

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ПРЕДЧУК ТЕТЯНА ВАСИЛІВНА

УДК 347.266

**ДИСЕРТАЦІЯ
ДОГОВІР ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ
ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **Т. В. Предчук**

Науковий керівник: **Лов'як Олег Орестович**, кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник

Київ – 2019

АНОТАЦІЯ

Предчук Т. В. Договір про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Національна академія внутрішніх справ; Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2019.

Дисертація є комплексним дослідженням загальнотеоретичних та практичних засад правового регулювання договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України.

Розглянуто теоретико-правові та методологічні засади дослідження договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України.

У відповідному контексті визначено сучасний стан наукової розробки договору про встановлення сервітуту у системі речових прав на чуже майно, методологія проведення дослідження та договірні й інші правові підстави встановлення сервітуту за цивільним законодавством України.

При дослідженні договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України обґрунтована необхідність застосування таких методів як: діалектичний, історичний, логіко-семантичний, системного аналізу, формально-логічний, дослідження усталеної юридичної практики, прогностичний, статистичний методи тощо.

Проведено аналіз підстав встановлення сервітуту, якими є: закон; акт індивідуального правозастосування; договір (як договір про встановлення сервітуту, так і будь-який інший вид змішаного договору); заповіт; рішення суду.

Закон як підстава встановлення сервітуту є надзвичайно обмеженою. Доводиться авторська позиція щодо застосування терміну «законодавство», а не «закон» як підстави встановлення сервітуту, оскільки терміном «законодавство» охоплюються як закони, так і засновані на них підзаконні

нормативні акти. Звернуто увагу на те, що правові можливості встановлення сервітуту у заповіті щодо фізичних осіб здійснюється на підставі заповіту у формі заповідального відказу. У випадках встановлення сервітуту на підставі судового рішення, автором зроблено висновок, що саме позивач має довести неможливість здійснювати свої права та обов'язки іншим способом; з відповідачем він не досяг домовленості про умови встановлення сервітуту.

Проведено юридичну характеристику договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України, де досліджено правову природу договору про встановлення сервітуту, його суб'єктний склад та зміст.

Договори про встановлення сервітуту доцільно класифікувати за видовими характеристиками сервітуту, а саме: *за необхідністю задоволення речових потреб, які не можуть бути задоволені іншим способом* – договори про встановлення земельних, житлових, природоресурсних, публічних, особистих сервітутів; *за особливостями правової природи природних об'єктів* – договори про встановлення лісових, фауністичних, флористичних, водних, надрових сервітутів; *за терміном дії сервітуту* можна виділяти строкові, безстрокові та разові договори; *за можливістю стягнення плати* – оплатні та безоплатні договори; *за стандартами бухгалтерського обліку* – договори про встановлення матеріальних і нематеріальних сервітутів; *за властивістю речі* – договір про встановлення сервітуту на нерухому та рухому річ (чинний ЦК України допускає таку можливість частково).

Акцентовано увагу на тому, що предмет договору про встановлення сервітуту це – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту, спосіб встановлення та здійснення сервітутних прав (проїзд, прокладення водопроводу тощо). Предмет підлягає детальному опису з визначенням кількісних та якісних показників. Об'єкт договору про встановлення сервітуту - конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно).

Визначено юридичні ознаки договору про встановлення сервітуту, який є: непоіменованим, двостороннім, консенсуальним (реальним), каузальним,

оплатним (безоплатним), строковим (безстроковим), а також виокремлено його істотні умови.

Вказано, що потенційно стороною договору про встановлення сервітуту може бути будь-який учасник цивільних правовідносин (ст. 2 ЦК України).

Зазначено, що суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту характеризується особливостями правосуб'єктності конкретних учасників, метою їх участі у цивільних правовідносинах. Встановлено, що сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців (іноземних юридичних осіб) щодо земель сільськогосподарського призначення.

Акцентовано увагу на тому, що сторони договору про встановлення сервітуту, повинні відповідати вимогам цивільного законодавства щодо правоздатності та дієздатності.

Доведено, що зміст договору про встановлення сервітуту становлять істотні умови договору, а також сукупність прав і обов'язків його сторін. У розрізі проблематики дослідження розкриті та деталізовані характеристики істотних умов договору про встановлення сервітуту, якими є: умови про об'єкт, предмет, строк, мету та ціну.

Досліджено укладення, зміну та розірвання договору про встановлення сервітуту, відповідальність сторін за цивільним законодавством України

Дослідження нормативно-правового регулювання порядку укладення договору про встановлення сервітуту проведено через призму юридичних норм, що: визначають загальні положення укладення цивільно-правових договорів; регламентують традиційний порядок укладення договорів про передачу майна у користування; визначають спеціальний порядок та встановлюють додаткові вимоги до порядку укладення договорів про встановлення сервітуту.

Зазначається, що договір про встановлення сервітуту укладається у письмовій формі. Враховуючи волевиявлення сторін та особливості об'єкту договору про встановлення сервітуту він підлягає нотаріальному посвідченню, а речові права – державній реєстрації. Позиції нотаріальної практики зводяться до того, що сервітут, власне як і емфітевзис та суперфіцій є похідними і

реєстрація прав на них здійснюється після державної реєстрації права власності на нерухоме майно (окрім випадків, коли об'єкт сервітуту перебуває у державній чи комунальній власності).

Виокремлені типові практичні помилки при укладенні договору про встановлення сервітуту, які стосуються: 1) можливості сервітуарія уникати конкретизації та визначення обсягу сервітутних прав за договором; 2) відсутності чіткої регламентації строків оплати за договором про встановлення сервітуту, яку сервітутодавець може вимагати, фактично, з моменту підписання договору без урахування часу на державну реєстрацію речових прав за таким договором; 3) використання договору про встановлення сервітуту замість зобов'язальних конструкцій договорів найму (оренди) з метою встановлення плати за сервітут конкретному власнику (володільцю) земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна, без її спрямування до відповідних бюджетів органів місцевого самоврядування; 4) обмеження прав власника або законного володільця земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна.

Визначено, що зміна договору – це зміна істотних умов, на яких він укладений. Ці зміни можуть стосуватися умов щодо предмету, місця та строків виконання договору тощо. У випадку зміни договору про встановлення сервітуту, зобов'язання між його сторонами продовжують діяти, але набувають іншого змісту у контексті істотних умов та обсягу прав і обов'язків. Розірвання договору про встановлення сервітуту – це юридичні факти (загальні підстави розірвання договору або підстави припинення сервітуту), які стосуються часткового або повного припинення зобов'язань між сторонами із неможливістю їх відродження у майбутньому.

Встановлено, що відповідальність сторін може поєднуватись із існуванням додаткових зобов'язань, які повинні стимулювати боржника до належного виконання умов договору і запобігати негативним наслідкам у разі його порушення. Конкретні способи забезпечення виконання цивільно-

правових зобов'язань залежать від виду основного зобов'язання і можуть містити: неустойку, поруку, гарантію, завдаток, заставу і притримання.

Визначено, що відповідальність за невиконання чи неналежне виконання умов договору про встановлення сервітуту настає за неправомірні дії щодо: визначення обсягу прав користування особою чужим майном; встановлення строку користування; оплати за користування сервітутом; відчуження сервітуту; дій, що позбавляють сервітутодавця права володіння, користування та розпоряджання об'єктом сервітуту.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що викладені в дисертації висновки та пропозиції використовуються та можуть бути використані у: науково-дослідній роботі – під час проведення подальших наукових розробок у галузі цивільного права з питань договору про встановлення сервітуту; законотворчій діяльності – при вдосконаленні цивільного законодавства в аспекті правового регулювання договору про встановлення сервітуту; правозастосовній діяльності – під час захисту прав та інтересів фізичних, юридичних осіб в судах, де розглядаються спори, пов'язані із невиконанням чи неналежним виконанням умов договору про встановлення сервітуту; освітньому процесі – при підготовці навчальних посібників та підручників з цивільного права, при викладанні відповідних спецкурсів з теоретичних проблем договірної права.

Ключові слова: речові права на чуже майно, сервітут, право користування, договірне право, договір про встановлення сервітуту, сервітутодавець, сервітуарій, цивільно-правова відповідальність.

SUMMARY

Predchuk T. V. Agreement on establishing an easement under the civil law of Ukraine. – Qualifying scientific work on the rights of manuscripts.

The Thesis for the degree of Candidate of Legal Sciences (PhD) with a specialization in 12.00.03 «Civil Law and Civil Procedure; Family Law; Private International Law». – National Academy of Internal Affairs; National Academy of Internal Affairs, Kyiv, 2019.

The dissertation is a comprehensive study of the theoretical and practical principles of the legal regulation of the contract establishing an easement under the civil law of Ukraine.

The theoretical and legal and methodological foundations of the study of the agreement on establishing an easement under the civil law of Ukraine are considered. In the relevant context, the state of the art of scientific development of an agreement on establishing an easement in the system of property rights to another's property, the methodology of the research and contractual and other legal grounds for establishing an easement under the civil law of Ukraine have been determined.

In the study of an agreement establishing an easement under the civil law of Ukraine, the necessity of using such methods as: dialectical, historical, logical-semantic, systematic analysis, formal-logical, study of established legal practice, prognostic, statistical methods, etc. is substantiated.

The analysis of the grounds for establishing an easement has been carried out, which are: law; act of individual enforcement; contract (as an easement agreement and any other type of mixed contract); will; judgment.

The law as the basis for establishing an easement is extremely limited. The author argues for the use of the term “legislation” rather than “law” as a basis for establishing an easement, since the term “Legislation” is encompassed by the laws and bylaws based on them. Attention is drawn to the fact that the legal possibility of establishing an easement in a testament to individuals is exercised on the basis of a testament in the form of a testamentary refusal. In cases of establishing an easement

on the basis of a court decision, the author concludes that it is the plaintiff who must prove the inability to exercise his rights in another way; that he had not reached an agreement with the defendant on the establishment of the easement and its terms.

The legal characterization of the easement agreement under the civil law of Ukraine is conducted, where the legal nature of the easement agreement, its subjective composition and content are investigated.

It is advisable to classify the easement contracts according to the specific characteristics of the easement, namely: to meet the needs of the real estate, which cannot be satisfied otherwise – contracts for the establishment of land, housing, natural resources, public, personal easements; according to the peculiarities of the legal nature of natural objects – contracts for the establishment of forest, faunistic, floristic, water, subsoil easements; by accounting standards – contracts for the establishment of tangible and intangible easements; according to the property of the thing – an agreement on the establishment of easement on a fixed and movable thing (the current Central Committee of Ukraine allows this possibility in part).

Attention is drawn to the fact that the subject of the contract establishing the easement is the main action (set of actions) that must be taken to achieve the purpose of the easement, the way of establishing and exercising easement rights (passage, water supply, etc.). The subject is subject to a detailed description with quantitative and qualitative indicators. The object of the contract establishing the easement is a specific tangible good of immovable nature (land, natural resources or other real estate).

The legal features of the contract on the establishment of an easement are defined, which are: unnamed, bilateral, consensual (real), causal, paid (free), term (indefinite), and also its essential terms are distinguished.

It was stated that any party to civil legal relations (Article 2 of the Civil Code of Ukraine) could potentially be a party to the contract on establishing an easement.

It is noted that the subjective composition of the agreement on the establishment of an easement is characterized by the peculiarities of the legal personality of specific participants, the purpose of their participation in civil legal

relations. It is established that easement relations do not allow the possibility of establishing them for foreigners (foreign legal entities) on agricultural land.

Attention is drawn to the fact that the parties to the contract establishing an easement must comply with the requirements of civil law on legal capacity and capacity.

It has been determined that the responsibility for non-fulfillment or improper fulfillment of the terms of the contract on establishing the easement comes from unlawful actions in relation to: determination of the scope of rights of use of a person by another's property; setting the term of use; payment for using the easement; alienation of the easement; actions that deprive the servicer of the right to own, use and dispose of the object of the easement.

