

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК

I. ОПИСОВА ЧАСТИНА

Для надання наукового висновку надійшло звернення судді Великої Палати Верховного Суду Ткач І.В., у якому поставлені такі питання:

1. Чи є позовна вимога про розірвання договору оренди земельної ділянки негаторним позовом, на який не поширюється позовна давність?

2. Чи можна вважати, що порушення орендарем умов договору оренди земельної ділянки (здійснення самочинного будівництва, використання орендарем земельної ділянки не за цільовим призначенням) є триваючим правопорушенням, а тому початковий момент перебігу позовної давності зміщується з кожним днем порушення прав власника земельної ділянки?

3. Чи є вимога орендодавця про усунення перешкод у користуванні земельною ділянкою шляхом демонтажу споруд торговельного призначення, які розташовані на цій земельній ділянці, вимогою речового характеру (негаторним позовом)? Чи можна розглядати будівництво орендарем споруд без отримання згоди орендодавця як порушення права власності орендодавця, не пов'язане з укладеним договором оренди земельної ділянки?

4. Зважаючи на те, що на момент звернення позивачем до суду договір оренди земельної ділянки не був припинений, чи є вимога позивача про повернення земельної ділянки передчасною?

Питання поставлені в аспекті обставин господарської справи №922/3166/20, що перебуває на розгляді Великої Палати Верховного Суду.

II. АНАЛІТИЧНА ЧАСТИНА

1. Адекватна відповідь на поставлені питання можлива лише з урахуванням того, яким чином побудована система способів захисту права власності та інших речових прав у національному цивільному праві.

Цивільно-правові способи захисту речових прав є неоднорідними за своїм змістом та умовами застосування. Одні з них спрямовані на захист таких прав прямо, інші – побічно. Традиційною для вітчизняної цивілістики є класифікація способів захисту права власності та інших речових прав на речові та зобов'язальні.¹

Речові способи захисту спрямовані на захист суб'єктивного речового права як абсолютного цивільного права особи у речових правовідносинах, тобто у випадках, коли порушник такого права не перебуває із його носієм у зобов'язальних (зокрема – договірних) правовідносинах або вчинене порушення не стосується таких правовідносин, хоча б вони і були наявними.

¹ Иоффе О.С. Советское гражданское право. – М., 1967. – С. 474; Право власності в Україні / За заг.ред. О.В.Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – С. 508, 509; Дзера І.А. Гражданско-правовые способы защиты права собственности по законодательству Украины// Альманах цивілістики: Сборник статей. Вып. 5/Под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта, 2012. – С. 248, 249.

Зобов'язальні способи захисту мають на меті забезпечити захист власника чи носія іншого речового права як учасника зобов'язальних (зокрема – договірних) правовідносин, у яких він перебуває з порушником відповідного права.

2. Негаторний позов – це позов володіючого власника до неволодіючого невласника про усунення перешкод у здійсненні правомочностей користування та/або розпорядження річчю, які не пов'язані з позбавленням володіння.

Негаторний позов традиційно розглядається у вітчизняній цивілістиці як класичний речовий спосіб захисту права власності (речовий позов, *actio in rem*). З цих причин він може бути пред'явлений лише для захисту абсолютного суб'єктивного цивільного права в абсолютному речовому правовідношенні, коли власник-позивач та правопорушник-відповідач не перебувають між собою у договірних чи в інших зобов'язальних правовідносинах або ж такі правовідносини між ними не стосуються вчиненого порушення права власності.

Іншими словами речове право захищається за допомогою негаторного позову, якщо вчинене особою порушення такого права в принципі було можливим для будь-якої особи з кола зобов'язаних за відповідним абсолютним цивільним правовідношенням (тобто фактично – з необмеженого кола осіб) і не створює саме по собі зобов'язального правовідношення (як, наприклад, завдання шкоди).

Натомість якщо вчинене особою порушення було мислимим лише як вчинене певною особою через її статус у договірному чи іншому зобов'язальному правовідношенні з власником, то негаторний позов не може бути заявлений, а право власника має захищатися за допомогою зобов'язально-правових способів.

При цьому не має значення, чи продовжує таке зобов'язальне правовідношення існувати або ж припинилося на момент подання позову – головне, щоб порушення і зумовлена ним вимога ґрунтувалися саме на такому зобов'язанні.

Як приклад можна навести вимоги орендодавця, право заявити які виникає у нього саме після припинення договору оренди – вимога повернути річ та вимога сплатити неустойку за зволікання з поверненням (ст. 785 ЦК України). У цій ситуації договору оренди вже немає, він припинився, але ж відповідні вимоги є, так би мовити, «залишковою тінню» відповідного зобов'язального правовідношення, адже ґрунтуються на його попередньому бутті й спрямовані на остаточне врегулювання раніше чинних відносин сторін.

