВА: МЕТОДОЛОГІЯ, ПОНЯТТЯ, СИСТЕМА

1. Загальні положення

1.1. Стан вітчизняного речового права

Вітчизняне речове право віддзеркалює право держави з перехідною економікою, із властивими йому архаїчним розумінням речей, системи і захисту речових прав, використанням окремих реліктів опублікованих речових прав радянського типу. Сучасний стан речового права перешкоджає розвитку технологічного укладу цифрової ери на засадах недоторканності речових прав, правової безпеки та гнучкості відносин майнового присвоєння в умовах європеїзації права України.

1.2. Методологія рекодифікації речового права

Вітчизняне речове право, зокрема положення про речові права ЦК і Закону «Про міжнародне приватне право», має ґрунтуватися на ідеях адаптації європейського загального права (*Jus Commune Europaeum*), уніфікації та гармонізації із законодавством ЄС, держав-членів ЄС (Голландії, Німеччини, Франції, Італії, Швейцарії, Угорщини, Румунії, Польщі, Чехії тощо), з урахуванням Угоди про асоціацію між ЄС та Україною, положень *acquis* ЄС, практики його застосування. Україна, таким чином, у короткий проміжок часу повинна пройти шлях держав-членів ЄС у питанні імплементації європейських стандартів речового права.

У зв'язку з наведеним актуальним є системне дослідження методології рекодифікації вітчизняного речового права. У цьому дослідженні буде проведено характеристику методології та системи вітчизняного речового права у контексті трансформації вітчизняного речового права від публічно-правового минулого до ліберальних традицій Західної Європи.

1.3. Структура книги третьої ЦК України «Речові права»

Книгу 3 ЦК України пропонується поділити на шість розділів: «Загальні положення» (I), «Майно» (II), «Володіння» (III), «Власність» (IV), «Інші речові права» (V), «Публічний реєстр нерухомого майна» (VI).

2. Поняття речового права

2.1. Визначення поняття речового права

ЦК України визначає поняття права власності і речових прав на чуже майно. Однак не містить нормативного загального визначення поняття

речового права цивільне законодавство України, що ускладнює проведення судами кваліфікації суб'єктивних прав як речових прав.

Юридична наука континентальної Західної і Східної Європи розглядає речове право в об'єктивному та суб'єктивному розумінні.

Речове право в об'єктивному розумінні (інституту речового права) є сукупністю норм з регулювання майнових відносин, в яких уповноважена особа здійснює свої права на річ, не потребуючи позитивних дій інших осіб.

Речове право в суб'єктивному розумінні є суб'єктивним правом особи, що здійснюється його носієм безпосереднім ставленням особи до речі і в своєму інтересі або в чужому інтересі (у визначених законом випадках).

В суб'єктивному розумінні речове право є правом на річ, яке діє щодо «всього світу», тобто проти всіх третіх осіб.

Речове право характеризує «юридична міцність» (забезпеченість), згідно з якою влада над річчю обтяжує саму річ і не залежить від зміни носія речового права; відповідно, новий суб'єкт речового права не може в односторонньому порядку припинити таке право і мусить миритися з установленим обтяженням. Тому безпосереднє панування особи над річчю становить головну рису речового права.

Речові права мають абсолютний характер, що передбачає покладення кореспондуючих їм обов'язків пасивного типу на всіх третіх осіб, а не на [якихось] конкретних «боржників».

Речове право є самотійним правом особи на річ, а не правом вимоги до особи щодо речі. Таке право встановлює юридичне панування особи на річ без сприяння третіх осіб, здійснюється через прямий вплив на річ, а не через дії третіх (зобов'язаних) осіб щодо речі.

Основною ознакою речового права є панування особи над річчю, що передбачає надання виключних повноважень на річ «проти всього світу», тобто щодо будь-яких третіх осіб. Ця ознака є визначальним фактором для прогнозування подальших перспектив речового права і незмінним базисом базис речових прав в умовах постійного розширення сфери інтересів, які задовольняються через речові права.

Отже, речове право в суб'єктивному розумінні доцільно розглядати як юридичну можливість найбільш повного або обмеженого панування особи над певною річчю (майном), що виключає вплив третіх осіб на річ. Це право повного або в певному відношенні [обмеженого] приєднання речі до свого майна, яке особа здійснює за її власним розсудом і незалежно від волі інших осіб, за умови його нездійснення у заборонених законом випадках.

2.2. Концепції речового права: формально визначені законом і «регульовані» речові права

Сучасне речове право характеризує перехід від концепції формально визначених до «регульованих» речових прав. Остання ґрунтується на сутнісному (функціональному), а не формально визначеному законом розумінні речового права як права найбільш повного панування над річчю.

3. Принципи речових прав

3.1. Коло принципів речового права

Речовим правам властиві такі загальні принципи як абсолютність, слідування, визначеність законом переліку і змісту речових прав (*numerus clausus*), перевага (старшинства), публічність.

3.2. Принцип абсолютності речового права

Принцип абсолютності речових прав полягає в тому, що речові права можуть бути протиставленими будь-яким третім особам, а власник, суб'єкт іншого речового права мають право усувати будь-яке втручання на належне їм майно з боку третіх осіб.