The practical significance of the obtained results is that the conclusions and proposals presented in the dissertation are used and can be used in: research work – during further scientific developments in the field of civil law on the contract establishing an easement; legislative activity – in the improvement of the civil legislation in the aspect of legal regulation of the contract establishing an easement; law enforcement activities – in the protection of the rights and interests of individuals, legal entities in courts that hear disputes related to the failure or improper performance of the terms of the easement agreement; the educational process – in the preparation of textbooks and textbooks on civil law, in the teaching of relevant special courses on theoretical problems of contract law.

Key words: property rights to someone else's property, easement, right of use, contract law, easement agreement, servicer, waitress, civil liability.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Предчук Т. В. Види сервітутів у контексті здійснення цивільних правовідносин. *Науковий вісник публічного та приватного права*, 2016. № 1. С. 134–140.
2. Предчук Т. В. Методологія наукового познання сервітута як предмет наукових досліджень в Україні. *Право и Закон: междунар. науч.-практ. журнал*. 2016. № 3. С. 107–112.
3. Предчук Т. В. Право користування чужим майном (сервітут) у цивільному праві України. *Науковий вісник публічного та приватного права*, 2016. № 6. С. 109–115.
4. Предчук Т. В. Особливості участі юридичних осіб у спадкових та договірних правовідносинах об'єктом яких є сервітут. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*, 2017. № 1. С. 103–114.
5. Предчук Т. В. Правова природа договору про встановлення сервітуту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017 № 2. С. 107–113.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Предчук Т. В. Окремі аспекти здійснення спадкування за спадковим договором. *Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні: матеріали підсумкової наук.-практ. конф. (м. Київ, 09 квіт. 2016 р.)* / редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін. Київ: Нац. академія внутрішніх справ, 2016. С. 319–322.
7. Предчук Т. В. Сервітути як правова форма обмеження права власності в римському праві. *Цивільно-правове законодавство України:*

недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 28 квіт. 2016 р.) / відп. ред. Ж. І. Адріанова, С. В. Губарєв, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2016. С. 115–117.

8. Предчук Т. В. Вигодонабувач за сервітутом. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті: матеріали круглого столу* (м. Дніпро, 30 трав. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 45–48.

9. Предчук Т. В. Окремий погляд на об'єкт сервітуту. *Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку*: матеріали Круглого столу (м. Київ, 26 верес. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, М. І. Кагадій, М. С. Удовик. Київ. 2016. С. 66–68.

10. Предчук Т. В. Окремі методологічні аспекти сервітуту як предмету дисертаційних досліджень в Україні. *Особливості розвитку законодавства України у контексті євро інтеграційних процесів*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 26 жовт. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, М. І. Кагадій, С. О. Мосьондз, І. С. Тімуш. Київ; Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 98–102.

11. Предчук Т. В. Зміна та розірвання договору про встановлення сервітуту. *Юридичні науки: проблеми та перспективи*: зб. наук. статей з нагоди 40-річного ювілею О. О. Лов'яка / відп. ред. С. В. Губарєв. Київ: Кандиба Т. П., 2017. С. 67–72.

12. Предчук Т. В. Окремі особливості укладання договорів про встановлення сервітуту. *Актуальні питання юридичної теорії та практики: наукові дискусії*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 08 черв. 2018 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, О. О. Лов'як. Київ: ФОП Кандиба Т. П., 2018. С. 61–68.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	3
ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	
1.1 Сучасний стан наукової розробки договору про встановлення сервітуту у системі речових прав на чуже майно	12
1.2 Методологія дослідження договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України	33
1.3 Правова характеристика підстав встановлення сервітуту за цивільним законодавством України	44
Висновки до розділу 1	67
РОЗДІЛ 2. ЮРИДИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	
2.1 Правова природа договору про встановлення сервітуту	72
2.2 Суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту	90
2.3 Зміст договору про встановлення сервітуту	112
Висновки до розділу 2	131
РОЗДІЛ 3. УКЛАДЕННЯ, ЗМІНА ТА РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ, ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	
3.1 Порядок укладання договору про встановлення сервітуту	135
3.2 Зміна та розірвання договору про встановлення сервітуту	141
3.3 Відповідальність сторін за договором про встановлення сервітуту	159
Висновки до розділу 3	171
ВИСНОВКИ	175
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	180
ДОДАТКИ	209

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЦК України – Цивільний кодекс України

ЦПК України – Цивільний процесуальний кодекс України

ГК України – Господарський кодекс України

СК України – Сімейний кодекс України

ЖК – Житловий кодекс Української РСР

ЗК України – Земельний кодекс України

ЛК України – Лісовий кодекс України

ВК України – Водний кодекс України

ПК України – Податковий кодекс України

ЗУ – Закон України

КМУ – Кабінет Міністрів України

ВСУ – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ППВСС – постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ППВСУ – постанова Пленуму Верховного Суду України

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Необхідність існування речових прав на чуже майно у сучасній цивілістиці пов'язано із бурхливим розвитком відносин власності. Низка доктринальних засад, позицій, які раніше визнавалися єдино правильними та неспростовними, служили фундаментом правового регулювання цивільних відносин, зараз є такими, що в повній мірі не відповідають сучасним тенденціям розвитку науки цивільного права. Реалії сьогодення дозволяють констатувати формування нової доктрини, яка об'єктивніше може відповідати вимогам становлення й розвитку правової держави із урахуванням Європейських стандартів.

Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) не передбачає нормативної конструкції договору про встановлення сервітуту, водночас не забороняючи його використання між суб'єктами цивільно-правових відносин. Так, відповідно до ч. 1 ст. 6 ЦК України сторони можуть укладати договори, які не передбачені цивільним законодавством, але відповідають його загальним засадам.

Аналіз правозастосовної практики вказує на існування ряду прогалин у правовому регулюванні договірних відносин щодо встановлення сервітуту, зокрема невідповідності правил законодавчої техніки стосовно співвідношення та кореспондування в контексті взаємодії норм Земельного та Цивільного кодексів України. Судова практика зосереджена на вирішенні цивільних справ, пов'язаних, здебільшого, зі спорами щодо земельних та особистих сервітутів. Нотаріальна практика вказує на необхідність запровадження змішаних договірних конструкцій, об'єктом яких може бути сервітут. Конструктивну роль у підвищенні ефективності механізму регулювання відносин, які виникають при укладанні договору про встановлення сервітуту, має відіграти цивілістична наука. На жаль, в Україні за роки незалежності не було проведено комплексних спеціальних досліджень з питань регулювання відносин, які виникають при укладанні,

зміні та припиненні договору про встановлення сервітуту.

Останнім часом увага науковців зосереджувалась на загальних проблемах правового регулювання речових прав на чуже майно. Слід відзначити загально-теоретичні наукові дослідження М.Б. Гончаренка «Речові права на нерухомість» (1999 рік), В.М. Мартина «Право користування чужим майном» (2006 рік), В.В. Цюри «Речові права на чуже майно» (2007 рік), В.І. Нагнибіди «Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект» (2010 рік). Окрему специфіку регулювання сервітутів, у тому числі й договірних підстав їх встановлення, містять наукові дослідження О.В. Білоцького «Речові права на чуже житло» (2011 рік), Н.Б. Солтис «Житлові права у спадкових правовідносинах» (2011 рік), О.Ю. Цибульської «Правовідносини, що виникають внаслідок заповідальних розпоряджень за цивільним законодавством України» (2011 рік), Г.В. Сосніної «Правове регулювання сервітутів в Україні» (2015 рік), О.І. Сліпченко «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис)» (2016 рік).

Окремі аспекти договору про встановлення сервітуту знайшли своє відображення в роботах сучасних українських та зарубіжних учених-цивілістів, зокрема таких, як: І.А. Безклубий, І.А. Бірюков, Т.В. Боднар, В.І. Борисова, В.А. Васильєва, І.В. Венедіктова, М.К. Галянтич, А.Б. Гриняк, С.В. Губарєв, О.В. Дзера, Ю.О. Заїка, І.С. Канзафарова, В.М. Коссака, О.В. Кохановська, В.А. Кройтор, Н.С. Кузнєцова, О.О. Лов'як, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Є.О. Мічурін, В.І. Нагнибіда, Л.О. Отрадна, О.А. Підпригора, О.О. Погрібний, О.І. Сліпченко, Н.Б. Солтис, Г.В. Сосніна, І.В. Спасибо-Фатєєва, Є.О. Харитонов, О.Ю. Цибульська, В.В. Цюра, Я.М. Шевченко, С.І. Шимон, О.Р. Шишка, О.С. Яворська та інших.

Водночас, поза увагою вчених залишилися питання, пов'язані із визначенням юридичної природи договору про встановлення сервітуту, порядку укладення, зміни та розірвання договору про встановлення сервітуту, відповідальності сторін за порушення його умов, тощо. Також, із

моменту проведених досліджень було прийнято ряд законодавчих змін, питома вага яких припадає на 2017 та 2018 рік, тому накопичилася велика кількість правових норм, які потребують роз'яснення.

Вищезазначене, а також недосконалість законодавчої конструкції договору про встановлення сервітуту, свідчить про актуальність обраної проблематики, а також підтверджує необхідність системного аналізу низки загальнотеоретичних та практичних питань щодо договору про встановлення сервітуту та формування науково-обґрунтованих положень подальшого удосконалення його видів у сфері земельних, сімейних, житлових та публічних правовідносин.

Таким чином, вищевикладені обставини й обумовили вибір теми дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконане відповідно до Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 рр., затвердженого наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275, основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2012 р. (у межах п. 1.2.6 «Актуальні проблеми цивільного права в умовах реформування цивільного законодавства»); річними планами науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Національної академії внутрішніх справ та кафедри цивільного права і процесу.

Тему дисертаційного дослідження затверджено Вченою радою Національної академії внутрішніх справ 25 жовтня 2011 р. (протокол № 20), уточнено 30.05.2017 р. (протокол № 15).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є розв'язання теоретичних і практичних питань, що виникають у сфері цивільно-правового регулювання договору про встановлення сервітуту, а також вироблення на цій підставі науково обґрунтованих пропозицій, спрямованих на вдосконалення законодавства України у відповідній сфері.

Для досягнення зазначеної мети автором були поставлені наступні завдання:

- простежити сучасний стан наукової розробки договору про встановлення сервітуту у системі речових прав на чуже майно;
- окреслити методологію дослідження договору про встановлення сервітуту;
- охарактеризувати підстави встановлення сервітуту та визначити місце договору про встановлення сервітуту в системі цивільно-правових договорів;
- сформулювати поняття, визначити сутність та форму договору про встановлення сервітуту;
- з'ясувати суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту;
- розкрити зміст та істотні умови договору про встановлення сервітуту;
- визначити порядок укладення, зміни та розірвання договору про встановлення сервітуту;
- встановити підстави відповідальності сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору про встановлення сервітуту;
- розробити пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного законодавства, яке регулює договірні відносини, пов'язані із встановленням сервітуту.

Об'єкт дослідження - цивільні правовідносини у сфері здійснення речових прав на чуже майно.

Предмет дослідження - договір про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України.

Методи дослідження. Відповідно до поставлених мети і задач основою методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ. *Діалектичний* метод як загальний метод наукового пізнання та *історичний метод* дозволили розглянути питання теми в динаміці, виявити їх взаємозв'язок і взаємообумовленість (підрозділи 1.1, 1.3). *Логіко-семантичний метод* застосовувався при встановленні змісту правових категорій та їх тлумаченні, внаслідок чого було уточнено

понятійно-категоріальний апарат договору про встановлення сервітуту (підрозділи 1.3, 2.1–2.3). *Метод системного аналізу*, а також *системно-структурний* та *формально-логічний методи* дали можливість: сформулювати поняття, сутність та форму договору про встановлення сервітуту (підрозділ 2.1), з'ясувати суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту (підрозділ 2.2), відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договору про встановлення сервітуту (підрозділ 3.3). Метод *дослідження усталеної юридичної практики* використано для наукового аналізу проблем, пов'язаних із використанням договору про встановлення сервітуту (підрозділи 2.1 та 2.3). Метод *логічного дослідження* використовувався для обґрунтування висновків (переважно 1.3, 2.1–2.3, 3.1–3.2.). *Прогностичний метод* застосовувався для розробки пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері договірних відносин (підрозділи 2.1–2.3, 3.1–3.2). *Статистичний метод* дозволив узагальнити результати вивчення матеріалів судових справ та нотаріальної практики за напрямом дослідження (підрозділи 3.1-3.2).