3. З наведених у пункті 2 Аналітичної частини цього Наукового висновку причин вимога сторони договору про розірвання цього договору за жодних умов не може кваліфікуватися як речовий позов і зокрема – позов негаторний. Така вимога, будучи зумовлена порушенням договору іншою стороною, ґрунтується на існуючому зобов'язанні сторін (зокрема – на визначених законом та договором підставах та умовах його припинення) і спрямована на захист прав власника саме як сторони договору.

Зазначене є цілком вірним і для вимоги орендодавця про розірвання договору оренди землі.

Крім того, варто мати на увазі, що негативний позов та вимога про розірвання договору (у тому числі договору оренди землі) належать до різних типів способів захисту, визначених ст. 16 ЦК України. Негативний позов є класичним присічним позовом, спрямованим на припинення порушення, через що постає як різновид такого способу захисту, як припинення дії, яка порушує право (п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України). Натомість позов про розірвання договору є різновидом вимоги про припинення правовідношення (п. 7 ч. 2 ст. 16 ЦК). Отже, розглядувані два способи захисту є кардинально відмінними один від одного за своєю правовою природою.

4. Важливим в розглядуваному аспекті є також і те, що негативний позов може бути заявлений власником виключно за умови, що власник зберігає володіння річчю.¹

Водночас відповідно до ч. 1 ст. 759 ЦК України за договором найму (оренди) наймодавець передає або зобов'язується передати наймачеві майно у володіння та користування за плату на певний строк. Цьому положенню цілком відповідають приписи Закону України «Про оренду землі», а саме:

- Оренда землі – це засноване на договорі строкове платне **володіння і користування** земельною ділянкою, необхідною орендареві для проведення підприємницької та інших видів діяльності (стаття 1).

- 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 (стаття 13).²

Отже, орендодавець земельної ділянки, передавши її орендарю на підставі відповідного договору оренди, в силу самого факту передачі позбавляється володіння цією земельною ділянкою. Через це такий орендодавець взагалі не має права заявляти негативний позов до будь-якої особи протягом всього періоду перебування орендованої земельної ділянки у володінні орендаря.

5. Викладене у пункті 4 Аналітичної частини цього Наукового висновку жодним чином не спростовується тим, що розвиток правового регулювання обороту нерухомості в Україні тяжіє до поступового запровадження в нашій державі конструкції *«книжкового володіння»* нерухомістю.

¹ Харьковская цивилистическая школа: защита субъективных гражданских прав и интересов: монография/Под общ. ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Х.: Право, 2014. – С. 236; Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 5: Право власності та інші речові права/За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатеевої. – Х.: ФОП Лисяк Л.С., 2011. – С. 516.

² Слід зауважити, що хоча в ч. 1 ст. 759 ЦК України вказівка на володіння з'явилася лише завдяки змінам, внесеним Законом України від 04.02.2021 № 1201-ІХ, але ж цитовані норми Закону України «Про оренду землі» у наведеній редакції є чинними від 05.11.2003 (дата набрання чинності Законом України від 02.10.2003 № 1211-ІV). Утім, вказана законодавча казуїстика для розглядуваного питання особливого значення не має, адже майновий найм (оренда) за самою своєю природою передбачає передавання орендодавцем орендарю володіння річчю.

Як зазначила Велика Палата Верховного Суду в пункті 43 постанови від 04.07.2018 у справі № 653/1096/16-ц,

«Враховуючи специфіку речей в обороті, володіння рухомими та нерухомими речами відрізняється: якщо для володіння першими важливо встановити факт їх фізичного утримання, то володіння другими може бути підтверджене, зокрема, фактом державної реєстрації права власності на це майно у встановленому законом порядку».

Отже, для нерухомих речей доказом володіння є не тільки і не стільки формальне панування над ними, скільки державна реєстрація права особи на цю річ. Однак таке право може бути як правом власності, так і іншим речовим правом,³ існування якого передбачає передачу володіння власником носію цього речового права (а саме це в силу закону передбачається самою сутністю оренди, у тому числі – оренди землі).

Таким чином, орендодавець земельної ділянки, уклавши договір оренди такої ділянки і передавши її орендарю, речове право оренди якого після цього реєструється у встановленому порядку, позбавляється володіння відповідною земельною ділянкою і таке володіння на законній підставі набуває орендар.