3.3. Принцип слідування речового права

Принцип слідування означає, що суб'єктивне речове право зберігає свою чинність і слідує за своїм об'єктом у разі зміни суб'єкта речового права на відповідну річ, якщо інше не передбачено законом.

Так, право користування чужим майном (сервітут) зберігає свою чинність у разі переходу до інших осіб права власності на майно, щодо якого він встановлений (ч. 6 ст. 403 ЦК України). Винятком із цього загального правила є право користування житловим приміщенням членами сім'ї власника житлового будинку (квартири). Право слідування діє також щодо застави. Застава зберігає силу, якщо однією з підстав, зазначених у законі, майно або майнові права, що становлять предмет застави, переходять у власність іншої особи (ч. 1 ст. 27 Закону України «Про заставу»).

3.4. Принцип закритого переліку речових прав

Принцип закритого переліку речових прав передбачає встановлення речових прав законом та обов'язковість нормативної конкретизації повноважень суб'єктів речових прав. Закритість переліку речових прав означає, що: щодо речей можливі лише повноваження, встановлені законом; види і зміст речових прав визначаються безпосередньо законом (а не договором із власником).

Вітчизняне речове право дотримується принципу визначеного законом переліку речових прав (*numerus clausus*), згідно з якими речовими правами визнаються визначені законом речові права. Не визнаються речовими правами

інші права тієї самої природи, якщо вони не зазначені в законі як речові права. Потребує системного вивчення питання допустимості впровадження у вітчизняне право принципу відкритого переліку речових прав (*numerus apertus*), згідно з якими внесенню в державний реєстр прав на нерухомість підлягають не лише визначені законом речові права, але й інші права тієї самої природи, навіть якщо вони не зазначені в законі.

3.5. Принцип переваги (старшинства)

Принцип переваги (старшинства) речових прав полягає в тому, що у випадку зіткнення речових прав раніше встановлене на майно речове право має перевагу перед речовим правом, встановленим на майно пізніше, якщо інше не передбачено законом. Вимога, що випливає з речового права, яке виникло раніше, підлягає задоволенню першою. Речове право, здійснення якого має відповідне забезпечення (забезпечувальне право), може бути здійснене позачергово лише в тій частині і тим способом, яким воно забезпечене. У разі якщо речові права не мають переваги одне перед одним (зокрема, речові права виникли або зареєстровані одночасно, не мають забезпечення), їх реалізація здійснюється за принципом рівнопропорційного задоволення вимог суб'єктів цих речових прав. У випадках, передбачених законом, правило старшинства (переваги) підлягає обмеженню у вигляді пропорційного задоволення вимог носіїв речових прав, якщо такі права виявляються в кінцевому підсумку рівними одне одному.

3.6. Принцип публічності (гласності)

Принцип публічності (гласності) речових прав передбачає, що суб'єктивне речове право виникає, змінюється, припиняється за умови державної реєстрації в державному реєстрі речових прав.

4. Система речових прав

4.1. Коло речових прав і національний правопорядок

Речові права покликані зміцнити (укріпити) суб'єктивне право на річ, відображають сутність майнового присвоєння, сприяють стабільності та усталеному розвитку майнових відносин. Завдання конкретного національного правопорядку полягає у виявленні, визнанні та юридичній охороні всіх прав, які є речовими за своєю природою. Речові за своєю природою права, які не визнані законом як речові, породжують ефект так званих «прихованих речових прав» і штучне використання зобов'язальних, інших відносних прав, що послаблює і робить неефективним майнове присвоєння, майновий оборот і правовий порядок держави загалом.

Чим ширше коло допустимих речових прав визнає конкретний національний правопорядок, тим гнучкішими і розвиненішими є відносини майнового присвоєння, а національне право – ефективнішим.

При цьому, існуюче в національному праві коло речових прав недоцільно доповнювати новими речовими права, які за рахунок такого «зміцнення» непропорційно ускладнюють їх цивільний оборот, що робить їх економічно та юридично не вигідними порівняно з іншими суміжними правами.

Система речових прав повинна відповідати реально існуючим відносинам майнового присвоєння та майнового обороту і перебувати в балансі із суміжними речовими та зобов'язальними, іншими відносними суб'єктивними правами, відповідати базовим цінностям і правовим засадам (принципам) конкретного національного правопорядку і сприяти усталеному розвитку відносин майнового присвоєння. У випадку недотримання цих базових правил як відмова від певних існуючих у національному правопорядку речових прав, так і впровадження їх нових видів, швидше матиме ефект невиправданого «укріплення» відносин майнового присвоєння та зумовленого цим надмірного ускладнення чи навіть дестабілізації цивільного обороту.