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертація є комплексним дослідженням загальнотеоретичних та практичних засад правового регулювання договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України, в результаті якого сформульовано низку нових положень, висновків і пропозицій, зокрема:

вперше:

– запропоновано авторське визначення договору про встановлення сервітуту як цивільно-правового договору, за яким одна сторона - власник або законний володілець земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна (сервітутодавець) надає або зобов'язується надати за оплату чи без такої право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення його речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов договору;

– виокремлено істотні умови договору про встановлення сервітуту:

- 1) *об'єкт* (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно);
- 2) *предмет* (дії з надання права користування об'єктом сервітуту);
- 3) *строк* (період у часі на який надається право користування об'єктом сервітуту, який встановлюється за домовленістю сторін);
- 4) *мета* встановлення сервітуту (задоволення речових потреб сервітуарія, які не можуть бути задоволені в інший спосіб). У разі, коли договір про встановлення сервітуту є оплатним, його істотною ознакою, також, є *ціна* (плата за користування об'єктом сервітуту, яка встановлюється за домовленістю сторін);

– визначено категорії договорів про встановлення земельного сервітуту, природоресурсного сервітуту (лісового, фауністичного, флористичного, водного, надрового); сервітуту, об'єктом якого є інше нерухоме майно.

удосконалено:

– визначення сервітуту як правовідношення, у якому одна сторона (сервітутодавець) надає право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення її речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов його встановлення;

– наукове положення щодо структури сервітутного правовідношення, яке складають: 1) *суб'єкти* (сервітутодавець та сервітуарій, якими можуть бути учасники цивільних правовідносин, визначені ст. 2 ЦК України із встановленим обсягом цивільної правосуб'єктності); 2) *об'єкт* (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно); 3) *зміст* (істотні умови договору та права і обов'язки сервітутодавця та сервітуарія);

– наукове судження щодо підстав встановлення сервітуту, якими є: 1) закон; 2) акт індивідуального правозастосування; 3) договір (як договір про встановлення сервітуту, так і будь-який інший вид змішаного договору); 4) заповіт; 5) рішення суду;

дістало подальший розвиток:

– поняття «сервітуодавець» та «сервітуарій», якими можуть бути: держава, фізичні, юридичні особи, органи державної влади та місцевого самоврядування із недопущенням можливості встановлення сервітуту за договором для іноземців (іноземних юридичних осіб) щодо земель сільськогосподарського призначення;

– судження про те, що договір про встановлення сервітуту є зобов’язально-речовим, особливості якого полягають у наступному: 1) породжує зобов’язальні сервітутні правовідносини між його сторонами; 2) спрямований на виникнення сервітуту як речового права на чуже майно (сервітуарій набуває юридичної можливості здійснення обмеженого права користування чужим майном (об’єктом сервітуту));

– науковий підхід щодо визначення місця договору про встановлення сервітуту у системі цивільно-правових договорів з використанням об’єднаного критерію класифікації зобов’язань із поєднанням юридичних та економічних ознак та віднесення договору про встановлення сервітуту до зобов’язань про передачу майна в користування.

На підставі наведених положень розроблено низку пропозицій щодо удосконалення ч.1 ст. 402, ч.2 ст. 1222, ч. 2 ст. 406 ЦК України і ч.1 та ч.4 ст. 98 Земельного кодексу України, шляхом їх викладення в новій редакції.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що викладені в дисертації висновки та пропозиції використовуються та можуть бути використані у:

– *науково-дослідній роботі* – під час проведення подальших наукових розробок у галузі цивільного права з питань договору про встановлення сервітуту;

– *законотворчій діяльності* – при вдосконаленні цивільного законодавства в аспекті правового регулювання договору про встановлення сервітуту;

– *правозастосовній діяльності* – під час захисту прав та інтересів фізичних, юридичних осіб в судах, де розглядаються спори, пов’язані із невиконанням чи

неналежним виконанням умов договору про встановлення сервітуту (акт впровадження Державного підприємства «Державний інститут судових економіко-правових та технічних експертних досліджень» від 06.03.2017 р.);

– *освітньому процесі* – при підготовці навчальних посібників та підручників з цивільного права, при викладанні відповідних спецкурсів з теоретичних проблем договірної права (акт впровадження факультету підприємництва і права Київського національного університету технологій та дизайну від 16.03.2017 р.).

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення дисертаційного дослідження доповідалися на міжнародних, всеукраїнських науково-теоретичних та науково-практичних конференціях і круглих столах: «Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні» (м. Київ, 9 квітня 2016 р.); «Цивільно-правове законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку» (м. Київ, 28 квітня 2016 р.); «Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті» (м. Київ, 30 травня 2016 р.); «Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку» (м. Київ, 26 вересня 2016 р.); «Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів» (м. Київ, 26 жовтня 2016 р.), «Юридичні науки: проблеми та перспективи» (м. Київ, 26 лютого 2017 р.), «Актуальні питання юридичної теорії та практики: наукові дискусії (м. Київ, 8 червня 2018 р.).

Структура та обсяг дисертації. Дослідження складається зі вступу, трьох розділів, що включають дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (306 найменувань на 32 сторінках) та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 230 сторінок, з яких обсяг основного тексту – 182 сторінки.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

1.1. Сучасний стан наукової розробки договору про встановлення сервітуту у системі речових прав на чуже майно

Як правильно зазначає Й. О. Покровський, одним правом власності міг би задовольнитися лише найпримітивніший побут. Значення речових прав полягає в тому, що вони надають необхідну стабільність цивільному обороту, забезпечуючи особі, яка має таке право, відносну незалежність від власника майна і свободу користування річчю, обмежену тільки законом або договором. Вдосконалення відносин власності в Україні пов'язане зі створенням системи речових прав. Така система запропонована у новому ЦК України [1]. Справедливо зазначає В. Кара, що структура системи речового права майже не зазнала змін з часів Риму і є на теперішній час однаковою для всієї континентальної системи права. До вказаної структури, крім права власності і права володіння, входить досить велика категорія, яка має назву «права на чужі речі» і відома ще з часів римського права. Права на чужі речі є одним з істотних обмежень права власності. Їх сутність полягає у тому, що суб'єкт даного права має змогу користуватися чужою річчю або навіть розпоряджатися нею. У римському праві були визначені такі види прав на чужі речі: сервітут, емфітевзис, суперфіцій, заставне право [2].

За ст. 395 ЦК речовими правами на чуже майно є: 1) право володіння; 2) право користування (сервітут); 3) право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис); 4) право забудови земельної ділянки (суперфіцій) [2]. Емпірична база нашого дослідження свідчить про те, що за своєю сутністю речові права на чуже майно – це самотійні (але

похідні від права власності) речові права, які надають особі, котра їх має, можливість безпосереднього впливу на річ або майно для певної мети та у встановлених межах [3; 4, с. 337–350; 5; 6; 7; 8; 9].

У свою чергу, професори І. А. Бірюков, Ю. О. Заїка, О. О. Лов'як, поділяючи думки інших вчених, виділяють такі особливості прав на чуже майно:

- речові права на чуже майно вважаються похідними від права власності, оскільки завжди право власності на майно належить одній особі, інша особа може мати на це майно (річ) обмежене за змістом речове право [4, с. 337–350; 6];

- нормативно їх існування уможлиблюється внаслідок права власника відповідно до ч. 2 ст. 319 ЦК України вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону. Зокрема, власник може передати певні повноваження щодо свого майна іншій особі, зберігаючи за собою право власності на нього. Наприклад, встановлення сервітуту не позбавляє власника майна, щодо якого він встановлений, права володіння, користування та розпоряджання цим майном (ч. 5 ст. 403 ЦК України) [4, с. 337–350; 6];

- речові права на чуже майно вважаються обмеженими речовими правами, оскільки наділяють особу лише певними правомочностями чи навіть однією конкретною можливістю, наприклад правом проходу через земельну ділянку. Суб'єкт речового права на чуже майно наділяється правомочностями володіння, користування та в певних рамках розпорядження відповідним об'єктом або окремими елементами цих прав [4, с. 337–350; 6];

- за наявності права на чужу річ правомочності власника у здійсненні його права на річ певною мірою звужуються, оскільки інша особа наділяється певними повноваженнями щодо володіння, користування цією річчю. Тому речове право на чуже майно «обтяжує» річ, щодо якої встановлене. Хоча таке твердження є дещо умовним, оскільки для речі чи

майна немає значення чи вона обтяжена чи ні. Така термінологія у цивілістичній науці спрямована все ж таки на розуміння обсягу правомочностей [4, с. 337–350; 6];

– речовим правам на чуже майно притаманне «слідування» за річчю», що означає, що такі права зберігають свою чинність навіть при зміні власника майна [10, с. 535–536]. Воно полягає в тому, що перехід права власності на річ (майно), обтяженого правом володіння і користування іншої особи на цю ж річ, не припиняє права на чужу річ. Право на чужу річ (майно) слідує за самим об'єктом права власності, обтяженого правом на чужу річ. Це означає, що якщо власник земельної ділянки, обтяженої сервітутом, продає її, то новий власник цієї ділянки не може припинити чи змінити сервітут [4, с. 337–350; 6].

Особа, яка має речове право на чуже майно, може його захищати, навіть і від власника майна. Речові права на чуже майно можуть бути захищені в разі неправомірного порушення, але в ЦК України не конкретизовано спеціальні засоби їх захисту. З певними притаманними їхній природі особливостями речові права на чуже майно підлягають захисту з використанням тих засобів, за допомогою яких захищається право власності відповідно до положень глави 29 ЦК України [4, с. 337–350; 6].

Стаття 395 чинного ЦК України визначає, що речовими правами на чуже майно є, зокрема, право володіння. Володіння – це фактична наявність речі (майна) в певної особи (володільця), поєднана з наміром вважати дану річ своєю. Таким чином, володіння включає два елементи: об'єктивний (фактичне володіння майном) і суб'єктивний (намір володіти ним для себе) [11, с. 366]. Сутність володіння полягає в тому, що це здебільшого факт, а не право, що захищається правом з урахуванням суспільних інтересів. Право фактичного володільця на захист свого володіння дало підставу законодавцю назвати цей інститут «право на володіння чужим майном» [4, с. 337–350].

Особа, яка фактично тримає у себе чуже майно вважається його володільцем. Також, право володіння чужим майном може належати одночасно двом або більше особам. Фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не впливає із закону або не встановлено рішенням суду (ст. 397 ЦК України) [19].

Чинний ЦК України, зазначає, що право володіння виникає на підставі договору з власником або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом (ст. 398 ЦК України) [19].

Припинення права володіння цивільним законодавством пов'язується із випадками:

- 1) відмови володільця від володіння майном;
- 2) витребування майна від володільця власником майна або іншою особою;
- 3) знищення майна, а також в інших випадках, встановлених законом [19].

Встановлена ст. 397 ЦК України презумпція правомірності фактичного володіння (презумпція правомірності володіння означає: допоки не доведено інше, фактичне володіння має визнаватись правомірним) є не більше ніж припущенням, котре може бути спростоване доведенням факту відсутності законної підстави його придбання володільцем. Слід зазначити, що терміни, які вживаються законодавцем у ст. 397 ЦК, різні за своєю юридичною природою: 1) право володіння чужим майном; 2) фактичне володіння чужим майном. Під першим слід розуміти володіння, яке ґрунтується на правовій основі, має правовий титул. Другим терміном прийнято позначати будь-яке володіння, тобто і те, що базується на законі або договорі (титульне володіння), і таке, що засвідчує сам факт володіння [4, с. 337–350].