З наведеного випливає, що орендодавець протягом строку чинності договору оренди за будь-яких умов не може пред'явити орендарю негаторний позов, адже орендодавець в період чинності права оренди орендаря не володіє земельною ділянкою ані в розумінні фізичного панування над нею, ані в розумінні реєстраційного, «книжкового» володіння, адже на цю ділянку зареєстроване речове право орендаря, який і до того ж і фактично господарює на ділянці. Наскільки таке господарювання відповідає умовам договору оренди – це зовсім інше питання, яке має врегулюватися відповідно до умов договору й жодного відношення до статусу орендодавця як власника предмета оренди не має.

6. Законом передбачено, що у разі припинення договору найму наймач зобов'язаний негайно повернути наймодавцеві річ у стані, в якому вона була одержана, з урахуванням нормального зносу, або у стані, який було обумовлено в договорі (ч. 1 ст. 785 ЦК України).

Цій загальній для усіх видів договорів оренди нормі відповідають приписи ч. 1 ст. 34 Закону України «Про оренду землі», відповідно до яких у разі припинення або розірвання договору оренди землі орендар зобов'язаний повернути орендодавцеві земельну ділянку на умовах, визначених договором.

Отже, обов'язок орендаря щодо приведення орендованої земельної ділянки у первісний стан (чи стан, визначений договором) є елементом його обов'язку повернути земельну ділянку після припинення договору оренди землі, через що не може розглядатись окремо і постає як складова

³ Адже у наведеній постанові від 04.07.2018 у справі № 653/1096/16-ц Велика Палата Верховного Суду зовсім не випадково зазначила, що реєстрація права власності може підтверджувати факт володіння нерухомістю лише зокрема, тобто такий факт володіння може бути підтверджений реєстрацією й іншого речового права, окрім права власності.

зобов'язально-правового способу захисту прав власника землі саме у його статусі орендодавця – позову про повернення предмету оренди (земельної ділянки) з приведенням її у визначений договором стан. Таке приведення може мати конкретну форму у тому числі й знесення побудованих на земельній ділянці об'єктів самочинного будівництва.

Істотним в розглядуваному аспекті є і те, що право вимагати повернення предмету оренди виникає у орендодавця лише **після** припинення договору оренди. При цьому хоча б договір вже і припинився, однак його «залишкові умови» продовжують діяти аж до повного врегулювання відносин сторін, що виникають внаслідок його розірвання. Якщо договором передбачено повернення предмету оренди в такій ситуації не негайно, як цього вимагає ч.1 ст. 785 ЦК, а протягом більш-менш тривалого строку, то немає жодних підстав вважати, що орендар у разі набрання законної сили рішенням суду про розірвання договору, не виконає цього свого обов'язку у встановлений договором строк. Адже добросовісність особи у цивільних правовідносинах презюмується і не можна вважати, що вона не виконає свого обов'язку, пов'язаного із поверненням майна після розірвання договору оренди, якщо тільки інша сторона не доведе протилежного.

Слід також враховувати, що відповідно до ч. 1 ст. 14 ЦК України цивільні обов'язки (а це стосується і обов'язку орендаря повернути річ після припинення договору оренди) виконуються **в межах, встановлених договором або актом цивільного законодавства**. При цьому відповідно до ч. 1 ст. 530 ЦК України якщо у зобов'язанні встановлено строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (термін) – і не раніше, і не пізніше.

Отже, у ситуації, наведеній у запиті про надання наукового висновку, оскільки за умовами спірного договору оренди землі повернення земельної ділянки здійснюється протягом одного місяця після припинення його дії, то до спливу такого місячного строку відповідний обов'язок орендаря не може вважатися порушеним, а отже – відсутнє й порушення кореспондуючого права орендодавця.

7. Підставою перебування орендованої земельної ділянки у володінні та користуванні орендаря є саме відповідний договір оренди землі (і виключно він). Орендар користується наданою йому земельною ділянкою з певною метою та з дотриманням певних вимог, визначених договором оренди. Тому якщо він порушує ці вимоги (зокрема – здійснює на земельній ділянці самовільне будівництво), то такі дії розглядаються саме як порушення умов договору і за жодних умов не можуть розцінюватися як не пов'язані з таким договором дії.

8. Важливо зазначити, що далеко не будь-який тяглий юридичний стан, хоч би й породжений протиправною дією чи бездіяльністю, має розглядатися як триваюче правопорушення. В іншому разі можна дійти парадоксальних висновків – і прострочення сплати грошей в такому разі слід було б вважати триваючим порушенням, і утримання речі незаконним володільцем, адже

увесь час такого прострочення чи утримання права кредитора та власника порушуються. Однак загальновідомо, що і позови про стягнення грошових сум, і віндикаційні позови підлягають дії загальної позовної давності.