Правило балансу системи речових прав можна пояснити на прикладі розуміння природи права оренди. Загалом оренда майна є зобов'язальним правом із ознаками речового права для оренд нерухомого майна. Визнання всіх видів оренди майна речовим правом не вигідно для учасників цивільного обороту, оскільки матиме своїм наслідком створення «міцного» права, яке призведе до надмірного ускладнення його обороту та подорожчання витрат на його обслуговування. Виняток із цього правила стосується оренди нерухомості на тривалий строк, оскільки значна цінність і тривалість відносин, очевидно, мають переважające значення для інтересів орендарів, що не порушує інтерес орендодавців, який таким чином отримує на тривалий час безпечного контрагента щодо майна, коло яких є порівняно обмеженим. Отже, визнання тривалої оренди нерухомості відповідає потребам ринку і не порушує балансу інтересів учасників цих відносин.

4.2. Перелік речових прав: *numerus clauses* vs *numerus apertus*

Визначальна ідея оновлення національного речового права полягає в допустимому розширенні кола речових прав за рахунок прав, які за своєю сутністю встановлюють безпосереднє правове панування над річчю.

Власне концепції «регульованих речових прав» широке розуміння речових прав не обмежується матеріальними речами і включає в себе весь спектр нематеріальних об'єктів від інтелектуальної власності до прав вимоги.

Об'єктивно і закономірно виникає питання про доцільність і застосування в речовому праві принципу *numerus clausus* і допустимість його модифікації на принцип відносно відкритого (*numerus apertus*) переліку речових прав, що передбачає визнання речовими правами як прямо визнаних законом, так і «прихованих» речових прав, які хоч прямо законом не названі речовими, але визнаються речовими з урахуванням змісту норм ЦК України, інших законів, правових підстав встановлення відповідного речового права.

Вплив функціонального (сутнісного) розуміння речового права зумовлює тенденцію до розширення кола речових прав за рахунок так званих «прихованих» речових прав. Такого роду атипові речові права можуть бути виявлені такими двома способами: а) речові права, які визначаються з урахуванням змісту норм ЦК, інших законів України і законодавчо прямо не названі речовими правами – довірче управління майном, переважне право купівлі-продажу майна, оренда, застава, іпотека, утримання; б) речові права, передбачені спеціальними законами і знаходяться в ЦК України у системі зобов'язальних прав (оренда нерухомості, довірче управління майном тощо).

4.3. Загальне та особливе речове право

Систему речового права визначає поділ інституту речового права на загальну та особливу частини або загальне та особливе речове право, які містять правові конструкції, що поширюються на всі або окремі частини інституту речового права. Загальне речове право становлять юридичні конструкції універсальної дії, які поширюються на всі види речових прав і речово-правові відносини. Особливе речове право охоплює юридичні конструкції, які регулюють певні види речових прав і речово-правових відносин.

Загальне речове право містить універсальні для всіх речових прав положення про поняття, коло і принципи речових прав, підстави встановлення і припинення речових прав, їх здійснення та захист.

Особливе речове право охоплює відносини щодо майна, володіння, права власності, інших речових прав, публічного реєстру нерухомого майна.

4.4. Модифікація системи речового права

Істотна зміна об'єктного складу і функціонального (сутнісного) розуміння речового права зумовлюють напрями модифікації системи речового права. «Транзитний» (перехідний) стан системи права України від галузєво-правового (поділ на галузі права – однорідні й комплексні) до дуалізму права (поділ права на приватне та публічне) характеризує відсутність повноцінної загальної частини речових прав, визнання зобов'язальними правами традиційних для європейського розуміння права забезпечувальних речових

прав (застава, іпотека, притримання), наявність невідомих правопорядкам ліберального типу «опублічених» речових прав – права господарського відання і права оперативного управління.

Систему речового права становлять загальні положення, речі, володіння, окремі види речових прав, публічний реєстру нерухомого майна. Загальні положення містять положення про поняття речових прав, підстави їх встановлення та припинення, принципи речових прав, здійснення, захист і коло речових прав.

Речовими правами є право власності та речові права на чуже майно (інші речові права).

Речовими правами на чуже майно є: право узуфрукта; право користування; право проживання; право суперфіцію; право сервітуту; довгострокова оренда нерухомості; майнове «право очікування»; забезпечувальні речові права, включаючи заставу, іпотеку, притримання, переважне право на річ; інші права, яким законом надано такий характер.

Речові права в ЦК України доцільно регулювати положеннями окремої книги (Книга друга «Речові права»), поділеної на шість розділів: розділ I «Загальні положення»; розділ II «Речі»; розділ III «Володіння»; розділ IV «Власність»; розділ V «Інші речові права», розділ V) «Реєстр нерухомого майна».

Ключові слова: речове право; методологія і система речового права; формально визначені і «регульовані» речові права; власність; володіння; речові права на чуже майно; публічний реєстр нерухомого майна.

Keywords: property law; methodology and system of property law; formally defined and «regulated» property rights; property; possession; property rights to another's property; public real estate register.

Сафончик Оксана Іванівна,

*доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕКОДИФІКАЦІ СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Сімейне право, як і право цивільне, регулює переважно майнові відносини, і відбувається це насамперед тому, що ці відносини краще піддаються правовому регулюванню. Особисті немайнові відносини в сім'ї регулюються державою, оскільки вони тісно пов'язані з майновими