Як приклад, доцільно навести правові положення ч. 1 ст. 338 ЦК «Набуття права власності на знахідку» де зазначено, що особа, яка знайшла загублену річ, набуває право власності на неї після шести місяців з моменту заявлення про знахідку Національній поліції або органів місцевого

самоврядування за наявності умов, визначених цією статтею. Протягом цих шести місяців зазначена особа є тим фактичним володільцем, володіння якого вважається правомірним. У свою чергу, ст. 344 ЦК України «Набувальна давність» закріплює позицію за якою: особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном – протягом п'яти років, набуває право власності на це майно. Зазначені строки володіння також є фактичним володінням, правомірність якого припускається. Глава 31 ЦК також змушена вдаватися до поділу володіння на законне і незаконне. Стаття 400 ЦК вживає термін «добросовісний володілець» і «недобросовісний володілець». Недобросовісний володілець повинен негайно повернути майно особі, яка має на нього право власності або інше право відповідно до договору або закону, або яка є добросовісним володільцем цього майна. У разі невиконання недобросовісним володільцем цього обов'язку заінтересована особа має право пред'явити позов про витребування цього майна (ст. 400 ЦК України). Доцільно, у контексті нашого дослідження, звернути увагу, на ч. 3 ст. 397 ЦК, де зазначено, що «фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не випливає із закону або не встановлено рішенням суду».

Водночас ч. 1 ст. 398 ЦК зазначає: «Право володіння виникає на підставі договору з власником, або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом». Сторонами в договорі, який може бути підставою виникнення права володіння є, з однієї сторони, володілець, а з іншої – власник або особа, якій майно було передано останнім за наявності відповідних повноважень, наданих ним щодо передачі права володіння іншій особі. Таким чином, друге положення практично скасовує перше. Чинний ЦК України встановлює лише захист законного володіння.

Стосовно захисту добросовісного володільця від недобросовісного, передбаченого у ст. 400 ЦК, то це є певною прогалиною, оскільки

«добросовісність» або «недобросовісність» може встановити лише суд [4, с. 337–350]. Можна погодитись із науковими позиціями О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця, що у запропонованому законодавцем вигляді змістовне навантаження глави 31 ЦК викликає великий сумнів. Зазначена глава передбачає в основному захист права володіння чужим майном. Право володіння чужим майном встановлюється законом, договором чи іншим правочином. Коли закон, договір чи інший правочин надають право володіння чужим майном, (найм та інші види договорів), то разом із наданим правом цією ж правовою підставою передбачається і право на захист. Виділяти такий захист в окремий правовий інститут немає необхідності [12].

У системі речових прав на чуже майно чільне місце посідає право користуватися чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис). Право користування чужою земельною ділянкою встановлюється договором між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) може відчужуватися і передаватися у порядку спадкування [19].

Право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для сільськогосподарських потреб не може бути відчужено її землекористувачем іншим особам, внесено до статутного фонду, передано у заставу (ст. 407 ЦК України) [19].

У свою чергу, доцільно звернути увагу на проект Закону України «Про ринок земель» [13]. Законопроект передбачає, що об'єктами ринку земель є також право оренди земельної ділянки на встановлений строк оренди або право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) та право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій) [4, с. 337–350].

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» право користування чужою

земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб підлягає обов'язковій державній реєстрації [14]. Погоджуємось із науковими позиціями І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки, О. О. Лов'яка стосовно того, що право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб є похідним від права власності на земельну ділянку, а тому реєструється після державної реєстрації права власності на неї [4, с. 337–350].

Також, за п. 4 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» та інших законодавчих актів України» до розмежування земель державної і комунальної власності та державної реєстрації права власності на такі земельні ділянки державна реєстрація права користування для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) здійснюється без проведення державної реєстрації права власності [4, с. 337–350; 14].

У науковій літературі право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій) визначається як відносини, за якими власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель [4, с. 337–350].

Власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель (суперфіцій). Таке право виникає на підставі договору або заповіту. Право користування земельною ділянкою, наданою для забудови, може відчужуватися або передаватися землекористувачем у порядку спадкування, крім обмежень встановлених у ЦК України [19].

Право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для забудови не може бути відчужено її землекористувачем іншим особам (крім випадків переходу права власності на будівлі та споруди, що

розміщені на такій земельній ділянці), внесено до статутного фонду, передано у заставу [19].

Право користування чужою земельною ділянкою для забудови може бути встановлено на визначений або на невизначений строк, крім випадків, передбачених ЦК України [19].

Таким чином зауважимо, що прямого визначення суперфіцію ЦК України не містить. Сутність суперфіцію розкривається через правомочності учасників цих відносин, а саме: власник земельної ділянки, наданої для забудови, має право на одержання плати за користування нею [19].

Якщо на земельній ділянці збудовані промислові об'єкти, договором може бути передбачено право власника земельної ділянки на одержання частки від доходу землекористувача [19].

Власник земельної ділянки має право володіти, користуватися нею в обсязі, встановленому договором із землекористувачем [19].

Перехід права власності на земельну ділянку до іншої особи не впливає на обсяг права власника будівлі (споруди) щодо користування земельною ділянкою [19].

У свою чергу, згідно зі ст. 415 ЦК України землекористувач має право користуватися земельною ділянкою в обсязі, встановленому договором. Землекористувач має право власності на будівлі (споруди), споруджені на земельній ділянці, переданій йому для забудови. Особа, до якої перейшло право власності на будівлі (споруди), набуває право користування земельною ділянкою на тих же умовах і в тому ж обсязі, що й попередній власник будівлі (споруди) [19].

Землекористувач зобов'язаний вносити плату за користування земельною ділянкою, наданою йому для забудови, а також інші платежі, встановлені законом. Землекористувач зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення [19]. Право користування чужою земельною ділянкою для забудови може бути

встановлено на визначений або на невизначений строк. Строк користування земельною ділянкою державної чи комунальної власності для забудови не може перевищувати 50 років [19].

Подібну позицію сформульовано О. І. Сліпченко у дисертаційному дослідженні «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис)», але щодо емфітевзису [15, с. 8].

Слід погодитись із науковими позиціями І. А. Бірюкова, С. В. Губарева, що право користування чужою земельною ділянкою для забудови потрібно відрізняти від договору найму (оренди) земельної ділянки, передбаченого ст. 792 ЦК України. За договором найму (оренди) земельної ділянки наймодавець зобов'язується передати наймачеві земельну ділянку на встановлений договором строк у володіння та користування за плату. Тобто, законодавець не встановлює виду земельної ділянки, яка може передаватися в оренду, але, на думку авторів, садибна земельна ділянка не може бути предметом такого договору [17, с. 42–43; 4, с. 337–350].

У свою чергу, С. В. Губарев аналізуючи абз. 2 ч. 1 ст. 792 ЦК України доходить висновку, що передаватись у найм може й садиба. Ним визначено, що земельна ділянка може передаватися в найм разом із насадженнями, будівлями, спорудами, які розташовані на ній або без них. У наведеній нормі житловий будинок не згадується, але цільове призначення садибної земельної ділянки – це будівництво на ній житлового будинку як основного об'єкта (ч. 3 ст. 375 ЦК України). За умови, коли йдеться про суперфіцій, необхідно враховувати те, що відповідно до ч. 1 ст. 25 Закону України «Про оренду землі» орендар земельної ділянки, за письмовою згодою орендодавця має право здійснювати будівництво у встановленому порядку житлових та інших будівель і споруд [16; 17, с. 42–43; 4, с. 337–350].

Отже, ЦК України передбачає, що право власності на будинок, зведений на садибній земельній ділянці її користувачем, виникає на підставі договору. А згідно із Законом України «Про оренду землі» орендар має право

зводити будівлі на орендованій земельній ділянці за згодою орендодавця [17, с. 42–43].

Тому важко погодитися із деякими висновками науковців, що відносини щодо користування чужою земельною ділянкою для забудови регулюються Законом «Про оренду землі», який є спеціальним і виключає застосування норм, сформульованих у статтях 413–417 ЦК України [17, с. 42–43].

Наступним, і на наш погляд, специфічним видом речових прав на чуже майно є сервітут. Різноманіття наукових поглядів щодо сутності сервітуту постійно спонукає здійснювати та удосконалювати наукові дослідження у сфері речових прав на чуже майно. При цьому основоположним «каменем спотикання» є відсутність визначення поняття «сервітут» Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), хоча ст. 401 ЦК України і має назву «Поняття користування чужим майном» (але не сервітуту) [10, с. 535–572].

Грунтуючись на наукових дослідженнях О. М. Шуміла, В. А. Зуєва, І. В. Бригадира можемо констатувати, що розвиток сервітутних відносин на українських землях у підданську добу в Україні характеризувався тим, що селяни користувалися спільно з поміщиками лісами, пасовищами, луками й іншими вжитками. Земельна реформа 1848 на українських землях в Австрії й Угорщині, що скасувала підданство, не врегулювала позиції власності на ліси і пасовища (селянам передавалося лише орну землю), і дідичі обстоювали далі своє виключне на них право та вимагали від селян за користування ними оплат грошима або відробітками, що спричиняло суперечки сільських громад з панськими дворами, а часто й гострі виступи селян. Тому вже з 05 липня 1853 р. цісарський патент ввів викуп та регуляцію сервітутів. Ліквідація сервітутів (її провадили спеціальні комісії) тягнулася до 1890 року (інколи й довше). Селянські сервітути в Галичині викуплено частково грошима (за 1 238 742 флоренів), частково так званими еквівалентами, тобто відступлено селянам (зазвичай сільським громадам) у власність 94 060 га лісу й 67 018 га пасовищ (у всій Галичині). У судових процесах дідичів із громадянами

30 733 сервітутових справ сервітутові комісії 11 205 відкинули, у інших випадках, визначили громадам мізерні відшкодування або малі ділянки лісу чи пасовищ, що далеко не задовольняло попередніх потреб. У деяких околицях, зокрема і гірських, була проведена регуляція подальшого сервітутового користування – на просторі 942 584 га лісів і 2354 га пасовищ. Так само було налагоджено справу сервітутів на Буковині й Закарпатті. За угорським законом 1853 року селяни могли викуповувати сервітут. На українських землях у Російській імперії після скасування кріпацтва 1861 року сервітутові землі (пасовища і сіножаті) залишено у спільному користуванні селян і поміщиків, але указом Сенату 1886 року вирішено ці землі повністю ввести до поміщицького землеволодіння, що давало поміщикам значну користь з селянських відробітків і оплат за користування ними [18, с. 540]. Сучасний період розвитку зазначених відносин пов'язується із бурхливим розвитком доктрини цивільного права за якою сервітут – це право обмеженого користування чужими речами (майном) з певною метою і в установлених межах. Основним призначення сервітуту є дозволити суб'єкту сервітутного права користуватися властивостями речі, стосовно якої його встановлено сервітут.

Сервітут встановлюється договором, законом, заповітом, рішенням суду. Суб'єктами сервітутних правовідносин є власник або законний володілець речі та суб'єкт сервітутного права на неї – сервітуарій. У сучасному українському законодавстві право сервітуту регулюється в основному Цивільним та Земельним кодексами України. Так, ЦК України визначає сервітут одним з речових прав на чуже майно. Сервітут встановлюється згідно зі ст. 401 ЦК України щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів (земельний сервітут) або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом. Сервітут може належати власникові (володільцеві) сусідньої земельної ділянки, а також іншій, конкретно визначеній особі (особистий сервітут) [19].

З урахуванням зазначеного та враховуючи мету нашого дослідження звернемо свій погляд на складові ознаки сервітуту. У теорії права будь-яке правовідношення (сервітут не є виключенням) у своїй структурі містить такі елементи як суб'єкт, об'єкт і зміст. Особливість сервітуту як речового права на чуже майно, дозволяє нам припустити наявність інших (нетипових) складових елементів. Це пов'язано з тим, що на відміну від усіх інших прав на чужі речі (володіння, емфітевзису суперфіцію) в основу застосування цієї правової конструкції покладено можливість користування майном у тому чи іншому відношенні. Правомочність користування чужим майном для сервітуарія є «ядром», яке обумовлює існування сервітуту [10, с. 562].

У першу чергу, слід звернути увагу, що за своєю правовою сутністю сервітут характеризується такими елементами як предмет та об'єкт. У філософській літературі існують погляди, що між об'єктом та предметом пізнання немає різниці, або, що на емпіричному рівні наукового пізнання немає потреби розрізняти об'єкт та предмет [20, с. 80–81]. З точки зору права це не зовсім так. На нашу думку, виокремлення предмету сервітуту слугуватиме належній і більш розширеній класифікації сервітутів у національному праві. Аналізуючи праці відомих вчених-цивілістів [21, с. 218; 22, с. 430], а також наявність договірних підстав виникнення сервітуту, вважаємо, що предметом сервітуту є основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту (проїзд, прокладення водопроводу тощо). Наприклад, складовими частинами предмету земельного сервітуту можуть бути дії спрямовані на конкретний вид використання земельної ділянки, сукупності фіскальних цілей, заборон щодо передачі будь-яким способом особою, у інтересах якої цей сервітут встановлено, іншим фізичним та юридичним особам. Підтвердженням зерна раціональності наших думок, щодо необхідності відокремленого розуміння предмету і об'єкту сервітуту є напрацювання також інших галузей права, зокрема – економічних наук. Так, М. П. Городиський зазначає, що кожен із видів речових прав включає право користування чужим майном, однак для

господарських відносин за договорами підряду в частині договорів будівельного підряду, виходячи з їх особливих умов та видів робіт за договором особливої актуальності набуває питання приймання – передачі права користування земельною ділянкою та іншими необоротними активами для забезпечення проходу, проїзду через чужу земельну ділянку, водопостачання, меліорації, прокладання та експлуатації ліній електропередачі, зв'язку і трубопроводів – сервітут. Здійснення суб'єктом господарювання операцій з сервітутами впливає на вартість об'єктів необоротних активів та порядок їх відображення в обліку, що в свою чергу зумовлює необхідність інформаційного забезпечення інтересів користувачів облікової інформації [23, с. 65]. Тобто, з точки зору економічних аспектів, приймання-передача права користування сервітутом є певна дія, яка і відображає саме предмет сервітуту не тільки з юридичних, а й економічних позицій. Предмет сервітуту надзвичайно тісно пов'язаний із правами та обов'язками сервітуарія (змістом сервітуту). Але завдяки такій ознаці сервітуту як зміст саме і відбувається конкретизація предмета сервітуту. Погоджуємось із думкою С. І. Шимон, яка зазначає, що правильно визначений предмет договору містить вказівку на каузу (юридично значиму мету договірною правовідношення [24, с. 63]. Такий підхід за аналогією доцільно застосовувати при розумінні предмету сервітуту. Проблема загального визначення поняття «об'єкт правовідносин» завжди привертала увагу дослідників і була предметом дискусій. Намагаючись знайти оптимальне і адекватне рішення і відповісти на загальне питання, що таке об'єкт права, багато з авторів висловлюють не тільки відмінні точки зору, а й ті, що доповнюють одна одну [25, с. 190–197; 26, с. 13–22; 27, с. 11; 28; 29, с. 11–15; 30, с. 143–146].

В юридичній літературі існують різні трактування об'єкта правовідносин. Проте у ході тривалої дискусії склалися в основному дві концепції – моністична і плюралістична. Згідно з першою з них об'єктом правовідносин можуть виступати тільки дії суб'єктів, оскільки саме дії,

вчинки людей підлягають регулюванню юридичними нормами, і лише людська поведінка здатна реагувати на правовий вплив. Звідси у всіх правовідносин єдиний, загальний об'єкт. Згідно з другою позицією, об'єкти правовідносин настільки різноманітні, наскільки різноманітні правовідносини, що регулюються правом [31]. Об'єктом сервітуту є конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, будівля, споруда). Законодавець у ст. 401 ЦК України передбачив лише орієнтовний перелік об'єктів сервітуту, а саме: земельну ділянку, інші природні ресурси або інше нерухоме майно [19].

Виходячи із узагальнюючих положень ЦК України Є. О. Харитонов визначає наступні позиції, що характеризують зміст сервітуту:

- Сервітут визначає обсяг прав щодо користування особою чужим майном.
- Сервітут може бути встановлений на певний строк або без визначення строку.
- Особа, яка користується сервітutom, зобов'язана вносити плату за користування майном, якщо інше не встановлено договором, законом, заповітом або рішенням суду.
- Сервітут не підлягає відчуженню.
- Сервітут не позбавляє власника майна, щодо якого він встановлений, права володіння, користування та розпоряджання цим майном.
- Сервітут зберігає чинність у разі переходу до інших осіб права власності на майно, щодо якого він встановлений.
- Збитки, завдані власникові (володільцеві) земельної ділянки або іншого нерухомого майна, особою, яка користується сервітutom, підлягають відшкодуванню на загальних підставах [11, с. 366]. Подібні позиції підтримує О. В. Старцев [236]. На нашу думку, остання позиція потребує уточнення, оскільки загальні підстави відшкодування шкоди, завданої власникові земельної ділянки не можуть виражати повний обсяг відшкодування без проведення відповідного роду експертиз або експертних оцінок.

Якщо вести мову про зміст договору про встановлення земельного сервітуту, то, виходячи з його цільової спрямованості, доцільно чітко передбачити усі права, що надаватимуться сервітуарію (особі, в інтересах якої встановлений сервітут). До договору слід додати план земельної ділянки з визначенням сфери його чинності. Інакше кажучи, змістом сервітуту є обсяг прав та обов'язків сервітуарія, які впливають з обмеженого користування чужою земельною ділянкою. Обсяг правомочностей сервітуарія можуть утворюватися з можливості вчинення певних юридичних дій або пред'явлення вимоги до власника сусідньої земельної ділянки з метою утриматися від певних видів та способів її використання.

Можемо констатувати, що зміст сервітуту дещо конкретизується в залежності від його виду, та погоджуємось із думкою Г. В. Сосніної та інших [32, с. 41], що сервітут не обмежує права власника, а обтяжує нерухомість, оскільки накладається не на саму особу, а на річ [33, с. 131].

Наступна ознака сервітуту, яка на наш погляд об'єктивно існує, це мета сервітуту. Мету сервітуту можна визначити як необхідність користування чужим майном для задоволення певного обсягу майнових прав та інтересів сервітуарія із обов'язковим обґрунтуванням такої необхідності. Реалізація такого складового елементу сервітуту як мета може реалізуватися при вирішенні питання, чи слід спочатку звертатися до власника нерухомості про встановлення сервітуту, чи можна одразу заявляти свою вимогу в судовому порядку? Можуть виникати й ситуації, коли вимога про встановлення сервітуту пов'язана певною мірою і з захистом права власності негативним позовом. Наприклад, якщо власник сусідньої земельної ділянки перекрив доступ до майстерні, розташованої поруч, чим унеможлиблює користування нею як власником, так і його клієнтами. У цих випадках позов про встановлення сервітуту буде засобом, завдяки якому забезпечується в подальшому належне використання власником свого майна [10, с. 572].

На наш погляд, мету як складову ознаку сервітуту слід позиціонувати через строковість сервітуту, або ж через особу сервітуарія. Виходячи із тих

позицій, що сервітут може бути встановлено на певний строк або ж безстроково – відповідно мета сервітуту може бути короткостроковою або ж довгостроковою. Особиста мета індивідуалізує сервітуарія як учасника правовідношення та об'єкт сервітуту, а також конкретизує розуміння того, чого хоче суб'єкт досягти, набувши речових прав на чуже майно.

Таким чином, провівши деяку аналогію щодо розуміння елементів правовідношення та пропустивши їх через призму відносин заснованих на сервітуті, а також із урахуванням положень судової практики [34], можемо запропонувати власне визначення сервітуту. *Право користування чужим майном (сервітут)* – правовідношення, у якому одна сторона (сервітутодавець) надає право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення її речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов його встановлення. Таке правовідношення пов'язується з чітким визначенням прав та обов'язків при користуванні сервітутом, властивостями нерухомого майна, речі або природного ресурсу, для задоволення певного обсягу майнових прав та інтересів із обов'язковим обґрунтуванням такої необхідності або у спірних питаннях – шляхом призначення відповідної експертизи.

У структурі сервітутного правовідношення необхідно виділяти наступні елементи:

- *предмет сервітуту* – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту (проїзд, прокладення водопроводу тощо);
- *об'єкт сервітуту* – конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, будівля, споруда);
- *зміст сервітуту* – обсяг прав та обов'язків власника (законного володільця) нерухомого майна, речі або природного ресурсу та сервітуарія;
- *мета сервітуту* – необхідність користування чужим майном для задоволення певного обсягу майнових прав та інтересів сервітуарія із

обов'язковим обґрунтуванням такої необхідності або у спірних питаннях – шляхом призначення відповідної експертизи [306, с. 107-113].

Слушними науковими міркуваннями є позиції І. А. Бірюкова, О. Ю. Заїки, О. О. Лов'яка, що у ЦК України визначається можливість встановлення законом і інших речових прав на чуже майно. Вищезгадані науковці констатують положення про те, що якщо інші види речових прав можуть встановлюватись лише законом, свідчить, по-перше, про реалізацію принципу обмеженого кола речових прав, а по-друге, про те, що перелік, визначення та їх зміст може встановлюватись виключно законом [4, с. 337–350].

Зокрема, в Земельному кодексі України, крім права власності, як самостійне право на земельну ділянку визнається право постійного користування земельною ділянкою, яка перебуває у державній або комунальній власності без встановлення строку (ст. 92 Земельного кодексу України) [4, с. 337–350; 35].

У свою чергу ГК України передбачає такі речові права як право господарського відання (ст. 136 ГК України) та право оперативного управління (ст. 137 ГК України) [36].

Знані фахівці у сфері господарського права Г. Л. Знаменський, В. С. Щербина у коментарях до ГК України звертають увагу на те, що право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених ГК України та іншими законами. Власник майна, закріпленого на праві господарського відання за суб'єктом підприємництва, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна безпосередньо або через уповноважений ним орган, не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства. Щодо захисту права господарського відання застосовуються положення закону, встановлені для

захисту права власності. Суб'єкт підприємництва, який здійснює господарську діяльність на основі права господарського відання, має право на захист своїх майнових прав також від власника [36].

Правом оперативного управління визнається речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених ГК України та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом). Власник майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням і збереженням переданого в оперативне управління майна безпосередньо або через уповноважений ним орган і має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, а також майно, що не використовується, та майно, що використовується ним не за призначенням [36].

Право оперативного управління захищається законом відповідно до положень, встановлених для захисту права власності. Так, відповідно до ч. 3 ст. 76 ГК майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві оперативного управління в обсязі, зазначеному в статуті підприємства. Казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить (ч. 4 ст. 77 ГК) [36].

Г. Л. Знаменський, В. С. Щербина на прикладі казенного підприємства визначають ознаки, які відрізняють право оперативного управління від права господарського відання:

- казенне підприємство або інший суб'єкт господарювання, який здійснює некомерційну господарську діяльність, постійно фінансується власником. Як зазначено в ч. 3 ст. 76 ГК, фінанси казенних підприємств є єдиними з фінансами державної казни. Суб'єкт господарювання на праві господарського відання здійснює підприємницьку діяльність за рахунок отриманих від неї доходів, тобто на основі самофінансування [36];

- казенне підприємство як суб'єкт права оперативного управління розпоряджається своїми коштами відповідно до фінансового плану і плану розвитку казенного підприємства. Порядок розподілу та використання прибутку казенного підприємства визначається його статутом відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України на основі закону (ч. 8 ст. 77 ГК). Суб'єкт господарювання на праві господарського відання самостійно визначає напрями використання свого прибутку [36]. Подібні позиції відображені й у підручнику «Цивільне право України. Загальна частина» за редакцією І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки [4, с. 337–350].

Як і в разі права господарського відання, власник майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням і збереженням переданого в оперативне управління майна безпосередньо або через уповноважений ним орган. Проте межі управління зазначеним майном з боку власника ширші, ніж при праві господарського відання. Власник має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, майно, що ним не використовується, а також майно, що використовується суб'єктом господарювання не за призначенням. Так, відповідно до ч. 3 ст. 77 ГК орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, здійснює контроль за використанням та збереженням належного підприємству майна і має право вилучити у казенного підприємства майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, та розпорядитися ним у межах своїх повноважень [36; 4, с. 337–350].

Слід звернути увагу на те що, у ч. 1 ст. 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» серед речових прав на чуже нерухоме майно, окрім передбачених в ст. 395 ЦК України, згадуються: право постійного користування та право оренди земельної ділянки, право користування (найму, оренди) будівлею або іншими капітальними спорудами, їх окремими частинами, іпотека, довірче управління майном, а також «інші речові права відповідно до закону [14].

Таким чином, зауважимо, що у системі речових прав на чуже майно сервітут займає особливе місце. Практика застосування сервітутів виробила певні характерні його ознаки:

сервітут – це право однієї особи користуватися майном іншої особи в обмеженому обсязі (право проїжджати, брати воду, прокладати трубопровід тощо);

сервітути можуть встановлюватися на будь-яке майно – рухоме і нерухоме, але завжди на індивідуально визначене. Родові речі не можуть бути об'єктом сервітуту;

сервітут може бути встановлено на конкретно визначений строк або без такого чіткого визначення;

право обмеженого користування чужим майном може бути встановлено за певну винагороду або без такої;

сервітут – це право, яке встановлюється в інтересах однієї особи за рахунок власника майна або іншої особи, котра володіє ним на законній підставі;

сервітут встановлюється в тих випадках, коли особа, яка заінтересована в установленні сервітуту (суб'єкт сервітутного права), не може задовольнити свої потреби за рахунок власного майна;

сервітути встановлюються на сусідню земельну ділянку, на інше майно сусіда, але об'єктом сервітутів може бути й інше майно;

сервітут, хоча і може бути встановлений договором, за своєю юридичною природою не є договором і породжує недоговірні відносини, які можуть бути припинені в будь-який час [37]. Зауважимо, що проблему систематизації обмежених речових прав (прав на чуже майно) можна пояснити тим, що по-перше, в літературі і в законодавстві відсутні принципи відмежування права на чуже майно від зобов'язально-правових договорів, односторонніх правочинів та ін., по-друге, співвідношення абсолютних, загальнорегулятивних та відносних правовідносин. Також, констатуємо, що у новітніх наукових дослідженнях, присвячених даній проблематиці

(М. Б. Гончаренко «Речові права на нерухомість» (1999 р.), В. М. Мартин «Право користування чужим майном» (2006 р.), В. В. Цюра «Речові права на чуже майно» (2007 р.), В. І. Нагнибіда «Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект» (2010 р.), О. В. Білоцький «Речові права на чуже житло» (2011 р.), Н. Б. Солтис «Житлові права у спадкових правовідносинах» (2011 р.), О. Ю. Цибульська «Правовідносини, що виникають внаслідок заповідальних розпоряджень за цивільним законодавством України» (2011 р.), Г. В. Сосніна «Правове регулювання сервітутів в Україні» (2015 р.), О. І. Сліпченко «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис)» (2016 р.) досліджені лише окремі аспекти правового регулювання договору про встановлення сервітуту, що не в повній мірі розкривають його особливості.

Водночас В. Л. Яроцький та М. В. Домашенко вказують, що відносини, які виникають у сфері встановлення та здійснення прав на чуже майно за своєю природою є абсолютними, утім мають складні юридичні зв'язки [39, с. 478; 40, с. 289]. Адже саме в основу їх розмежування покладено такий критерій, як коло зобов'язаних осіб і ступінь їх конкретизації [4, с. 337–350]. Проте, сам сервітут також можна розглядати і як певний стан або правовий режим майна який також має свій початок і кінець. При цьому встановлення і припинення сервітуту є правоприпиняючим і одночасно правовстановлюючим юридичним фактом [38, с. 96–103]. Також, використання договірних конструкцій, об'єктом яких є сервітут дозволяє спростити правове регулювання деяких відносин. Наприклад, у зв'язку з недоцільністю оформлення земельної ділянки в оренду або постійне користування для прокладки інженерних мереж, оформлення договору про встановлення сервітуту для виконання даного виду робіт, є значно простішим, ніж надання земельної ділянки за проектом її відведення.

1.2 Методологія дослідження договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України

Методологія являє собою керівну ідею, систему світоглядних принципів, якими супроводжується пізнання того чи іншого об'єкта (у цьому разі – права), а також обґрунтування такої ідеї. Цей підхід відповідає загальноприйнятому уявленню про те, що в якості методу може виступати будь-яке виражене в узагальненому вигляді знання, спрямоване на досягнення нового знання. Тому в системі правознавства кожна теорія більш загального (абстрактного) рівня виконує методологічну роль стосовно більш конкретної теорії, а також щодо практики (як безпосередньо, так і опосередковано через теорію проміжного рівня) [122, с. 27]. Водночас зазначимо, що методи – це впорядкована система, в якій визначається їх місце відповідно до конкретного етапу дослідження, використання технічних прийомів, проведення операцій із теоретичним і практичним матеріалом у визначеній послідовності [123, с. 66].

Право користування чужим майном (сервітут) у своєму розвитку пройшло довгий шлях від виникнення в приватному праві Стародавнього Риму до закріплення в сучасних вітчизняних нормативно-правових актах, зокрема в главі 32 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України. На всіх етапах розвитку юридичної науки цьому питанню приділялась значна увага, але, незважаючи на це, деякі аспекти правового регулювання цього інституту в цивільному законодавстві нашої країни так і залишаються недосконалими або не отримали належного логічного завершення [73, с. 40; 124, с. 115–117; 125, с. 98–102].

Методологія походить від грецьких слів «methoges» – пізнання і «logos» – вчення. Отже, це – вчення про методи дослідження, правила мислення під час розробки теорії науки. Методологію наукового пізнання сервітуту у працях українських вчених слід розпочати з історичних аспектів. Привертають увагу праці таких вчених, як: Ю. П. Присяжнюк «Сервітутне

право у «картині світу» пересічного українського селянина (на матеріалах Правобережної України початку ХХ ст.)» (2003 р.) [126, с. 42–48], М. Д. Вітенко «Боротьба за сервітутні права в Галичині (кінець ХІХ – початок ХХ ст.)» (2005 р.) [127, с. 128–138], М. В. Гримич «Звичаєво-правова традиційна культура українців ХІХ – початку ХХ ст.» (2005 р.). Зокрема, обґрунтовано взаємозв'язок особливостей народно-звичаєвої культури з ментальністю українців, охарактеризовано сервітутне та чиншове право й обґрунтовано принципово нові уявлення про спільну власність у народній правосвідомості [128], В. Л. Галуха «Комасація у Волинському воєводстві (1921–1939 рр.)» (2008 р.) [129], В. М. Мойсієнко «Теоретико-історичні аспекти правового регулювання земельного сервітуту на території України (друга половина ХІХ – початок ХХ ст.)» (2010 р.) [130, с. 179–182], С. А. Петrenchенко «Сервітутне право на українських землях Російської та Австро-Угорської імперій в ХІХ ст.» (2010 р.) [131, с. 179–182], Г. Скорейко «Боротьба за землю на Буковині: сервітутні конфлікти в перше пореформене двадцятиліття (1848–1868 рр.)» (2010 р.) [132, с. 131–137], Г. І. Ковалик «Правове регулювання сервітутів за Цивільним кодексом Австрії 1811 року» (2015 р.) [133, с. 32–35].

Таким чином, можемо констатувати, що сервітут як інститут сучасного цивільного права має історичну складову. Історичні аспекти сервітутних відносин на території України, пов'язані із ХІХ – початком ХХ ст. та зводяться до особливостей народно-звичаєвої культури, пов'язаною із ментальністю українців щодо власності.

Наступні методологічні підходи наукового пізнання сервітуту на Україні стосуються удосконалення відносин землеустрою та планування законотворчої діяльності. У цьому аспекті привертають увагу праці: Й. М. Дорош «Методичні підходи до виготовлення технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж частини земельної ділянки, на яку поширюється право суборенди, сервітуту» (2015 р.) [134, с. 27–34], О. М. Клименко «Перспективне планування законотворчої діяльності як

передумова забезпечення ефективності правового регулювання цивільних відносин (на прикладі сервітутних відносин)» (2015 р.) [135, с. 20–25] та інших. Зокрема, О. М. Клименко зазначає про те, що значення перспективного планування законотворчої діяльності для вдосконалення та підвищення рівня ефективності правового регулювання будь-яких суспільних відносин, у тому числі й сервітутних, важко переоцінити. Його системне запровадження дасть змогу підвищити рівень ефективності національного законодавства, що відповідатиме сучасним тенденціям розвитку суспільства, створить підґрунтя для його перспективного розвитку та вдосконалення [135, с. 24].

Величезний блок досліджень, присвячений науковим та методологічним аспектам видів сервітутів. Визначне місце посідають *земельні сервітути*. Відзначимо праці таких науковців як: Р. І. Марусенко «Правові аспекти земельних сервітутів в Україні» (2005 р.) [136], С. Б. Розновська «Земельний сервітут як окремий різновид обтяжень прав на землю» (2009 р.) [137, с. 463–469], В. В. Луць «Проблеми земельного сервітуту» (2010 р.) [138, с. 53–55], Г. І. Шарий «Необхідність встановлення платності права Земельного сервітуту на сільськогосподарських землях» (2011 р.) [139, с. 109–111], І. В. Мироненко «Зміст та значення публічних сервітутів для правового регулювання земельних відносин» (2013 р.) [140, с. 342–349], А. О. Мінченко «Земельний сервітут, договори оренди та концесії як правові механізми використання причалів у функції гідротехнічних споруд» (2013 р.) [141, с. 79–85], Д. Старостенко «Договір про встановлення земельного сервітуту: правові ознаки та істотні умови» (2015 р.) [142, с. 39–49], О. І. Юрець «Щодо особливостей установаження земельних сервітутів» (2015 р.) [143, с. 300–305], також окреслення інших видових характеристик сервітутів, таких як: *лісовий сервітут* (Н. Г. Юрчишин «Юридична природа лісового сервітуту», 2015 р.) [144, с. 76–78], *фауністичний сервітут* (О. О. Томин «Особливості правового регулювання фауністичних сервітутів в Україні», 2013 р.) [145, с. 204],

флористичний сервітут (А. К. Соколова «Флористичні сервітутути», 2005 р.) [146, с. 99–107].

Таким чином, методологічні аспекти дослідження сервітуту свідчать про те, що українські науковці плідно розробляють видові характеристики сервітутів. У першу чергу це стосується земельних сервітутів, але можемо констатувати наявність наукових здобутків щодо інших видів сервітутів, таких як: лісовий сервітут, фауністичний сервітут, флористичний та інші.

У контексті методологічного дослідження сервітуту з точки зору цивілістики привертає увагу дисертаційне дослідження М. Б. Гончаренка «Речові права на нерухомість» (1999 р.). Автор здійснив комплексне дослідження інституту речових прав на нерухомість, починаючи з римського приватного права, цивільного права зарубіжних країн та вітчизняного цивільного права. Аналіз чинного українського законодавства, практики його застосування, законодавства інших країн, а також наукової цивілістичної літератури дозволив сформулювати теоретичні висновки та конкретні пропозиції щодо застосування та вдосконалення правових норм, що регулюють здійснення речових прав на нерухомі речі [147].

Щодо сервітутів у спадкових правовідносинах, то визначальним є дослідження Н. Б. Солтис «Житлові права у спадкових правовідносинах» (2011 р.) [148]. Автором розглянуто механізм регулювання спадкових відносин у цивільному праві України та його елементи. Увагу приділено здійсненню спадкоємцями суб'єктивного права на житло у спадкових правовідносинах шляхом одержання спадщини активним чи пасивним способом. Сервітут з точки зору підстави виникнення зобов'язань досліджувався О. Ю. Цибульською «Правовідносини, що виникають внаслідок заповідальних розпоряджень за цивільним законодавством України» (2011 р.) [93]. Вперше проаналізовано заповідальні розпорядження (заповідальний відказ, заповідальне покладення, сервітут) з точки зору визначення їх як підстав виникнення зобов'язань.

Сервітутам у житлових правовідносинах також присвячене дослідження О. В. Білоцького «Речові права на чуже житло» (2011 р.) [149]. Автором досліджено речові права на чуже житло. Розглянуто житло як особливий об'єкт користування, що забезпечує природні права людини. Визначено підстави встановлення та припинення житлового сервітуту й інших речових прав на чуже житло. Доведено, що суб'єктами сервітутних правовідносин є як власник, так і користувачі (сервітутарії) житла. Узагальнюючі підходи щодо регулювання сервітутів в Україні передбачено у дослідженнях Г. В. Сосніної «Правове регулювання сервітутів в Україні» (2015 р.) [150], О. О. Щипанової «Проблемні питання цивільно-правового регулювання підстав установа сервітутних прав» (2016 р.) [73, с. 39–45] та інших.

Наступним кроком буде характеристика основних методів, що використовувались нами в дисертаційному дослідженні.

Діалектичний метод. Діалектичне світосприйняття передбачає, що предмети і явища перебувають у взаємозв'язку, русі та розвитку. Розвиток розуміється як якісне перетворення одних предметів, явищ у досконаліші або інші, як знищення віджитого, застарілого й утвердження, зміцнення, розвиток нового. Джерелом розвитку вважається закон єдності та боротьби протилежностей. Діалектичний підхід визнає саморух, саморозвиток природи й суспільства, державно-правових явищ [151, с. 24].

В основі цього методу лежить принцип усебічності наукового дослідження. Це означає, що юридичні явища досліджуються з різних боків їх виникнення, розвитку, ознак, сутності, форми, ролі в суспільстві й ефективності, перспектив розвитку тощо. У галузі загального вчення про право вагомим методологічним значенням набуває низка фундаментальних ознак цього методу. Виходячи із взаємозв'язку державно-правових явищ, загальна теорія права повинна пов'язувати свої висновки з використанням досягнень усіх суспільних, а особливо юридичних, наук. Необхідно враховувати також взаємозв'язок і взаємодію держави й права, поєднуючи їх

зі станом суспільної свідомості, реаліями у сфері політики, економіки та іншими проявами суспільного життя. На цій основі юридична наука повинна постійно поглиблювати пізнання держави та права, переходити від емпіричного до загальнотеоретичного рівня, від незначних до більш глибоких знань, що є проявом діалектичної ідеї безперервного розвитку в природі, суспільстві й мисленні. Правові явища повинні розглядатись у динаміці, на шляху від простого до складного, від менш до більш ефективних, від таких, що гальмують державно-правовий прогрес, до таких, що йому сприяють [152, с. 16].

Водночас зазначимо, що завдання діалектики як методологічної основи полягає не в тому, щоб жорстко зв'язати вченого будь-якими догмами та певними ідеологічними вимогами, а в тому, щоб озброїти його досвідом пізнавальної діяльності людства, відображенням у законах і категоріях діалектики. Вона як методологічна основа тісно пов'язана з діалектичною логікою – наукою про закони та форми відображення в мисленні розвитку об'єктивного світу й пізнання. Остання досліджує взаємний зв'язок діалектичних категорій, послідовність переходу з однієї з них в іншу. У системі філософської науки діалектична логіка тісно поєднана з діалектикою і теорією пізнання [153, с. 50].

Використання законів і категорій діалектики у нашому дослідженні дає можливість з'ясувати походження, сутність і соціальне призначення договору про встановлення сервітуту, визначити форми його існування, основні закономірності функціонування, сформулювавши на їх основі рекомендації стосовно вдосконалення правового регулювання договірних відносин.

Формально-логічний метод. Особливість цього специфічного для юриспруденції методу полягає в зосередженні уваги на логічній обробці правових норм. Завдяки різним логічним операціям окремі правові положення трансформуються в загальні поняття, з яких, у свою чергу, виводяться певні логічні висновки, здійснюється їх логічне тлумачення.

Такий підхід до юридичних досліджень здавна називався догматичним (догми права). Логічна обробка здійснюється щодо матеріалів, які характеризують окремі правові явища, а саме: норми права, їх реалізацію тощо. На цій основі формулюються визначення юридичних понять, здійснюється їх класифікація, поділ на окремі інститути [152, с. 18].

Застосування формально-логічного методу дало змогу нам виявити найбільш суттєві ознаки договору про встановлення сервітуту, які синтезувалися у відповідне комплексне поняття – договір про встановлення сервітуту. Тобто відбулося застосування наукових абстракцій, договору про встановлення сервітуту, які відображають найсуттєвіші його особливості та риси.

Метод формально-юридичного аналізу. Цей метод допомагає описати, узагальнити, класифікувати, систематизувати, передати отримане знання в зрозумілій формі.

Формалізація – це відображення знання в знаково-символічній формі (формалізованою мовою). Остання створюється для точного вираження думок із метою виключення можливості неоднозначного їх розуміння чи трактування. За умов формалізації роздуми щодо об'єктів переносяться в площину оперування зі знаками (формулами). Формалізація будується на відмінностях природних і штучних мов. Адже природні мови як засіб спілкування характеризуються багатозначністю, варіативністю, гнучкістю, неточністю, образністю тощо, а формалізовані (штучні) мови призначені для більш точного й чіткого вираження значення. Мова формул штучної мови стає інструментом пізнання [154, с. 29].

Формально-юридичний метод передбачає дослідження права в «чистому» вигляді, поза зв'язком з іншими соціальними явищами (політикою, економікою, ідеологією та ін.). Вивчення внутрішньої будови правових норм і права загалом, аналіз джерел (форм) права, його формальної визначеності шляхом систематизації нормативного матеріалу та застосування правил юридичної техніки – це конкретні прояви формально-юридичного

методу.

Використання такого методу дозволило систематизувати норми цивільного кодексу, які передбачають застосування договору про встановлення сервітуту. Завдяки цьому інструментарію ми дослідили техніко-юридичний і нормативний аспекти договору про встановлення сервітуту.

Метод абстрагування. Абстрагування як процес – це дослідження, вивчення предметів і явищ із метою виявлення їх специфічних характеристик, а абстракція, як результат, – це певне знання, виражене у формі понять, категорій, суджень, ідей, законів, теорій [155, с. 41].

Абстрагуватися – означає дистанціюватися від різноманіття змісту конкретного явища, свідомо опустити численні сторони та риси явища, при цьому виявивши типове, найбільш характерне й істотне в ньому, визначити закони його існування, тобто розкрити його як наукову категорію [155, с. 45].

Отже, без застосування методу абстрагування неможливо вийти на категоріальний рівень дослідження договору про встановлення сервітуту. Застосування цього методу дозволило нам абстрагуватися від різноманітних проявів подібних правових категорій і, насамперед, зосередитися на правовідносинах, пов'язаних із договором про встановлення сервітуту, та запропонувати відповідні дефініції.

Методи аналізу та синтезу. Аналіз – це спосіб наукового дослідження, що полягає в поділі явища на складові. Він передбачає поділ об'єкта (подумки чи реально) на частини з метою їх окремого вивчення. Такими частинами можуть бути певні матеріальні елементи об'єкта або його властивості, ознаки, зв'язки тощо [123, с. 69].

Синтез – дослідження явища загалом, на основі поєднання пов'язаних між собою елементів в єдине ціле. Синтез дає змогу узагальнити поняття, закони й теорії. Отже, шлях від конкретного до абстрактного тісно пов'язаний із взаємодоповнюючими методами – аналізом і синтезом. Вони існують лише разом, оскільки є двома частинами, двома моментами одного

цілого. Кінцевий результат пізнання завжди представлений діалектичною єдністю аналізу та синтезу. Під час дослідження права зворотної вимоги не існує питань, вирішення яких не було б пов'язано з аналізом і синтезом. Зазначені методи в межах дослідження договору про встановлення сервітуту застосовуються під час визначення внутрішніх і зовнішніх зв'язків між сторонами договору (сервітутодавцем та сервітуарієм).

Системний метод. Це один зі спеціальних способів наукового дослідження, за допомогою якого правовий об'єкт розчленовують на певні елементи, що розглядають у відповідній єдності як систему. Сукупність цих елементів становить єдину систему. Системний підхід застосовують під час аналізу системи права, що складається з підсистем – галузей, підгалузей, правових інститутів і правових норм. У процесі застосування правових норм беруть до уваги не якусь окрему норму, а норми права в їх системі, єдності та взаємозв'язку. Об'єкти як системи досліджують за допомогою особливих властивостей – системних параметрів, зокрема, простоти, складності, надійності, гомогенності тощо. Ефективність системного підходу залежить від характеру застосовуваних загальносистемних закономірностей, що забезпечують зв'язок між системними параметрами. Зазначений підхід розвиває і конкретизує такі категорії діалектики, як зв'язок відношень, зміст і форма, частина й ціле та ін. [151, с. 30].

Підвищена увага до системного методу пояснюється його відповідністю сучасним закономірностям розвитку науки. В умовах «інформаційного вибуху» він став інструментом, здатним подолати суперечності між зростанням кількісних характеристик інформаційних потоків та обмеженими можливостями щодо сприйняття інформації. Таким інструментом є систематизація знання [156, с. 28].

Специфіка системного методу, а також його теоретичні та практичні переваги полягають у тому, що найбільш ефективним описом будь-якого об'єкта є його опис як системного утворення за допомогою інтеграції і систематизації інформації про нього [157, с. 12].

Цей метод у межах нашого дослідження застосовано для визначення місця договору про встановлення сервітуту в механізмі виникнення, припинення та виконання договірних та не договірних зобов'язань.

Метод структурно-функціонального аналізу. Іноді цей метод ще називають системно-функціональним. Суть його полягає в тому, що під час вивчення права необхідно розглянути структуру того чи іншого явища, встановити, з яких компонентів або елементів вона складається, які завдання та функції виконують ці складові. Наприклад, вивчаючи форму держави, можна встановити, що вона складається з трьох основних компонентів: форми державного правління, державно-політичного режиму й адміністративно-територіального устрою (державного устрою). Кожна з цих складових виконує певні функції та завдання, які виражені в завданнях і функціях цієї держави [151, с. 30].

Структурно-функціональний аналіз передбачає вивчення функціональних залежностей елементів системи, єдності інститутів влади, відповідності їх дії (функціонування) потребам суб'єктів, виявлення того, як реалізується потреба в пристосуванні системи до середовища, що змінюється [158, с. 31].

За допомогою цього методу в роботі досліджено структуру договору про встановлення сервітуту, зокрема, шляхом з'ясування функціональних залежностей його основних елементів та видів.

Метод правового прогнозування. Прогнозування – процес наукового передбачення майбутнього стану предмета чи явища на основі аналізу його минулого та сучасного. Це – системна науково обґрунтована інформація про якісні й кількісні характеристики розвитку предмета чи явища в перспективні. Результатом прогнозування є прогноз, тобто знання про майбутнє і про ймовірний розвиток сучасних тенденцій. Загальні закономірності прогнозування досліджує прогностика. Вивчення перспектив розвитку держави, права, економіки, науки, техніки, культури, освіти та інших суспільних явищ і процесів є предметом соціальної прогностики [151,

с. 30].

Використання зазначеного методу під час дослідження договору про встановлення сервітуту уможливило визначення (прогнозування) майбутнього розвитку (можливих напрямів удосконалення) правового регулювання договорів про встановлення сервітуту за їх об'єктами.

Використання цих методів дало змогу максимально повно розкрити правову природу договору про встановлення сервітуту в цивільному праві України.

Отже, короткий огляд методології наукового пізнання сервітуту (договірних підстав його встановлення) у працях українських вчених дозволяє зробити наступні висновки.

Розуміння правової природи сервітуту просто не можливе без усвідомлення напрацювань різних галузей знань. Відзначаємо, що історичні наукові підходи до розуміння сервітуту, зводяться до особливостей народно-звичаєвої культури, пов'язаною із ментальністю українців щодо власності (про договори взагалі не йдеться).

Методологія дослідження законотворчої сфери щодо сервітуту дозволяє констатувати, що, наприклад, деякі положення Земельного кодексу України дублює аналогічні норми ЦК України, що у цілому не відповідає правилам законодавчої техніки стосовно співвідношення та кореспондування в контексті взаємодії норм загального та спеціального законодавчих актів.

Своєрідним прикладом негативних наслідків відсутності дієвої системи перспективного планування законотворчої діяльності в Україні, що, зокрема, виявляються в сфері правового регулювання сервітутних відносин, які ведуть до розробки проектів законів, що фактично не несуть жодної суспільної цінності, може бути проект Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення реалізації права енергетичних підприємств та організацій на укладання договорів сервітуту». Очевидно, що подібні за своїм змістом законопроекти, які розробляються без чіткого наукового обґрунтування та узгодження з базовими законодавчими актами призводять

до необґрунтованого перевантаження законодавчого процесу та не сприяють формуванню ефективної та досконалої системи національного законодавства [135, с. 23–24].

Методологічні аспекти дослідження сервітуту з позицій науки земельного права свідчать про те, що українські науковці плідно розробляють видові характеристики сервітутів. У першу чергу це стосується земельних сервітутів, але можемо констатувати наявність наукових здобутків щодо інших видів сервітутів, таких як: лісовий сервітут, фауністичний сервітут, флористичний (ознака їх публічності дещо переважає приватно-правову сферу) та інші. Позиції економічних наук (бухгалтерського обліку) у цьому аспекті визначають нематеріальні сервітути (відповідно, і договори про їх встановлення), пов'язуючи їх з нематеріальними активами підприємства. У дисертаційному дослідженні використовувались: діалектичний метод, формально-логічний метод, метод формально-юридичного аналізу, метод абстрагування, методи аналізу та синтезу, системний метод, метод правового прогнозування та інші.

1.3 Правова характеристика підстав встановлення сервітуту за цивільним законодавством України

Деякий скептицизм викликає позиція розробників проекту Цивільного кодексу України, які у науково-практичному коментарі зазначають, що підстави виникнення сервітутів шляхом припису закону, постанови суду чи заповіту особливих коментарів не потребують. Держава може прийняти будь-який припис, за яким через приватні земельні ділянки буде прокладено трубопровід чи іншу лінію зв'язку. Суд може постановити рішення, яким зобов'язати власника земельної ділянки чи іншого майна допустити обмежене користування своїм майном іншими особами. Власник земельної ділянки чи іншого майна може покласти через заповіт обов'язок на одного із

спадкоємців надавати право проїзду через його ділянку. Власник земельної ділянки вирішив заборонити своїм сусідам ходити через його ділянку до річки, на що сусіди резонно відповіли: діди наші ходили і ми будемо ходити [37]. Так, А. М. Махінова зазначає, що існує ряд розбіжностей щодо встановлення самого сервітуту, зокрема відповідно до Земельного кодексу підставою виникнення земельного сервітуту є договір або рішення суду (ч. 2 ст. 100), тоді як Цивільний кодекс передбачає дещо інші підстави встановлення відповідного права: договір, закон, заповіт або рішення суду (ч. 1 ст. 402) [41].

На наш погляд, підстави встановлення сервітуту потребують особливої уваги, а кожна з них, може бути предметом окремих дисертаційних досліджень. Розглянемо підстави встановлення сервітуту. Важливою підставою встановлення сервітуту є закон. Закон (англ. *law*, англ. *act*, нім. *Gesetz*) – нормативно-правовий акт вищої юридичної сили, що спрямований на регулювання найважливіших суспільних відносин шляхом встановлення загальнообов'язкових правил (норм), прийнятий в особливому порядку (законодавчим органом), або безпосередньо народом.

Відповідно до усталеної світової практики закони (як і інші нормативно-правові акти) в Україні приймаються на підставі Конституції України і повинні відповідати їй. Закони регулюють приватну і публічну сфери суспільних відносин: найбільш важливі питання суспільного устрою, права і свободи громадян, структуру і організацію державної влади, закріплюють правове становище фізичних і юридичних осіб, відносини між ними [42; 43; 44; 45]. Основні ознаки закону:

- є особливим різновидом нормативно-правових актів – законодавчим актом, що приймається вищим представницьким органом держави (парламентом) або безпосередньо народом (шляхом референдуму). В Україні прийняття законів є компетенцією Верховної Ради. Народ України здійснює законодавчі повноваження через всеукраїнський референдум;

- завжди письмовий акт-документ, який закріплює норми права, що вводяться, або їх зміни, містить первинні, засадничі норми права, яких раніше в правовій системі не було;
- регулює найбільш соціально значущі, типові, сталі суспільні відносини;
- володіє вищою юридичною силою в системі нормативно-правових актів, тобто – це означає, що нормативні акти Президента України, органів і посадових осіб державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування приймаються на основі і на виконання законів, не можуть суперечити ним (перебувають «під» законом) і тому є підзаконними;
- приймається з дотриманням особливої законодавчої процедури, яка називається законодавчим процесом. Порядок прийняття законів в Україні регулюється Конституцією України і Регламентом Верховної Ради України;
- може бути скасований тільки законом і перевірений на відповідність Конституції судом. Незаперечність закону полягає в тому, що ніякий інший орган, окрім законодавчого, не може його скасувати або замінити [42]<https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%9F.D0.B5.D1.82.D1.80.D0.B8.D1.88.D0.B8.D0.BD.D0.9E..D0.92.-1>.

Як нормативний акт, закон пройшов тривалий шлях свого становлення й розвитку – від його розуміння як певного правила поведінки людей, встановленого чиеюсь свідомою волею, до визнання закону як акта, що приймається органом законодавчої влади (або ж референдумом), регулює найважливіші суспільні відносини і має вищу юридичну силу. «Закон» потрібно відрізняти від інших споріднених із ним понять – «законодавство» і «законодавчий акт». Із позиції О. Ф. Скаун [45] можна побачити, що існує два підходи, щодо співвідношення закону і законодавчого акта. Так, перший підхід визначає, що всі закони є законодавчими актами, але не всі законодавчі акти показують суть законів. Звідси поняття «законодавчий акт» вважається збірним, що включає в себе власне закони і акти делегованої

законотворчості непарламентських суб'єктів (президента, уряду). Другий підхід не сприймає розчинення закону в понятті «законодавчий акт», а припускає їхнє розмежування внаслідок перебування в субординаційних зв'язках, де закону відведене провідне місце. У будь-якому разі, законодавчим актом вважається акт делегованого законодавства, який можна тлумачити як «квазізаконом» або «субститутним» (замінюючим) законодавчим актом. Для прикладу, для деяких країн світу (Франція, Велика Британія й ін.) такими законодавчими актами є акти президента, уряду, видані в порядку делегування їм парламентом законодавчих повноважень відповідно до конституції. У Франції – це ордонанси, прийняті урядом; в Італії – законодавчі декрети уряду, декрети президента, що мають силу законів, у Великій Британії – накази, що видаються урядом від імені королеви і Таємної Ради. Їх прийняття суворо регламентовано конституціями. За загальним правилом законодавчі акти глави держави або уряду набувають чинності закону лише після їх затвердження парламентом. Щодо законодавства, то за своє суттю цей термін є складною правовою конструкцією, яка пов'язана та обумовлена цілою низкою економічних, соціальних, правових та інших чинників. Саме з правової точки зору, «законодавство» є узагальнюючим, тобто тісно взаємодіє з категоріями «правовий акт» та «нормативно-правовий акт», оскільки через них воно функціонує та розвивається [46, с. 36–42]. Зауважимо, що серед підстав встановлення сервітуту особливе місце відводиться закону. Наявність встановлення сервітуту на підставі закону не потребує додаткового акцентування уваги на інших підставах, таких як договір, заповіт або рішення суду, оскільки закон має найвищу юридичну силу. Так, для виникнення сервітуту, передбаченого ст. 405 ЦК, необхідним є факт проживання члена сім'ї (сервітуарія) власника житла разом з ним та спільне користування цим житлом [19]. Також сервітутом, який виникає в силу прямої вказівки закону, є той, що виникає у члена кооперативу (а також у членів його сім'ї) при вселенні в зазначене житло та полягає у праві користування житлом в

будинку житлового (житлово-будівельного) кооперативу. Це право члена кооперативу триває до моменту викупу ним кооперативної квартири, з чим пов'язується набуття права власності на займану квартиру (ч. 3 ст. 384 ЦК) [37].

Якщо поглянути на природоресурсне законодавство, то можна констатувати, що у сфері природоресурсних відносин можуть виникати відносини щодо сервітуту на підставі закону. Так на підставі Земельного кодексу (статті 98–102 ЗК України) закріплюється положення про встановлення сервітуту, зокрема, за договором [35]. Надровим законодавством передбачається можливість надання земельних ділянок для користування надрами (ст. 18 Кодексу України про надра) [47]. Лісовим законодавством передбачається встановлення лісового сервітуту на підставі договору (ст. 23 ЛК України) [48]. Водне законодавство прямо не передбачає можливості щодо встановлення сервітуту, але зазначає, що водокористувачі можуть бути первинними і вторинними. Первинні водокористувачі – це ті, що мають власні водозабірні споруди і відповідне обладнання для забору води. Вторинні водокористувачі (абоненти) – це ті, що не мають власних водозабірних споруд і отримують воду з водозабірних споруд первинних водокористувачів та скидають стічні води в їх системи на умовах, що встановлюються між ними (ст. 42 ВК України) [49]. Фауністичне законодавство зазначає, що громадянам гарантується право безоплатного загального використання об'єктів тваринного світу для задоволення життєво необхідних потреб (естетичних, оздоровчих, рекреаційних тощо (ст. 16 Закону України «Про тваринний світ»). Спеціальне використання об'єктів тваринного світу в порядку ведення мисливського і рибного господарства здійснюється з наданням відповідно до закону підприємствам, установам, організаціям і громадянам права користування мисливськими угіддями та рибогосподарськими водними об'єктами [50]. Подібні положення щодо можливості користування, але без прямої вказівки на сервітуту містяться також у Законі України «Про мисливське господарство та полювання» [51],

Законі України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» [52], Законі України «Про рослинний світ» [53], Законі України «Про охорону атмосферного повітря» [54] та інших. Проте можемо констатувати, що природоохоронне законодавство носить публічний характер. Встановлюючи можливості реалізації права користування (у тому числі чужим майном) нормативно-правові акти природоохоронного законодавства, здебільшого (окрім, Земельного та Лісового Кодексів) безпосередньо не вказують на встановлення правових можливостей сервітуту, саме на підставі закону. Більшість науковців у сфері природоохоронного законодавства констатують, що екологічні відносини, за своєю правовою природою тяжіють до публічних відносин, хоча їм і притаманні ознаки приватних правовідносин [55, с. 161; 56; 57, с. 17–24; 58, с. 15–22]. І з цим важко не погодитись.

Таким чином, аналіз певного кола законодавчих актів дозволяє зробити висновок про те, що закон як підстава встановлення сервітуту є надзвичайно обмеженою. