



Трохи про приватне право

Трохи про право іпотеки

Василь Крат

ТРОХИ ПРО ПРАВО ІПОТЕКИ

До міжнародної науково-практичної конференції

«ІПОТЕЧНІ ЧИТАННЯ»

05 грудня 2024 року,

м. Київ

Зауваги до збірки

В 2021 році [на власній сторінці в Facebook](#) мною було розпочато серію публікацій витягів з судових рішень Верховного Суду дотичних до тих чи інших питань із сфери приватного права. Такий формат забезпечив можливість швидкого інформування представників юридичної спільноти та всіх хто цікавиться проблематикою приватного права про практику касаційного суду в цій сфері.

Результатом цієї роботи стала [збірка «Трохи про приватне право в судовій практиці», яку я презентував в грудні 2021 року](#), а сам формат комунікації як з правниками, так і суспільством загалом, виявився цікавим та ефективним. Тому в 2022 році я створив [телеграм-канал «Трохи про приватне право»](#), в якому продовжено роботу щодо аналізу та узагальнення судової практики касаційного суду, наслідком чого стали [збірка «Трохи про приватне право в судовій практиці 2022»](#), [збірка «Трохи про приватне право в судовій практиці 2023»](#), а сам канал став сучасним «Записником цивіліста» про зручність якого свідчить як зростання кількості читачів, які цікавляться телеграм-каналом, так і публікацій в ньому.

05 грудня 2024 року запланована міжнародна науково-практична конференція «Іпотечні читання», тому ця збірка є продовженням серії «Трохи про приватне право в судовій практиці», яка покликана систематизувати результати мого аналізу судової практики касаційного суду в сфері іпотеки, а також містить українську цивілістичну спадщину та окремі мої роботи дотичні до іпотеки.

Вже традиційно, для зручності користування майже всі посилання в збірці доповнені QR-кодами (для перегляду публікації чи повного тексту судового рішення достатньо скористатись камерою смартфона).

З повагою,
Василь Крат

Цивілістична спадщина: класик української цивілістики про іпотеку	5
Трохи статей дотичних до права іпотеки	10
Державна реєстрація права власності за іпотекодержателем при наявності обтяження, яке виникло пізніше	10
Які умови набуття права власності добросовісним набувачем?	14
Врахування добросовісності при розгляді речового спору судом.....	16
Довірча власність: окремі зауваги під час модернізації.....	19
Договір купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу: окремі аспекти.....	22
Недійсність оцінки майна боржника.....	28
Недійсність договору як спосіб захисту «права очікування»	32
Виступи, відео та інші публікації дотичні до права іпотеки	40
Василь Крат взяв участь у круглому столі «Рік після судової реформи: відвертий діалог суддів та бізнесу»	40
Добросовісний іпотекодержатель не повинен страждати	41
Судді КЦС ВС обговорили із правниками практику Верховного Суду в іпотечних спорах	43
Суддя КЦС ВС Василь Крат розповів на вебінарі про практику Верховного Суду в іпотечних спорах	45
Про важливість поваги до правової ситуації, створеної цивільно-правовим договором, розповів суддя ВС Василь Крат.....	47
Василь Крат розповів про судову практику на «Іпотечних Читаннях ' 2021» комітету АПУ	49
Принципи еластичності та спеціалітету права іпотеки крізь призму дії в часі.....	51
Трохи про сферу дії частини першої статті 523 ЦК України.....	56
Трохи про <i>lex commissoria</i>	58
Судова практика щодо іпотеки	78
Трохи про державну реєстрацію прав на нерухомість у Франції	79
Трохи про недійсність договору іпотеки, добру совість та іпотекодержателя.....	80
Чи може продаж іпотекодавцем від свого імені за погодженням із іпотекодержателем кваліфікуватися як <i>lex commissoria</i>	83
Трохи про «відсутню» особу, факт припинення іпотеки та аналогію закону	85
Трохи про добру совість та іпотекодержателя, перекваліфікацію вимоги і давність (початок)	87
Трохи про добру совість та іпотекодержателя, перекваліфікацію вимоги і давність (закінчення)	89
Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (початок)	91
Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження).....	93

Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження).....	95
Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження).....	97
Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (закінчення).....	99
Чи міг іпотекодержатель набути у власність предмет іпотеки без визначення вартості такого набуття на підставі оцінки предмета іпотеки, здійсненої суб`єктом оціночної діяльності	101
Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (початок).....	102
Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (продовження).....	105
Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (закінчення).....	106
Хто може вимагати припинення права застави	108
Трохи про звернення стягнення та набрання чинності актом цивільного законодавства	110
Трохи про недійсність договору іпотеки та добру совість іпотекодержателя.....	112
Трохи про оспорування договору іпотеки та ефективний/належний (неналежний, неефективний) спосіб захисту.....	114
Трохи про способи захисту при зверненні стягнення на іпотечне майно у позасудовому порядку	116
Трохи про частину першу статті 523 ЦК, спадкування і припинення поруки та іпотеки.....	118
Трохи про спосіб захисту для іпотекодавця	120
Трохи про припинення іпотеки, аналогію закону та встановлення факту припинення іпотеки (початок).....	122
Трохи про припинення іпотеки, аналогію закону та встановлення факту припинення іпотеки (закінчення).....	124
Трохи про іпотеку в банкрутстві та курсову різницю	126
Чи може бути кваліфікований як фrawdаторний договір про задоволення вимог іпотекодержателя.....	128
Трохи про статус іпотекодержателя, визнання права на частку та співіпотекодавців	130
Трохи про звернення стягнення та набрання чинності актом цивільного закодавства	132

Цивілістична спадщина: класик української цивілістики про іпотеку

Ростислав Лащенко¹

ЗАСТАВНЕ ПРАВО.

Під іменем заставного права (рос. «залогового») розуміється право кредитора на чужу річ, яке йому належить, як забезпечення його вимог по зобов'язанню, при чому право це заключається в переважаючій можливості для кредитора задовольнити свої вимоги із заставленої йому речі незалежно від того, у чиїх-би руках вона незнаходилася.

Заставне право - є право речеве тому, що воно всюди йде за річчю, незалежно від права власності на цю річ, яка може навіть переходити від одної особи до другої. Але між правом заставним і другими речевими правами є істотна різниця: право це не дає ні володіння, ні користування річчю, в той час, як другі річеві права забезпечують і те й друге у певному обсязі; однак право це, йдучи всюду за річчю, може при певних умовах остільки істотно впливати на її долю, що цілковито відриває цю річ у її власника, позбавляючи належного йому на ту річ права власності. Правом цим, як ми й зазначили в його определенню, забезпечується право вимоги кредитора з задоволенням із цінності заставленої йому речі, таким чином право це не має, так би мовити, самостійного існування, а виявляє собою, по дуже влучному определенню проф. Шершеневича, «дополнительное отношение», яке передбачає існування другого відношення по зобов'язанню В життю

¹ Лащенко Ростислав Митрофанович (13(01).09.1878–30.10. 1929) – учений-правознавець, історик права, громадський і політичний діяч. Професор (1923). Закінчив 1896 Єлисаветградську гімназію і 1905 – юридичний факультет Київського університету. Від 17 березня 1906 – молодший кандидат на посади по судовому відомству при Київському окружному суді. Мировий суддя (1908-1917), суддя, в.о. голови Київського апеляційного суду (1918-1920). Викладав історію українського права в Київському українському народному університеті, відкритому в жовтні 1917 року. В 1921 переїхав до Чехословаччини, почав викладати на факультеті права і суспільних наук в Українському вільному університеті в Празі, займав посади: доцента (1921), надзвичайного професора (з 1923) і звичайного професора (з 1925). Читав загальний курс історії українського права, а також спеціальні курси з історії окремих галузей українського права та організації судочинства в Україні. Написав і власним коштом видрукував для студентів підручник «Лекції по історії українського права» (ч. 1: Княжа доба. Прага 1923; ч. 2: Литовсько-польська доба. Прага, 1924). Водночас викладав цивільне право та цивільний процес в Українській господарській академії в Подєбрадах.

реальному таким відношенням по зобов'язанню, яке забезпечується заставою, частіш за все заявляється позичка. Таким чином в основу заставного права полягає зобов'язуюче відношення.

Але таким характером - характером права, яке не дає ні володіння, ні користування річчю, з яким ми зустрічаємось у заставному праві в наш час - заставне право в інші давніші доби не відзначувалося. В найдавніші доби забезпеченням вимог по зобов'язаннях з'являлася не річ, а особа довжника - так було з початку і в Римі, і у давніх германців, і у нас на Україні-Руси і у других народів. В дальшому-ж еволюція права заставного вже і з перенесенням самого об'єкту застави з особи на майно, рухоме і нерухоме супроводилася разом з тим і передачею заставленої речі, у володіння і користування кредитора по головному зобов'язанню. Так, в старому Римі ми, зустрічаємось з такою формою застави, як т. зв. *fiducia* характерною прикметою якої з'являлася передача речі в користування кредитора до сплати боргу. Фактично це було збуття, відчуждення речі, з правом відворотного її викупу її хазяїном (шляхом уплати боргу). Таким чином ця старовиніша форма римської застави фактично давала кредитору на заставлену йому річ право власності і в цьому відношенні застава наближувалася до купівлі-продажу. І дійсно: коли-б довжник свого боргу не повернув - кредитор робився її власником і мав навіть право розпоряджатися нею по своїй волі. В російській науковій літературі давно вже були висловлені думки (напр., Майером), що і давніща форма старовинно-руського права заставного нагадувала римську *fiducia* - отже фактично це було збуття речі з правом відворотного її викупу; хоч наш старовинний пам'ятник права Руська Правда про заставу не згадує, але вже Псковська Грамота, що має так багато споріднених норм з Правдою Руською, містить в собі й артикули про заставу.

З часом в старинному Римі виникла і інша форма застави т. зв. *pignus*, на підставі якої кредитор мав лише право володіння та не право власності заставленою йому річчю, а ще пізніше в грецьких провінціях і в грецьких містах південної Італії виникла і т. зв. «гіпотека» (слово гопотека з початку в Греції означало стовб, який ставився в землю довжника в ознаку того, що ця земля з'являлася безпекою вимог кредитора) - форма застави, при якій в руках довжника залишалося як власність, так і володіння заставленою річчю.

Дослідувачі давнішого «руського» права (як проф. Владимирський-Вуданов) давно вже висловили й думку, що наше

старовинне право знало й таку форму застави, яка походила і на римське *fiducia* і на римське *pignus*.

Але ми не будемо тут спинятися ширше на старовинно українських формах застави - це відноситься вже до науки історії українського права - ми лише зазначимо тут, що дійсно наше право що до застав в тісному змислі цього терміну - застав нерухомого майна значно наближувалося до таких форм застави, як рим. *fiducia i pignus*; в добу литовську і значно пізніше до заведення на Україні російських цивільних законів заставлена маєтність, звичайно передавалась у володіння кредитора який і користувався нею до віддання всієї взятої довжником у борг суми. Звичайно кредитор користувався землею за % на позичений капітал. На випадок не виплати у строк боргу земля знову віддавалась в держання - в заставу кредитора і лише шляхом виплати цілого боргу земля поверталася довжнику. Така форма права на землю була відома під назвиском «заставного володіння», або «закупа». На підставі Статуту Литовського, що мав чинність на Україні, по заключенню заставного договору і по одержанні власником заставленої маєтності, умовленої в заставному договорі суми, кредитор (заставодержавця) увязувався у володіння заставленою маєтністю, але заставний володарь не міг по заставному договору набути права власності на заставлену йому маєтність жадною давністю володіння¹.

Разом з тим власник заставленого маєтку міг передати право власності на заставлену землю шляхом належних актів (напр., через продаж її), але в жадному випадку не міг шляхом цих передач порушити право заставодержавця до строку, що був визначений у договорі. Заставодержавця-ж мав повне право на одержання з заставленої йому нерухомості всіх прибутків, по услів'ях договора і навіть не був обов'язаний представляти в одержанню цих прибутків належного справоздання.

На підставі б. російських цивільних законів відношення по застав і виявляються в слідуєчому виді: 1) Об'єктом заставного права може бути лише чужа річ - майно як рухоме так і нерухоме; однак закон не забороняє й доживотньому користувателю заставити річ, якою він володіє до живоття; а про те і б. російському законодавству був відомий заклад прав, як авторського права (695 ст.), права забудовання (542 ст.),

¹ Однак українському, як і польському праву були відомі й такі застави, які з'єдинювалися з у слів'єм про згубу майна на випадок його невикupu у строк. Це були т. зв. застави на «упад» або «застави під страченням права» (*obligation sublapsu*).

прав вимог по акціях (1674 ст.). Що-ж торкається законодавств з-європейських, то ними взагалі допускається застава «прав, зокрема прав вимоги (Герм. Цив. Уложення, Швайц. Цив., Уложення). До слова нагадаємо, що і по сучасному російському совітському законодавству об'єктом застави можуть бути і боргові зобов'язання і право забудовання. Взагалі-ж треба сказати що не лише одне майно - річ може бути об'єктом застави, а й право на чужу річ. 2) Коли об'єктом застав и буде річ рухома, то це буде т. зв. «заклад» рухомости, при чому акт про заклад цієї рухомости складається не тільки порядком нотаріальним, але і хатнім, домовим; коли цей акт складається через нотаріуса - він зветься «закладною» (X» т. Ч.1, 1668). Коли-ж цей акт складається порядком домовим, то по російській термінології, він зветься «домовим заставним письмом с закладом движимаго имущества». (X .т .Ч .1, 1672). Акт про заклад рухомости складається обов'язково у формі листовній; 3) коли об'єктом застави буде річ нерухома (напр., земля) то це буде «застава нерухомості» (Рос. «Залог недвижимости»). Застава нерухомости обов'язково вчиняється кріпостним порядком з затвердженням акту старшим нотаріусем; такий акт, по російських цивільних законах, зветься «закладною крепостю» (в праві українському заставою звалася власне передача майна у володіння і користування особи, що приняла її в забезпечення, а саме зобов'язання, що було скріплено заставою, звалася «заставним договором»; заставні договори на нерухомість на підставі Статуту Литовського заводилися («сознавались» у актові книги (Лит. Ст. ІУ., 25, 56, УІІ, І, 6, і др.); 4) особа, що приймає чужу річ у заставу, зветься заставодержавцею (рос. «залогодержатель»), особа-ж, яка віддає свою річ у заставу зветься заставником (рос. «залогодатель»). Заставником може бути і стороння особа, а невиключно сам довжник: я, скажемо, в забезпечення певности уплати боргу по зобов'язанню мого приятеля можу від дати у заставу і свою річ , в той час, як заставодержавцею завше буде кредитор. 5) Кредитор (заставодержавця) має право вимагати на випадок невиконання довником зобов'язання, забезпеченого заставою, - продажі заставної речі, - але така продаж провадитися обов'язково через суд у встановленому законом порядку. Сума, яка буде виручена од продажі, і йде на задоволення претензій кредитора, б) Заставник або закладник видавши свою річ у заставу чи заклад, продовжує залишатися її власником. Він навіть захоче за собою право розпорядитися річчю (отже продавати її , дарувати і т .п.). Ці акти не порушають прав кредитора тому, що заставне право, як ми зазначили вище, всюди йде за річчю і в

чиїх-би руках ця річ не знаходилася-б заставадержавець по наступу строку платіжки по головному зобов'язанню на випадок неуплати боргу, має право пред'явити на цю річ права - отже віддати її в продаж. При закладі речей рухомих річ в більшості випадків передається в забезпечення боргу до його уплати на руки кредиторів, але на кредитора покладається обов'язок заховувати її в цілості. На випадок виплати довжником боргу - кредитор повинен річ повернути.

6). Чи можна заставити річ, що вже знаходиться у заставі? Російські цивільні закони (Х.т.Ч.І,1630) забороняли такі акти; згідно 1630 ст. коли одна і та-ж річ заставлена буде у різні руки, то лише та застава вважається дійсною, акт про яку (закладная крепосты) заключений раніше других. - Однак судова практика в корні змінила цю вимогу закона тим більш, що й сам закон давав підставу для неї, допускаючи (1215 ст.Уст. Гр. Суд.) задовольнити кредиторів із заставленого майна по т. зв. «старшинству закладних»). Отже можлива і перезастава вже заставленої речі з задоволенням кредиторів при стягнених «по старшинству закладних».

7). Чи можлива заміна одного заставадержавці другим з передачею йому на заставлену річ заставного права? По російських цивільних законах така зміна можлива зі згоди заставника, але встановлюється вона лише шляхом знищення першої закладної і вчинення другої, хоч російський сенат знайшов, що допущення такої заміни одного заставадержавці другим зі згоди заставника можливо і шляхом домашніх або нотаріальних змов з відміткою про них Старшим Нотаріусом в реєстрі кріпостних справ. Але такі теоретики і знавці російського цивільного права, як небіщик проф. Шершеневич висловилися з приводу цієї інтерпретації сенату негативно, заперечуючи її відповідність закону. Проф. Шершеневич вказував зокрема на те, що для встановлення річевого права закон вимагає форми кріпостної, а тому без безпосередньої постанови закону й не можна замінити форму кріпостну формою домашньою або нотаріальною.

Цитується по: Лашенко Р. Цивільне право ч. 1: Вступ. Загальна частина. Річеве право. Виняткове право. Подєбради, 1925. 164 с.

Трохи статей дотичних до права іпотеки

Крат В.І. Державна реєстрація права власності за іпотекодержателем при наявності обтяження, яке виникло пізніше [Текст] В.І. Крат // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2016. – № 5 (89). – С.72 – 74.

Державна реєстрація права власності за іпотекодержателем при наявності обтяження, яке виникло пізніше

У правозастосовчій практиці непоодинокі ситуації, за яких спочатку виникає іпотека, а згодом те чи інше обтяження, що охоплює предмет іпотеки.

У практиці Верховного Суду України¹ навіть сформувалася правова позиція, що обтяження (арешт чи заборона відчуження) є безумовною перешкодою для держаної реєстрації права власності, в тому числі й за іпотекодержателем. Наприклад, ВСУ вказує, що:

*(а) «у справі, що розглядається, суди встановили, що рішення про державну реєстрацію права власності на спірну будівлю за Банком було прийнято 5 квітня 2013 року – у момент, коли в Єдиному реєстрі заборон були наявні записи про заборону відчуження нерухомого майна на підставі постанови слідчого ГСУ МВС від 17 серпня 2012 року. **Наявність в Єдиному реєстрі заборон запису про заборону відчуження майна є перешкодою для здійснення державним реєстратором реєстраційних дій до того часу, поки таке обтяження не буде зняте**»;²*

*(б) «як убачається з матеріалів справи, що розглядається, відмова державного реєстратора у державній реєстрації права власності на квартиру обумовлювалася наявністю у Реєстрі запису від 5 травня 2014 року № 5542195 про заборону відчуження нерухомого майна Авіакомпанії на підставі постанови державного виконавця відділу примусового виконання рішень УДВС ГУЮ у Київській області від 22 квітня 2014 р. **Наявність в Реєстрі запису про заборону відчуження майна є перешкодою для здійснення державним реєстратором реєстраційних дій до того часу, поки таке обтяження не буде зняте. Аналогічна правова позиція щодо***

¹ Далі – ВСУ.

² Постанова ВСУ від 11.11.2014 у справі № 21-357а14 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41970916>

застосування зазначених норм матеріального права була висловлена колегією суддів Судової палати в адміністративних справах ВСУ у постанові від 11 листопада 2014 року (справа № 21-357а14)».¹

При з'ясуванні допустимості (недопустимості) державної реєстрації права власності за іпотекодержателем, якщо обтяження виникло пізніше, видається за необхідне проаналізувати:

(1) пріоритет іпотекодержателя;

(2) правові наслідки задоволення вимог за рахунок предмета іпотеки іпотекодержателем, який має вищий пріоритет;

(3) підстави відмови в державній реєстрації прав та можливість державної реєстрації права власності при наявності зареєстрованого обтяження;

(4) набуття права власності іпотекодержателем на предмет іпотеки на підставі застереження в іпотечному договорі.

I. Пріоритет іпотекодержателя

У ст. 1 Закону України «Про іпотеку» закріплено такі визначення:

пріоритет – переважне право однієї особи відносно права іншої особи на те ж саме нерухоме майно (абз. 11);

вищий пріоритет – пріоритет, встановлений раніше будь-якого іншого пріоритету стосовно одного й того ж нерухомого майна (абз. 12);

нижчий пріоритет – пріоритет, встановлений пізніше пріоритету будь-якого іншого пріоритету стосовно одного й того ж нерухомого майна (абз. 13).

Конструкція пріоритету спрямована на вирішення колізії прав (як цивільних, так і публічних) на той же самий предмет іпотеки. Особа, право якої виникло раніше, має переважне право на задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки, перед іншими суб'єктами. Пріоритет є втіленням ще римського принципу – *qui prior est tempore, potior eat jure* (перший в часі – сильніший по праву).

У практиці ВСУ навіть сформувався підхід щодо пояснення сутності іпотеки за допомогою переважного права, тобто пріоритету який належить іпотекодержателю. Наприклад, ВСУ зауважує, що:

¹ Постанова ВСУ від 19.05.2015 у справі № 21-121а15 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44507807>

«іпотека як майновий спосіб забезпечення виконання зобов'язання є особливим (додатковим) забезпечувальним зобов'язанням, що має на меті стимулювати боржника до виконання основного зобов'язання та запобігти негативним наслідкам порушення боржником своїх зобов'язань або зменшити їх. Забезпечувальне зобов'язання (взаємні права й обов'язки) виникає між іпотекодержателем (кредитором за основним зобов'язанням) та іпотекодавцем (боржником за основним зобов'язанням). Виконання забезпечувального зобов'язання, що виникає з іпотеки, полягає в реалізації іпотекодержателем (кредитором) права одержати задоволення за рахунок переданого боржником в іпотеку майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника. Сутність цього права полягає в тому, що воно дозволяє задовольнити вимоги кредитора навіть у разі невиконання боржником свого зобов'язання в силу компенсаційності цього права за рахунок іпотечного майна та встановленого законом механізму здійснення кредитором свого переважного права, незалежно від переходу права власності на це майно від іпотекодавця до іншої особи (в тому числі й у випадку недоведення до цієї особи інформації про обтяження майна)».¹

II. Правові наслідки задоволення вимог за рахунок предмета іпотеки іпотекодержателем, який має вищий пріоритет

Аналіз правових наслідків необхідний для з'ясування, як задоволення вимог за рахунок предмета іпотеки іпотекодержателем, який має вищий пріоритет, впливає на інші права та вимоги щодо предмета іпотеки, які виникли пізніше.

У ч. 4 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» встановлено, що *права та вимоги третіх осіб на предмет іпотеки, набутий у власність іпотекодержателем, які мають нижчий пріоритет, ніж вимога іпотекодержателя, втрачають чинність.*

Отже, у разі якщо іпотекодержатель, який має вищий пріоритет (право якого виникло раніше), задовольняє свої вимоги за рахунок предмета іпотеки, то таке *набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки зумовлює втрату чинності (припинення) прав та вимог*

¹ Постанова ВСУ від 06.07.2016 у справі № 6-1213цс16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58986639>

щодо предмета іпотеки, які мають нижчий пріоритет. При цьому варто акцентувати увагу, що у ч. 4 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» не визначається будь-яких інших додаткових юридичних фактів для припинення прав та вимог щодо предмета іпотеки, які мають нижчий пріоритет.

III. Підстави відмови в державній реєстрації прав та державна реєстрація права власності при наявності зареєстрованого обтяження

Підставам відмови в державній реєстрації прав присвячена ст. 24 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Її тлумачення дозволяє стверджувати, що в цій статті встановлено:

– **загальне правило** про недопустимість проведення державної реєстрації права власності за наявності зареєстрованого обтяження (п. 6 ч. 1 ст. 24);

– **виняток** із загального правила (ч. 4 ст. 24), коли здійснюється державна реєстрація, навіть при наявності зареєстрованого обтяження¹.

До таких винятків належить державна реєстрація: речових прав на нерухоме майно на підставі рішення суду щодо права власності та інших речових прав на нерухоме майно; права власності на нерухоме майно з відкриттям розділу в Державному реєстрі прав та перенесенням щодо такого права власності обтяження, державну реєстрацію якого проведено у спеціальному розділі Державного реєстру прав; *права власності на нерухоме майно, що набувається у результаті його примусової реалізації відповідно до закону.*

IV. Набуття права власності іпотекодержателем на предмет іпотеки на підставі застереження в іпотечному договорі

¹ Схожі підходи щодо встановлення як загального правила, так і виключення, передбачені, зокрема, в Республіці Білорусь (ст. 36 Закону Республіки Білорусь «Про державну реєстрацію нерухомого майна, прав на нього та угод із ним»), Республіці Казахстан (ст. 31 Закону Республіки Казахстан «Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно»). Див.: О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним: Закон Республики Беларусь от 22.07.2002 № 133-З [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс: Беларусь»; О государственной регистрации прав на недвижимое имущество: Закон Республики Казахстан от 26.07.2007 № 310-З [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс: Казахстан».

У Законі України «Про іпотеку» визначається, що:

– *звернення стягнення* на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або *згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя* (ч. 3 ст. 33);

– іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу *шляхом набуття права власності на предмет іпотеки*. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке *прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками* та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання (ч. 1 ст. 37).

Тлумачення вказаних норм доводить, що набуття права власності іпотекодержателем на предмет іпотеки на підставі застереження в іпотечному договорі є *зверненням стягнення на предмет іпотеки*. Таке звернення стягнення на предмет іпотеки є примусовим відчуженням майна без волі власника. Конструкцією звернення стягнення цілком охоплюється виняток, що встановлено в п. 3 ч. 4 ст. 24 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», коли здійснюється державна реєстрація, навіть при наявності зареєстрованого обтяження.

Таким чином, чинна редакція як Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», так і Закону України «Про іпотеку» дозволяють зробити висновок, що державна реєстрація права власності за іпотекодержателем допустима на підставі застереження про задоволення вимог іпотекодержателя, якщо обтяження виникло пізніше іпотеки.

Крат В. І. Які умови набуття права власності добросовісним набувачем? [Текст] В.І. Крат // Захист права власності. Правові позиції Верховного Суду: коментарі науковців / за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків: ЕКУС, 2020. – 496 с. – С. 95 – 96.

Які умови набуття права власності добросовісним набувачем?

Відповідно до статті 330 ЦК України якщо майно відчужене особою, яка не мала на це права, добросовісний набувач набуває право власності на нього, якщо відповідно до статті 388 цього Кодексу майно не може бути витребуване у нього.

Аналіз статті 330 ЦК України дозволяє зробити висновок, що до умов набуття права власності добросовісним набувачем відносяться наступні: відчуження майна; майно відчужене особою, яка не мала на це права; відчужене майно придбав добросовісний набувач; відповідно до статті 388 ЦК, майно, відчужене особою, яка не мала на це право, не може бути витребуване у добросовісного набувача.

Верховним Судом зроблено висновок про те, що «тлумачення статті 330 ЦК України свідчить, що виникнення права власності у добросовісного набувача відбувається за таких умов: факт відчуження майна; майно відчужене особою, яка не мала на це права; відчужене майно придбав добросовісний набувач; відповідно до статті 388 ЦК, майно, відчужене особою, яка не мала на це право, не може бути витребуване у добросовісного набувача. Конструкція, за якої добросовісний набувач втрачає майно і сам змушений шукати способи компенсації своїх втрат є неприйнятною та покладає на добросовісного набувача індивідуальний та надмірний тягар. Не може добросовісний набувач відповідати у зв'язку із бездіяльністю влади в рамках процедур, спеціально призначених для запобігання шахрайства при вчиненні правочинів з нерухомим майном. Факт незаконного відчуження та допущення продажу квартири не може породжувати правових наслідків для добросовісного набувача, проте, вочевидь, є підставою для виникнення обов'язку в органів місцевого самоврядування здійснити все необхідне, щоб відшкодувати збитки, завдані таким відчуженням. Тому задоволення віндикаційного позову і витребування спірної квартири у ОСОБА_4 та ОСОБА_5, як добросовісних набувачів, призведе до порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції з прав людини та основоположних свобод».¹

¹ Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 20.03.2019 у справі № 521/8368/15-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80980359>. Аналогічні по суті висновки зроблені й в інших постановках. Див. напр.: Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27.03.2019 у справі № 204/198/16-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80979794>; Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 26.09.2019 у справі № 2-4352/11

Крат В.І. Врахування добросовісності при розгляді речового спору судом [Текст] В.І. Крат // Речове право: пріоритети та перспективи. Матеріали Київських правових читань. Київ, 22 березня 2019 року / відп. ред. Р. А. Майданик. – К.: Алерта, 2019. – 266 с. С. 46 – 49.



Врахування добросовісності при розгляді речового спору судом

Однією із основоположних засад цивільного законодавства є добросовісність (пункт б частини першої статті 3 ЦК України) і дії учасників цивільних правовідносин мають бути добросовісними, тобто відповідати певному стандарту поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення.