Така сама ситуація відбувається й у разі порушення умов договору оренди землі – здійснивши самочинне будівництво чи використання земельної ділянки не за цільовим призначенням і порушивши тим самим умови договору оренди, орендар, безумовно, має відповідати за це. Однак це зовсім не означає безмежну у часі відповідальність орендаря, адже орендодавець як розумний учасник цивільних правовідносин має все ж таки цікавитися, як саме використовується його майно, передане в оренду. І з цих причин орендодавець має презюмуватися таким, що повинен був довідатися про такі порушення у розумний строк після їх вчинення з тим, щоб звернутися до орендаря чи до суду з вимогою про їх усунення. Якщо орендодавець цього не робить і мовчазно спостерігає за порушенням протягом тривалого часу, то навряд чи справедливим буде враховувати його інтерес, якщо він раптом «прокинеться».

З наведених причин публічно-правове поняття «триваючого правопорушення» як пов'язаного з тривалим, неперервним невиконанням обов'язків, передбачених законом,⁴ не може бути механічно перенесене на ґрунт приватного права. Більшість суб'єктивних цивільних прав осіб порушуються однократними діями чи бездіяльністю, які можуть мати своїм наслідком мати певний стан – нездійснення у строк платежу породжує стан неоплати боргу, привласнення речі незаконним володільцем породжує стан незаконного володіння, зведення об'єкта самочинного будівництва породжує стан його існування. Однак у всіх цих випадках право особи вважається порушеним в момент вчинення дії, яка спричинила настання певного стану. Через це у приватно-правовій площині триваюче порушення, зокрема, договору навряд чи можна собі уявити.

Отже, для договірних зобов'язань порушення їх умов однією із сторін, яке є підставою для розірвання договору, слід вважати однократно вчиненим в момент, коли в іншій стороні такого договору виникло право вимагати його розірвання. Таке право може бути здійснене стороною договору протягом встановленої для відповідного класу вимог позовної давності незалежно від того, чи продовжується протиправна поведінка сторони-порушника після виникнення в іншій стороні права вимагати розірвання договору.

10. Стосовно самочинного будівництва підхід надання істотного значення фактичним обставинам був продемонстрований, зокрема, Європейським судом з прав людини у рішенні «Енерйилдиз (Oneryildiz)

⁴ Див., напр.: Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 06.09.2021 у справі № 560/2798/19. Додатковим аргументом на користь неможливості визначати триваюче правопорушення у приватному праві шляхом копіювання відповідних ознак, вироблених у праві публічному, є також і те, що, скажімо, в адміністративно-деліктному праві прострочення виконання публічного грошового зобов'язання (зокрема, податкового) вважається тривалим правопорушенням. Натомість, як вже вказувалося вище, у цивільному праві прострочення платежу не вважається таким, що породжує стан тривалого правопорушення у вигляді несплати певного боргу.

проти Турції» (Oneryildiz v. Turkey) від 30.11.2004, скарга № 48939/99, ECHR 2004-XII. У цьому рішенні ЄСПЛ дійшов висновку про наявність «існуючої власності» у ситуації, коли державні органи de facto визнали, що заявник та його близькі родичі мали право власності на їх будинок, адже ці органи допустили розростання трущоб та не чинили перешкод людям у тому, щоб селитися на територіях, не призначених для проживання відповідно до містобудівного законодавства. Отже, терпимість державних органів відносно дій заявника протягом майже п'яти років свідчить, що ці органи de facto визнали, що заявник та його родичі мали майновий інтерес стосовно їх незаконно побудованого будинку, який був достатнім для визнання його самостійним інтересом і майном в розумінні ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Вказані висновки можуть бути цілком екстрапольовані й на відносини приватних осіб, зокрема – на зобов'язання, що виникають з договору оренди землі. Адже надання орендодавцю нічим не обмеженого у часі права переслідувати порушення умов договору, про які він очевидно мав знати і терпів їх, не сприяє стабілізації цивільного обороту і не стимулює зацікавлених осіб захищати свої права без зволікань.

11. Крім того, варто зауважити, що поведінка орендодавця, який протягом значного періоду часу не реагував на відповідні порушення договору орендарем, а потім узявся наполягати на захисті від цих порушень, має підстави для дорікань у недобросовісності.

Добросовісність (пункт 6 статті 3 ЦК України) – це певний стандарт поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення.

Одним з вимірів добросовісності як фундаментального принципу приватного права є доктрина **venire contra factum proprium** (заборони суперечливої поведінки), яка базується ще на римській максимі – **«non concedit venire contra factum proprium»** (**ніхто не може діяти всупереч своїй попередній поведінці**), в основі якої – саме принцип добросовісності. У статті I.-1:103 Принципів, визначень і модельних правил європейського приватного права вказано, що поведінкою, яка суперечить добросовісності та чесній діловій практиці, є, зокрема, поведінка, що не відповідає попереднім заявам або поведінці сторони, за умови, що інша сторона, яка діє собі на шкоду, розумно покладається на них.

Поведінкою, яка суперечить добросовісності та чесній діловій практиці, є, зокрема, поведінка, що не відповідає попереднім заявам або поведінці сторони, за умови, що інша сторона, яка діє собі на шкоду, розумно покладається на них.

Такого роду ситуації цілком можливі як щодо законних дій особи, яка покладалася на дії чи бездіяльність іншої особи, так і у разі вчинення нею правопорушень, у тому числі самочинного будівництва.

Так, наприклад, у постанові від 27.12.2019 у справі № 573/595/17 Касаційний цивільний суд у складі Верховного суду зазначив: *«Очевидно, що поведінка позивача, яка тривалий час погоджувалася з наявністю спірного гаража та його*

експлуатацією, а позов заявила про повне знесення гаража, за умови, що відповідачі не заперечували проти перебудови гаража, містить ознаки недобросовісної поведінки».

Таким чином, багаторічне терпіння орендодавця щодо порушення умов договору оренди землі, про які він не міг не знати, поєднане з наступним раптовим звернення до суду з позовом про розірвання такого договору з мотивів вчинення орендарем таких порушень має усі ознаки зловживання правом на захист з боку орендодавця. Зловживання ж правом забороняється і право, яким зловживають, судом не захищається (частини 4 – 6 статті 13 ЦК України).

Сталою практикою Верховного Суду цілком обґрунтовано визнано, що норми статей 6, 13 ЦК України постають як загальні принципи, які є, по суті, нормами прямої дії:

Загальні засади (принципи) приватного права мають фундаментальний характер й інші джерела правового регулювання ... мають відповідати змісту загальних засад. Це, зокрема, проявляється в тому, що загальні засади (принципи) є по своїй суті нормами прямої дії (постанова Верховного Суду від 25.01.2021 у справі №758/10761/13-ц).

З наведеного, зокрема, випливає, що й тлумачення норм цивільного законодавства щодо застосування чи незастосування позовної давності у певних спірних випадках повинно враховувати вимоги добросовісності дій учасників цивільних правовідносин. Зокрема, неприпустимо сприяти недобросовісному позивачу в захисті його права з посиланням на непоширення на його вимоги позовної давності, якщо тільки таке непоширення **прямо** не встановлено законом.

Враховуючи викладене, слід дійти таких висновків:

1. Позовна вимога про розірвання договору оренди земельної ділянки за жодних умов не може визнаватись негативним позовом, на який не поширюється позовна давність.

2. Порушення орендарем умов договору оренди земельної ділянки (здійснення самочинного будівництва, використання орендарем земельної ділянки не за цільовим призначенням) не є триваючим правопорушенням, а тому початковий момент перебігу позовної давності не зміщується з кожним днем порушення прав власника земельної ділянки.

3. Вимога орендодавця про усунення перешкод у користуванні земельною ділянкою шляхом демонтажу споруд торговельного призначення, які розташовані на цій земельній ділянці, по суті є вимогою про приведення орендованої земельної ділянки у стан, визначений договором, з метою її повернення орендодавцю. Тому ця вимога є складовою зобов'язально-правового способу захисту прав орендодавця і за жодних умов не може бути кваліфікована як вимога речового характеру (негативний позов).

Будівництво орендарем споруд без отримання згоди орендодавця як не можна розглядати як порушення права власності орендодавця, не пов'язане з укладеним договором оренди земельної ділянки.

4. Зважаючи на те, що на момент звернення позивача до суду договір оренди земельної ділянки не був припинений, а також самим договором не передбачалося негайного повернення орендованою земельної ділянки у разі його припинення – навпаки встановлювався досить тривалий місячний строк з дати такого припинення, вимога позивача про повернення земельної ділянки є передчасною.

Член Науково-консультативної
ради при Верховному Суді,
проректор ПВНЗ «Харківський інститут
кадрів управління», кандидат юридичних наук,
адвокат

Ю.В. Мица