Добросовісність враховується Верховним Судом при вирішенні різних категорій спорів, не є винятком в цьому плані й речові спори. Наприклад:

(1) врахування принципу добросовісності при витребуванні майна з чужого незаконного володіння. Зокрема, Верховним Судом зроблено висновок про те, що «конструкція, за якої добросовісний набувач втрачає майно і сам змушений шукати способи компенсації своїх втрат є неприйнятною та покладає на добросовісного набувача індивідуальний та надмірний тягар. Не може добросовісний набувач відповідати у зв'язку із бездіяльністю влади в рамках процедур, спеціально призначених для запобігання шахрайства при вчиненні правочинів з нерухомим майном. Факт незаконного відчуження та допущення продажу квартири не може породжувати правових наслідків для добросовісного набувача, проте, вочевидь, є підставою для виникнення обов'язку в органів місцевого самоврядування здійснити все необхідне, щоб відшкодувати збитки, завдані таким відчуженням. Тому задоволення віндикаційного позову і витребування спірної квартири у

[Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84725554>; Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13.11.2019 у справі № 2-3872/19 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86654358>

ОСОБА_4 та ОСОБА_5, як добросовісних набувачів, призведе до порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції з прав людини та основоположних свобод»;¹

(2) *застосування добросовісності для обґрунтування недопустимості фраздаторного поділу майна подружжя.* В чинному законодавстві досить фраздаторно регулюються фраздаторні (вчинені боржником на шкоду кредиторам) правочини та спростування майнових дій боржника. Зокрема: у банкрутстві (стаття 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»²); при неплатоспроможності банків (стаття 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»); у виконавчому провадженні (частина четверта статті 9 Закону України «Про виконавче провадження»). Хоча очевидно, що учасники цивільних відносин намагаються використати різноманітні конструкції на шкоду кредиторам, а тому Верховним Судом зроблено висновок про те, що «поділ спільного майна подружжя не може використовуватися учасниками цивільного обороту для уникнення сплати боргу боржником або виконання судового рішення про стягнення боргу. Боржник, проти якого ухвалене судове рішення про стягнення боргу та накладено арешт на його майно, та його дружина, які здійснюють поділ майна, діють очевидно недобросовісно та зловживають правами стосовно кредитора, оскільки поділ майна порушує майнові інтереси кредитора і направлений на недопущення звернення стягнення на майно боржника. Тому правопорядок не може залишати поза реакцією такі дії, які хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом»;³

¹ Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 20.03.2019 у справі № 521/8368/15-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80980359>

² Слід підкреслити, що у статті 42 Кодексу України з процедур банкрутства законодавець змінив підхід до регулювання фраздаторності в сфері банкрутства і виключив спростування майнових дій боржника. Див.: Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-viii>. Хоча запровадження «спростування майнових дій боржника» в законодавстві пов'язувалося із необхідністю забезпечити для кредиторів більшу варіативність в захисті своїй прав та інтересів в процедурі банкрутства і охопити більшу кількість юридичних актів боржника, які можливо спростувати, враховуючи й майнові дії за правочинами вчиненими раніше річного строку до порушення справи про банкрутство.

³ Постанова Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 06.03.2019 у справі № 317/3272/16-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80363827>

(3) використання добросовісності для обґрунтування відсутності підстав визнання недійсним договору іпотеки спільного сумісного майна без згоди другого співвласника. Велика Палата Верховного відступила від висновків Верховного Суду України щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладених у раніше прийнятих постановах від 07 жовтня 2015 року у справі № 6-1622цс15, від 27 січня 2016 року у справі №6-1912цс15 та від 30 березня 2016 року у справі № 6-533цс16, і вважала, що «відсутність нотаріально посвідченої згоди іншого зі співвласників (другого з подружжя) на укладення договору іпотеки позбавляє співвласника, який вчинив правочин, необхідних повноважень на укладення договору про розпорядження спільним майном. Укладення такого договору свідчить про порушення його форми і відповідно до частини четвертої статті 369, статті 215 ЦК України надає іншому зі співвласників (другому з подружжя) право оскаржити договір з підстав його недійсності. При цьому закон не пов'язує наявність чи відсутність згоди усіх співвласників на укладення договору ні з добросовісністю того з подружжя, який уклав договір щодо спільного майна, ні третьої особи - контрагента за таким договором і не ставить питання оскарження договору в залежність від добросовісності сторін договору»¹.

Зокрема в ухвалі про передачу справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду акцентувалася увага на тому, що «недійсність договору як приватноправова категорія, покликана не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. Це проявляється в тому, що учасники цивільних правовідносин, як правило, самостійно ініціюють застосування норм про недійсність договору та її правових наслідків. Недійсність договору відображається (чи може відобразитися) на правах та інтересах інших учасників цивільних правовідносин, а тому повинні існувати певні правові підстави і наслідки недійсності, у тому числі для «дотичних» до неї учасників цивільних правовідносин. Саме тому для тих ситуацій коли один із співвласників оспорує договір вчинений іншим співвласником, і це може відобразитися на правах та інтересах інших осіб, має враховуватися добросовісність як загальна засада цивільного законодавства. Адже очевидно, що 23 серпня 2007 року, коли між ОСОБА_6 та АТ «Parrex banka»,

¹ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.11.2018 у справі № 372/504/17 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. - Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78215412>

юридичною особою за законодавством Латвійської Республіки, було вчинено оспорюваний договір іпотеки, АТ «Parex banka», як контрагент за договором, навіть гіпотетично не міг уявити, що шлюбний договір від 28 березня 2007 року буде визнаним недійсним в 2012 році»¹.

Таким чином, аналіз судової практики Верховного Суду в сфері речового права свідчить, що добросовісність застосовувалася як в типових (наприклад, при витребуванні майна з чужого незаконного володіння), так і нетипових випадках (зокрема, при поділі майна подружжя).

Крат В. І. Довірча власність: окремі зауваги під час модернізації // Траст і трастоподібні конструкції: глобалізація та перспективи: Матер. Міжн. наук.-практ конф. Київ, 06 листопада 2020 р. / Відп. ред. Р. А. Майданик. – К.: Алерта, 2021. – 268 с. - С. 34 – 36.

Довірча власність: окремі зауваги під час модернізації

Початок процесу оновлення цивільного законодавства зумовлює необхідність аналізу та переосмислення, з урахуванням потреб цивільного обороту, і конструкції довірчої власності.

Умовно можливо виокремити декілька аспектів, які вочевидь потрібно враховувати при осмисленні конструкції довірчої власності та її вдосконаленні.

По-перше, *щодо «появи» в ЦК України конструкції довірчої власності.* В ЦК України довірча власність була закріплена при прийнятті у 2003 році Законів України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» та «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати», тобто після прийняття ЦК України та до набрання ним чинності. Мета запровадження цієї конструкції, вочевидь, була в тому, щоб стабілізувати ринок житла, яке будується, та створити механізми охорони прав та інтересів учасників цих правовідносин. Чи відбулося втілення мети для якої відбулося «вкраплення» довірчої власності в ЦК України та чи забезпечила ця конструкція більшу

¹ Ухвала Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 23.01.2019 у справі № 757/27188/13-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79879425>

ефективність чи охорону прав та інтересів учасників цивільного обороту порівняно із існуючими правовими конструкціями та чи зумовила вплив на інші правові конструкції?!

Проте, слід констатувати, що закріплення довірчої власності разом з прийняттям ЦК України, не забезпечило вирішення існуючих проблем в сфері будівництва житла, таких як повторний продаж майнових прав на житлову нерухомість, що будується чи повторна передача в іпотеку майнових прав на житлову нерухомість, яка будується. При виникненні таких спорів, як правило застосовуються традиційні правові засоби для відновлення порушених прав та інтересів, наприклад, визнання правочинів недійсними, відшкодування збитків.

Вирішення вказаних проблем в цивільному обороті, вочевидь, буде більш ефективним шляхом внесення змін в законодавство про реєстрацію речових прав на нерухоме майно, наприклад, шляхом «відображення» в реєстрі речових прав на нерухоме майно інформації про придбання особою майнових прав на нерухомість в об'єкті, що будується.

По-друге, *щодо застосування конструкції довірчої власності в судовій практиці*. Наприклад:

(а) в постанові Великої Палати Верховного Суду від 05 червня 2019 року у справі № 755/12638/15 (провадження № 14-167цс19) зазначено, що «ПАТ «УПБ» як управителю ФФБ були передані грошові кошти довіртелів на праві довірчої власності. Правова природа довірчої власності полягає у наданні довірчому власнику речового права, обмеженого цільовим характером його здійснення в інтересах визначених осіб. Довірчий власник здійснює право власності на об'єкт довірчої власності лише для досягнення визначеної мети, яка обтяжує право довірчої власності. У справі, яка переглядається, такою метою є фінансування будівництва житлового комплексу, розташованого за адресою: АДРЕСА_1»¹;

(б) в постанові Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного господарського суду від 13 грудня 2019 року у справі № 916/15/18 вказано, що «на відміну від права власності як цивільного права власника щодо володіння, користування та розпорядження належним йому нерухомим майном (частина 1 статті 316 ЦК України), що здійснюється власником в межах закону на власний розсуд та незалежно

¹ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2019 у справі № 755/12638/15 (провадження № 14-167цс19). Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82308714>.

від волі інших осіб, право довірчої власності (частина 2 статті 316 ЦК України) та права управителя майна за договором управління можуть обмежуватись в силу закону (частина 2 статті 1029 ЦК України) або відповідно до умов укладеного договору управління майном»¹;

(в) в постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 13 червня 2019 року у справі № 916/816/18 зазначено, що Право довірчої власності залежить від волі іншої особи - законодавця, вираженої за змістом відповідного закону, або установника управління, встановленої в договорі управління майном, укладеного з управителем, правомочності якого щодо переданого йому в управління майна власника обмежуються умовами договору управління майном (частина 5 статті 1033, частина 1 статті 1037 ЦК України) та не можуть перевищувати обсяг прав та обов'язків установника управління щодо володіння, користування та розпорядження належним йому на праві власності майном»².

Аналіз судової практики свідчить, що питома вага спорів, які так чи інакше стосуються довірчої власності, є незначною. І це, опосередковано, підтверджує відсутність активного «попиту» в учасників цивільного обороту на використання конструкції довірчої власності.

По-третє, *щодо питань, які слід вирішити при оновленні конструкції довірчої власності в ЦК України*. До таких питань належать як ті що стосуються власне довірчої власності, так і ті, які є «побічними» чи дотичними, але неминуче впливають на її застосування:

(а) вибір принципу за яким будується вся систематика прав речових (*numerus clausus* чи *numerus apertus*);

(б) визначення сутнісної характеристики «права довірчої власності» (тобто, чи є це право нетиповим (аномальним) правом власності, або (особливим) видом права власності; чи поєднує як речово-правові елементи, так і зобов'язальні; його кваліфікація як виду забезпечення виконання зобов'язання);

(в) модель «права довірчої власності» (*Treuhand* або *trust* чи їх поєднання).

¹ Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного господарського суду від 13 грудня 2019 року у справі № 916/15/18. Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86742529>.

² Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 13 червня 2019 року у справі № 916/816/18. Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82498919>.

Крат В. І. Договір купівлі-продажу нерухомості з відстроченням платежу: окремі аспекти // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2014. – № 1(73). – С. 80-83

Договір купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу: окремі аспекти

*« Чухраїнці», як ми знаємо, це дивацький нарід,
що жив у чудернацькій країні «Чукрен».
Країна «Чукрен» була по той бік Атлантиди.
Назва – «чухраїнці»
(і про це ми знаємо) – постала від того,
що нарід той завжди чухався...»¹*

Інтенсивне застосування норм Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» детермінує появу численних питань в правозастосовчій практиці щодо договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу².

До таких, зокрема, належить:

(а) момент виникнення права власності за договором купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу;

(б) охорона прав продавця при переході права власності на об'єкт нерухомості до покупця за договором купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу.

І. Правове регулювання договору купівлі-продажу з відстроченням (розстроченням) платежу

Перш за все варто проаналізувати чинне законодавство крізь призму наявності в ньому специфіки правового регулювання договору купівлі-продажу з відстроченням (розстроченням) платежу, незалежно від того, який об'єкт відчужується на підставі цього договору.

¹ Вишня О. Твори: В 4 т. / Редкол.: І. О. Дзеверін (голова) та ін. – К.: Дніпро, 1988. – Т. 2: Усмішки, фейлетони, гуморески, 1925 – 1933. – С. 183.

² Дод. див.: Крат В. І., Мица Ю. В. Науковий висновок щодо державної реєстрації права власності за договором купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу / В. І. Крат, Ю. В. Мица // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2013. – № 1 (67). – С. 281–284.

Такий аналіз дозволяє зауважити, що в численних випадках відбувається встановлення тих чи інших особливостей, пов'язаних із договором купівлі-продажу з відстроченням (розстроченням) платежу. До них, зокрема, можна віднести те, що:

- виникає *право застави* (ч. 6 ст. 694 Цивільного кодексу України¹);
- обтяжувач (продавець) рухомих речей, які є предметом купівлі-продажу в кредит з відстроченням або розстроченням платежу, набуває пріоритет з моменту реєстрації відповідного обтяження. Такий пріоритет є вищим за інші обтяження майна боржника, встановлені на користь інших обтяжувачів, *навіть якщо такі обтяження були зареєстровані раніше* (ч. 1 ст. 15 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень»);
- *не дозволяється продаж лотерейних білетів або прийняття ставок у кредит (із розстроченням платежу) або з наступною оплатою, крім оплати ставки кредитними або дебетовими картками чи за допомогою чекових книжок за наявності авторизації платежу* (ч. 6 ст. 3 Закону України «Про державні лотереї в Україні»);
- умови договорів, укладених на реалізацію *майна банкрута, не можуть передбачати розстрочку або відстрочку платежів* за придбане майно (ч. 7 ст. 44 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);
- розрахунки за придбання земельної ділянки можуть здійснюватися *з розстроченням платежу за згодою сторін, але не більше ніж на п'ять років*. Порядок здійснення розрахунків з розстроченням платежу визначається Кабінетом Міністрів України² (ч. 9 ст. 128 Земельного кодексу України³);
- громадяни України, які до 1 січня 2002 року отримали в постійне користування або оренду земельні

¹ Далі – ЦК України.

² Див.: Порядок здійснення розрахунків з розстроченням платежу за придбання земельної ділянки державної та комунальної власності: постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.2009 № 381 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/381-2009-п>.

³ Далі – ЗК України.

ділянки для ведення фермерського господарства, мають переважне право на придбання (викуп) земельних ділянок розміром до 100 гектарів сільськогосподарських угідь, у тому числі до 50 гектарів ріллі, *у власність з розстрочкою платежу до 20 років* (ч. 4 ст. 13 Закону України «Про фермерське господарство»).

II. Момент виникнення права власності за договором купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу

1. Правове регулювання моменту виникнення права власності на підставі договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу, зокрема, здійснюється ч. 4 ст. 334 ЦК України, ст. 125 ЗК України, ч. 3 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», абз. 3 ч. 4 ст. 27 Закону України «Про приватизацію державного майна», абз. 2 ч. 1 ст. 22 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)».

Їх тлумачення дозволяє стверджувати, що таким моментом є здійснення *державної реєстрації права власності*¹. Причому він визначений на рівні імперативних норм, які сторони договору купівлі-продажу змінити не можуть.

2. Разом з тим, від моменту виникнення права власності необхідно відрізнити *момент проведення державної реєстрації права власності* за договором купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу:

(а) за загальним правилом, визначеним в абз. 3 ч. 5 ст. 3 та ч. 9 ст. 15 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме

¹ Проте це не виключає наявності в чинному законодавстві й норм, які не були узгоджені із підходом, запровадженим Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Наприклад, право власності на об'єкт незавершеного будівництва виникає у покупця *з моменту державної реєстрації договору купівлі-продажу*. Право власності на земельну ділянку, на якій розташований об'єкт незавершеного будівництва, *виникає після одержання державного акта на право власності на землю*, який видається покупцеві за умови сплати ним ціни продажу земельної ділянки (ч. 2 ст. 12, ч. 1 ст. 13 Закону України «Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва»). Очевидно, що такі положення не відповідають як ЦК, ЗК, так і Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» і не повинні застосовуватися.

майно та їх обтяжень», здійснення державної реєстрації права власності проводиться одночасно з вчиненням нотаріальної дії. Тобто після нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу відразу відбувається державна реєстрація права власності, що проводиться *нотаріусом*.

(б) втім, наявність загального правила не виключає закріплення винятків із нього. Під винятками варто розуміти ті випадки, коли момент проведення державної реєстрації права пов'язується з фактом виконання умов договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу, а саме – оплати повної ціни об'єкта нерухомості. Цей висновок обґрунтовується змістом як абз. 6 п. 1 ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», так і абз. 3 ч. 4 ст. 27 Закону України «Про приватизацію державного майна», абз. 2 ч. 1 ст. 22 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)».

Така ситуація, зокрема, допустима у разі, якщо сторони договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу домовилися про збереження права власності за продавцем (ст. 697 ЦК України, абз. 6 п. 1 ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень») до повної оплати або коли відповідна вказівка про збереження права власності закріплена на рівні норм закону (наприклад, абз. 3 ч. 4 ст. 27 Закону України «Про приватизацію державного майна», абз. 2 ч. 1 ст. 22 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)»).

Як наслідок, момент проведення державної реєстрації права власності залежатиме від факту виконання умов договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу. Вона буде здійснюватися тоді, коли відбудеться виконання умов договору купівлі-продажу нерухомості (повне проведення розрахунку за нерухоме майно). З огляду на те, що при перевірці факту виконання умов договору купівлі-продажу нерухомості не відбувається вчинення нотаріальної дії із відповідним нерухомим майном, то у такому разі державну реєстрацію права власності *має проводити державний реєстратор, а не нотаріус*.

III. Охорона прав продавця при виникненні права власності на об'єкт нерухомості у покупця

1. Укладення договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу, внаслідок якого відбувається виникнення права власності у покупця, зумовлює необхідність аналізу тих правових засобів, за допомогою яких допустимо «мінімізувати» можливі ризики продавця у разі невиконання або ж неналежного виконання покупцем своїх зобов'язань.

Аналіз чинного законодавства дозволяє до таких правових засобів віднести, зокрема, **право застави**. Згідно з ч. 6 ст. 694 ЦК України з моменту передання товару, проданого в кредит, і до його оплати продавцю належить право застави на цей товар.

2. Тлумачення як ч. 6 ст. 694 ЦК України, так і інших положень чинного законодавства (зокрема, ст. 574, ч. 2 ст. 577 ЦК України, ст. 3, 4 Закону України «Про іпотеку») надає можливість стверджувати, що:

(а) юридичний склад¹, який необхідний для виникнення права застави на об'єкт нерухомості (іпотеки), складається з:

- нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу;
- державної реєстрації права власності за покупцем нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно;
- державної реєстрації іпотеки в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

Наприклад, Вищий господарський суд України вказав, що відповідно до ст. 694 ЦК України договором купівлі-продажу може бути передбачений продаж товару в кредит з відстроченням або з розстроченням платежу. Ч. 6 цієї статті передбачає, що з моменту передання товару, проданого в кредит, і до його оплати продавцю належить право застави на цей товар.

¹ У доктрині усталений підхід про те, що безпосередньо з норми закону або іншого нормативно-правового акта права та обов'язки виникати не можуть, оскільки потрібна наявність юридичного факту. (Див. напр.: Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков. – М.: Госюриздат, 1958. – С. 174–180; Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 2010. – Том 3: Проблемы теории права: Курс лекций. – С. 337.) Саме тому для виникнення права застави недостатньо тільки вказівки в ч. 6 ст. 694 ЦК України, що продавцю належить право застави, а потрібні власне юридичні факти.

Поняття застави визначено в ст. 572 ЦК України, відповідно до якої в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставодавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави). Відповідно до ст. 574 ЦК України застава виникає на підставі договору, закону або рішення суду. До застави, яка виникає на підставі закону, застосовуються положення цього Кодексу щодо застави, яка виникає на підставі договору, якщо інше не встановлено законом.

Частиною 1 ст. 3 Закону України «Про іпотеку» передбачено, що іпотека виникає на підставі договору, закону або рішення суду. До іпотеки, яка виникає на підставі закону або рішення суду, застосовуються правила щодо іпотеки, яка виникає на підставі договору, якщо інше не встановлено законом. Як вбачається з наданих ПФ «Родос» суду першої інстанції витягів з Державного реєстру іпотек, Державного реєстру обтяжень рухомого майна, права застави та іпотеки кредитора ПФ «Родос» за вищевказаними договорами є зареєстрованими. Дата реєстрації обтяжень 09.04.2010¹;

(б) виникнення права застави не залежить від того, чи сторони договору купівлі-продажу нерухомості з відстроченням (розстроченням) платежу вказали в договорі про забезпечення виконання зобов'язань покупця за допомогою іпотеки;

(в) за наявності в договорі купівлі-продажу умови про збереження права власності на об'єкт нерухомості за продавцем іпотека виникати не може. Це зумовлено тим, що предметом іпотеки має бути чуже майно, а не власне майно продавця;

(г) ч. 6 ст. 694 ЦК України має диспозитивний характер, і сторони в договорі купівлі-продажу не позбавлені права виключити її застосування.

¹ Постанова Вищого господарського суду України від 22.03.2011 у справі № 2-19/2055-2010 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14416382>

Недійсність оцінки майна боржника

Оцінка майна боржника є важливою стадією механізму звернення стягнення на майно у процедурі виконавчого провадження. Оцінка майна боржника хоча й впливає на виникнення цивільних прав та обов'язків, однак характеризується наявністю публічної доміанти. Оскільки дії щодо оцінки виконує або сприяє їх виконанню державний виконавець – особа, наділена владними повноваженнями щодо звернення стягнення на майно боржника¹.

Викладення в новій редакції Закону України «Про виконавче провадження»² актуалізувало проблематику оспорення оцінки майна боржника у виконавчому провадженні. Про це свідчать неодноразові спроби стягувачів чи то боржників оспорити оцінку майна боржника у випадку її заниження. Наприклад, заявляють вимоги про «недійсність звіту про оцінку майна»³, «визнання недійсною переоцінки рухомого майна»⁴, «недійсним висновку суб'єкта оціночної діяльності»⁵.

Підставою для таких вимог є ч. 4 ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження», в якій передбачено, що у разі незгоди з оцінкою, визначеною за результатами рецензування, сторони мають право *оскаржити її в судовому порядку* в десятиденний строк з дня отримання відповідного повідомлення.

¹ *Крат В. І.* Розділ 4 б Оцінка та примусова реалізація майна боржника [Текст] / В. І. Крат // Актуальні питання виконавчого провадження : практ. посібник / під ред. І. В. Спасибо-Фатеевої. – К. : Центр комерційного права, 2009. – С. 22.

² Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) : Закон України від 04.11.2010 № 2677-VI [Електронний ресурс] // БД «НАУ – ЕКСПЕРТ». Версія: 9.7.3.

³ Постанова Вищого господарського суду України від 11.04.2012 у справі № 5017/2012/124 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22618565>.

⁴ Постанова Вищого господарського суду України від 22.02.2012 у справі № 6/5005/7369/2011 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/21637612>.

⁵ Постанова Донецького апеляційного господарського суду від 05.07.2011 у справі № 5/54пн/2011 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17323025>.

Аналіз судової практики дозволяє констатувати, що в принципі сформувався однозначний підхід щодо можливості оскарження оцінки майна тільки як процесуальної дії державного виконавця.

Наприклад, Вищий господарський суд України вказав, що звіт про оцінку майна (висновок оцінювача) по своїй суті є лише результатом практичної діяльності фахівця – оцінювача з визначених питань. Визнання вартості, оцінка майна боржника (ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження») *є процесуальною дією державного виконавця, незалежно від того, яка конкретно особа (сам державний виконавець чи залучений ним суб'єкт оціночної діяльності) здійснювала відповідні дії, так само як і від того, ким здійснювалося рецензування звіту про оцінку майна. Тому учасник виконавчого провадження має право оскаржувати таку оцінку до господарського суду в процесуальному порядку, передбаченому ст. 121-2 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК).* Отже, позовні заяви про визнання недійсним звіту про оцінку майна не підлягають розгляду в господарських судах на підставі п. 1 ч. 1 ст. 62 ГПК, оскільки оскарження цього звіту не в порядку передбаченому ст. 121-2 ГПК, неможливе. Враховуючи наведене, суди попередніх інстанцій, встановивши, що позивач звернувся з позовом про визнання недійсним звіту про оцінку майна *безпосередньо до суб'єкта оціночної діяльності, правомірно відмовили у прийнятті позовної заяви з посиланням на п. 1 ч. 1 ст. 62 ГПК України*¹.

При цьому такий підхід варіюється, як правило, залежно від правових наслідків розгляду відповідної заяви про недійсність оцінки:

- (а) відмова в прийнятті позовної заяви²;
- (б) відмова в позові³;
- (в) припинення провадження у справі⁴.

¹ Постанова Вищого господарського суду України від 11.04.2012 у справі № 5017/2012/124 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22618565>.

² Постанова Вищого господарського суду України від 11.04.2012 у справі № 5017/2012/124 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22618565>.

³ Постанова Вищого господарського суду України від 22.02.2012 у справі № 6/5005/7369/2011 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/21637612>.

⁴ Постанова Донецького апеляційного господарського суду від 05.07.2011 у справі № 5/54пн/2011 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17323025>.

При з'ясуванні обґрунтованості такого підходу логічним видається проаналізувати положення як ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження», так і інших норм закону, присвячених оцінці майна боржника.

Системне тлумачення Закону України «Про виконавче провадження» дає можливість стверджувати, що необхідно розмежовувати випадки, за яких стягувачеві та боржникові надається право оспорити вартість майна, заперечувати проти результатів оцінки, а за яких оскаржити оцінку майна.

Оспорення вартості майна відбувається при визначенні вартості майна боржника державним виконавцем та непогодженням з нею однією зі сторін виконавчого провадження. У цьому випадку боржник або стягувач мають право заперечувати проти передачі арештованого майна боржника для реалізації за ціною, визначеною державним виконавцем, правовим наслідком чого буде залучення до виконавчого провадження суб'єкта оціночної діяльності для оцінки майна.

Такий висновок зумовлений тлумаченням ч. 2 ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження», в якій, зокрема, вказується, що витрати, пов'язані з призначенням суб'єкта оціночної діяльності – суб'єкта господарювання, несе сторона, яка *оспорює вартість майна*, визначену державним виконавцем. Відповідно до ч. 3 ст. 12 Закону України «Про виконавче провадження» сторони мають право *оспорювати результати оцінки майна*. Ймовірно, що законодавець намагався встановити одну конструкцію, проте при очевидних вадах юридичної техніки стверджувати це однозначно навряд чи можливо.

Заперечення проти результатів оцінки має місце у разі якщо одна зі сторін виконавчого провадження не згодна з результатами оцінки, проведеної суб'єктом оціночної діяльності, внаслідок чого державний виконавець призначає *рецензування звіту про оцінку майна*. При цьому витрати, пов'язані з рецензуванням звіту, несе сторона, яка заперечує проти результатів оцінки (ч. 4 ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження»).

У свою чергу **оскарження оцінки** майна пов'язується з непогодженням сторін виконавчого провадження з оцінкою, визначеною за результатами рецензування. У такому разі сторони мають право оскаржити її в судовому порядку в десятиденний строк з дня отримання відповідного повідомлення (ч. 4 ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження»).

При поєднанні проведеного розмежування і позиції судової практики цілком очевидно, що підхід стосовно оскарження оцінки майна як процесуальної дії державного виконавця має певні вади.

З одного боку, він обґрунтований, адже Закон України «Про виконавче провадження» спрямований на регулювання відносин між державним виконавцем та сторонами виконавчого провадження, державним виконавцем та іншими учасниками виконавчого провадження. Як наслідок, в ньому мають міститися норми, які регулюють саме ці відносини.

З іншого боку, така направленість зовсім не виключає наявності й інших норм, що забезпечують або визначають процедуру виконавчого провадження. По своїй суті оскарження оцінки майна не повинно пов'язуватися з діями державного виконавця. Адже він тільки повинен повідомити сторін виконавчого провадження про оцінку майна за результатами рецензування. Натомість саме непогодження сторін виконавчого провадження з оцінкою майна за результатами рецензування і слугує підставою для оскарження оцінки. Причому в такому разі недоліки характерні для дій іншого учасника виконавчого провадження, яким є суб'єкт оціночної діяльності.

Проте тільки вказівка в ч. 4 ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження» про можливість оскарження оцінки до суду не забезпечує правової визначеності в регулюванні цих відносин. Адже для ефективного захисту прав та інтересів сторін виконавчого провадження необхідним є чітке закріплення:

- суб'єктного складу учасників спору;
- позову, який має пред'являтися¹;
- правових наслідків подачі заяви про оспорення оцінки майна;

Хоча це не виключає й допустимості іншої правової конструкції. Наприклад, видозміненої моделі, передбаченої в ст. 43 Закону України «Про іпотеку», тобто встановлення ціни за згодою поміж боржником та стягувачем, а в разі відсутності згоди – судом.

¹ Спроба застосувати універсальність конструкції недійсності для потреб виконавчого провадження навряд чи доцільна та заснована на нормах закону. Привабливість саме недійсності пов'язується з асоціативним штампом у контексті недійсності правочинів як найбільш унормованої конструкції з основним її постулатом, що недійсність знищує правочин з часу його вчинення.

Крат В. І. Недійсність договору як спосіб захисту «права очікування» [Текст] В. І. Крат // Правомірні очікування : зб. ст. / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків : ЕКУС, 2020. – С. 52 – 60.

Недійсність договору як спосіб захисту «права очікування»

Поява в українському правопорядку такої конструкції як «право очікування» пов'язується постановою Верховного Суду України від 30 січня 2013 року в справі № 6-168цс12, в якій зазначено, що «майнові права на нерухомість, що є об'єктом будівництва (інвестування), не є речовими правами на чуже майно, оскільки об'єктом цих прав не є «чуже майно», а також не є правом власності, оскільки об'єкт будівництва (інвестування) не існує на момент встановлення іпотеки, а тому не може існувати й право власності на нього. Отже, 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, та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому. У справі, яка переглядається, замовники виконали свої грошові зобов'язання за договором будівельного підряду, повністю сплативши вартість об'єкта будівництва (стовідсоткову передоплату), тобто вчинили дії, спрямовані на виникнення юридичних фактів, необхідних і достатніх для отримання права вимоги переходу права власності на об'єкт будівництва або набуття майнових прав на цей об'єкт. Саме з такого розуміння зазначених норм матеріального права виходив суд касаційної інстанції, погоджуючись із висновками судів першої та апеляційної інстанцій про те, що майнові права на відповідну квартиру у незавершеному будівництвом житловому будинку, вартість якої була сплачена замовником за Договором будівельного підряду, відповідно до положень Закону України «Про іпотеку» у редакції, яка була чинною на час виникнення спірних правовідносин, не могли бути предметом застави, та що ТОВ «Екобуд» неправомірно передало в іпотеку зазначені майнові права, а тому договір іпотеки, який укладено без згоди позивачів на передачу майнових прав на спірну квартиру в іпотеку, є недійсним у силу ст. 203, 215 ЦК України, як такий, що укладений з порушенням вимог ч. 2

ст. 583 ЦК України та ст. 5 Закону України «Про іпотеку» у редакції, яка була чинною на час укладення договору іпотеки»¹.

Варто відмітити, що проблематика «права очікування» багатоаспектна і потрібно розмежовувати його: (1) автономне значення в практиці Європейського суду з прав людини; (2) розуміння в національній доктрині та практиці (навіть за поверхневого аналізу можна виділити, як мінімум, три сфери його застосування: перша – визнання недійсним договору іпотеки, друга – визнання майнових прав на незавершене будівництво, третя – «подвійний» продаж майнових прав).

Активні дискусії² щодо «права очікування» в сучасній українській цивілістичній доктрині зумовлюють необхідність проаналізувати й певні аспекти стосовно впливу (відсутності впливу) цієї конструкції на застосування такого способу захисту як визнання договору недійсним договором: (1) іпотеки у випадку, якщо майнове право на нерухомість, яка будується, «передається» в іпотеку без згоди особи, яка сплатила кошти за квартиру, що будується; (2) купівлі-продажу при подвійному продажу майнових прав.

Недійсність договору іпотеки як спосіб захисту «права очікування».

Згідно абз. 1 ч. 1 ст. 216 ЦК України недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю. Необхідність в застосуванні конструкції rescisорного позову зумовлена тим, що недійсність договору виступає «перешкодою» юридичних наслідків (тобто, якщо той або інший договір виступив елементом юридичного складу, або породив виникнення, зміну або припинення цивільних прав, обов'язків і інтересів, чи розпочали «виконуватися» зобов'язання, які виникли на його підставі).

Rescisорний позов є споконвічно приватною конструкцією і «покликаний» не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. Цей спосіб захисту орієнтований на його використання для «знищення» такого юридичного факту як договір (правочин). Це проявляється в тому, що учасники цивільних

¹ Постанова Верховного Суду України від 30 січня 2013 року в справі № 6-168цс12 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29620576>

² Наприклад, онлайн-дискусія на тему «Право очікування: феномен в площині цивільно-правових відносин». Захід, організований ГО «Цивілістична платформа», кафедрою цивільного права КНУ ім. Тараса Шевченка та Верховним Судом, відбувся 11 вересня 2020 року. Див.: <https://www.youtube.com/watch?v=OiXnTGXggQo>

правовідносин, як правило, самотійно ініціюють застосування норм про недійсність договору та її правових наслідків. Недійсність договору відображається (чи може відобразитися) на правах та інтересах інших учасників цивільних правовідносин, а тому повинні існувати певні правові підстави і наслідки недійсності, у тому числі для «дотичних» до неї учасників цивільних правовідносин.

Визнання договору недійсним сконструйоване в ст. 16 ЦК України як *універсальний спосіб захисту цивільних прав та інтересів*. Тобто, від «виняткового» правового засобу, яким була реституція в римському приватному праві, визнання договору недійсним в українському правопорядку еволюціонувало і набуло характеристики універсального правового засобу. Разом з тим, навряд чи можливо безапеляційно стверджувати, що такий спосіб можливо застосовувати до захисту більшості особистих немайнових прав, особливо тих, які не можуть «зачіпатися» при укладенні договору. Крім того, досить часто визнання договору недійсним застосовується, особливо в сфері податкового права, для захисту публічних інтересів (наприклад, оспорювання договору «фіскальним» органом, з метою донарахування податків чи зборів). Але, природно, що недійсність договору не розрахована для такої мети. І в зарубіжних правопорядках, ця мета досить часто досягається за допомогою інших інструментів, ніж недійсність договору (наприклад, перекваліфікація договору).

Ресцисорний позов *не завжди є самодостатнім способом захисту цивільних прав та інтересів*. Зокрема, в разі відчуження речі кілька раз то для відновлення порушених прав необхідно крім визнання недійсним першого договору застосовувати і віндикаційний позов.

Для визнання договору недійсним необхідним є: пред'явлення ресцисорного позову однією із сторін договору або іншою заінтересованою особою; наявність підстав для оспорення договору; встановлення, чи порушується (не визнається або оспорюється) суб'єктивне цивільне право або інтерес особи, яка звернулася до суду. Таке розуміння визнання правочину недійсним, як способу захисту, є усталеним у судовій практиці.

Екстраполяція викладеного дозволяє зробити висновок, що:

виокремити певну політико-правову мету кваліфікації майнового права учасника договору як «права очікування» в контексті застосування ресцисорного позову для його захисту навряд чи можливо. Оскільки будь-які політико-правові аргументи, що саме кваліфікація права сторони

договору як «права очікування» додає або забезпечує більш ефективно застосування позову про оспорування договору відсутні;

сама по собі кваліфікація майнового права сторони договору, як «права очікування», на застосування недійсності договору як способу захисту також не впливає. Це обумовлено, перш за все тим, що ресцисорний позов конструюється як універсальний спосіб захисту, який «покликаний» не допускати або присікати порушення, як правило, будь-яких цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. Тобто, зазвичай специфіка чи особливість права, яке захищається не впливає на застосування позову про оспорення договору;

договір іпотеки (який укладається однією із сторін першого договору) суперечить умовам першого договору (де така особа була стороною договору і здійснила відчуження майнового права), і тому для захисту прав та інтересів кредитора, який не укладав договір іпотеки та якому належать майнові права, може бути застосований такий спосіб захисту як визнання договору недійсним. У цьому випадку має місце вчинення договору на шкоду кредитору (здійснюється «інтервенція» (втручання) в чужі договірні правовідносини), якому належить майнове право на нерухомість, що будується, оскільки встановлюється іпотеки всупереч умовам першого договору та внаслідок чого відбувається обмеження прав й інтересів кредитора. В цьому разі, вочевидь, доцільно вести мову про наявність пріоритету¹ в кредитора за першим договором, який забезпечується шляхом відновлення його майнового права за допомогою недійсності договору іпотеки.

Недійсність договору купівлі-продажу як спосіб захисту «права очікування» при подвійному продажу майнових прав. У ст. 620 ЦК України передбачено, що у разі невиконання боржником обов'язку передати кредиторіві у власність або у користування річ, визначену індивідуальними ознаками, кредитор має право витребувати цю річ у боржника та вимагати її передання відповідно до умов зобов'язання. Кредитор втрачає право на витребування у боржника речі, визначеної індивідуальними ознаками, у разі, якщо ця річ вже передана третій особі у власність або в користування. Якщо річ, визначену індивідуальними ознаками, ще не передано, переважне право на її одержання має той з

¹ Слід відмітити, що досить часто пріоритет в цивільному праві забезпечується шляхом недійсності. Див.: Крат В.И. § 4 главы 2 «Приоритет в наследственном праве» [Текст] / В.И. Крат // Харьковская цивилистическая школа: грани наследственного права: монография / под ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. – Харьков: Право, 2016. – С. 129 – 146.

кредиторів, зобов'язання на користь якого виникло раніше, а коли це неможливо визначити, - кредитор, який першим пред'явив позов.

Тлумачення ст. 620 ЦК України свідчить, що в ній визначені правові наслідки невиконання боржником обов'язку передати кредиту річ, визначену індивідуальними ознаками та міститься часткове регулювання такого способу захисту, як примусове виконання обов'язку в натурі (пункт 5 частини другої статті 16 ЦК України) стосовно невиконання обов'язку передати річ, визначену індивідуальними ознаками.

Можливість примусового виконання обов'язку боржника передати кредиту річ, визначену індивідуальними ознаками, і, як наслідок, пред'явити такого роду позов пов'язується з невиконанням боржником свого обов'язку, тобто порушенням зобов'язання.

Позов про примусове виконання обов'язку передати річ, визначену індивідуальними ознаками, належить до зобов'язально-правових способів захисту і не може бути поєднаний з речово-правовими способами. Вимога кредитора про передання йому індивідуально-визначеної речі може бути адресована тільки боржнику, що підтверджує її зобов'язальну (відносну) направленість. Навпаки, для вимог на підставі ст. 387 ЦК характерним є можливість їх пред'явлення до будь-яких інших осіб, які не перебувають у правовідносинах із власником, в чому проявляється їх абсолютний характер. Оскільки підставою для пред'явлення позову про передання речі, визначеної індивідуальними ознаками, є порушення зобов'язання, таку правову конструкцію необхідно відмежовувати від віндикаційного позову (ст. 387 ЦК України), основою для якого буде порушення права власності.

Слід підкреслити, що статті 620 ЦК України поширюється на зобов'язання, які виникають внаслідок договорів, що опосередковують передачу майна у:

а) власність (договори купівлі-продажу, в тому числі поставки, міни, контрактації, а також договори дарування);

б) користування (договір найму, лізингу, прокату, найму житла).

Таким чином, примусове виконання обов'язку боржника передати річ, визначену індивідуальними ознаками стосується тільки випадків невиконання договірних зобов'язань по передачі індивідуально-визначеної речі у власність або користування.

Можливість примусового виконання обов'язку боржника передати річ, визначену індивідуальними ознаками існує тільки щодо

обов'язку, який виник на підставі консенсуального договору (тобто договору, що вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди щодо його істотних умов у належній формі). У разі якщо договір реальний (тобто укладений з моменту передачі речі), неможливо вимагати примусового виконання обов'язку передати річ, визначену індивідуальними ознаками, оскільки такого обов'язку ще не існує, а передача речі свідчить тільки про укладення договору.

У деяких випадках, незважаючи на відсутність вказівки в статті 620 ЦК України, іншими нормами виключається застосування примусового виконання обов'язку боржника передати річ, визначену індивідуальними ознаками. Це зумовлено специфікою укладеного сторонами договору. Зокрема, якщо позичкодавець не виконує обов'язку передати річ у користування, друга сторона має право вимагати розірвання договору позички та відшкодування завданих збитків (стаття 830 ЦК України).

Припинення права кредитора вимагати від боржника виконання обов'язку передати річ, визначену індивідуальними ознаками:

а) у власність відбувається, якщо ця річ вже передана третій особі у власність;

б) у користування відбувається, у випадку, коли ця річ вже передана третій особі у користування.

Як при припиненні права на примусове виконання обов'язку, так і до цього кредитор не позбавлений можливості звернутися до боржника із вимогою про відшкодування збитків.

Переважне право – це таке суб'єктивне цивільне право, яке надає його носієві можливість пріоритетно перед іншими особами набути інше або здійснити існуюче суб'єктивне право. Внаслідок цього переважне право спрямоване на набуття інших майнових та/або немайнових прав або розв'язання (вирішення) колізії цивільних прав¹.

Передумовою для закріплення переважного права кредитора є ситуації, за яких дві або більше особи набули зобов'язальних прав вимагати передачі однієї і тієї ж речі, визначеної індивідуальними ознаками, тобто існує колізія суб'єктивних цивільних прав. Під колізією суб'єктивних цивільних прав можна розуміти виникнення можливості у

¹ Крат В.І. Переважні права: цивільно-правовий аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2008. – 20 с.

двох чи більше осіб здійснити суб'єктивне цивільне право стосовно одного і того ж самого об'єкта.

Переважне право кредитора на одержання речі (абзац 2 частини другої статті 620 ЦК України) спрямоване на вирішення колізії зобов'язальних прав, що передбачають право вимагати передачі індивідуально-визначеної речі у користування або власність. Поміж собою вступати в колізію можуть тільки однорідні по суті права. Наприклад, право вимагати передачі речі у власність з таким же правом.

Переважне право на одержання речі належатиме тому з кредиторів, який раніше уклав договір з боржником, а якщо цього неможливо встановити, то тому, який першим пред'явить позов до боржника. При цьому одержання речі одним із кредиторів, тобто реалізація ним свого права, унеможлиблює здійснення зобов'язальних прав іншої особи (осіб) (ч. 2 ст. 620 ЦК України).

Аналіз глави 54 ЦК України свідчить, що законодавцем не виключається можливість укладення декількох договорів купівлі-продажу щодо однієї речі. Наприклад, продавець укладає два договори купівлі-продажу з двома різними покупцями щодо однієї речі. В такому разі правові підстави для недійсності другого договору купівлі-продажу речі внаслідок того, що одна річ є предметом в двох договорах купівлі-продажу відсутні, а до правовідносин продавця та покупців слід застосовувати статтю 620 ЦК України.

Відповідно до ч. 2 ст. 656 ЦК України предметом договору купівлі-продажу можуть бути майнові права. До договору купівлі-продажу майнових прав застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, якщо інше не впливає із змісту або характеру цих прав.

У ч. 2 ст. 665 ЦК України передбачено, що якщо продавець відмовився передати річ, визначену індивідуальними ознаками, покупець має право пред'явити продавцеві вимоги відповідно до ст. 620 ЦК.

З урахуванням змісту ч. 2 ст. 656 та ч. 2 ст. 665 ЦК України, за логікою законодавця до випадків укладення декількох договорів купівлі-продажу одних і тих же майнових прав мають застосовуватися положення ст. 620 ЦК України.

Проте, очевидно, що на відміну від переважного права на одержання речі (ч. 2 ст. 620 ЦК України), стосовно випадків «подвійного» продажу майнових прав слід вести мову про переважне право здійснення майнових прав, що зумовлено їх змістом та характером. Зокрема, майнові права на об'єкт нерухомості реалізуються шляхом оформлення права

власності на об'єкт нерухомості. Як наслідок слід розмежовувати, як мінімум, дві ситуації.

Перша стосуватиметься випадку, якщо другий набувач майнових прав їх здійснив шляхом оформлення права власності на об'єкт нерухомості, тобто став власником об'єкта нерухомості. З урахуванням змісту ст. 620 ЦК України відновлення порушених прав та інтересів першого покупця майнових прав має здійснюватися за допомогою відшкодування збитків, а не визнання недійсним другого договору купівлі-продажу майнових прав. Такий підхід враховує й необхідність забезпечення принципу стабільності цивільного обороту, особливо в тому разі, якщо після оформлення права власності об'єкт нерухомості декілька раз відчужений.

Інша ситуація охоплюватиме собою випадок, за якого другий набувач майнових прав не реалізував їх, тобто не оформив право власності на об'єкт нерухомості. В такому разі, оскільки відчужені майнові права не реалізовані, цілком допустимим є використання rescisornого позову. При цьому захист майнового права першого покупця шляхом застосування недійсності другого договору не залежить від його кваліфікації як «права очікування», а залежить від відсутності реалізації майнового права шляхом оформлення права власності на об'єкт нерухомості.

Викладене свідчить, що досить часто в сучасному цивільному обороті укладаючи певний договір один суб'єкт втручається в інтереси (права) іншого, який до того уклав з ним перший договір. В зарубіжних правопорядках починає застосовуватися принцип поваги до правової ситуації створеної договором, який поширюється як на сторін, так і на третіх осіб. Тому в сучасних умовах важливого значення набуває аналіз та дослідження таких конструкцій як «інтервенція в чужі договірні правовідносини», тобто коли один договір суперечить іншому, в тому числі «вчинення правочинів на шкоду кредиторам», а не створення «права очікування».

Виступи, відео та інші публікації дотичні до права іпотеки

Про 12 постанов Верховного Суду, в правових позиціях яких застосовано принцип верховенства права, розказав суддя ВС від 02 листопада 2018 року // <https://www.supreme.court.gov.ua/supreme/presentation/news/589408/>

Посилання на презентацію



Василь Крат взяв участь у круглому столі «Рік після судової реформи: відвертий діалог суддів та бізнесу»

1 листопада 2018 року суддя Цивільного касаційного суду у складі Верховного Суду Василь Крат взяв участь у круглому столі «Рік після судової реформи: відвертий діалог суддів та бізнесу», організованому Американською торговельною палатою в Україні за підтримки юридичної фірми «Редкліфф Партнерз». Він виступив із доповіддю «Застосування принципу верховенства права у практиці Верховного Суду».

Суддя коротко оглянув 12 постанов ВС, в яких викладено правові позиції із застосуванням принципу верховенства права. Зокрема, він звернув увагу на постанову ВС від 18 квітня 2018 року у справі № 753/11000/14-ц. В ній застосовано та наведено тлумачення принципу *contra proferentem* (лат. *verba chartarum fortius accipiuntur contra proferentem* – слова договору повинні тлумачитися проти того, хто їх написав).

Суд зазначив, що у разі, якщо з'ясувати справжній зміст відповідної умови договору неможливо за допомогою загальних підходів до тлумачення змісту правочину, передбачених у ч. 3 та ч. 4 ст. 213 ЦК України, слід застосовувати тлумачення *contra proferentem*. «Цей принцип не в усіх країнах наважуються застосовувати», – зауважив Василь Крат.

У постанові ВС від 16 травня 2018 року у справі № 449/1154/14, яку також згадав суддя, висловлена правова позиція щодо захисту добросовісного іпотекодержателя. Зокрема, наведено визначення

поняття «добросовісність» (п. 6 ст. 3 ЦК) – певний стандарт поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення.

Доповідач пояснив, що часто, аби уникнути звернення стягнення, подаються позови про визнання договору недійсним. «Основна ідея рішення ВС у тому, що коли особа взяла гроші і не може їх повернути – потрібно звертати стягнення. Суд дійшов висновку, що все ж таки добросовісність у цій ситуації, як складова принципу верховенства права, повинна враховуватись, незважаючи на те, що були формальні підстави не звертати стягнення», – сказав Василь Крат.

Він звернув увагу і на постанову ВС від 8 серпня 2018 року у справі № 199/5595/14-ц, в якій Суд задовольнив вимоги позивача, оскільки визнав їх ефективним способом захисту. Тобто таким, що відповідає змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням.

Під час виступу суддя навів також інші важливі рішення ВС.

«Добросовісний іпотекодержатель не повинен страждати», – суддя КЦС ВС Василь Крат від 16 листопада 2018 року // <https://supreme.court.gov.ua/supreme/press-centr/news/599988>



Добросовісний іпотекодержатель не повинен страждати

Цю думку суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Василь Крат висловив під час круглого столу на тему «Право іпотеки: практика нового Верховного Суду», що відбувся 14 листопада 2018 року. Захід було організовано комітетом з цивільного, сімейного та спадкового права Асоціації правників України.

Зокрема, обговорювалося питання, чи предметом іпотеки можуть бути і майнові права на нерухомість, чи лише об'єкт нерухомості. За словами Василя Крата, ще з 2005 року були розбіжності в цьому питанні між нормами Законів України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» та «Про іпотеку». У першому Законі можливість передачі в іпотеку майнових прав була передбачена, а в другому – ні.

Суддя розповів, що судова практика була такою, коли відповідні іпотечні договори визнавалися недійсними із посиланням на Закон України «Про іпотеку». Хоча, зауважив він, у постанові Верховного Суду в складі об'єднаної палати Касаційного суду від 4 липня 2018 року в справі № 520/10060/16-ц зроблено висновок, що головною умовою, яку повинні встановити суди, є наявність порушення прав і законних інтересів особи, яка оспорує зазначені договори.

Крім того, порушувалося питання щодо реконструкції об'єкта іпотеки. А саме – вважати такий об'єкт новим чи старим, чи можна переносити на нього іпотеку і, якщо можна, то як. Суддя Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду Костянтин Пільков зазначив, що судова практика рухається в такому напрямку, що будь-які зміни предмета іпотеки, якщо вони не узгоджені з іпотекодержателем, не повинні шкодити останньому.

Суддя розповів про деякі справи з цього питання, розглянуті КГС ВС. Зокрема, в одній з них в об'єкт іпотеки було внесено істотні зміни – зробили прибудову. На цій підставі іпотекодавець стверджував, що це вже інший об'єкт, який не повинен бути обтяжений іпотекою. Суд дійшов висновку, що все ж таки це не новий об'єкт, а просто зміна існуючого без згоди орендодавця.

За словами Костянтина Пількова, в судовій практиці спостерігається загальна тенденція до забезпечення засад добросовісності відносин учасників цивільного обороту. А Василь Крат додав, що зазвичай об'єкт іпотеки реконструює недобросовісний іпотекодавець, який у такий спосіб хоче припинити обтяження. «Ми повинні розуміти, що будь-які зміни об'єкта не повинні призводити до припинення іпотеки. Добросовісний іпотекодержатель не повинен страждати», – сказав він.

Також на заході окремо говорили про визнання іпотечних договорів недійсними з різних підстав. Учасники погодилися, що практика судів щодо визнання недійсності договорів останнім часом зведена до мінімуму. «Основний акцент має бути на тому, що повинен відбуватися захист прав тільки добросовісного суб'єкта. А недобросовісні не повинні використовувати якісь, можливо незначні, дефекти для оспорення договору», – наголосив Василь Крат.

Судді КЦС ВС обговорили із правниками практику Верховного Суду в іпотечних спорах від 27 лютого 2020 року // <https://www.supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/898115/>



Посилання на презентацію



Судді КЦС ВС обговорили із правниками практику Верховного Суду в іпотечних спорах

Дискусія відбулась у рамках засідання Комітету з цивільного, сімейного та спадкового права Асоціації правників України «Іпотечні читання 2020», що відбулося 25 лютого 2020 року.

...Василь Крат розповів про практику Верховного Суду в зазначеній категорії справ. Так, постановою від 16 травня 2018 року у справі № 449/1154/14 (провадження № 61-1137св18) КЦС ВС захистив добросовісного іпотекодержателя. Іпотекодавець на момент укладення відповідного договору був власником переданого в іпотеку будинку, була згода його дружини на укладення договору, інших зареєстрованих співвласників на той час не існувало. Згодом суд визнав право власності на частку в цьому будинку також за іншою особою. Верховний Суд урахував, що на момент укладення договору іпотекодавець був єдиним власником будинку, то ж відмова у задоволенні позову про звернення стягнення на предмет іпотеки суперечить захисту інтересів добросовісного іпотекодержателя. «Досить часто боржники використовують різноманітні механізми, щоб унеможливити звернення стягнення на предмет іпотеки добросовісним іпотекодержателем. Ця постанова ВС ґрунтується на принципі добросовісності», – сказав Василь Крат.

Він звернув увагу й на постанову ВС від 12 грудня 2018 року у справі № 758/3453/16-ц (провадження № 61-18037св18) в контексті конструкції «абстрактної» іпотеки. Іпотекодержателем може бути тільки особа, яка є кредитором за основним зобов'язанням. Це пов'язано з тим, що для іпотеки є характерною така властивість, як слідування, оскільки іпотека слідує за основним зобов'язанням з метою його забезпечення. Законом України «Про іпотеку» не передбачено існування конструкції «абстрактної» іпотеки, у якій іпотека існує поза зв'язком із забезпеченням

основного зобов'язання. Тобто, законодавством не передбачено такої конструкції, коли суб'єктом права вимоги за основним договором буде один суб'єкт, який набув право вимоги внаслідок відступлення, а іпотекодержателем – інший суб'єкт, адже призначенням іпотеки є забезпечення основного зобов'язання.

Згадав Василь Крат і про постанову Об'єднаної палати КЦС ВС від 21 листопада 2018 року у справі № 243/7935/16-ц (провадження № 61-18384сво18). У ній зроблено правовий висновок про те, що іпотекодержатель не має права на отримання дубліката правовстановлюючого документа на предмет іпотеки, оскільки ст. 38 Закону України «Про іпотеку» передбачено право іпотекодержателя на продаж предмета іпотеки та йому не надано інших правомочностей, які би входили до змісту права на продаж предмета іпотеки. У такому випадку правовстановлюючим документом (у розумінні документа, який підтверджує його право власності на предмет іпотеки) є відповідне судове рішення, яким звернуто стягнення на предмет іпотеки. «Це рішення КЦС ВС та подальші зміни до законодавства звели можливість такого роду спорів фактично до нуля», – зазначив спікер. За словами Василя Крата, воно є прикладом того, як судова практика може спростити життя учасникам цивільного обороту і водночас зменшити навантаження на судову систему.

Інше рішення ОП КЦС ВС – постанова від 11 листопада 2019 року у справі № 756/15538/15-ц (провадження № 61-18736сво18) – стосується охорони інтересів добросовісного іпотекодержателя. У цій справі майно в іпотеку передала особа, яка не була його власником. З урахуванням обставин справи Суд визнав, що навіть не уповноважена особа, яка не є власником майна, може передати його в іпотеку. «Іпотекодержатель, якщо він не знав, що іпотекодавець не є власником майна, не повинен страждати», – пояснив Василь Крат.

*Суддя КЦС ВС Василь Крат поділився думкою
щодо законодавчих змін стосовно плати за
користування майном в умовах карантину від 21
квітня 2020 року //*
<https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/928094/>



Відеозапис дискусії



Суддя КЦС ВС Василь Крат розповів на вебінарі про практику Верховного Суду в іпотечних спорах від 11 серпня 2020 року // <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/979210/>



Посилання на презентацію



Суддя КЦС ВС Василь Крат розповів на вебінарі про практику Верховного Суду в іпотечних спорах

*Суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду **Василь Крат** провів вебінар на тему «Судова практика Верховного Суду в іпотечних спорах». Захід, організований журналом «Право України», відбувся 7 серпня 2020 року.*

Зокрема, спікер порушив питання, до речових чи до зобов'язальних прав належить іпотека, оскільки це має безпосереднє значення для визначення того, які правові засоби застосовуються (речовий позов – про звернення стягнення на предмет іпотеки, зобов'язальний – про стягнення боргу). Він проаналізував історичний ракурс та навів норми з Цивільного кодексу Галичини 1797 року, відповідно до яких іпотека належала саме до речових прав. А в ЦК України 2003 року всі норми, які так чи інакше стосуються іпотеки, містяться в книзі, присвяченій зобов'язальному праву.

Василь Крат навів практику ВС у зазначеній категорії справ. Зокрема, він зупинився на питанні щодо охорони інтересів добросовісного іпотекодержателя, якого стосується постанова КЦС ВС від 16 травня 2018 року у справі № 449/1154/14 (провадження № 61-1137св18). Доповідач зауважив, що чинне законодавство не містить конструкції «добросовісний іпотекодержатель». Однак у будь-яких цивільних правовідносинах учасники повинні дотримуватися загальних

засад цивільного законодавства, визначених у ст. 3 ЦК України, в тому числі й добросовісності. Тож цей принцип має застосовуватися і під час вирішення спорів, пов'язаних з іпотекою.

У наведеній справі КЦС ВС зробив висновок, що банк, як добросовісний іпотекодержатель, поклався на дані реєстру прав на нерухомість про те, що відповідач був одноособовим власником житлового будинку, і тому уклав договір іпотеки. У такій ситуації відмова в задоволенні позову про звернення стягнення на предмет іпотеки суперечить захисту інтересів добросовісного іпотекодержателя. При цьому спікер зазначив, що випадки застосування принципу добросовісності іпотекодержателя в судовій практиці непоодинокі, й звернув увагу на постанову Об'єднаної палати КЦС ВС від 11 листопада 2019 року у справі № 756/15538/15-ц (провадження № 61-18736сво18).

У постанові від 12 грудня 2018 року у справі № 758/3453/16-ц (провадження № 61-18037св18) КЦС ВС зробив висновок, що Законом України «Про іпотеку» не передбачено існування конструкції «абстрактної» іпотеки, за якої іпотека існує поза зв'язком із забезпеченням основного зобов'язання. Тобто законодавство не допускає такої конструкції, коли суб'єктом права вимоги за основним договором буде один суб'єкт, який набув право вимоги внаслідок відступлення, а іпотекодержателем – інший суб'єкт, адже призначенням іпотеки є забезпечення основного зобов'язання.

Доповідач також навів постанову Великої Палати ВС від 19 травня 2020 року у справі № 361/7543/17 (провадження № 14-546цс19) щодо розмежування позовів про стягнення боргу за основним зобов'язанням та про звернення стягнення на предмет іпотеки. Зокрема, ВП ВС з метою забезпечення однозначного розуміння ухваленого рішення в резолютивній частині зазначила, що звернення стягнення на предмет іпотеки відбувається в рахунок стягнення заборгованості за основним договором, а отже таке звернення стягнення не є додатковим стягненням, яке могло б розумітися як подвійне.

А в постанові від 5 травня 2020 року у справі № 161/6253/15-ц (провадження № 14-32цс20) ВП ВС розтлумачила відмінність поручителя і майнового поручителя, статуси яких врегульовано в різний спосіб. Поручитель є суб'єктом такого виду забезпечення виконання зобов'язання, як порука, а майновий поручитель є суб'єктом іншого виду забезпечення виконання зобов'язання – застави. Тому ВП ВС зробила висновок, що боржник за основним зобов'язанням та майновий

поручитель – іпотекодавець не є солідарними боржниками, оскільки солідарна відповідальність настає лише у випадках, прямо передбачених законом або договором (ст. 541 ЦК України).

*Про важливість поваги до правової ситуації,
створеної цивільно-правовим договором, розповів
суддя ВС Василь Крат від 16 вересня 2020 року //*
<https://www.supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/992953/>



Посилання на онлайн-дискусію в Youtube:
<https://www.youtube.com/watch?v=OiXnTGXggQo>



Про важливість поваги до правової ситуації, створеної цивільно-правовим договором, розповів суддя ВС Василь Крат

Суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду **Василь Крат** взяв участь в онлайн-дискусії з актуальних питань практики та теорії права на тему «Право очікування: феномен в площині цивільно-правових відносин». Захід, організований ГО «Цивілістична платформа», кафедрою цивільного права КНУ ім. Тараса Шевченка та Верховним Судом, відбувся 11 вересня 2020 року.

Доповідач назвав тему свого виступу – «Право очікування: pro et contra», провокативною, а саму фразу «право очікування» – юридичним оксюмором. За його словами, з одного боку це поняття має автономне значення в практиці Європейського суду з прав людини. З іншого боку, зауважив Василь Крат, можна говорити про доцільність / недоцільність існування конструкції «права очікування» в площині української цивілістичної доктрини. Доповідач запропонував розглянути, як подібне право застосовується в національній доктрині та в судовій практиці. Він зазначив, що навіть за поверхневого огляду можна виділити три сфери його застосування: перша – визнання недійсним договору іпотеки, друга – визнання майнових прав на незавершене будівництво, третя – подвійний продаж майнових прав. За словами Василя Крата, в цих трьох сферах за допомогою судової практики створено конструкцію окремого

виду права – «права очікування» як обмеженого речового права. Але він поставив під сумнів те, що ця конструкція дозволяє більш ефективно захищати порушене право (інтерес).

Доповідач згадав про принцип логіки, який приписують середньовічному філософу-схоласту Вільяму з Оккама: «Сутності не повинні примножуватися» (лат. *Entia non sunt multiplicanda*), і поставив питання про те, що може дати кваліфікація «права очікування» як обмеженого речового права для захисту. Він навів приклад визнання недійсним договору іпотеки, коли забудовник передає права на весь об'єкт, і не враховує при цьому, що частина прав продана інвестору. «Наскільки в такому випадку «право очікування» забезпечує більш ефективний захист?» – запитав Василь Крат. Він зазначив, що в цьому випадку варто говорити всього-на-всього про те, що один договір суперечить іншому і має місце інтервенція в чужі договірні правовідносини та неповага до правової ситуації, створеної договором. Доповідач звернув увагу, що в зарубіжних правових системах все частіше застосовується принцип поваги до правової ситуації, створеної договором, який поширюється як на сторони, так і на третіх осіб.

У подібних ситуаціях, які досить часто трапляються в цивільному обороті, йдеться про те, що, укладаючи певний договір, один суб'єкт втручається в інтереси другого, який до того уклав з ним інший договір. Василь Крат зазначив, що можна моделювати численні випадки, коли один договір суперечить іншому. Тож треба подумати, вважає він, чи не слід у цій ситуації захищати права традиційними правовими засобами.

«В таких ситуаціях можна захищати право за допомогою існуючих правових засобів, зокрема, шляхом визнання правочину недійсним або шляхом визнання майнового права. Тобто тут модель не зводиться до кваліфікації чи появи речового права», – сказав Василь Крат і додав, що у продовження теми дискусії надалі було би цікаво поговорити про інтервенцію в чужі договірні відносини.

Із доповідями в ході дискусії виступили також доктор юридичних наук, професор **Інна Спасибо-Фатєєва**, доктор юридичних наук, професор, адвокат **Олена Беянович**, доктор юридичних наук, професор **Роман Майданик**, кандидат юридичних наук, доцент, адвокат **Роман Сабодаш**, суддя Східного апеляційного господарського суду **Михайло Слободін**.

Відео онлайн-дискусії можна переглянути за посиланням <https://bit.ly/3hv447a>.

Василь Крат розповів про судову практику на «Іпотечних Читаннях ' 2021» комітету АПУ від 26 квітня 2021 року // <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1111641/>



Посилання на презентацію



Відео заходу



Василь Крат розповів про судову практику на «Іпотечних Читаннях ' 2021» комітету АПУ

*Суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду **Василь Крат** виступив із доповіддю на онлайн-заході «Іпотечні Читання ' 2021», проведеному комітетом з цивільного, сімейного та спадкового права Асоціації правників України 23 квітня 2021 року.*

Доповідач зауважив, що протягом останнього року кардинальних змін у правозастосуванні щодо іпотечних спорів не відбулося. Водночас, сказав суддя, торік кількість таких спорів порівняно з попередніми роками дещо зменшилася, що пов'язано, вочевидь, з економічними процесами в країні.

Утім, зазначив Василь Крат, судова практика розвивалася. Він навів постанову Великої Палати ВС від 19 травня 2020 року у справі № 361/7543/17, в якій Суд по суті врахував розмежування позовів про стягнення боргу за основним зобов'язанням (*actio in personam*) та позовів про звернення стягнення на предмет іпотеки (*actio in rem*) і роз'яснив, як вони співвідносяться. Доповідач зазначив, що хоча доктрина і позиція ВП ВС з цього питання давно відомі, в судах нижчих інстанцій воно періодично виникає. А від виду позову залежить, зокрема, і початок перебігу позовної давності за цими вимогами.

Також Василь Крат звернув увагу на постанову ВП ВС від 5 травня 2020 року у справі №161/6253/15-ц, у якій розмежовуються «майновий поручитель» у розумінні Закону України «Про іпотеку» та поручитель, який

є стороною договору поруки. У постанові зазначено, що поручитель і майновий поручитель – суб'єкти різних за змістом цивільних правовідносин. Поручитель є суб'єктом такого виду забезпечення виконання зобов'язання, як порука, а майновий поручитель – суб'єктом іншого виду забезпечення виконання зобов'язання – застави.

У постанові від 16 червня 2020 року у справі № 372/266/15-ц ВП ВС вирішила питання rescisory позову при в'їдикації. У цій справі позовна вимога була про витребування з чужого незаконного володіння й водночас була заявлена вимога про визнання недійсним договору іпотеки. Василь Крат звернув увагу: ВП ВС акцентувала, що визнання іпотечного договору в такому випадку не є необхідним. У такому випадку мета позивача – повернути майно, і відповідна вимога буде ефективним способом захисту.

Дуже багато правових аспектів роз'яснила постанова ВП ВС від 29 вересня 2020 року у справі № 757/13243/17, яку також навів доповідач. Зокрема, в ній ідеться про юридичне значення повідомлення, вади юридично значущих повідомлень, чи породжуватиме неповідомлення в контексті ст. 38 Закону України «Про іпотеку» недійсність договору, чи зумовлюватиме такий правовий наслідок, як відшкодування збитків.

Крім того, Василь Крат навів постанову КЦС ВС від 30 вересня 2020 року у справі № 405/1873/14-ц. У цій справі подавався позов про звернення стягнення на предмет іпотеки, який перебував у спільній частковій власності, і не всі співвласники були заявлені відповідачами. КЦС ВС звернув увагу на належність осіб, які повинні відповідати за таким позовом.

Також доповідач розповів про останні рішення Об'єднаної Палати КЦС ВС в іпотечних спорах. Так, у постанові від 1 березня 2021 року у справі № 201/16014/13-ц ОП КЦС ВС зробила висновок про заміну боржника у виконавчому провадженні щодо виконання звернення стягнення на предмет іпотеки внаслідок переходу права власності на предмет іпотеки до третьої особи (ст. 23 Закону України «Про виконавче провадження»).

В іншій постанові – від 12 квітня 2021 року у справі № 310/2950/18 – ОП КЦС ВС вирішила спір щодо виселення при купівлі предмета іпотеки частково за власні кошти. «Проблематика полягала в тому, що предмет іпотеки був куплений частково за особисті кошти боржника, а частково за кредитні кошти. З цього питання існувала різна практика», – сказав Василь Крат. ОП КЦС ВС дійшла висновку про неможливість за таких умов

виселення боржника з квартири без надання йому іншого житла (докладніше за – посиланням <https://bit.ly/3sTncS6>).

Учасники заходу зауважували, що з огляду на умови іпотечних договорів про часткову сплату позичальником за об'єкт нерухомості власними коштами банки зіткнуться з проблемами. Василь Крат зазначив, що, по-перше, тут питання може бути до законодавця, оскільки в ЖК Української РСР міститься відповідна ст. 109. По-друге, ОП КЦС ВС отримала висновки від членів Науково-консультативної ради ВС, і майже всі вони обґрунтували позицію, що за такої ситуації виселення неможливе.

Крім того, Василь Крат відповів на інші запитання правників.

*Принципи еластичності та спеціалітету
права іпотеки крізь призму дії в часі*



<https://t.me/glossema/144> від 18.04.2022

Принципи еластичності та спеціалітету права іпотеки крізь призму дії в часі

Загальними засадами цивільного законодавства є, зокрема, справедливість, добросовісність та розумність (пункт 6 статті 3 ЦК України).

Тлумачення, як статті 3 ЦК України загалом, так і пункту 6 частини першої статті 3 ЦК України, свідчить, що загальні засади (принципи) цивільного права мають фундаментальний характер й інші джерела правового регулювання, у першу чергу, акти цивільного законодавства, мають відповідати змісту загальних засад. Це, зокрема, проявляється в тому, що загальні засади (принципи) є по своїй суті нормами прямої дії та повинні враховуватися, зокрема, при тлумаченні норм, що містяться в актах цивільного законодавства.

У частинах першій, другій статті 5 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, чинній до набрання чинності Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) зазначено, що предметом іпотеки можуть бути один або декілька об'єктів нерухомого майна за таких умов: нерухоме майно

належить іпотекодавцю на праві власності або на праві господарського відання, якщо іпотекодавцем є державне або комунальне підприємство, установа чи організація; нерухоме майно може бути відчужене іпотекодавцем і на нього відповідно до законодавства може бути звернене стягнення; нерухоме майно зареєстроване у встановленому законом порядку як окремий виділений у натурі об'єкт права власності, якщо інше не встановлено цим Законом. **Предметом іпотеки також може бути об'єкт незавершеного будівництва** або інше нерухоме майно, яке стане власністю іпотекодавця після укладення іпотечного договору, **за умови, що іпотекодавець може документально підтвердити право на набуття ним у власність відповідного нерухомого майна у майбутньому.** Обтяження такого нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації у встановленому законом порядку незалежно від того, хто є власником цього майна на час укладення іпотечного договору.

Відповідно до частин п'ятої та шостої статті 6 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, чинній до набрання чинності Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) якщо в іпотеку передається земельна ділянка, **на якій розташовані будівлі (споруди)**, які належать іпотекодавцю на праві власності, така земельна ділянка підлягає передачі в іпотеку разом з будівлями (спорудами), на якій вони розташовані. Після звернення стягнення на передану в іпотеку земельну ділянку, на якій розташовані будівлі (споруди), що належать іншій, ніж іпотекодавець, особі, новий власник земельної ділянки зобов'язаний надати власнику будівлі (споруди) такі ж умови користування земельною ділянкою, які мав іпотекодавець. Об'єкти незавершеного будівництва, **розташовані на переданій** в іпотеку земельній ділянці, вважаються предметом іпотеки, незалежно від того, хто є власником об'єкта незавершеного будівництва.

Тлумачення вказаних норм (у редакції, до набрання чинності Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) свідчить, що:

праву іпотеки властиві певні принципи, до яких, зокрема, відноситься еластичність та спеціальність (спеціалітет);

принцип спеціальності (спеціалітету) права іпотеки проявляється в тому, що іпотека як право на чужу річ поширюється на конкретну індивідуально-визначену річ, що визначена в договорі. Спеціальність права іпотеки покликана зафіксувати певний обсяг прав іпотекодержателя щодо визначеного в договорі майна. Окрім цього, завдяки принципу спеціальності створюється механізм охорони інтересів

іпотекодавця, оскільки виокремлюється майно, яке обтяжене іпотекою, від іншого майна.

принцип еластичності полягає в тому, що іпотека це право за рахунок іпотечного майна задовольнити вимоги іпотекодержателя (тобто, право на цінність), і, як наслідок, як би не змінювався саме предмет іпотеки (зокрема, внаслідок реконструкції), право іпотеки має зберігатися допоки існує фактично або юридично ця цінність;

в силу цивілістичної традиції як в українському законодавстві, судовій практиці, так і доктрині приватного права, існують такі окремі об'єкти цивільних прав, як земельна ділянка і об'єкт незавершеного будівництва, який зведений на цій ділянці. Внаслідок цього відбувається окреме регулювання іпотеки земельної ділянки та визначення за яких випадків об'єкт незавершеного будівництва, який зведений на цій ділянці, буде предметом іпотеки. Вочевидь кваліфікація як класичного об'єкта нерухомості тільки земельної ділянки не вимагала б такого регулювання;

частина п'ята та шоста статті 6 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, до набрання чинності Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) регулювала правовідносини щодо передачі в іпотеку земельної ділянки, на якій вже були розташовані будівлі чи об'єкт незавершеного будівництва на момент укладення договору іпотеки. У такому разі предметом іпотеки були і будівлі (споруди) чи об'єкт незавершеного будівництва передачі. Звісно, учасники цивільних відносин за допомогою такого універсального регулятора приватних відносин як договір, могли встановити в договорі іпотеки, що іпотека поширюватиметься й на будівлю (споруду) чи об'єкт незавершеного будівництва, що будуть збудовані після укладення договору іпотеки. У випадку відсутності такої вказівки в договорі іпотеки, що іпотека поширюватиметься й на будівлю (споруду) чи об'єкт незавершеного будівництва, що будуть збудовані після укладення договору іпотеки, підстави для поширення іпотеки на такі об'єкти відсутні.

Практика касаційного суду по застосуванню норм, які містяться в частині п'ятій та шостій статті 6 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, до набрання чинності Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) була однаковою.

Зокрема, про це свідчить зміст:

постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 31 січня 2019 року в справі № 725/4846/15-ц (провадження № 61-31868св18)¹;

постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 07 серпня 2019 року в справі № 2-2712/12 (провадження № 61-6389св18)²;

постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 02 жовтня 2019 року в справі № 317/2966/13-ц (провадження № 61-11551св18)³.

Слід звернути увагу, що законодавець змінив підхід до регулювання принципів еластичності та спеціальності (спеціалітету), і Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення кредитування» від 03 липня 2018 року № 2478-VIII статтю 5 Закону України «Про іпотеку» доповнено частиною п'ятою такого змісту: «у разі якщо іпотекодавцем предмет іпотеки було реконструйовано або щодо нього було проведено самочинне будівництво (у тому числі, але не виключно, споруджено нові будівлі, споруди тощо на земельній ділянці, що належить іпотекодавцю на праві власності чи перебуває в його користуванні), **всі реконструйовані, новостворені об'єкти нерухомості вважаються** предметом іпотеки відповідно до іпотечного договору».

У пунктах 1, 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення кредитування» від 03 липня 2018 року № 2478-VIII встановлено, що цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію через три місяці з дня набрання чинності цим Законом. Цей Закон застосовується до відносин, що виникли після введення його в дію, а **також до відносин, що виникли до введення його в дію та продовжують існувати після введення його в дію**, крім частини четвертої статті 36 Закону України «Про іпотеку», що застосовується виключно до договорів і угод, укладених після введення в дію цього Закону⁴.

¹ Постанова КЦС ВС від 31.01.2019 у справі № 725/4846/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79572885>

² Постанова КЦС ВС від 07.08.2019 у справі № 2-2721/12. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83749302>

³ Постанова КЦС ВС від 02.10.2019 у справі № 317/2966/13-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84845632>

⁴ Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2478-19>

У постанові Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27 листопада 2019 року в справі № 2-5927/2011 (провадження № 61-12789св19) вказано, що:

«згідно з частиною п`ятою статті 5 Закону України «Про іпотеку» (згідно із Законом № 2478-VIII від 03 липня 2018 року) у разі якщо іпотекодавцем предмет іпотеки було реконструйовано або щодо нього було проведено самочинне будівництво (у тому числі, але не виключно, споруджено нові будівлі, споруди тощо на земельній ділянці, що належить іпотекодавцю на праві власності чи перебуває в його користуванні), всі реконструйовані, новостворені об`єкти нерухомості вважаються предметом іпотеки відповідно до іпотечного договору. Зміни до статті 5 внесено Законом України № 2478-VIII від 03 липня 2018 року, згідно прикінцевих та перехідних положень якого він набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію через три місяці з дня набрання чинності цим Законом, тобто, 04 лютого 2019 року. Цей Закон застосовується до відносин, що виникли після введення його в дію, а також до відносин, що виникли до введення його в дію та продовжують існувати після введення його в дію, крім частини четвертої статті 36 Закону України «Про іпотеку», що застосовується виключно до договорів і угод, укладених після введення в дію цього Закону. Рішенням виконавчого комітету Московської районної ради м. Харкова від 26 червня 2007 року № 202 ОСОБА_1 надано дозвіл на будівництво житлового будинку на АДРЕСА_1, а рішенням виконавчого комітету Московської районної ради м. Харкова № 64 від 19 лютого 2008 року від 25 березня 2008 № 98/139 будинок введено експлуатацію. 02 квітня 2008 року оформлено і видано свідоцтво про право власності ОСОБА_1 на вказаний будинок, загальною площею 378,5 кв. м, право власності зареєстровано у реєстрі прав на нерухомість у КП «БТІ м. Харкова» 21 квітня 2008 року. При таких обставинах суди попередніх інстанцій дійшли обґрунтованого висновку, що з моменту реєстрації права власності іпотекодавця на спірний будинок, вказаний об`єкт нерухомості наряду з земельною ділянкою набув статусу предмета іпотеки у відповідності до договору іпотеки від 29 травня 2007 року, договору про надання споживчого кредиту № 11161017000 від 29 травня 2007 року та вказаних вище норм матеріального права»¹.

¹ Постанова КЦС ВС від 27.11.2019 у справі № 2-5927/2011. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86070512>

Крат В. Трохи про сферу дії частини першої статті 523 ЦК України.



URL: <https://t.me/glossema/253>.

Опубліковано 09.06.2022

Трохи про сферу дії частини першої статті 523 ЦК України

ОП КЦС ВС вже звертала увага на те, що тлумачення приватно-правових норм має бути розумним та вказала, що «загальними засадами цивільного законодавства є, зокрема, справедливість, добросовісність та розумність (пункт 6 статті 3 ЦК України). Тлумачення як статті 3 ЦК України загалом, так і пункту 6 статті 3 ЦК України, свідчить, що загальні засади (принципи) цивільного права мають фундаментальний характер й інші джерела правового регулювання, в першу чергу, акти цивільного законодавства, мають відповідати змісту загальних засад. Це, зокрема, проявляється в тому, що загальні засади (принципи) є по своїй суті нормами прямої дії та повинні враховуватися, зокрема, при тлумаченні норм, що містяться в актах цивільного законодавства» (Див: постанова ОП КЦС ВС від 18 квітня 2022 року в справі № 520/1185/16-ц (провадження № 61-28728 сво 18)).

При заміні боржника первісний боржник вибуває із зобов'язання і замінюється новим боржником. Законодавець встановлює обмеження на переведення боргу у зобов'язанні поза волею кредитора. Такий підхід має на меті убезпечити кредитора від непередбачуваного та неочікуваного ризику невиконання зобов'язання внаслідок заміни особи боржника. Необхідність отримання згоди кредитора на переведення боргу зумовлена тим, що особа боржника завжди має істотне значення для кредитора. При вступі в договірні відносини, кредитор розраховував на отримання виконання з огляду на якості конкретного боржника (здатність виконати обов'язок, платоспроможність, наявність у боржника майна тощо)

Для породження переведенням боргу правових наслідків необхідним є існування двох складових: по-перше, вчинення договору

(двостороннього правочину) між новим та первісним боржниками, причому такий правочин має вчинятися у такій самій формі, що і правочин, на підставі якого виникло зобов'язання; по-друге, надання кредитором згоди на переведення боргу.

Специфікою характеризується заміна боржника при спадкуванні, оскільки у цьому разі відбувається перехід прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємця (-ів), який, очевидно, не залежить від волі кредитора. Тому при спадкуванні заміна боржника відбувається не внаслідок переведення боргу (частина перша статті 520 ЦК України), а як результат універсального правонаступництва (стаття 1216 ЦК України).

Звісно, що на етапі спадкового правонаступництва навіть апріорі не може постати питання про отримання згоди кредитора, як при переведенні боргу, так і про отримання попереднього погодження заставодавця (іпотекодавця) забезпечувати зобов'язання за нового боржника. Натомість при реорганізації юридичної особи, оскільки цей процес є тривалим в часі, очевидна наявність можливості отримати від заставодавця (іпотекодавця) попереднє погодження забезпечувати зобов'язання за нового боржника. Навряд чи розумним є тлумачення за якого, відбувається однакове поширення правил частини першої статті 523 ЦК України про наявність/відсутність погодження від заставодавця (іпотекодавця) забезпечувати зобов'язання нового боржника при переведенні боргу, реорганізації та спадкуванні.

Тому найбільш розумним є тлумачення частини першої статті 523 ЦК України таким чином, що вона регулює випадки заміни боржника при переведенні боргу, реорганізації, оскільки ці випадки правонаступництва допускають можливість отримати від заставодавця (іпотекодавця) попереднє погодження забезпечувати зобов'язання за нового боржника. Як наслідок частина перша статті 523 ЦК України не поширюється на випадки заміни боржника при спадкуванні.

Крат В. Трохи про lex commissoria.



URL: <https://t.me/glossema/355>,

<https://t.me/glossema/356>.

Опубліковано 08.07.2022



Трохи про lex commissoria.

I. Яка сутність «недійсності» будь-яких наступних вимог іпотекодержателя?

1. Зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом (частина перша статті 598 ЦК України).

1.1. Сторони іпотечного договору можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем і іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, що підлягає нотаріальному посвідченню, який може бути укладений одночасно з іпотечним договором або в будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки (частина перша статті 36 Закону України «Про іпотеку», в редакції, чинній до внесення змін Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII).

1.2. Після завершення позасудового врегулювання будь-які наступні вимоги іпотекодержателя щодо виконання боржником основного зобов'язання є недійсними. (частина перша статті 36 Закону України «Про іпотеку», в редакції, чинній до внесення змін Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII).

1.3. У приватному праві недійсність (нікчемність чи оспорюваність) може стосуватися або «вражати» договір, правочин, акт органу юридичної особи чи документ.

1.3.1. Проте недійсність (нікчемність чи оспорюваність), з урахуванням її направленості на не допущення або присікання порушення цивільних прав та інтересів чи їх відновлення, не може стосуватися вимоги.

1.3.2. Тлумачення частини четвертої статті 36 Закону України «Про іпотеку» (в редакції, чинній до внесення змін Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) свідчить, що по своїй суті, в цій нормі було передбачено спеціальну підставу припинення забезпеченого іпотекою основного зобов'язання. Тобто, частина четверта статті 36 Закону України «Про іпотеку» (в редакції, чинній до внесення змін Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII) є спеціальною нормою, яка поширюється лише на зобов'язання, які забезпечені іпотекою, що виключає застосування загальної норми статті 599 ЦК України про припинення зобов'язання належним виконанням. Така спеціальна підстава припинення забезпеченого іпотекою зобов'язання означає, що припиняються будь-які наступні вимоги іпотекодержателя щодо виконання боржником основного зобов'язання. Та обставина, чи залишилося після позасудового врегулювання фактично не виконаною будь-яка частина основного зобов'язання значення не має.

II. Яка роль договору в регулюванні «недійсності» будь-яких наступних вимог іпотекодержателя?

1. Договір як приватно-правова категорія, оскільки є універсальним регулятором між учасниками цивільних відносин, покликаний забезпечити регулювання цивільних відносин, та має бути направлений на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

2. Тлумачення пункту 3 статті 3, статті 627 ЦК України свідчить, що свобода договору має декілька складових. Зокрема, свобода укладання договору; у виборі контрагента, виду договору, визначенні умов договору, форми договору.

2.1. При реалізації принципу свободи договору слід враховувати вимоги ЦК України, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, розумності та справедливості. Тобто законодавець, закріплюючи принцип свободи договору, встановив і його обмеження. При цьому останні є одночасно й межами саморегулювання. Вони передбачені в абзаці 2 частини третьої статті 6 ЦК України, згідно з якою сторони не можуть відступати від положень актів цивільного законодавства в разі існування однієї з таких підстав:

наявності в акті цивільного законодавства прямої вказівки про неможливість сторін відступати від його імперативного положення (наприклад, згідно з частиною п'ятою статті 576 ЦК України предметом застави не можуть бути вимоги, які мають особистий характер, а також інші вимоги, застава яких заборонена законом);

якщо зі змісту акта цивільного законодавства випливає обов'язковість його положень, яка може мати вигляд вказівки в акті цивільного законодавства на нікчемний характер відступу від його положень, або виражатися за допомогою інших правових засобів (наприклад, таким буде припис абзацу 2 частини першої статті 739 ЦК України, що умова договору, відповідно до якої платник безстрокової ренти не може відмовитися від договору ренти, є нікчемною); якщо це впливає із суті відносин між сторонами. Ця підстава не є логічним закінченням абзацу 2 частини третьої статті 6 ЦК України. Такі міркування зумовлені тим, що стаття 6 ЦК України присвячена регулюванню співвідношення актів цивільного законодавства й договору, а не їх кореляції із сутністю відносин між сторонами. Адже сутність цих відносин полягає в їх договірному характері. Тому її застосування фактично можливе лише за наявності будь-якої з двох попередніх підстав, тобто прямої вказівки, або ж якщо обов'язковість положень акту цивільного законодавства слідує з його змісту.

3. За допомогою такого універсального регулятора приватних відносин як договір його сторони могли урегулювати «недійсність будь-яких наступних вимог іпотекодержателя в своїх відносинах по іншому, ніж це передбачено в частині четвертій статті 36 Закону України «Про іпотеку» (в редакції, чинній до внесення змін Законом України від 03 липня 2018 року № 2478-VIII).

3.1. Учасники цивільних відносин могли, зокрема, встановити, що основне зобов'язання божника не припиняється у разі, якщо:
іпотекодавцем є інша особа, а не боржник;
виконання основного зобов'язання забезпечується іншими видами забезпечення;
після позасудового врегулювання фактично не виконаною будь-яка частина основного зобов'язання.

3.2. Тому законодавець з урахуванням необхідності створення механізму охорони більш слабкої сторони при застосуванні *lex commissoria*, при конструюванні такої спеціальної підстави припинення основного зобов'язання не ставив припинення основного зобов'язання в залежність від того:
хто є іпотекодавцем (сам боржник чи інша особа);
чи забезпечується виконання основного зобов'язання іншими видами забезпечення.

3.3. За відсутності договірної регулювання відносин, очевидно, що використання іпотекодержателем (кредитором) *lex commissoria* повинно зумовлювати припинення основного зобов'язання, а як наслідок і припинення акцесорних зобов'язань, тому що припинилося основне зобов'язання.



Норми закону про державну реєстрацію речових прав є процедурними і не містять способів захисту

<https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1341763/>



Відео:

<https://www.youtube.com/watch?v=tPYlwAenoiY>

Про це суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Василь Крат сказав під час Цивілістичних обговорень, на яких юристи – науковці та практики дискутували про можливі способи захисту порушеного права іпотекодавця при зверненні стягнення на предмет іпотеки в позасудовому порядку.

Стаття 36 Закону України «Про іпотеку» передбачає звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Постало питання: якщо іпотекодержатель звернув стягнення на предмет іпотеки в позасудовому порядку, але іпотекодавець вважає це порушенням своїх прав, то які вимоги він має заявляти в позові.

Підсумовуючи етап дискусії, ініціатор і модератор заходу професор Інна Спасибо-Фатеєва зазначила, що з урахуванням попередніх доповідей у такому спорі треба відхиляти як способи захисту віндикацію, негативний позов, визнання правочину недійсним і реституцію. Залишаються: відновлення становища, яке існувало; скасування рішення реєстратора про реєстрацію права на предмет іпотеки за іпотекодержателем. Хоча, зазначила професор, це імовірніше форма і зміст захисту, а не окремі способи захисту.

Василь Крат виступив із доповіддю «В ракурсі *lex commissoria*: рефлексія щодо захисту інтересів іпотекодавця».

Учасники заходу пропонували подумати про скасування можливості позасудового звернення стягнення на предмет іпотеки взагалі. Василь Крат зауважив, що таке вже мало місце в історії: у 320 або 326 році (за різними джерелами) римський імператор Костянтин Великий видав едикт, яким проголосив конструкцію *lex commissoria* (застереження в договорі про можливість звернення стягнення кредитором на заставне майно в разі прострочення сплати боргу) нікчемною. «Це найбільш радикальний варіант. Хоча в деяких правопорядках міркують саме в такому ракурсі», – сказав суддя.

Також він акцентував, що основним регулятором приватноправових відносин є ЦК України, відповідно до ст. 4 Кодексу. Тож і застосування конструкції *lex commissoria*, хоч вона й передбачена в Законі України «Про іпотеку», має відбуватися відповідно до норм ЦК України.

Василь Крат зазначив, що в іпотеці має місце симбіоз речових і зобов'язальних правовідносин. Хоча речево-правові елементи, як

правило, мають значення щодо відносин із третіми суб'єктами, але це не означає, що вони позначатимуться і на відносинах іпотекодержателя та іпотекодавця. Доповідач навів постанову Об'єднаної палати КЦС ВС від 18 квітня 2022 року у справі № 520/1185/16-ц, в якій звертається увага, що право іпотеки є правом на чужу річ, і такий підхід дав змогу вирішити спір, що існував саме між іпотекодавцем та іпотекодержателем.

У ч. 4 ст. 37 Закону України «Про іпотеку» вказано, що рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, може бути оскаржено іпотекодавцем у суді. Постало питання, чи може таке оскарження розглядатися як «інший спосіб захисту», передбачений у ст. 16 ЦК України, і чи містить ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» приватноправові способи захисту.

Василь Крат вважає, що вказана норма Закону України «Про іпотеку» передбачає інший спосіб захисту (абз. 12 ч. 2 ст. 16 ЦК України). При цьому він зауважив, що ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» є публічною, процедурною нормою і не містить та й не може містити приватноправових способів захисту і одночасно та всупереч принципу диспозитивності зобов'язувати суб'єкта (позивача) поєднувати якісь позовні вимоги, котрих приватно-правова норма не передбачає. Зазначена стаття закріплює, як у цій ситуації має діяти чи то державний реєстратор, чи то суд, який відповідно до п. 1 ч. 7 ст. 265 ЦПК України визначає порядок виконання рішення. «На мою думку, слід міркувати саме в такому контексті», – сказав суддя.

Також він припустив можливість кваліфікувати ухвалення рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки як односторонній правочин. Одразу постає питання про застосування конструкції недійсності до такого правочину. Василь Крат зауважив, що конструкція недійсності застосовується не до всіх правочинів. Є спектр правочинів, які навряд чи «піддаються» недійсності, при цьому в ситуації, що обговорюється, вона й не потрібна. Оскільки при оскарженні рішення реєстратора перевіряється порядок, підстави для звернення стягнення (чи направили повідомлення іпотекодавцю та ін.). Натомість для визнання правочину недійсним перевіряється додержання вимог ст. 203 ЦК України, принципу добросовісності, чи не відбулося зловживання правом тощо.

Загалом під час заходу обговорили такі питання:

співвідношення матеріального і процесуального законодавства у сфері регулювання приватних відносин, зокрема захисту суб'єктивних цивільних прав іпотекодавця й іпотекодержателя;

іпотека як симбіоз речових та зобов'язальних правовідносин, які обумовлюють належний спосіб захисту;

що є правочином, а що правочином не є і його не можна визнати недійсним або вважати нікчемним (зокрема, дії на виконання договору іпотеки про набуття права власності на предмет іпотеки, рішення реєстратора);

що являє собою відновлення прав особи як спосіб захисту і його співвідношення з реституцією та віндикацією та ін.

В обговоренні взяли також участь науковці та юристи-практики Юрій Мица, Олег Печений, Марина Ус, Роман Посікіра, Владислав Кисіль та ін.

Крім того, на заході було анонсовано, що наприкінці листопада 2022 року Комітет Асоціації правників України з цивільного, сімейного та спадкового права планує провести чергові Іпотечні читання.



Трохи про пріоритет права іпотеки та звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо публічні права виникли пізніше права іпотеки (початок)

<https://t.me/glossema/908>

Які права можуть існувати щодо предмету іпотеки?

Іпотека є правом на чужу річ (див. постанову Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 квітня 2022 року в справі № 520/1185/16-ц (провадження № 61-28728 сво 18)). Іпотека це право за рахунок іпотечного майна задовольнити вимоги іпотекодержателя (тобто, право на цінність) (див. окрему думку судді Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Крата В. І. від 18

квітня 2022 року в справі № 520/1185/16-ц (провадження № 61-28728 сво 18).

Щодо предмету іпотеки можуть існувати досить різні права (як приватні, так і публічні):

права на чужу річ (зокрема, сервітут, інша іпотека);

зобов'язальні права з договорів, укладених із іпотекодавцем (наприклад, право наймача користуватися приміщенням, переданим в іпотеку);

публічні права (зокрема, арешт, податкова застава).

Що таке пріоритет іпотекодержателя?

Пріоритет - переважне право однієї особи щодо права іншої особи на те саме нерухоме майно (стаття 1 Закону України «Про іпотеку»). Вищий пріоритет - пріоритет, встановлений раніше будь-якого іншого пріоритету щодо одного й того самого нерухомого майна (стаття 1 Закону України «Про іпотеку»). Нижчий пріоритет - пріоритет, встановлений пізніше пріоритету будь-якого іншого пріоритету щодо одного й того самого нерухомого майна (стаття 1 Закону України «Про іпотеку»).

Пріоритет права іпотекодержателя на задоволення забезпечених іпотекою вимог за рахунок предмета іпотеки відносно зареєстрованих у встановленому законом порядку прав чи вимог інших осіб на передане в іпотеку нерухоме майно виникає з моменту державної реєстрації іпотеки. Зареєстровані права та вимоги на нерухоме майно підлягають задоволенню згідно з їх пріоритетом - у черговості їх державної реєстрації (частина сьома статті 3 Закону України «Про іпотеку»).

Усталеним є розуміння переважного права як такого суб'єктивного цивільного права, яке надає його носієві можливість пріоритетно перед іншими особами набути інше або здійснити існуюче суб'єктивне право (див., зокрема, Крат В. І.. Переважні права: цивільно-правовий аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. - Х., 2008. - 20 с., постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 06 листопада 2019 року в справі № 490/7071/16-ц (провадження № 61-25815св18).

Конструкція пріоритету в сфері іпотеки спрямована на вирішення «колізії» прав (як приватних, так і публічних) на той же самий предмет іпотеки. Особа, право якої виникло раніше, має переважне право на

задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки, перед іншими суб'єктами (як приватними, так і публічними). Пріоритет є втіленням ще римського принципу - *qui prior est tempore, potior eat jure* (перший в часі - сильніший по праву).

Законодавець в конструкції пріоритету в сфері іпотеки не передбачив пріоритетність публічних прав над приватними. Тому публічні права (зокрема, податкова застава, арешт) не мають пріоритету над приватними правами (право іпотеки). При «зіткненні» різних прав (тобто, у разі якщо на предмет іпотеки існують різні права з різним часом виникнення) має враховуватися тільки черговість їх державної реєстрації.



Трохи про пріоритет права іпотеки та звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо публічні права виникли пізніше права іпотеки (продовження)

<https://t.me/glossema/909>

Чи можливе звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття права власності іпотекодержателем на предмет іпотеки на підставі застереження в іпотечному договорі, якщо публічні права виникли пізніше права іпотеки?

Право іншої особи з вищим пріоритетом щодо строкового користування нерухомим майном, набутим у власність іпотекодержателем, зберігає чинність відповідно до умов договору, яким обумовлено таке користування. Права та вимоги третіх осіб на предмет іпотеки, набутий у власність іпотекодержателем, які мають нижчий пріоритет, ніж вимога іпотекодержателя, втрачають чинність (частина четверта статті 37 Закону України в редакції чинній на момент виникнення спірних правовідносин).

При набутті іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки враховується лише вищий пріоритет щодо строкового користування нерухомим майном, оскільки строкове користування

зберігає чинність. У разі якщо іпотекодержатель, який має вищий пріоритет (право якого виникло раніше), задовольняє свої вимоги за рахунок предмета іпотеки, то таке набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки зумовлює втрату чинності (припинення) прав та вимог щодо предмета іпотеки, які мають нижчий пріоритет.

У статті 37 Закону України «Про іпотеку» не передбачено будь-яких інших додаткових юридичних фактів для припинення прав та вимог щодо предмета іпотеки, які мають нижчий пріоритет. Законодавець при конструюванні пріоритету в сфері іпотеки не визначив жодних особливостей пов'язаних з публічними правами щодо предмета іпотеки, які б унеможливили чи перешкождали здійсненню звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо існують публічні права на предмет іпотеки.

Чи можливо процедурними нормами нівелювати пріоритет права іпотеки, якщо публічні права виникли пізніше права іпотеки?

Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» містить публічні, процедурні норми (див. постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 01 лютого 2023 року в справі № 316/2082/19 (провадження № 61-17264св21)).

Функціональним призначенням процедурних норм є «обслуговування» приватно-правових норм. З урахуванням того, що процедурні норми виконують тільки функцію «обслуговування» приватно-правових норм, то у разі якщо існує суперечність, то вона має вирішуватися на користь приватно-правової норми. Тому навряд чи розумним є тлумачення, яке за допомогою процедурної, публічної норми дозволяє нівелювати ефект пріоритету в сфері права іпотеки, якщо такої допустимості приватно-правові норми Закону України «Про іпотеку» не передбачають.



Цікавий кейс розглядав Касаційний суд Італії про тлумачення умови попереднього договору про припинення іпотеки крізь призму добросовісності

<https://t.me/glossema/596>



<http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20220624/snciv@s20@a2022@n20434@t0.clean.pdf>

Касаційний суд, зокрема вказав, що:

об'єктивна добросовісність як критерій тлумачення договору конкретизується, зокрема, у доброчесності, тобто у тому, щоб не створювати помилкові очікування та не спекулювати на них, як і в тому, щоб не підривати розумну довіру породжену в контрагента. Цей критерій не допускає того, щоб вдаватися до якихось витончених тлумачень буквальних виразів, що містяться в договірних умовах, які не відповідають досягнутим домовленостям сторін і надають цим виразам значення, що суперечить практичній меті або конкретній каузі домовленості;

добросовісність є вираженням більш загального принципу договірної солідарності, що має направляти герменевтичну діяльність, і який конкретизується в критерії юридично обґрунтованої довіри середньої людини, що не дозволяє інтерпретатору надавати приватному акту значення, відмінне від того, яке слідує з його об'єктивного змісту. Тлумачення відповідно до добросовісності відображає критерії доброчесності, коректності, розумної чутливості до інтересів іншої сторони.



Обговорення про добросовісного іпотекодержателя
(презентація)
<https://t.me/glossema/1241>



Поговорили зі студентами трохи про право іпотеки крізь призму судової практики (презентація).
<https://t.me/glossema/1248>



Добра совість має враховуватися при набутті права іпотеки
– Василь Крат
<https://t.me/glossema/1251>

Якщо ЦК України допускає набуття права власності добросовісним набувачем найбільш повного та абсолютного речового права (права власності) від неуповноваженої особи, то набуття такого права на чужу річ, як право іпотеки, також має допускатися правопорядком. Про це сказав суддя Верховного Суду в касаційному цивільному суді Василь Крат на заході «Добросовісність іпотекодержателя».

Німецьке цивільне уложення (BGB) у § 1207 (Передача в заставу неправомочними особами) передбачає, що якщо річ не належить заставодавцю, то щодо застави відповідно діють розпорядження § 932, § 934, § 935 про набуття власності.

У Цивільному кодексі Української РСР 1922 року було передбачено, що власник має право відшукувати своє майно з чужого беззаконного володіння і вимагати від недобросовісного володільця повернення всіх прибутків, які він дістав і повинен був дістати за весь час володіння; від добросовісного ж володільця – всіх прибутків, які він дістав і повинен був дістати з часу, коли він дізнався або повинен був дізнатися про неправомірність володіння. Володільець також має право вимагати від власника відшкодування зроблених ним необхідних витрат на майно. Василь Крат зауважив, що, за загальним правилом, до укладеного невластником договору застави застосовувалася конструкція недійсності, натомість у доктрині вказувалося, що добросовісність застагодержателя «лікує» правочин, відповідно добросовісний застагодержатель набуває права застави.

Подібний підхід застосовується в Законі про речове право Естонської Республіки, який містить ст. 282-1 «Добросовісне набуття права застави». Передбачено, що в певних випадках застагодержатель набуває права застави й тоді, коли застагодавець не був правомочний на встановлення застави, за винятком випадку, коли застагодержатель не був добросовісним при обтяженні предмета правом застави. Добросовісного придбання права застави не відбувається, якщо річ була викрадена, втрачена або іншим чином вибула з володіння власника без його волі.

Василь Крат наголосив, що по суті існує три допустимі варіанти для кваліфікації вчинення договору іпотеки іпотекодавцем-невластником у разі визнання недійсним договору купівлі-продажу, на підставі якого іпотекодавець набув права власності:

перший варіант – оскільки в момент вчинення договору іпотеки іпотекодавець був власником, а підстави недійсності мають існувати в момент вчинення правочину, то підстав для визнання такого правочину недійсним немає;

другий варіант – недійсність договору купівлі продажу не призводить до недійсності договору іпотеки, оскільки в українському праві відсутня залежна недійсність для таких випадків (має місце тільки в одиничних випадках, передбачених у законі). Тому повинна враховуватися добросовісність / недобросовісність іпотекодержателя, для того щоб вирішити питання про набуття ним права іпотеки. При цьому, очевидно, що добра совість «лікує» таку ваду набуття права іпотеки, як укладення договору невластником;

третій варіант – при визнанні недійсним договору іпотеки має враховуватися добросовісність іпотекодержателя. У разі відсутності підстав для кваліфікації іпотекодержателя як недобросовісного, добра совість «лікує» таку ваду договору, як укладення договору невласником.



Відео заходу 22 вересня 2023 року, «Добросовісність іпотекодержателя»

<https://t.me/glossema/1266>



Законодавче регулювання укладення, виконання та визнання недійсними договорів іпотеки обговорили на засіданні НКР при ВС

<https://t.me/glossema/1286>

Суддя ВС у КЦС Василь Крат зауважив, що позов про оспорювання договору іпотеки (ресцисорний позов) не може кваліфікуватися як негаторний.

При вирішенні спорів щодо недійсності договорів іпотеки по суті існує три допустимі варіанти для кваліфікації вчинення договору іпотеки іпотекодавцем-невласником (зокрема, у разі визнання недійсним договору купівлі-продажу, на підставі якого іпотекодавець набув права власності чи визнання незаконним рішення органу місцевого самоврядування та недійсним державного акта): 1) оскільки в момент вчинення договору іпотеки іпотекодавець був власником, а підстави недійсності мають існувати в момент вчинення правочину, то підстав для визнання такого правочину недійсним немає; 2) недійсність первісних юридичних фактів чи документів не призводить до недійсності договору іпотеки, оскільки в українському праві відсутня залежна недійсність для таких випадків (має місце тільки в одиничних випадках, передбачених у

законі). Тому повинна враховуватися добросовісність / недобросовісність іпотекодержателя, для того щоб вирішити питання про набуття ним права іпотеки. При цьому очевидно, що добра совість «лікує» таку ваду набуття права іпотеки, як укладення договору невласником; 3) при визнанні недійсним договору іпотеки має враховуватися добросовісність іпотекодержателя. У разі відсутності підстав для кваліфікації іпотекодержателя як недобросовісного, добра совість «лікує» таку ваду договору, як укладення договору невласником.

У ст. IX.-2:108 Принципів, визначень та типових норм європейського приватного права (DCFR) закріплено, що кредитор не знав і не міг знати, що в момент встановлення забезпечення особа, яка його встановила, не мала права чи повноваження для цього. Добросовісне набуття забезпечувального права виключається у разі, якщо майно було вкрадене у власника або особи, якій власник передав це майно у володіння.

Суддя акцентував, що український правопорядок допускає набуття права власності як найповнішого абсолютного речового права від невласника завдяки конструкції, встановленій у ст. 330 ЦК України, то набуття такого права на чужу річ як права іпотеки також має допускатися правопорядком від невласника.

В контексті ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» вказав, що вона є публічною, процедурною нормою і не містить та й не може містити приватноправових способів захисту і одночасно та всупереч принципу диспозитивності зобов'язувати суб'єкта поєднувати позовні вимоги, яких приватно-правова норма не передбачає (див. постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 1 лютого 2023 року в справі № 316/2082/19, провадження № 61-17264св21).

Суддя ВС у КЦС Василь Крат сказав, що для відступлення прав за іпотечним договором необхідним є вчинення правочину в письмовій формі з нотаріальним посвідченням. Законом України «Про іпотеку» не передбачено існування конструкції «абстрактної» іпотеки, за якої іпотека існує поза зв'язком із забезпеченням основного зобов'язання. Як ст. 125 ЦК УРСР 1922 року, так і ч. 3 ст. 197 ЦК УРСР 1963 року передбачали положення, що до набувача вимоги переходять права, які забезпечують виконання. Тобто був закріплений принцип, що забезпечувальні права слідує за боргом, який вони забезпечують.

Натомість чинний ЦК не містить норми, яка б стосувалася будь-яких видів забезпечення. Тому на рівні норм окремих законів передбачені різні підходи щодо переходу забезпечувальних прав. Зокрема, це може відбуватися: тільки шляхом укладення окремого договору (ст. 24 Закону України «Про іпотеку»); внаслідок автоматичного переходу (ч. 2 ст. 23 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень»).



Трохи про добросовісного іпотекодержателя

<https://t.me/glossema/1742>

Недавно на одному із вебінарів про добру совість запитали чи є приклади застосування конструкції добросовісного іпотекодержателя в інших країнах.

Подивився практику Верховного суду Республіки Філіппіни. Касаційний суд неодноразово застосовував доктрину добросовісного іпотекодержателя (mortgagee in good faith) і навіть вироблені численні критерії для її застосування. Ось кілька прикладів.

В рішенні «Termination of Express Trust in Torbela v. Spouses Rosario (<https://elibrary.judiciary.gov.ph/assets/pdf/philrep/2011/G.R.%20No.%20140528.pdf>)» [G.R. No. 140528. December 07, 2011], зокрема, вказано, що:

відповідно до статті 2085 Цивільного кодексу, однією з істотних умов договору іпотеки є те, що іпотекодавець повинен бути абсолютним власником майна, що передається в іпотеку; в іншому випадку іпотека вважається недійсною. Однак винятком з цього правила є доктрина «добросовісного іпотекодержателя». Згідно з цією доктриною, навіть якщо іпотекодавець не є власником предмета іпотеки, іпотечний договір і будь-який продаж предмета іпотеки, що впливає з нього, є дійсними в силу публічного порядку;

цей принцип ґрунтується на правилі, що всі особи, які мають справу з майном, захищеним Свідоцтвом про право власності Торренса, як покупці або іпотекодержателі, не зобов'язані виходити за межі того, що зазначено на титулі. Це те саме правило, яке лежить в основі принципу «невинних покупців за вартістю». Судова практика полягає в тому, що іпотекодержатель має право добросовісно покладатися на свідоцтво про право власності іпотекодавця на майно, передане в забезпечення, і за відсутності будь-яких ознак, які могли б викликати підозру, не зобов'язаний проводити подальшу перевірку. Отже, навіть якщо іпотекодавець не є законним власником або не має дійсного права власності на предмет іпотеки, добросовісний іпотекодержатель все одно має право на захист.

В рішенні «Merlinda Plana Vs. Lourdes Tan Chua and Heirs of Ramon Chiang (<https://sc.judiciary.gov.ph/wp-content/uploads/2023/11/250636.pdf>)» [G.R. No. 250636. January 10, 2023], зокрема, зазначено, що:

існує ситуація, коли, незважаючи на те, що іпотекодавець не є власником предмета іпотеки, а його право власності є підробленим, іпотечний договір і будь-який продаж предмета іпотеки, що впливає з нього, є дійсними з огляду на публічний порядок. Це доктрина «добросовісного іпотекодержателя», яка ґрунтується на правилі, що всі особи, які мають справу з майном, захищеним Свідоцтвом про право власності Торренса, як покупці або іпотекодержателі, не зобов'язані виходити за межі того, що зазначено на титулі. Публічний інтерес у підтримці непорушності свідоцтва про право власності як доказу законного права власності на землю або будь-якого обтяження на неї захищає покупця або іпотекодержателя, який добросовісно покладався на те, що зазначено на лицьовій стороні свідоцтва про право власності;

нещодавня справа Хіменес проти Хіменеса підтвердила, що ця доктрина застосовується лише тоді, коли існують такі умови, а саме: (а) іпотекодавець та іпотекодержатель покладаються на свідоцтво про право власності. (а) іпотекодавець не є законним власником або не має дійсного права власності на майно; (б) іпотекодавцю вдалося отримати титул Торренса на майно; (в) іпотекодавцю вдалося передати майно в іпотеку іншій особі; (г) іпотекодержатель покладався на те, що зазначено

в правовстановлюючому документі, і не існує жодних фактів та обставин, які змусили б розумно обережну людину з'ясувати правовий режим майна; та (д) іпотечний договір був зареєстрований;

у справі «Клаудіо проти подружжя Сараза» Суд постановив, що той, хто укладає договір іпотеки з іпотекодавцем, який має свідоцтво про право власності на майно на своє ім'я, є добросовісним іпотекодержателем, оскільки іпотекодержатель має право добросовісно покладатися на свідоцтво про право власності іпотекодавця на майно, надане в якості забезпечення, і не зобов'язаний проводити подальшу перевірку за відсутності будь-яких ознак, які могли б викликати підозру;

коли покупцем або іпотекодержателем є банк, правило про добросовісного набувача або іпотекодержателя застосовується більш суворо. Оскільки банки надають кредити під заставу нерухомості, вважається, що вони знайомі з правилами реєстрації земельних ділянок. Оскільки банківський бізнес зацікавлений у публічних інтересах, очікується, що вони будуть більш обережними, проявлятимуть вищий ступінь старанності, обережності та обачності, ніж приватні особи, у своїх правочинах, навіть тих, що стосуються зареєстрованих земельних ділянок. Банки не можуть просто покладатися на свідоцтво про право власності. Отже, вони не можуть вважати, що якщо право власності, яке пропонується як забезпечення, на перший погляд не містить жодних обтяжень чи застави, то вони звільняються від відповідальності за вжиття подальших заходів для перевірки права власності та перевірки майна, що передається в іпотеку. Як і очікувалося, з'ясування правового режиму або стану майна, що пропонується як забезпечення кредиту, має бути стандартною і невід'ємною частиною діяльності банку;

у справі Подружжя Баутіста проти Подружжя Джаландоні (Подружжя Баутіста), однак, Суд роз'яснив, що якщо справжній власник не був визнаний недбалим або не вчинив дії, які могли б призвести до видачі іншого правового титулу, на який покладался покупець або іпотекодержатель, то справжній невинний власник, незалежно від того, чи він все ще зареєстрований або вважається зареєстрованим, має більше прав, ніж добросовісний іпотекодержатель. Адже «закон захищає і віддає перевагу законному власнику зареєстрованого права власності

перед правонаступником продавця, позбавленого будь-яких прав, що можуть бути передані».

В рішенні «Julie Parcon-Song vs. Lilia B. Parcon (<https://elibrary.judiciary.gov.ph/assets/pdf/philrep/2020/G.R.%20No.%20199582.pdf>)» [G.R. No. 199582. July 07, 2020], зокрема, вказано, що:

Відповідно до доктрини добросовісного іпотекодержателя, іпотека вважається дійсною, якщо іпотекодержатель добросовісно покладався на те, що зазначено на титульній стороні свідоцтва про право власності. Це так, навіть якщо іпотекодавець набув право власності на майно шахрайським шляхом. Однак, добре відомо, що навіть якщо придбання свідоцтва про право власності було запламоване шахрайством та введенням в оману, такий дефектний титул може бути джерелом цілком законного та дійсного титулу в руках невинного покупця за вартістю. Так само, як невинний покупець може покладатися на те, що зазначено у свідоцтві про право власності, іпотекодержатель має право покладатися на те, що зазначено у пред'явленому йому свідоцтві про право власності, і за відсутності чогось, що може викликати підозру, він не зобов'язаний заглядати за межі свідоцтва і досліджувати право власності іпотекодавця, зазначене на лицьовій стороні цього свідоцтва. Крім того, усталеним правовим принципом є те, що коли невинний іпотекодержатель, який покладається на правильність свідоцтва про право власності, згодом набуває права на предмет іпотеки, суди не можуть нехтувати такими правами;

обґрунтуванням цієї доктрини є публічний інтересу у збереженні свідоцтва про право власності на землю «як доказу законного права власності на землю або будь-якого обтяження»;

доктрина захисту іпотекодержателів та добросовісних набувачів слідує із суспільного інтересу, закладеного в правовій концепції, що передбачає непорушність правових титулів. Тягар виявлення недійсних правочинів, пов'язаних з майном, на яке поширюється правовий титул, що виглядає звичайним на перший погляд, перекладається з третьої сторони, яка покладається на правовий титул, на співвласників або попередників власника правового титулу. Між третьою особою та співвласниками саме останні будуть краще обізнані про стан майна та

його історію. Таким чином, витрати, пов'язані з виявленням підстав недійсності, краще покласти на них, оскільки вони, природно, будуть нижчими. Протилежна презумпція лише збільшить витрати для економіки, затримає транзакції і, таким чином, досягне менш оптимального рівня добробуту для всього суспільства.

Судова практика щодо іпотеки



Чи може бути кваліфікований як фродаторний договір про задоволення вимог іпотекодержателя

<https://t.me/glossema/2303>



Постанова КЦС ВС від 31.10.2024 року в справі № 509/4936/17

Касаційний суд неодноразово аналізував конструкцію фродаторного правочину, тобто правочину, який вчиняється на шкоду кредитору для уникнення чи унеможливлення, зокрема, сплати боргу (коштів, збитків, шкоди) або виконання судового рішення про стягнення боргу (коштів, збитків, шкоди), що набрало законної сили, чи виконавчого напису.

Зміст як договірної, так і недоговірної зобов'язання складають права та обов'язки його суб'єктів. Суб'єктивне право, що належить управленій стороні у зобов'язанні, йменується правом вимоги, а суб'єктивний обов'язок зобов'язаної сторони називається боргом.

У приватному праві існують численні договірні конструкції, які знаходяться поза поділом правочинів на оплатні та безоплатні. Тому вони мають специфіку в кваліфікації їх як фродаторних правочинів. До таких договорів належать ті конструкції, які мають майновий характер і безумовно впливають на майно боржника (зокрема, договір про задоволення вимог іпотекодержателя). Тому не виключається визнання договору про задоволення вимог іпотекодержателя недійсним на підставі загальних засад цивільного законодавства (пункт 6 статті 3 ЦК України) та недопустимості зловживання правом (частина третя статті 13 ЦК України), якщо учасники цивільного обороту використовують такий договір з метою унеможливлення звернення стягнення на майно

боржника на користь іншого кредитора. Правопорядок не може залишати поза реакцією такі дії, які, хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом.

Договором, що вчиняється на шкоду кредиторам (франдаторним договором), може бути як оплатний, безоплатний, так і інший договір, зокрема, договір про задоволення вимог іпотекодержателя.

До обставин, які дозволяють кваліфікувати договір про задоволення вимог іпотекодержателя як такий, що вчинений на шкоду кредитору, зокрема, належать: обсяг зобов'язань іпотекодержателя, яке забезпечується іпотекою; створення не передбачених законом переваг іпотекодержателя перед іншим кредитором; момент укладення договору (зокрема, після настання строку повернення боргу, та/або під час виконавчого провадження, після припинення основного зобов'язання, забезпеченого іпотекою спірного майна, повністю або в значній частині); контрагент, з яким боржник вчиняє оспорюваний договір (наприклад, родич боржника (зокрема, син, онук, мати), дружина чи колишня дружина боржника, чоловік чи колишній чоловік боржника, пасинок боржника, пов'язана чи афілійована юридична особа, інший кредитор).



Трохи про державну реєстрацію прав на нерухомість у Франції
<https://t.me/glossema/2206>

У Франції прийнятий закон від 19.06.2024 про реформу системи державної реєстрації прав на нерухомість.

В законі, зокрема, передбачено, що:

земельна реєстрація - це операція, за допомогою якої режим речових прав на нерухоме майно стає публічним, з метою забезпечення виконання зобов'язань перед третіми особами або з інформаційною метою;

держава веде майновий реєстр, в якому містяться витяги з документів, що були оприлюднені, відповідно до встановлених умов. Цей реєстр відображає правовий режим майна, що впливає з цих документів;

жоден документ не може бути предметом формальності земельної реєстрації, якщо власник речового права на нерухоме майно, згаданий у документі, не є останнім власником цього права, як це зазначено в поземельній книзі;

держава несе відповідальність за збитки, завдані внаслідок помилок, допущених земельно-кадастровою службою при виконанні своїх обов'язків, а також внаслідок помилок, допущених при наданні даних та копій документів. Позов про відповідальність держави за недбалість може бути поданий до суду протягом десяти років з дня її вчинення;

реєстрація робить іпотеку такою, що підлягає примусовому виконанню у відношенні третіх осіб. Переважне право і право слідування здійснюються з дати реєстрації. Право слідування не може бути реалізоване, якщо запис про іпотеку був відсутній у витягах і виписках, виданих новому власнику обтяженого речового права не раніше дня, коли його правовий титул був поданий для публікації.

якщо два власники конкуруючих речових прав на одне і те ж нерухоме майно походять від однієї і тієї ж особи, переважну силу має перший правовий титул, який може бути примусово реалізований. Проте це правило не застосовується, якщо перший правовий титул, що підлягає примусовому виконанню, був отриманий шляхом шахрайства щодо прав, які виникли раніше.



Трохи про недійсність договору іпотеки, добру совість та іпотекодержателя

<https://t.me/glossema/2136>



Постанова ОП КЦС ВС від 09.09.2024 у справі № 466/3398/21

У практиці касаційного суду неодноразово застосовувалася конструкція «добросовісного іпотекодержателя» і вказувалося про необхідність захисту інтересів добросовісного іпотекодержателя, який покладався на дані реєстру прав на нерухомість (див., зокрема, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 16 травня 2018 року в справі № 449/1154/14, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 18 грудня 2019 року в справі № 718/2468/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 09 грудня 2020 року в справі № 715/32/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 29 вересня 2021 року в справі 509/1157/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 14 вересня 2022 року в справі № 707/807/21).

Конструкція «добросовісного іпотекодержателя» (тобто того, який набув право іпотеки на підставі договору іпотеки із «не власником»), хоча й прямо не передбачена в приватному праві, але є проявом доброї совісті (пункт 6 статті 3 ЦК України).

Якщо ЦК України допускає набуття права власності добросовісним набувачем (стаття 330 ЦК України) найбільш повного та абсолютного речового права (права власності) від неуповноваженої особи, то набуття такого права на чужу річ (обмеженого речового права) як права іпотеки, також має допускатися правопорядком.

Законодавець не передбачив нікчемності правочину, у випадку відсутності у іпотекодавця права власності на предмет іпотеки. Тому такий правочин є оспорюваним. Недійсність первісних юридичних фактів чи документів не призводить до недійсності договору іпотеки, оскільки в українському праві відсутня залежна недійсність для таких випадків (має місце тільки в одиничних випадках, передбачених у законі - наприклад,

частина друга статті 548, частина четверта статті 1119 ЦК України). Тому повинна враховуватися добросовісність / недобросовісність іпотекодержателя, для того щоб вирішити питання про набуття ним права іпотеки та/або при визнанні недійсним договору іпотеки. При цьому очевидно, що добра совість «лікує» таку ваду набуття права іпотеки як укладення договору не власником.

До обставин, які можуть свідчити, що недобросовісність іпотекодержателя відноситься, зокрема: момент вчинення правочину; суб'єкти, які вчиняють або з якими вчиняється договір іпотеки (наприклад, родичі, квазіродичі, пов'язана чи афілійована юридична особа, пов'язані чи афілійовані групи юридичних осіб). Для добросовісного іпотекодержателя має бути характерним такий стандарт поведінки, який притаманний середньому розумному та обачному іпотекодержателю. Конструкція «добросовісного іпотекодержателя», зокрема, має виключатися в тому разі, коли майно було вкрадене у власника або в особи, якій власник передав майно у володіння.

Власник, який за допомогою віндикаційного позову чи реституції повернув майно від неуповноваженого іпотекодавця «займає» місце останнього у відносинах іпотеки. Очевидно, що до власника, який задовольнив вимоги іпотекодержателя, переходить у порядку суброгації (частина третя статті 528 ЦК України) право вимагати з боржника виконання зобов'язання, яке було забезпечене іпотекою.

За таких обставин Об'єднана палата вважає, що відсутні підстави для відступу від висновку щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладеного в постановах Верховного Суду у складі колегії судів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 11 серпня 2021 року у справі № 523/7609/17 (провадження № 61-15309св19) та від 17 листопада 2021 року у справі № 200/4037/19 (провадження № 61-18471св20).



Чи може продаж іпотекодавцем від свого імені за погодженням із іпотекодержателем кваліфікуватися як *lex commissoria*
<https://t.me/glossema/2085>



Ухвала КЦС ВС від 31.07.2024 у справі № 2-5441/11

У справі, що переглядається, в іпотечному договорі викладено застереження про задоволення вимог іпотекодержателя в порядку позасудового врегулювання, згідно з яким іпотекодержатель має право від свого імені здійснити продаж предмета іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу (пункт 6.6 іпотечного договору). Після звершення позасудового врегулювання згідно з пунктом 6.6 цього договору іпотекодержатель втрачає право вимоги до іпотекодавця щодо виконання зобов'язання (пункт 6.7 іпотечного договору). КЦС звертає увагу, що у пункті 3.4.2 іпотечного договору передбачено можливість продажу предмета іпотеки у зв'язку з невиконанням зобов'язань за кредитним договором у інший спосіб (т. 1, а. с.19).

КЦС зазначає, що у справі, яка переглядається, банк самостійно обрав такий інший спосіб захисту його прав як надання дозволу ОСОБА_1 на продаж предмета іпотеки за визначеною банком ціною; реалізація предмета іпотеки відбулася за взаємною домовленістю сторін та погодженою сумою; кошти були зараховані на рахунок іпотекодержателя; іпотечне зобов'язання добровільно припинено банком, а майно зареєстроване за новим власником.

Банк та іпотекодавець змінили позасудовий спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки в рахунок погашення заборгованості, передбачений в іпотечному застереженні, а саме: визначили можливість реалізації предмета іпотека не банком як іпотекодержателем, а іпотекодавцем, водночас в інтересах банку. Вказані зміни в позасудовому способі звернення стягнення на предмет іпотеки в рахунок погашення заборгованості, сторони узгодили шляхом обміну листами, водночас не

вносили зміни до іпотечного договору шляхом уточнення іпотечного застереження.

З огляду на те, що застосований сторонами позасудовий спосіб звернення стягнення на іпотечне майно, не передбачений ні законом, ні договором (іпотечним застереженням), Верховний Суд вважає, що може бути застосовано аналогію закону з урахуванням оцінки поведінки сторін, зокрема і банку, та доктрини римського права «*venire contra factum proprium*».

У справі, що переглядається, банк з 2012 року самостійно не звертав стягнення на предмет іпотеки, у 2015 році погодився із запропонованим відповідачем позасудовим способом погашення заборгованості за рахунок іпотечного майна, самостійно здійснивши його оцінку та встановивши вартість, прийнявши кошти від реалізації майна та знявши іпотечне обтяження, тобто такою поведінкою дав підстави ОСОБА_1 як боржнику (іпотекодавцю) вважати реалізацію іпотечного майна такою, яка вчинена в позасудовому порядку, та розумно покладатися на наслідки такої реалізації.

З огляду на викладене, незважаючи на відсутність кількісного критерію, проте існує якісний критерій, що вказує на існування виключної правової проблеми, оскільки відсутня усталена судова практика застосування статті 36 Закону України «Про іпотеку» за аналогією, що не обов'язково передбачає існування правових висновків суду касаційної інстанції, які прямо суперечать один одному, що зумовлює використання повноважень ВП ВС (процесуальний аспект) з метою забезпечення та захисту прав як іпотекодержателя, так й іпотекодавця з урахуванням обставин, які виникли у цій справі, формування висновку в частині того, чи може вважатися за аналогією закону позасудовим способом задоволення забезпечених іпотекою вимог кредитора - продаж у порядку статті 38 Закону іпотекодавцем від свого імені за погодженням із іпотекодержателем та для задоволення його вимог предмета іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу за ціною, визначеною іпотекодержателем, у разі відсутності такого прямо передбаченого способу у договорі, КЦС вважає, що є підстави для передачі справи на розгляд ВП ВС.



Трохи про «відсутню» особу, факт припинення іпотеки та аналогію закону

<https://t.me/glossema/1913>



Постанова КЦС ВС від 13.06.2024 у справі № 333/8899/21

Касаційний суд зауважує, що можуть існувати випадки, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації). Касаційний суд констатує, що в ЦК України є прогалина та відсутній регулятор, який визначав би правило поведінки учасників приватних відносин для випадку, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто, бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації). Подібною нормою є абз. 3 ч. 4. ст. 277 ЦК.

У справі, що переглядається: ОСОБА_1 звернувся до суду з позовом про скасування заборони відчуження майна, переданого в іпотеку, обґрунтовуючи свої вимоги тим, що зобов'язання за кредитним договором припинено внаслідок належного виконання, тому і іпотека є припиненою; згідно з відомостями з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань діяльність ВАТ Банк «Біг Енергія» як юридичної особи припинено, правонаступники відсутні; ТОВ «Брокінвестгруп» здійснює управління непроданими активами та пасивами ВАТ Банк «Біг Енергія» відповідно до договору про передавання в управління непроданих активів від 28 січня 2014 року, якому не передавалась кредитна справа ОСОБА_1.

НБУ не є стороною кредитного договору з позивачем, у нього відсутні зобов'язання перед позивачем, тому у цій справі Національний банк України не є належним відповідачем. Належним відповідачем за вимогою про скасування запису про заборону відчуження нерухомого майна є саме ВАТ Банк «Біг Енергія», проте воно припинене без

правонаступництва. Коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації), то особа (іпотекодавець) може звернутися із заявою про встановлення факту припинення іпотеки, скасування відповідних обтяжень в Державному реєстрі речових прав згідно з абз. 3 ч. 4 ст. 277 ЦК, яка підлягає застосуванню на підставі аналогії закону.

Суди дослідили наявні у справі докази, надали їм належну оцінку та обґрунтовано вважали, що наявні підстави вважати іпотеку припиненою, оскільки позивач виконав зобов'язання за кредитним договором. Зазначений факт не оспорується. Суди не заперечили доводи НБУ, що він не є належним відповідачем, проте зробили правильний висновок, що у цій справі, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом (припинення юридичної особи внаслідок ліквідації без правонаступників), позивач не має іншої можливості, ніж як на підставі рішення суду скасувати заборону належного йому на праві власності нерухомого майна (див. постанову КЦС від 13 вересня 2023 року у справі № 295/7291/20).

За таких обставин, з урахуванням наявних підстав вважати іпотеку припиненою, відсутності належного відповідача, суди обґрунтовано ухвалили рішення про скасування заборони відчуження нерухомого майна - квартири, яка внесена на підставі договору іпотеки від 26 квітня 2004 року. Суди не вказали про застосування абзацу третього частини четвертої статті 277 ЦК, яка у таких справах підлягає застосуванню на підставі аналогії закону, однак згідно з частиною другою статті 410 ЦПК не може бути скасоване правильне по суті і законне рішення з одних лише формальних міркувань.

У справі за заявою про встановлення факту припинення іпотеки, поданою на загальних підставах у порядку позовного провадження, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто належний відповідач, на підставі аналогії закону також підлягає застосуванню частина сьома статті 294 ЦПК, згідно з якою при ухваленні судом рішення судові витрати не відшкодовуються, якщо інше не встановлено законом. Зазначене зумовлено тим, що покладення судових витрат у зв'язку з розглядом такої заяви на неналежного відповідача, який при встановленні цього факту в порядку окремого провадження як заінтересована особа такі витрати не відшкодовує, суперечить закону.



Трохи про добру совість та іпотекодержателя, перекваліфікацію вимоги і давність (початок)

<https://t.me/glossema/1898>



Ухвала ОП КЦС ВС від 03.06.2024 у справі № 466/3398/21

У частині четвертій статті 26 Закону України «Про іпотеку» згадується про добру совість і її врахування в іпотечних відносинах.

Іпотека є правом на чужу річ (див. постанову Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 квітня 2022 року у справі № 520/1185/16-ц).

Обміркувавши викладене та підстави передання справи на розгляд Об'єднаної палати з урахуванням принципу розумності, касаційний суд зауважує, що:

як принцип доброї совісті взагалі, так і його прояви (добросовісного іпотекодержателя), не можуть бути обмежені певною сферою (наприклад, не поширюватися при вирішенні спору про визнання недійсним договору іпотеки);

Законом України «Про іпотеку» не передбачено таких підстав припинення іпотеки, як витребування майна від добросовісного набувача або відсутність згоди власника на передачу нерухомого майна в іпотеку. Витребування майна від добросовісного набувача не припиняє основного зобов'язання та не є самостійною підставою для припинення іпотеки, якщо інше не передбачене договором. Закон не встановлює недійсність такого правочину (його нікчемність);

в практиці касаційного суду неодноразово застосовувалася конструкція «добросовісного іпотекодержателя» і вказувалося про необхідність захисту інтересів добросовісного іпотекодержателя, який

покладався на дані реєстру прав на нерухомість (див., зокрема, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 16 травня 2018 року в справі № 449/1154/14, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 18 грудня 2019 року в справі № 718/2468/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 09 грудня 2020 року в справі № 715/32/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 29 вересня 2021 року в справі 509/1157/18, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 14 вересня 2022 року в справі № 707/807/21);

конструкція «добросовісного іпотекодержателя» (тобто того, який набув право іпотеки на підставі договору іпотеки із «не власником»), хоча й прямо не передбачена в приватному праві, але є проявом доброї совісті (пункт 6 статті 3 ЦК України). Якщо ЦК України допускає набуття права власності добросовісним набувачем (стаття 330 ЦК України) найбільш повного та абсолютного речового права (права власності) від неуповноваженої особи, то набуття такого права на чужу річ (обмеженого речового права) як права іпотеки, також має допускатися правопорядком;

до обставин, які можуть свідчити, що іпотекодержатель міг знати, що іпотекодавець відноситься, зокрема: момент вчинення правочину; суб`єкти, які вчиняють або з якими вчиняється договір іпотеки (наприклад, родичі, квазіродичі, пов`язана чи афілійована юридична особа, пов`язані чи афілійовані групи юридичних осіб). Для добросовісного іпотекодержателя має бути характерним такий стандарт поведінки, який притаманний середньому розумному та обачному іпотекодержателю. Конструкція «добросовісного іпотекодержателя», зокрема, має виключатися в тому разі, коли майно було вкрадене у власника або в особи, якій власник передав майно у володіння;

власник, який за допомогою віндикаційного позову чи реституції повернув майно від неуповноваженого іпотекодавця «займає» місце останнього у відносинах іпотеки. Очевидно, що до власника, який задовольнив вимоги іпотекодержателя, переходить у порядку суброгації

(частина третя статті 528 ЦК України) право вимагати з боржника виконання зобов'язання, яке було забезпечене іпотекою.



Трохи про добру совість та іпотекодержателя, перекваліфікацію вимоги і давність (закінчення)

<https://t.me/glossema/1899>



[Ухвала ОП КЦС ВС від 03.06.2024 у справі № 466/3398/21](#)

Очевидно, що банк, при вчиненні договір іпотеки із невласником, покладался на дані реєстру прав на нерухомість, в яких власником зазначалася особа, яка, як з'ясувалося пізніше, у дійсності є невласником (причому відбувається це доволі штучно, як правило внаслідок застосування конструкції недійсності правочину).

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 15 червня 2021 року в справі № [922/2416/17](#) (провадження № 12-44гс20) Велика Палата Верховного Суду доволі чітко артикулювала, що добра совість враховується при набутті права на майно. І відсутність в реєстрі відомостей про права інших осіб на нерухоме майно або їх обтяжень зумовлює такий суровий наслідок для іпотекодержателя як припинення права іпотеки.

Натомість у постанові Великої Палати Верховного Суду від 10 квітня 2024 року у справі № [496/1059/18](#) (провадження № 14-209цс21), тобто за ситуації зворотної (коли б варто вести мову про збереження права іпотеки), Велика Палата робить протилежний по суті висновок.

Тому практика вирішення спорів за позовом власника про захист його прав як власника нерухомого майна, обтяженого іпотекою на користь особи, з якою він не перебуває у зобов'язальних відносинах, має,

як мінімум, враховувати добросовісність іпотекодержателя, який покладався на дані реєстру прав на нерухомість. Необхідність врахування конструкції «добросовісного іпотекодержателя» зумовлюється тим, що у протилежному випадку існують очевидні ризики непропорційного втручання у права добросовісного іпотекодержателя. Підхід Великої Палати Верховного Суду, який викладено у постанові від 10 квітня 2024 року у справі № 496/1059/18 (провадження № 14-209цс21), що жодним чином не враховує конструкцію «добросовісного іпотекодержателя» та суперечить по суті висновкам, які зроблені у пункті 7.22 постанови Великої Палати Верховного Суду від 15 червня 2021 року в справі № 922/2416/17 (провадження № 12-44гс20).

В українському правопорядку ustalеним є те, що позов про оспорювання договору іпотеки (ресцисорний позов) не може кваліфікуватися як негаторний і до нього застосовується позовна давність.

Як відповідала Велика Палата Верховного Суду у постанові від 10 квітня 2024 року у справі № 496/1059/18 (провадження № 14-209цс21) на аргумент щодо позовної давності до позовної вимоги про визнання недійсним договору іпотеки? Констатацією, що позовна вимога про визнання недійсним договору іпотеки є неефективною та перекваліфікацією вимоги та про скасування державної реєстрації обтяження як негаторного позову.

Чи може бути кваліфікація вимоги як неефективної (позов про визнання недійсним договору іпотеки) та перекваліфікація іншої вимоги (про скасування державної реєстрації обтяження) як негаторного позову підставою для «обходу» норм про позовну давність?

Вочевидь, ні. Для приватного права, з урахуванням принципу розумності, навряд чи є прийнятним використання кваліфікації вимоги як неефективної (позов про визнання недійсним договору іпотеки) та перекваліфікації вимоги (про скасування державної реєстрації обтяження) як негаторного позову для нівелювання конструкції позовної давності. Такий підхід є очевидним «сюрпризом» для учасників справи, особливо на стадії касаційного провадження та не додає стабільності цивільного обороту.

Тому без відступу від висновку, викладеного у постанові Великої Палати Верховного Суду від 10 квітня 2024 року у справі № 496/1059/18

(провадження № 14-209цс21), Об'єднана палата позбавлена можливості ухвалити остаточне рішення у цій справі.



Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (початок)

<https://t.me/glossema/1854>



[Постанова ВП ВС від 22.05.2024 у справі № 754/8750/19](#)

75. Аналіз параграфу 1 глави 49 ЦК України та приписів Закону № 898-IV дає підстави для висновку, що іпотечне зобов'язання має похідний характер від основного зобов'язання, існує в межах основного зобов'язання і саме недійсність основного зобов'язання як договору або вимоги призводить до недійсності правочину щодо його забезпечення, а не навпаки.

76. З огляду на правову природу забезпечувального зобов'язання саме це зобов'язання має наслідувати юридичну долю основного зобов'язання. В разі припинення основного зобов'язання за українським правом так само припиняється і забезпечувальне зобов'язання, зокрема, в разі виконання боржником основного зобов'язання в повному обсязі.

77. Отже, іпотека є акцесорним видом забезпечення виконання зобов'язання, а тому поділяє долю права вимоги, яку вона забезпечує.

79. Аналіз приписів частини першої статті 24 Закону № 898-IV дозволяє зробити висновок, що законодавець прагне, аби в регулятивних цивільних правовідносинах відбувалося одночасне відступлення зобов'язань як за основним, так і за іпотечним зобов'язаннями.

80. Зокрема, правила першого речення частини першої статті 24 Закону № 898-IV, враховуючи мету цього Закону і межі його правового

регулювання, спрямовані саме на врегулювання відступлення прав за іпотечним договором, певно поєднавши їх юридичну долю з юридичною долею основного зобов'язання.

81. Отже, цей припис статті 24 Закону № 898-IV закріплює правило, відповідно до якого у регулятивних правовідносинах відступлення прав за іпотечним договором здійснюється лише за умови, що одночасно здійснюється відступлення права вимоги за основним зобов'язанням.

82. Друге речення частини першої статті 24 Закону № 898-IV має таку правову мету - встановити доказову презумпцію в разі з'ясування питання, чи відбулося та коли відбулося відступлення права вимоги за основним зобов'язанням. Це речення не може тлумачитися так, що воно вказує на недійсність основного чи забезпечувального зобов'язання як на наслідок невиконання такого правила поведінки.

83. Логіка законодавця є зрозумілою, оскільки з огляду на те, що право іпотеки підлягає реєстрації у відповідному державному реєстрі, то в разі реєстрації відступлення прав вимоги за іпотечним договором з певним рівнем переконливості можна стверджувати і про відступлення за основним зобов'язанням.

84. Отже, відступлення прав за іпотечним договором доводить (підтверджує) відступлення права вимоги за основним зобов'язанням, а не навпаки. Тож факт відступлення права вимоги за іпотечним договором створює доказову презумпцію того, що відбулося й відступлення прав вимоги за основним зобов'язанням.

85. Проте, якщо немає сумнівів у факті, часі та обсязі відступленого права вимоги за основним зобов'язанням, тоді немає й підстав для застосування другого речення частини першої статті 24 Закону № 898-IV: у цьому реченні йдеться саме про доведеність факту відступлення права вимоги за основним зобов'язанням, у разі якщо у відповідному державному реєстрі здійснено реєстрацію відступлення права вимоги за іпотечним зобов'язанням.

86. Як підсумок, відступлення права вимоги за іпотечним договором, за загальним правилом, має відбуватися одночасно з відступленням права вимоги за кредитним договором. Права вимоги за основним зобов'язанням та права вимоги за іпотечним зобов'язанням як

забезпечувальним до такого основного не можуть бути одночасно відступлені кредитором на користь різних осіб, оскільки «абстрактну іпотеку» (без зв'язку з належним кредиторів основним зобов'язанням) закон не передбачає, а, навпаки, констатує, що іпотекотримачем завжди є кредитор (стаття 1 Закону № 898-IV), що відповідає суті іпотеки як способу забезпечення виконання зобов'язання.



Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження)

<https://t.me/glossema/1855>



Постанова ВП ВС від 22.05.2024 у справі № 754/8750/19

87. Велика Палата Верховного Суду наголошує, що механізм дії норм права визначається залежно від того, в охоронних чи в регулятивних відносинах виник спір.

88. У регулятивних відносинах законодавець передбачив заборону на одночасне відступлення права вимоги за основним та іпотечним зобов'язаннями на користь різних осіб. Проте в охоронних відносинах у разі виникнення спору належність прав за основним та іпотечним зобов'язаннями різним особам є можливою та не призводить до недійсності як основного, так і забезпечувального зобов'язань.

89. Відтак потрібно враховувати, що правила частини першої статті 24 Закону № 898-IV не можуть застосовуватись до фактичної ситуації, коли у правозастосуванні відбулася певна аномалія та виникли охоронні відносини. Зокрема, за обставинами справи, що переглядається, право іпотеки у відповідному реєстрі зареєстровано не за правомірним іпотекотримачем, оскільки судовим рішенням, що набрало законної сили, відновлено статус ПАТ «УПБ» як іпотекотримача та/або

обтяжувача і визнано наявність у ПАТ «УПБ» права майнової вимоги до ОСОБА_2 за кредитним договором та договором забезпечення.

90. Вочевидь для врегулювання такої спірної ситуації, яка існує в межах охоронних відносин, регулятивні правила частини першої статті 24 Закону № 898-IV не можна застосовувати.

91. Також потрібно враховувати, що у статті 18 Закону № 898-IV закріплені вимоги щодо форми та змісту іпотечного договору. Так, у частині першій зазначеної статті передбачено, що іпотечний договір укладається між одним або декількома іпотекодавцями та іпотекодержателем у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню.

93. Відповідно до частини третьої статті 24 Закону № 898-IV правочин про відступлення прав за іпотечним договором підлягає нотаріальному посвідченню. Відомості про таке відступлення підлягають державній реєстрації у встановленому законодавством порядку.

94. Тож законодавство встановлює імперативну вимогу щодо нотаріального посвідчення іпотечного договору та договору про відступлення прав за таким договором.

95. За змістом частини першої статті 220 ЦК України у разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним.

96. Утім, потрібно враховувати, що законодавство, чинне на момент виникнення спірних правовідносин, зокрема стаття 51 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», Положення щодо організації продажу активів (майна) банків, які ліквідуються, затверджене рішенням Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 24 березня 2016 року № 388, та рішення Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 20 липня 2017 року № 3117 «Про реалізацію активів (майна) банків, що ліквідуються, шляхом проведення відкритих торгів (аукціонів) із використанням електронної торгової системи для проведення електронного аукціону, який складається з автоматичного покрокового зниження початкової (стартової) ціни лота, етапів подання закритих цінових пропозицій та цінової пропозиції», визначали порядок продажу майна банку, що ліквідується. Фонд гарантування вкладів фізичних осіб здійснює

передпродажну підготовку та реалізацію майна банку за найвищою вартістю у найкоротший строк на відкритих торгах (аукціоні) шляхом продажу безпосередньо юридичній або фізичній особі чи шляхом продажу майна (активів) банку в електронній формі (на електронних майданчиках).

98. Специфіка проведення конкурсних процедур з відчуження майна (активів) банку полягає в тому, що зазначені процедури є тривалими та складаються з низки визначених законодавством дій, які здійснюють учасники цих процедур, маючи на меті вчинення двостороннього правочину та виникнення на його підставі певних прав та обов'язків.



Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження)

<https://t.me/glossema/1856>



[Постанова ВП ВС від 22.05.2024 у справі № 754/8750/19](#)

99. Враховуючи фактичні обставини цієї конкретної справи, Велика Палата Верховного Суду виснує, що сама по собі відсутність нотаріального посвідчення правочину, укладеного за результатами торгів, які були проведені з дотриманням вимог законодавства, не може свідчити про нікчемність торгів у цілому, а фактично є незавершеним оформленням договірних відносин між банком та переможцем торгів.

100. Резюмуючи, у цій справі Велика Палата Верховного Суду дійшла переконання, що сторони правочину про відступлення прав вимоги за іпотечним договором, укладеного за результатами проведення торгів, не позбавлені можливості посвідчити його нотаріально у подальшому, а також здійснити державну реєстрацію відомостей про

таке відступлення на виконання вимог частини третьої статті 24 Закону № 898-IV. З цього моменту у сторін виникнуть права та обов'язки, передбачені договором, зокрема цесіонарій набуде статусу іпотекодержателя та притаманних цьому статусу прав, а саме - права на звернення стягнення на предмет іпотеки. Такі висновки Велика Палата сформулювала винятково у контексті тлумачення приписів частини першої статті 24 Закону № 898-IV за конкретних обставин цієї справи.

106. Оскільки іпотека є обтяженням, яке застосовується задля виконання зобов'язань, що виникли за умовами, зокрема, кредитного договору, то таке обтяження припиняється лише у випадках, установлених спеціальним законом. Припинення іпотеки відрізняється від припинення права іпотекодержателя, яке передбачає не припинення зобов'язань іпотекодавця, а припинення права іпотекодержателя на реалізацію своїх передбачених договором іпотеки прав, зокрема права звернення стягнення на предмет іпотеки, відчуження права вимоги тощо.

107. У разі відчуження кредитором прав за кредитним договором та договором іпотеки права іпотекодержателя переходять до набувача, лише якщо таке відчуження відбулося у порядку, визначеному законом (у контексті цієї справи - за наслідками торгів з нотаріальним посвідченням правочину про відступлення прав за іпотечним договором та з державною реєстрацією відомостей про таке відступлення).

108. Вочевидь недооформлення у належний спосіб відступлення права вимоги за іпотечним договором не може вражати саме іпотечне зобов'язання настільки, аби бути підставою для припинення самої іпотеки.

109. Відповідно й порушення порядку переходу права іпотеки до його набувача за змістом статті 17 Закону № 898-IV не припиняє іпотеку і не позбавляє первинного іпотекодержателя (первісного кредитора) права завершити процедуру торгів - дооформити договірні відносини, укласти нотаріально посвідчений договір. У такому разі новий кредитор набуває право вимоги за іпотечним договором з моменту державної реєстрації відомостей про відступлення права вимоги.

110. Отже, оцінюючи неможливість виникнення «абстрактної іпотеки», Велика Палата Верховного Суду дійшла переконання, що за українським правом таку заборону потрібно розуміти так, що права вимоги за основним зобов'язанням та права вимоги за іпотечним

зобов'язанням як забезпечувальним до такого основного не можуть одночасно бути відступлені кредитором на користь різних осіб. Утім виникнення такої аномалії не може тлумачитися як підстава для припинення іпотечного зобов'язання.



Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (продовження)

<https://t.me/glossema/1857>



[Постанова ВП ВС від 22.05.2024 у справі № 754/8750/19](#)

117. Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновком Верховного Суду про те, що законодавство України не передбачає «абстрактну іпотеку»; права вимоги за основним зобов'язанням та права вимоги за іпотечним зобов'язанням як забезпечувальним до такого основного не можуть бути одночасно відступлені кредитором на користь різних осіб. Водночас Велика Палата Верховного Суду наголошує, що ні ЦК України, ні Закон № 898-IV не пов'язують припинення іпотеки та відповідного договору з такими обставинами [«абстрактною іпотекою»]. Отже, такий висновок Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду суперечить приписам статті 17 Закону № 898-IV, врахованої у системному зв'язку з правилами частини першої статті 24 цього Закону, а тому наявні підстави для відступу від нього, оскільки законодавство України хоча й не передбачає «абстрактну іпотеку», проте її наявність не тягне припинення іпотеки.

147. У справі, що переглядається, суд апеляційної інстанції встановив, а учасники справи не спростували, що зобов'язання за кредитним договором від 08 лютого 2011 року не припинені та строк дії іпотечного договору від 08 лютого 2011 року не закінчився.

148. Тож у цій справі іпотека не може бути припинена, оскільки не припинено основне зобов'язання та не закінчився строк дії іпотечного договору; іпотекодержатель не набув право власності на предмет іпотеки; іпотечний договір є дійсним до теперішнього часу (не визнавався недійсним у судовому порядку); передане в іпотеку майно не знищено; не існує інших підстав, передбачених Законом № 898-IV.

149. Самий лише факт відступлення банком іншій особі права вимоги за кредитним договором, за наявності в позичальника заборгованості за цим договором, не є підставою для припинення договору іпотеки, який забезпечує виконання основного зобов'язання.

154. Тож особливістю цього спору є те, що є рішення суду, яким спростовано презумпцію реєстраційного статусу ТОВ «ФК «Аурум фінанс» як іпотекодержателя. Це рішення суду має пріоритет у з'ясуванні того питання, хто є дійсним іпотекодержателем - ПАТ «УПБ» чи ТОВ «ФК «Аурум фінанс».

155. Відступлення права вимоги за кредитним та іпотечним договорами на користь ТОВ «ФК «Аурум фінанс», за висновком суду, є нікчемним, а тому запис у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, відповідно до якого іпотекодержателем є ТОВ «ФК «Аурум фінанс», є формальним, не підтверджує наявності в останнього дійсного права іпотекодержателя.

156. У такому висновку Велика Палата Верховного Суду керується тим, що функцією державної реєстрації права власності є оголошення належності нерухомого майна певній особі. Аналогічно функцією державної реєстрації іпотеки є оголошення належності іпотеки нерухомого майна певній особі. Втім будь-яке речове право, зокрема й право іпотеки, має ґрунтуватися на певному правовому титулі. Державна реєстрація такого права на майно не може бути абстрактною, тобто не мати правової підстави свого виникнення та збереження.

157. Тобто оцінювати потрібно передовсім правову підставу такого права, а не його формальну реєстрацію у відповідному державному реєстрі, оскільки справедлива правова підстава (*justus titulus*) має переважне значення під час з'ясування питання належності особі права.



Трохи про «абстрактну» іпотеку та «недооформлений» договір в охоронних відносинах (закінчення)
<https://t.me/glossema/1858>



Постанова ВП ВС від 22.05.2024 у справі № 754/8750/19

158. Очевидним є те, що ТОВ «ФК «Аурум фінанс» без відповідного титулу має формально зареєстроване право іпотеки, яке за рішенням Господарського суду міста Києва від 24 травня 2017 року у справі № 910/10780/16 насправді належить ПАТ «УПБ».

159. Тож співвідносячи права ТОВ «ФК «Аурум фінанс» та ПАТ «УПБ», Велика Палата Верховного Суду наголошує, що належним іпотекодержателем є саме ПАТ «УПБ», оскільки його правовий титул підтверджений судовим рішенням, хоча це рішення в частині відновлення запису про право іпотеки за банком поки й не виконане. Натомість ТОВ «ФК «Аурум фінанс», яке має формальну реєстрацію за ним права іпотеки, не є належним іпотекодержателем, оскільки правової підстави для цього немає.

160. Потрібно враховувати також й те, що у цій справі з волі первісного кредитора не відбулося одночасного відступлення права вимоги за основним та забезпечувальним зобов'язаннями на користь різних осіб. Право вимоги за кредитним та іпотечним зобов'язаннями одночасно було включено до одного і того ж лоту та реалізовано на електронному аукціоні його переможцю - ОСОБА_1 .

161. На час укладення між ОСОБА_1 і ПАТ «УПБ» договору № 52 про відступлення (купівлю-продаж) прав вимоги за кредитним договором та договору № 52/1 купівлі-продажу майнових прав за іпотечним договором ПАТ «УПБ» ще не відновило запис у відповідному державному реєстрі про реєстрацію свого права іпотекодержателя за іпотечним

договором, хоч його правовий титул іпотекодержателя підтверджений судовим рішенням.

162. Проте потрібно враховувати, що хоча право іпотекодержателя на підставі судового рішення належить ПАТ «УПБ», втім, задля можливості відчужувати належне банку право вимоги за іпотечним зобов'язанням, він мав відновити запис, зареєструвавши за собою право іпотеки.

163. Тож до внесення відповідно запису до державного реєстру ПАТ «УПБ» не могло здійснити відчуження належних йому як іпотекодержателю прав та оформити відступлення права вимоги за іпотечним договором з дотриманням приписів законодавства. Відповідно ОСОБА_1 наразі не набув прав належного іпотекодержателя за згаданим іпотечним договором.

164. Втім, за умови внесення запису до державного реєстру про право іпотекодержателя банк зберігає за собою повноваження у законний спосіб здійснити (дооформити) відчуження належних йому як іпотекодержателю прав, укласти нотаріально посвідчений договір про відступлення права вимоги за іпотечним договором на користь особи, якій відступлено і права вимоги за основним зобов'язанням.

165. З наведеного випливає, що порушення порядку переходу права іпотеки до його набувача за змістом статті 17 Закону № 898-IV не припиняє іпотеку і не позбавляє первинного іпотекодержателя (первісного кредитора, цедента), в разі виконання рішення суду та внесення запису до державного реєстру про своє право іпотеки, та цесіонарія завершити процедуру торгів - дооформити договірні відносини, укласти нотаріально посвідчений правочин та внести відомості про відступлення права вимоги за іпотечним договором до державного реєстру.

166. Враховуючи викладене, Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновком суду апеляційної інстанції про те, що підстав для припинення іпотечного договору немає, втім робить такі висновки дещо з інших мотивів. Відповідно Велика Палата Верховного Суду дійшла переконання, що постанова Київського апеляційного суду від 22 квітня 2021 року в частині вирішення вимоги зустрічного позову про визнання іпотечного договору припиненим підлягає зміні шляхом викладення її мотивувальної частини у редакції цієї постанови, а в частині вирішення

вимоги зустрічного позову про визнання недійсним договору відступлення права вимоги за кредитним договором- залишенню без змін.



Чи міг іпотекодержатель набути у власність предмет іпотеки без визначення вартості такого набуття на підставі оцінки предмета іпотеки, здійсненої суб`єктом оціночної діяльності

<https://t.me/glossema/1722>



[Постанова ВП ВС від 13.03.2024 у справі № 201/15228/17](#)

8.4 Передаючи справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, колегія суддів Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду зазначила, що просить переглянути (відступити від) правовий висновок Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду, викладеного у постанові від 29 серпня 2023 року у справі № [910/3867/19](#), про скасування державної реєстрації з єдиної підстави - неподання державному реєстратору документа про оцінку майна.

8.5 Проте, Велика Палата Верховного Суду не встановила підстав для відступу від висновку, викладеного у постанові Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду, від якого просила відступити колегія суддів Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду, оскільки такий умовивід не суперечить висновкам, викладеним у цій постанові та у постановах Великої Палати Верховного Суду від 23 січня 2019 року у справі № [306/1224/16-ц](#)(провадження № 14-501цс18) та від 20 березня 2019 року у справі № [306/2053/16-ц](#) (провадження № 14-22цс19).

8.6 Суди однаково застосовують висновки Великої Палати Верховного Суду, викладені у згаданих постановках, та роблять подібні висновки про те, що ненадання (відсутність) оцінки предмета іпотеки на момент переходу права власності доводить факт порушення проведення державної реєстрації права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем.

11. Висновок щодо застосування норм права

11.1 До 26 лютого 2020 року Порядок № 1127 не передбачав подання державному реєстратору звіту про оцінку предмета іпотеки, проте така вимога передбачалась у частині третій статті 37 Закону № 898-IV, що має вищу юридичну силу та відповідно до якої іпотекодержатель набуває предмет іпотеки у власність за вартістю, визначеною на момент такого набуття на підставі оцінки предмета іпотеки суб`єктом оціночної діяльності, й зобов`язаний відшкодувати іпотекодавцю перевищення 90 відсотків вартості предмета іпотеки над розміром забезпечених іпотекою вимог іпотекодержателя.

11.2 Ціна набуття права власності на предмет іпотеки є істотною обставиною, тому іпотекодержатель зобов`язаний надати державному реєстратору документ про експертну оцінку предмета іпотеки для проведення державної реєстрації права власності на предмет іпотеки за ним.

11.3 Підставою для скасування державної реєстрації права власності на предмет іпотеки є порушення іпотекодержателем вимог законодавства при реалізації позасудової процедури звернення стягнення на предмет іпотеки. До таких порушень належить, зокрема й ненадання експертної оцінки предмета іпотеки на день його відчуження.



Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (початок)

<https://t.me/glossema/1719>



Постанова ВП ВС від 10.04.2024 у справі № 496/1059/18

8.11. Аналіз наведених вище норм Законів № 898-IV та № 1952-IV дає підстави для висновку про те, що за загальним правилом власник обтяженого іпотекою нерухомого майна може володіти та користуватись ним, однак обмежується у здійсненні правоможності самостійно розпоряджатись таким майном. Схожі висновки викладені в абзаці одинадцятому пункту 3 Рішення Конституційного Суду України від 14.07.2020 № 8-р/2020 у справі № 3-67/2019(1457/19) та постанові об'єднаної палати КЦС ВС від 03.07.2023 у справі № 523/8641/15.

8.12. Беручи до уваги викладене вище, а також враховуючи, що ОСОБА_1 як власник не передавав Земельну ділянку в іпотеку за Договором, не був стороною цього правочину та не перебував з відповідачами в зобов'язальних відносинах, Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновками судів попередніх інстанцій про незаконність державної реєстрації за Товариством права іпотеки на вказану ділянку, що створює позивачу перешкоди у здійсненні правоможності самостійно розпоряджатись своїм нерухомим майном.

Наведене спростовує неправильні доводи Товариства, викладені у підпункті 4.4 цієї постанови, щодо поширення на ОСОБА_1. презумпції правомірності Договору, стороною якого він не був.

Інші доводи, викладені у касаційній скарзі, переважно зводяться до незгоди Товариства з мотивами судів попередніх інстанцій щодо правильності обрання ОСОБА_1 способів захисту його порушеного права власності, а також відсутності підстав для застосування положень ЦК України про позовну давність, що буде детально висвітлено в наступних розділах цієї постанови.

8.18. Задовольняючи повністю позов ОСОБА_1, суди виходили з того, що він обрав правильний спосіб захисту порушеного права шляхом визнання недійсним Договору, оскільки за цим правочином ОСОБА_2 незаконно передав в іпотеку Земельну ділянку, яка є власністю позивача. При цьому суди дійшли висновку про те, що при визнанні недійсним

Договору його сторони повинні повернутись у стан, який існував до його укладення, а тому Записи підлягають вилученню з Реєстру.

Суди обох інстанцій вважали, що порушення права власності ОСОБА_1 є триваючим, а тому підстав для застосування положень ЦК України про позовну давність немає. Водночас суд апеляційної інстанції з посиланням на статті 319 та 391 ЦК України зазначив, що перешкоди в здійсненні права власності позивача створює як Договір, так і внесені на його підставі Записи, а позов про усунення таких перешкод є негаторним.

8.19. Велика Палата Верховного Суду не може в повній мірі погодитись з наведеними мотивами судів попередніх інстанцій виходячи з такого.

8.23. Водночас коли власник та особа, яка зареєструвала за собою право іпотеки на його нерухоме майно, не перебували у зобов'язальних відносинах, власник майна може скористатись речово-правовими способами захисту. У цьому висновку Велика Палата Верховного Суду звертається *mutatis mutandis* до власних висновків, викладених у пунктах 109, 110 постанови від 21.12.2022 у справі № 914/2350/18 (914/608/20).

8.27. Оскільки ОСОБА_1 з 25.07.1995 набув право власності на Земельну ділянку і з того часу вона не вибувала з його володіння, Велика Палата Верховного Суду висновує, що позивач є володіючим власником, який прагне усунути перешкоди у здійсненні правоможності самостійно розпоряджатись своїм нерухомим майном, що виникли через дії осіб, з якими він не перебував у зобов'язальних відносинах, а тому погоджується з висновками суду апеляційної інстанції про те, що позов у цій справі в частині вимог, спрямованих на усунення цих перешкод, є негаторним, та відхиляє доводи Товариства, викладені у підпункті 4.2 цієї постанови, про те, що ОСОБА_1 мав захищати свої права шляхом звернення до суду з віндикаційним позовом.



Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (продовження)

<https://t.me/glossema/1720>



[Постанова ВП ВС від 10.04.2024 у справі № 496/1059/18](#)

8.29. Отже, державна реєстрація права іпотеки на Земельну ділянку за Товариством - це офіційне визнання та підтвердження державою факту набуття ним такого права, а відповідні записи в Реєстрі створюють для ОСОБА_1 перешкоди у реалізації правоможності власника на розпорядження цим нерухомим майном (див. пункт 49 постанови Великої Палати Верховного Суду від 27.03.2019 у справі № [711/4556/16-ц](#)).

8.35. Отже, якщо суд дійшов висновку, що право власності позивача було порушено незаконною реєстрацією права іпотеки на його нерухоме майно за відповідачем, з яким він не перебував у зобов'язальних відносинах, державний реєстратор на підставі судового рішення про скасування державної реєстрації права іпотеки, яке набрало законної сили, проводить державну реєстрацію припинення права іпотеки відповідача, що усуває для позивача перешкоди у здійсненні ним правоможності розпоряджатись своїм нерухомим майном.

При цьому в силу положень абзацу першого частини третьої статті 26 Закону № 1952-IV у чинній редакції, відомості про право іпотеки відповідача не підлягають скасуванню та/або вилученню, крім випадків, передбачених пунктом 1 частини сьомої статті 37 цього Закону. Натомість державний реєстратор вчиняє нову реєстраційну дію - внесення до Реєстру відомостей про припинення права іпотеки відповідача на підставі судового рішення (див. *mutatis mutandis* висновки Великої Палати Верховного Суду, викладені в пунктах 132, 133 постанови від 21.12.2022 у справі № [914/2350/18](#) (914/608/20)).

8.38. Велика Палата Верховного Суду вважає такий підхід застосовним і до спірних правовідносин, які склались у цій справі, адже укладення Договору між ОСОБА_2 та ВАТ «Райффайзен Банк Аваль», а також відступлення останнім на користь Товариства права вимоги за вказаним правочином не створило для ОСОБА_1 як дійсного власника Земельної ділянки жодних правових наслідків. При цьому сам Договір, на відміну від внесених до Реєстру на його підставі Записів, не створює для позивача перешкоди в розпорядженні Земельною ділянкою, а тому визнання його недійсним не призведе до відновлення порушених прав власника цієї нерухомості.

Оскільки вимога про визнання недійсним Договору не є ефективним способом захисту прав ОСОБА_1, суди дійшли помилкового висновку про наявність підстав для її задоволення, а доводи Товариства, викладені в підпункті 4.2 цієї постанови, про обрання позивачем неефективного способу захисту знайшли підтвердження в частині цієї вимоги.



Трохи про «іпотекодавця-невласника», «супер-негаторний позов» та припинення іпотеки (закінчення)

<https://t.me/glossema/1721>



[Постанова ВП ВС від 10.04.2024 у справі № 496/1059/18](#)

8.39. Беручи до уваги наведене, Велика Палата Верховного Суду вважає за необхідне конкретизувати висновки об'єднаної палати КГС ВС, викладені в постанові від 06.08.2021 у справі № 910/20607/17, та зазначити, що для ефективного захисту прав володіючого власника нерухомого майна, щодо якого до Реєстру незаконно внесено запис про право іпотеки іншої особи, з якою власник не перебував у зобов'язальних

відносинах, має застосовуватись негативний позов про усунення перешкод у здійсненні власником права розпорядження своїм майном (стаття 391 ЦК України), з яким власник може звернутись, зокрема, шляхом пред'явлення вимоги про скасування державної реєстрації права іпотеки зазначеної особи.

Судове рішення про задоволення такого позову, яке набрало законної сили, є підставою для державної реєстрації відомостей про припинення незаконно зареєстрованого за відповідачем права іпотеки, що усуває для позивача перешкоди у здійсненні ним правоможності розпоряджатись своїм нерухомим майном.

При цьому оспорювання ланцюга договорів, інших правочинів щодо спірного нерухомого майна або документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію права іпотеки за відповідачем, не є ефективним способом захисту прав власника від описаного вище порушення.

8.47. ОСОБА_1 обґрунтовує заявлені ним вимоги про вилучення Записів з Реєстру наявністю в нього права власності на Земельну ділянку та незаконністю реєстрації за Товариством права іпотеки на підставі Договору, що створює для позивача перешкоди в реалізації правоможності власника на розпорядження цим нерухомим майном.

Виходячи з мети позову ОСОБА_1, який спрямовано на усунення перешкод у здійсненні ним права розпорядження Земельною ділянкою, а також наведених у позові обґрунтувань заявлену позивачем вимогу вилучити Записи з Реєстру слід інтерпретувати як вимогу про скасування державної реєстрації права іпотеки Товариства на Земельну ділянку. У цьому висновку Велика Палата Верховного Суду звертається *mutatis mutandis* до власних висновків, викладених у підпункті 11.13 постанови від 20.06.2023 у справі № 633/408/18 та пункті 36 постанови від 04.07.2023 у справі № 233/4365/18.

10. Висновок щодо застосування норм права

10.1. Застосовуючи в контексті спірних правовідносин норми статті 391 Цивільного кодексу України та статті 26 Закону України від 01.07.2004 № 1952-IV «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку про те, що для ефективного захисту прав володіючого власника

нерухомого майна, щодо якого до Реєстру незаконно внесено запис про право іпотеки іншої особи, з якою власник не перебував у зобов'язальних відносинах, має застосовуватись негаторний позов про усунення перешкод у здійсненні власником права розпорядження своїм майном (стаття 391 ЦК України) з яким власник може звернутись, зокрема, шляхом пред'явлення вимоги про скасування державної реєстрації права іпотеки зазначеної особи.

Позовна давність до такого позову не застосовується, а судові рішення про його задоволення, яке набрало законної сили, є підставою для державної реєстрації відомостей про припинення незаконно зареєстрованого за відповідачем права іпотеки, що усуває для позивача перешкоди у здійсненні ним правоможності розпоряджатись своїм нерухомим майном.

При цьому оспорювання ланцюга договорів, інших правочинів щодо спірного нерухомого майна або документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію права іпотеки за відповідачем, не є ефективним способом захисту прав власника від описаного вище порушення.



Хто може вимагати припинення права застави

<https://t.me/glossema/1655>



Постанова КЦС ВС від 28.02.2024 у справі № 695/55/21

Порушення права пов'язане з позбавленням його суб'єкта можливості здійснити (реалізувати) своє приватне (цивільне) право повністю або частково. Для застосування того чи іншого способу захисту

необхідно встановити, які ж приватні (цивільні) права (інтереси) позивача порушені, невизнані або оспорені відповідачем і за захистом яких приватних (цивільних) прав (інтересів) позивач звернувся до суду.

Відсутність порушеного, невизнаного або оспореного відповідачем приватного (цивільного) права (інтересу) позивача є самостійною підставою для відмови в позові (див., зокрема, постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 15 березня 2023 року в справі № 753/8671/21 (провадження № 61-550св22), постанову Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 вересня 2023 року у справа № 582/18/21 (провадження № 61-20968сво21)).

Іпотека є правом на чужу річ (див. постанову Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 квітня 2022 року у справі № 520/1185/16-ц).

Тобто, право застави - це право на чужу річ. Вимагати припинення права застави може заставодавець або його правонаступник.

У справі, що переглядається:

суди встановили, що 23 червня 2008 року ВАТ «Кредитпромбанк» і ОСОБА_2 уклали договір застави № 49.12/42/3360/08, відповідно до умов якого останній як майновий поручитель - заставодавець передав для забезпечення зобов'язань боржника ОСОБА_1 за кредитним договором від 26 вересня 2007 року № 49.36/42/07-С у заставу майно, а саме транспортний засіб - фургон - С, марки MERCEDES-BENZ, модель 616 СДІ, 2003 року випуску, реєстраційний номер НОМЕР_4;

позивач ОСОБА_1 не є заставодавцем або його правонаступником, а тому не може вимагати припинення права застави;

за таких обставин, апеляційний суд дійшов помилкового висновку про можливість задоволення позову про припинення застави та припинення дії обтяження за цим договором за позовом особи, яка не є заставодавцем.



Трохи про звернення стягнення та набрання чинності актом цивільного законодавства

<https://t.me/glossema/1051>



[Постанова ОП КЦС ВС від 12.06.2023 у справі № 718/1816/21](#)

Системний аналіз положень частини першої статті 58 Конституції України, частин першої та третьої статті 5 ЦК України дає підстави для висновку, що іпотекодержатель, звертаючись до державного реєстратора з метою позасудового врегулювання спору, повинен був керуватися тією правовою нормою, сформульованою в законі, яка була чинною на момент вчинення реєстратором відповідної дії, зокрема й звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом реєстрації щодо нього права власності за іпотекодержателем. За умови дотримання вимог позасудового звернення стягнення на предмет іпотеки, чинних на момент вчинення такої дії, рішення державного реєстратора про реєстрацію права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем є правомірним та не підлягає скасуванню судом.

Враховуючи, що протягом 21 та 22 квітня 2021 року Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» не діяв, за обставин прийняття 13 квітня 2021 року Верховного Радою України законів № 1381-ІХ та № 1382-ІХ, які опубліковані 22 квітня 2021 року та набрали чинності 23 квітня 2021 року, іпотекодержатель мав право на звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку без згоди іпотекодавця, адже Закон № 1381-ІХ не містить застереження про те, що його положення

застосовуються до правовідносин не раніше дня його офіційного опублікування, а тому підстав для застосування норм Закону України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» станом на 22 квітня 2021 року не було.

Таке тлумачення пункту 6 статті 3 ЦК України, що дії іпотекодержателя з примусової реалізації предмета іпотеки у період, коли не діяв Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті», вчинені з порушенням принципу справедливості, розумності та добросовісності, призводить до унеможливлення задоволення іпотекодержателем вимог за відповідним договором. Подібне тлумачення є несумісним із призначенням інституту забезпечення виконання зобов'язань і суперечить принципам розумності, справедливості та рівності сторін.

Звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до іпотечного застереження за існування відповідних обставин, зокрема невиконання позичальником зобов'язань за кредитним договором, що призвело до існування простроченої заборгованості, дотримання процедури примусового звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку у період, коли не діяв Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» (21 та 22 квітня 2021 року) та за обставин прийняття 13 квітня 2021 року Верховною Радою України Законів № 1381-ІХ та № 1382-ІХ, які опубліковані 22 квітня 2021 року та набрали чинності 23 квітня 2021 року, є правомірним, не свідчить про порушення іпотекодержателем принципів справедливості, добросовісності та розумності.

Обмеження іпотекодержателя у такому праві, з урахуванням існування усіх необхідних для цього умов, є неправомірним та призводитиме до надання переваги одному із учасників спірних правовідносин та порушення принципу рівності сторін у цивільних відносинах.

З огляду на викладене Об'єднана палата Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду вважає, що немає підстав для відступу від правового висновку, викладеного у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 15 червня 2022 року у справі № 354/467/16-ц (провадження № 61-

15833св21), щодо правомірності передачі предмета іпотеки для реалізації 21 квітня 2021 року, коли втратив чинність Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті».



Трохи про недійсність договору іпотеки та добру совість іпотекодержателя

<https://t.me/glossema/1008>



Ухвала КЦС ВС від 24.05.2023 у справі № 466/3398/21

До загальних засад цивільного законодавства належать справедливість, добросовісність та розумність (пункт б частини першої статті 3 ЦК України).

Дії учасників цивільних правовідносин мають бути добросовісними, тобто відповідати певному стандарту поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення.

Як у справах № 523/7609/17 та № 200/4037/19, так і в цій справі на момент укладення договору іпотеки іпотекодавець був власником переданого в іпотеку об'єкта нерухомості, договір купівлі-продажу щодо придбання ним спірного майна був правомірний, а право власності зареєстроване в державному реєстрі речових прав.

Разом з тим за наявності рішення суду про витребування позивачем свого майна (предмета іпотеки) з чужого володіння іпотекодавця добросовісність іпотекодержателя не має значення, оскільки за цих умов право іпотеки припиняється і особа (позивач), яка повернула своє майно (предмет іпотеки), не набуває статусу іпотекодавця, так як таке повернення (на підставі рішення суду) власником (позивачем) свого майна унеможлиблює застосування статті 23 Закону України «Про іпотеку», за змістом якої у разі переходу права власності (права господарського відання, спеціального майнового права) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна навіть у випадку, якщо до відома набувача не доведена інформація про обтяження майна іпотекою; особа, до якої перейшло право власності (право господарського відання, спеціальне майнове право) на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця і має всі його права та несе всі його обов'язки за іпотечним договором в обсязі та на умовах, що існували до набуття такою особою права власності на предмет іпотеки.

Суди попередніх інстанцій в цій справі правильно зазначили, що оспорюваний іпотечний договір та встановлені на його підставі обтяження порушують права і законні інтереси позивача, який є власником майна, переданого в іпотеку, та створюють йому перешкоди в розпорядженні цим майном, що узгоджується з правовим висновком Верховного Суду у складі колегії судів Першої судової палати КЦС, викладеним у вищезгаданій постанові від 26 жовтня 2022 року у справі № 308/1324/21 (провадження № 61-8476св22).

Таким чином, Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати КЦС вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування наведених норм матеріального права (стаття 3 ЦК України щодо добросовісності як загальної засади цивільного законодавства, стаття 204 ЦК України щодо презумпції правомірності правочину в їх поєднанні і взаємозв'язку зі статтею 23 Закону України «Про іпотеку» щодо дійсності іпотеки в разі переходу права власності на предмет іпотеки) у подібних правовідносинах, викладеного в постановою Верховного Суду у складі колегії судів Другої судової палати КЦС від 11 серпня 2021 року у справі № 523/7609/17 (провадження № 61-15309св19) та від 17 листопада 2021 року у справі № 200/4037/19 (провадження №

61-18471св20), в порядку, встановленому частиною першою статті 403 ЦПК України, передавши справу на розгляд ОП КЦС.



Трохи про оспорювання договору іпотеки та ефективний/належний (неналежний, неефективний) спосіб захисту
<https://t.me/glossema/1097>



Ухвала КЦС ВС від 19.04.2023 у справі № 592/11227/20

94. Законодавство не передбачає, що може бути лише один ефективний та належний спосіб захисту інтересу та/або порушеного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. За певних законодавчих умов, якщо визнання правочину недійсним (зокрема, договору купівлі-продажу від 25 червня 2020 року) не є обов'язковою умовою реалізації можливостей захисту прав, наданих статтею 388 ЦК, то це ще не означає, що таке визнання правочину недійсним не може бути самостійним не менш ефективним способом захисту, якщо він відповідно до умов законодавства призводить до досягнення мети - захисту права та/або інтересу, зокрема, повернення законному власнику у титульне володіння його нерухомого майна.

99. ВС вважає, що у контексті реалізації договору купівлі-продажу предмета іпотеки, визнання його недійсним є також допустимим ефективним та належним способом захисту порушеного права та/або інтересу власника предмета іпотеки. Є безпідставним обмеження осіб у

способах захисту їх прав шляхом оцінки різної міри їх ефективності, якщо вони всі так чи інакше призводять до бажаного результату - відновлення порушеного права та/або захисту законного інтересу. Власник майна в жодному разі не може бути обмежений в абсолютному праві вимагати визнання недійсним будь-якого правочину, який стосується його майна.

100. Окремо ВС наголошує, що вважає помилковим підхід, за яким висновок суду про обрання позивачем неефективного (неналежного) способу захисту порушеного права є самостійною підставою для відмови позивачу у позові, навіть якщо суд встановить, що порушення права позивача дійсно мало місце.

104. Витлумачення ВП ВС підходу про те, що обрання позивачем неефективного (неналежного) на думку суду способу захисту порушеного права може бути самостійною підставою для відмови у задоволенні позову, викликає постійну і нестихаючу критику як зі сторони правничої спільноти, так і безпосередньо зі сторони спільноти суддівської.

105. У разі якщо позивач звертається до суду з вимогою, яка не може бути задоволена судом, наприклад, у випадку реквізиції майна в умовах воєнного стану особа, якій належало реквізоване майно, відмовляється від відшкодування його вартості та вимагає повернення в натурі майна, яке не збереглося, то суд повинен відмовити не у зв'язку з неналежним способом захисту, а саме з підстав необґрунтованості позову - бо закон прямо передбачає, що реквізоване майно повертається після закінчення воєнного стану лише, якщо воно збереглося.

115. Отже, ВС вважає за необхідне в контексті захисту прав та інтересів власником предмета іпотеки на цей предмет відступити від правових висновків, викладених у постановках ВП ВС від 21 серпня 2019 року у справі № 911/3681/17, від 14 листопада 2018 року у справі № 183/1617/16, від 16 червня 2020 року у справі № 372/266/15-ц та ідентичних інших, щодо того, що визнання недійсним договору купівлі-продажу предмета іпотеки є неналежним способом захисту відповідних прав та інтересів первинного власника предмета іпотеки, з володіння якого без його волі безпідставно вибув предмет іпотеки до нового набувача, оскільки не призводить до ефективного їх відновлення та захисту. Насправді це є одним з можливих способів захисту.

116. Також ВС вважає за необхідне відступити від численних висновків ВП ВС про те, що обрання позивачем неефективного

(неналежного) на думку суду способу захисту порушеного права може бути самостійною підставою для відмови у задоволенні позову (постанови ВП ВС від 05 червня 2018 року у справі № 338/180/17, від 22 серпня 2018 року у справі № 925/1265/16, від 07 листопада 2018 року у справі № 488/5027/14-ц, від 01 жовтня 2019 року у справі № 910/3907/18, від 19 січня 2021 у справі № 916/1415/19, від 02 лютого 2021 року у справі № 925/642/19, від 06 квітня 2021 року у справі № 910/10011/19, та ціла низка інших постанов).



Трохи про способи захисту при зверненні стягнення на іпотечне майно у позасудовому порядку

<https://t.me/glossema/776>



Постанова ВП ВС від 21.12.2022 у справі № 914/2350/18(914/608/20)

96. У частині третій статті 37 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, чинній на момент звернення з позовом) встановлено, що право власності іпотекодержателя на предмет іпотеки виникає з моменту державної реєстрації права власності іпотекодержателя на предмет іпотеки на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя чи відповідного застереження в іпотечному договорі.

97. Тобто державна реєстрація права власності закріплена законом як елемент позасудової процедури звернення стягнення на предмет іпотеки.

104. ВП ВС послідовно висувала щодо ефективних способів захисту при неодноразовому відчуженні майна. Відповідно до її висновків захист порушених прав особи, яка вважає себе власником майна, що було неодноразово відчужене, можливий шляхом пред`явлення віндикаційного позову до останнього набувача цього майна з підстав, передбачених статтями 387 та 388 ЦК України. Для такого витребування оспорювання наступних рішень органів державної влади чи місцевого самоврядування, договорів, інших правочинів щодо спірного майна, не є ефективним способом захисту права власника (пункти 73, 75 постанови Великої Палати Верховного Суду від 07.11.2018 у справі № 488/5027/14-ц; пункти 84, 86 постанови ВП ВС від 14.11.2018 у справі № 183/1617/16).

105. Разом із цим судом першої інстанції було встановлено, що спірне нерухоме майно не відчужувалось третім особам. На момент звернення позивача з позовом та розгляду справи судом першої інстанції право власності на спірне нерухоме майно було зареєстровано за АТ «Мегабанк».

109. За загальним правилом речово-правові способи захисту прав особи застосовуються тоді, коли сторони не пов`язані зобов`язально-правовими відносинами, що визначають їх зміст та правову природу.

110. Якщо спір стосується правочину, укладеного власником майна, то його відносини з контрагентом мають договірний характер, що зумовлює і можливі способи захисту його прав. Водночас, коли власник та володілець майна не перебували у договірних відносинах один з одним, власник майна може використовувати речово-правові способи захисту.

111. Зважаючи на обставини цієї справи, які існували на момент звернення позивача з позовом та прийняття рішення судом першої інстанції, для захисту порушеного права власності позивача необхідно відновити становище, яке існувало до порушення. **Вказане відповідає способу захисту, передбаченому пунктом 4 частини другої статті 16 ЦК України.**

112. Відповідно до частини четвертої статті 37 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, чинній на момент звернення з позовом) рішення про реєстрацію права власності іпотекотримача на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, може бути оскаржено іпотекотримачем у суді.

114. Оскільки порушення права власності позивача відбулось у результаті державної реєстрації права власності на спірне нерухоме майно за АТ «Мегабанк», заявлені ним позовні вимоги про скасування рішень державного реєстратора про державну реєстрацію прав від 30.12.2019 опосередковують відновлення становища, яке існувало до порушення.

115. Отже, враховуючи обставини конкретної справи та за умови, якщо правовідносини між сторонами щодо спірного нерухомого майна мають договірний характер та таке майно не було відчужено до третіх осіб, вимога про скасування рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав на нерухоме майно не може бути розцінена судами як неналежний спосіб захисту. Задоволення такого позову призводить до внесення державним реєстратором до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно відомостей про речове право позивача на спірне нерухоме майно. Це відновлює становище, яке існувало до прийняття державним реєстратором оспорюваного рішення. Зазначене відповідає способу захисту, передбаченому пунктом 4 частини другої статті 16 ЦК України.



Трохи про частину першу статті 523 ЦК, спадкування і припинення поруки та іпотеки

<https://t.me/glossema/1119>



Постанова ВП ВС від 04.07.2023 у справі № 570/3891/14

9.11. Заміна боржника може відбуватися з різних підстав, у тому числі й з незалежних від нього, зокрема у результаті його смерті.

9.14. Слід наголосити, що зобов'язання за **договором поруки** нерозривно пов'язані з особою боржника, тому у разі смерті цього боржника, кредитор, який хоче задовольнити свої вимоги, повинен отримати **від поручителів померлого та/або іпотекодавців** відповідну згоду забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником (спадкоємцем).

9.15. У разі отримання такої згоди правовідносини поруки/іпотеки за своїм змістом і природою продовжують існувати за основними своїми характеристиками.

9.16. У разі ж **недосягнення згоди і неотримання кредитором згоди поручителя та/або іпотекодавця** забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником (спадкоємцем), порука та/або іпотека визнаються припиненими.

10.6. На думку Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду найбільш розумним є тлумачення частини першої статті 523 ЦК України таким чином, що вона регулює випадки заміни боржника при переведенні боргу, реорганізації, оскільки ці випадки правонаступництва допускають можливість отримати від заставодавця (іпотекодавця) попереднє погодження забезпечувати зобов'язання за нового боржника. Як наслідок частина перша статті 523 ЦК України не поширюється на випадки заміни боржника при спадкуванні.

10.7. Однак, Велика Палата Верховного Суду не вважає таке твердження Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду достатньо обґрунтованим та таким, що дозволяє зробити законне виключення із випадків правонаступництва боржника, які за правилами статті 523 ЦК України можуть бути підставою для припинення поруки чи застави. Більше того, судова практика з цього питання є сталою і незмінною протягом значного проміжку часу і відступати від неї Велика Палата Верховного суду достатніх правових підстав не знайшла.

10.8. Отже, Велика Палата Верховного Суду не вбачає підстав для відступу від висновків, викладених у постановках Верховного Суду України та Верховного Суду, від яких просила відступити Об'єднана палата

Касаційного цивільного суду, оскільки вони не суперечать висновкам, викладеним у цій постанові.

11.1. Як вже зазначалося, ІНФОРМАЦІЯ_1 помер позичальник за основним зобов'язанням - ОСОБА_4 . Спадкоємцем після його смерті є донька ОСОБА_3 .

11.2. Згоди відповідати за нового боржника (ОСОБА_3) ОСОБА_2 та ТОВ «Обарівінвест» не надавали, що відповідно до положень частини першої статті 523 ЦК України свідчить про припинення поруки та іпотеки і відсутність у них зобов'язань з погашення заборгованості за кредитним договором, у тому числі за рахунок предмета цієї іпотеки.

11.3. Отже, суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про визнання іпотеки за іпотечним договором від 03 лютого 2012 року, укладеним між ПАТ «Златобанк» та ТОВ «Обарівінвест», припиненою, а також про відмову у стягненні із поручителів кредитної заборгованості.



Трохи про спосіб захисту для іпотекодавця

<https://t.me/glossema/1131>



1) [Ухвала КЦС ВС від 17.08.2022 в справі № 759/5454/19](#)

В доктрині приватного права та судовій практиці є усталеним, що між відповідачем та позивачем мають бути відсутні зобов'язально-

правові відносини, порушення яких і стало причиною позбавлення позивача володіння своєю річчю, тобто право на віндикаційний позов надається лише суб`єкту речових правовідносин. Тобто віндикації як способу захисту, який застосовується до відносин речово-правового характеру, зокрема якщо між власником і володільцем майна немає договірних відносин і майно перебуває у володільця не на підставі укладеного з власником договору.

У судовій практиці, до постанови у справі № 199/8324/19 (провадження № 14-212цс21) щодо оскарження рішень (записів) про державну реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя (відповідного застереження в іпотечному договорі), як в практиці самої Великої Палати Верховного Суду, так і касаційних судів існувала усталена практика по застосуванню статті 37 Закону України «Про іпотеку» та оспорення рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки;

Відсутні будь-які доктринальні та законодавчі передумови для кардинальної і непередбачуваної зміни усталеної судової практики по застосуванню статті 37 Закону України «Про іпотеку» та оспорення рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки.

Тому належним та ефективним способом захисту позивача, який вважає, що його право порушене тим, що право власності на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, зареєстроване за відповідачем (іпотекодержателем) на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя (відповідного застереження в іпотечному договорі), є позов про скасування рішення про державну реєстрацію права власності іпотекодержателя на це майно.



Трохи про припинення іпотеки, аналогію закону та встановлення факту припинення іпотеки (початок)

<https://t.me/glossema/1292>



[Постанова КЦС ВС від 13.09.2023 в справі № 295/7291/20](#)

Право застави припиняється у разі припинення зобов'язання, забезпеченого заставою (пункт 1 частини першої статті 593 ЦК).

Іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання (частина п'ята статті 3 Закону України «Про іпотеку»).

Зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи (боржника або кредитора), крім випадків, коли законом або іншими нормативно-правовими актами виконання зобов'язання ліквідованої юридичної особи покладається на іншу юридичну особу, зокрема за зобов'язаннями про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю (стаття 609 ЦК).

Обміркувавши вказані норми, касаційний суд зауважує, що:

укладення договору застави (іпотеки) або її виникнення на основі рішення суду чи при наявності юридичних фактів, вказаних в законі, зумовлює виникнення між заставодержателем і заставодавцем додаткового (акцесорного) зобов'язання відносно до основного, забезпеченого заставою (іпотекою). З огляду на похідний характер застави (іпотеки), виконання забезпеченого заставою основного

зобов'язання або його припинення з інших підстав припиняє право застави (іпотеки);

стаття 609 ЦК присвячена такій підставі припинення зобов'язання як ліквідація юридичної особи. Під ліквідацією розуміється спосіб припинення юридичної особи без правонаступництва. Юридична особа є такою, що припинена, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення (частина п'ята статті 104 ЦК України). Ліквідація для юридичних осіб призводить по своїй суті до аналогічних правових наслідків, що і смерть фізичної особи, тобто, обумовлює припинення правоздатності юридичної особи. Замість припиненої юридичної особи не виникає іншої юридичної особи, яка наділяється її майном;

зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи як за добровільного, так і за примусового порядку її ліквідації. Стаття 609 ЦК поширюється на договірні, недоговірні, основні та додаткові (акцесорні) зобов'язання.

У справі, що переглядається:

ОСОБА_1 звернулася до суду з позовом про визнання іпотеки припиненою, скасування запису про заборону відчуження нерухомого майна та запису про іпотеку. В обґрунтування своїх вимог посилалась на те, що зобов'язання за кредитним договором припинилося у зв'язку з припиненням без правонаступників юридичної особи - позикодавця, а тому є припиненою й іпотека. Вважала нотаріуса належним відповідачем за такими вимогами, оскільки лише нотаріус має повноваження зняти заборону на відчуження іпотечного майна;

суди не звернули увагу, що зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи як у добровільному, так і за примусовому порядку її ліквідації. Стаття 609 ЦК України поширюється на договірні, недоговірні, основні та додаткові (акцесорні) зобов'язання;

з урахуванням установлених обставин у цій справі, положень статті 609 ЦК України, ліквідації юридичної особи позикодавця (ПАТ КБ «Західкомбанк») за кредитним договором від 26 грудня 2006 року № 261206/2203-271, укладеним між КБ «Західкомбанк» та ОСОБА_2, існують підстави для висновку про припинення зобов'язань за кредитним договором, та внаслідок цього припинення права іпотеки за договором

іпотеки від 26 грудня 2006 року № 271, який укладений між ПАТ КБ «Західкомбанк» та ОСОБА_1;

касаційний суд зауважує, що належним відповідачем за вимогами про визнання іпотеки припиненою, скасування запису про заборону відчуження нерухомого майна та запису про іпотеку є ПАТ «Західкомбанк», щодо якого 03 травня 2019 року внесено запис до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань про державну реєстрацію припинення без правонаступника юридичної особи. Проте, запис про реєстрацію обтяження не скасований, адже повідомлення про припинення іпотеки у порядку статті 74 Закону України «Про нотаріат» не подано. Наявність такого запису порушує право власника предмета іпотеки.



Трохи про припинення іпотеки, аналогію закону та встановлення факту припинення іпотеки (закінчення)

<https://t.me/glossema/1293>



[Постанова КЦС ВС від 13.09.2023 в справі № 295/7291/20](#)

Тлумачення частини першої статті 8 ЦК України свідчить:

законодавець визначив порядок усунення прогалин в приватному праві. Приватні відносини є різноманітними, а соціальне життя - рухливе. У зв'язку з цим може виникнути необхідність визначення певного правила, яке не закріплено в приватно-правових нормах безпосередньо;

умовами застосування аналогії закону є те, що: відносини, до яких застосовується аналогія, охоплюються предметом цивільно-правового регулювання (статті 1, 9 ЦК); наявність прогалини в їх регулюванні (прогалини в праві); відсутній регулятор, який визначав би правило поведінки учасників приватних відносин (норми акту цивільного законодавства або договору); існують правові норми, що регулюють подібні за змістом відносини; застосування аналогії закону не повинно суперечити суті цих відносин.

Касаційний суд зауважує, що можуть існувати випадки, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації).

Касаційний суд констатує, що в ЦК України є прогалина та відсутній регулятор, який визначав би правило поведінки учасників приватних відносин для випадку, коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто, бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації). Подібною нормою є абзац третій частини четвертої статті 277 ЦК України, відповідно до якої, якщо особа, яка поширила недостовірну інформацію, невідома, то фізична особа, право якої порушено, може звернутися до суду із заявою про встановлення факту недостовірності цієї інформації та її спростування (абзац третій частини четвертої статті 277 ЦК України).

Тому Касаційний Суд підкреслює, що коли «відсутня» особа, яка має відповідати за позовом, тобто бути відповідачем (наприклад, припинення юридичної особи внаслідок ліквідації), то особа (іпотекодавець) може звернутися із заявою про встановлення факту припинення іпотеки, скасування запису про заборону відчуження нерухомого майна та запису про іпотеку згідно з абзацом третім частини четвертої статті 277 ЦК України, яка підлягає застосуванню на підставі аналогії закону.

У справі, що переглядається, за таких обставин та з урахуванням наявних підстав вважати іпотеку припиненою, касаційний суд вважає за можливе встановити факт припинення іпотеки та скасувати запис про заборону відчуження на іпотечне майно та про іпотеку, які внесені на підставі договору іпотеки від 26 грудня 2006 року.

Касаційний суд акцентує увагу, що ця постанова Верховного Суду є підставою для внесення до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно запису про скасування заборони відчуження нерухомого майна та запису про іпотеку.



Трохи про іпотеку в банкрутстві та курсову різницю

<https://t.me/glossema/1318>



Постанова СП КГС ВС від 16.08.2023 у справі №

910/23952/15

76. Абзац 3 частини другої статті 23 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та абзац 4 частини другої статті 45 КУзПБ містять аналогічні вимоги щодо визначення складу та розміру грошових вимог кредиторів в національній валюті за курсом, встановленим Національним банком України на дату подання кредитором заяви з грошовими вимогами до боржника зобов'язань боржника, передбачені.

76.1. Таке визначення грошових вимог є загальним для усіх кредиторів, вимоги яких виникли за зобов'язаннями, в яких сума зобов'язання виражена в іноземній валюті.

76.2. Така вимога повинна виконуватись кредиторами незалежно від того, чи такі кредиторські вимоги виникли з основного, чи з додаткового (акцесорного) зобов'язання.

77. Визначення розміру кредиторських вимог за забезпеченим зобов'язанням та, відповідно, вимог забезпеченого кредитора, які включаються до реєстру вимог кредиторів у справі про банкрутство, має здійснюватися з урахуванням положень законодавства, яке регулює забезпечення зобов'язань, зокрема статей 572, 575, 589 ЦК України, Законів України «Про заставу», «Про іпотеку».

78. Тлумачення абзацу третьої частини другої статті 45 КУзПБ у взаємозв'язку з положеннями статей 572, 575, 589 ЦК України, статей 7, 11, 17, 18 Закону України «Про іпотеку» та статей 12, 19, 28 Закону України «Про заставу» свідчить, що вимоги забезпеченого кредитора, якщо інше не обумовлено договором застави (іпотеки) та немає заяви такого кредитора про повну чи часткову відмову від забезпечення, до майнового поручителя, який не є боржником в основному зобов'язанні, є забезпеченими в цілому незалежно від облікової оцінки заставного (іпотечного) майна визначеної сторонами в договорі застави (іпотеки).

79. Іпотека має похідну (акцесорну, додаткову) до основного зобов'язання правову природу, і не може існувати як самостійний правочин за відсутності укладеного основного правочину, виконання зобов'язань за яким забезпечуються відповідним майном.

80. Господарські суди, з огляду на похідний (акцесорний) характер виникнення зобов'язання, визначаючи розмір кредиторських вимог до боржника - іпотекодавця (заставодавця), за наявності провадження у справі про банкрутство основного боржника, зобов'язані враховувати розмір кредиторських вимог, визнаних у такій справі про банкрутство основного боржника під час встановлення та визначення розміру кредиторських вимог до боржника - іпотекодавця.

80.1. Така вимога зумовлена тим, що розмір зобов'язання майнового поручителя визначається виходячи із дійсних на відповідний момент зобов'язань боржника (позичальника), які існують за основним зобов'язанням (кредитним договором), з урахуванням обсягу забезпечення за умовами забезпечувального договору, що, в свою чергу, зумовлює висновок про те, що розмір пред'явлених кредиторських вимог до боржника - іпотекодавця не може бути більшим за розмір кредиторських вимог, пред'явлених до боржника за основним зобов'язанням.

80.2. Коливання курсу валют, яке призвело до курсової різниці у розмірі сум кредиторських вимог до основного боржника та кредитора, незалежно від валюти, якою сторони договору погодили здійснювати погашення заборгованості за зобов'язанням, не можна розцінювати як підставу для визначення за акцесорним зобов'язанням іншого розміру кредиторських вимог, ніж були визнані господарським судом з подальшим зазначенням у судовому рішенні розміру зобов'язання у гривні під час розгляду кредиторських вимог в процедурах банкрутства основного боржника.



Чи може бути кваліфікований як фраздаторний договір про задоволення вимог іпотекодержателя

<https://t.me/glossema/2303>



Постанова КЦС ВС від 31.10.2024 року в справі № 509/4936/17

Касаційний суд неодноразово аналізував конструкцію фраздаторного правочину, тобто правочину, який вчиняється на шкоду кредитору для уникнення чи унеможливлення, зокрема, сплати боргу (коштів, збитків, шкоди) або виконання судового рішення про стягнення боргу (коштів, збитків, шкоди), що набрало законної сили, чи виконавчого напису.

Зміст як договірною, так і недоговірною зобов'язання складають права та обов'язки його суб'єктів. Суб'єктивне право, що належить управненій стороні у зобов'язанні, йменується правом вимоги, а суб'єктивний обов'язок зобов'язаної сторони називається боргом.

У приватному праві існують численні договірні конструкції, які знаходяться поза поділом правочинів на оплатні та безоплатні. Тому вони мають специфіку в кваліфікації їх як фраздаторних правочинів. До таких договорів належать ті конструкції, які мають майновий характер і безумовно впливають на майно боржника (зокрема, договір про задоволення вимог іпотекодержателя). Тому не виключається визнання договору про задоволення вимог іпотекодержателя недійсним на підставі загальних засад цивільного законодавства (пункт 6 статті 3 ЦК України) та недопустимості зловживання правом (частина третя статті 13 ЦК України), якщо учасники цивільного обороту використовують такий договір з метою унеможливлення звернення стягнення на майно боржника на користь іншого кредитора. Правопорядок не може залишати поза реакцією такі дії, які, хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом.

Договором, що вчиняється на шкоду кредиторам (фраздаторним договором), може бути як оплатний, безоплатний, так і інший договір, зокрема, договір про задоволення вимог іпотекодержателя.

До обставин, які дозволяють кваліфікувати договір про задоволення вимог іпотекодержателя як такий, що вчинений на шкоду кредитору, зокрема, належать: обсяг зобов'язань іпотекодержателя, яке забезпечується іпотекою; створення не передбачених законом переваг іпотекодержателя перед іншим кредитором; момент укладення договору (зокрема, після настання строку повернення боргу, та/або під час виконавчого провадження, після припинення основного зобов'язання, забезпеченого іпотекою спірного майна, повністю або в значній частині); контрагент, з яким боржник вчиняє оспорюваний договір (наприклад, родич боржника (зокрема, син, онук, мати), дружина чи колишня дружина боржника, чоловік чи колишній чоловік боржника, пасинок боржника, пов'язана чи афілійована юридична особа, інший кредитор).



Трохи про статус іпотекодержателя, визнання права на частку та співіпотекодавців
<https://t.me/glossema/1091>



[Постанова ОП КЦС ВС від 03.07.2023 в справі № 523/8641/15](#)

У справі за позовом одного з подружжя до іншого з подружжя про визнання права на частку в праві спільної власності на майно, яке перебуває в іпотеці, матеріально-правову і процесуальну заінтересованість у результаті справи мають лише сторони цієї справи. Іпотекодержатель залежно від конкретних обставин справи може мати процесуальний інтерес до участі у справі про поділ майна подружжя, який може бути реалізований через його залучення до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору (статті 52, 53 ЦПК України). Такими обставинами є, зокрема: існування матеріально-правового зв'язку зі стороною, на боці якої виступає третя особа, при обов'язковій відсутності спору про право з протилежною стороною у справі; можливість виникнення у майбутньому у третьої особи права на позов або пред'явлення до неї позовних вимог зі сторони позивача чи відповідача. Суд залучає іпотекодержателя у справі за позовом одного з подружжя до іншого з подружжя про визнання права на частку в праві спільної власності на майно, яке перебуває в іпотеці, до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, за умови, якщо з урахуванням конкретних обставин справи встановить, що рішення суду може вплинути на права та обов'язки іпотекодержателя.

У разі задоволення позову одного з подружжя про визнання права на частку в праві спільної власності на майно, яке перебуває в іпотеці, інший з подружжя, який не був стороною договору іпотеки, а надав лише

згоду на вчинення договору іпотеки іншим з подружжя, стає співіпотекодавцем.

Рішення суду про визнання права на частку в праві спільної власності на майно, яке перебуває в іпотеці, є підставою для внесення до державного реєстру запису про те, що така особа є співіпотекодавцем.

Передаючи справу на розгляд Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду з посиланням на частину другу статті 403 ЦПК України, колегія суддів вважала, що необхідно відступити від правового висновку щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладеного у постановах Верховного Суду: у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 05 серпня 2020 року у справі № 361/1693/16-ц (провадження № 61-34766св18), у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 23 вересня 2020 року у справі № 175/1753/17 (провадження № 61-3023св19), у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 02 грудня 2020 року у справі № 330/1424/16-ц (провадження № 61-36090св18), у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 25 листопада 2021 року у справі № 2034/2-4324/11 (провадження № 61-17152св20), у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27 квітня 2022 року у справі № 686/16461/18 (провадження № 61-12877св21), а саме щодо обов'язковості залучення іпотекодержателя у спорах про поділ майна подружжя.

З огляду на викладене, необхідності у відступленні від висновків Верховного Суду, викладених у наведених вище постановах, Верховний Суд у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду не вбачає, так як у цій конкретній справі, на відміну від наведених справ, іпотекодержатель залучений до участі у справі, у ході розгляду якої він реалізував свої права та обов'язки.



Трохи про звернення стягнення та набрання чинності актом цивільного законодавства

<https://t.me/glossema/1051>



[Постанова ОП КЦС ВС від 12.06.2023 у справі № 718/1816/21](#)

Системний аналіз положень частини першої статті 58 Конституції України, частин першої та третьої статті 5 ЦК України дає підстави для висновку, що іпотекодержатель, звертаючись до державного реєстратора з метою позасудового врегулювання спору, повинен був керуватися тією правовою нормою, сформульованою в законі, яка була чинною на момент вчинення реєстратором відповідної дії, зокрема й звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом реєстрації щодо нього права власності за іпотекодержателем. За умови дотримання вимог позасудового звернення стягнення на предмет іпотеки, чинних на момент вчинення такої дії, рішення державного реєстратора про реєстрацію права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем є правомірним та не підлягає скасуванню судом.

Враховуючи, що протягом 21 та 22 квітня 2021 року Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» не діяв, за обставин прийняття 13 квітня 2021 року Верховною Радою України законів № 1381-ІХ та № 1382-ІХ, які опубліковані 22 квітня 2021 року та набрали чинності 23 квітня 2021 року, іпотекодержатель мав право на звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку без згоди іпотекодавця, адже Закон № 1381-ІХ не містить застереження про те, що його положення застосовуються до правовідносин не раніше дня його офіційного опублікування, а тому підстав для застосування норм Закону України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» станом на 22 квітня 2021 року не було.

Таке тлумачення пункту 6 статті 3 ЦК України, що дії іпотекодержателя з примусової реалізації предмета іпотеки у період, коли не діяв Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті», вчинені з порушенням принципу справедливості, розумності та добросовісності, призводить до унеможливлення задоволення іпотекодержателем вимог за відповідним договором. Подібне тлумачення є несумісним із призначенням інституту забезпечення виконання зобов'язань і суперечить принципам розумності, справедливості та рівності сторін.

Звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до іпотечного застереження за існування відповідних обставин, зокрема невиконання позичальником зобов'язань за кредитним договором, що призвело до існування простроченої заборгованості, дотримання процедури примусового звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку у період, коли не діяв Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» (21 та 22 квітня 2021 року) та за обставин прийняття 13 квітня 2021 року Верховною Радою України Законів № 1381-ІХ та № 1382-ІХ, які опубліковані 22 квітня 2021 року та набрали чинності 23 квітня 2021 року, є правомірним, не свідчить про порушення іпотекодержателем принципів справедливості, добросовісності та розумності.

Обмеження іпотекодержателя у такому праві, з урахуванням існування усіх необхідних для цього умов, є неправомірним та призводитиме до надання переваги одному із учасників спірних правовідносин та порушення принципу рівності сторін у цивільних відносинах.

З огляду на викладене Об'єднана палата Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду вважає, що немає підстав для відступу від правового висновку, викладеного [у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 15 червня 2022 року у справі № 354/467/16-ц \(провадження № 61-15833св21\)](#), щодо правомірності передачі предмета іпотеки для реалізації 21 квітня 2021 року, коли втратив чинність Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті».

Трохи про право іпотеки
(за матеріалами публікацій в телеграм-каналі «Трохи про приватне право», а також
містить українську цивілістичну спадщину та окремі роботи автора дотичні до
іпотеки)
Електронне видання.

Автор та редактор суддя Верховного Суду,
кандидат юридичних наук, доцент,
В. І. Крат

Асистент редактора та дизайн обкладинки Ігор Голубовський

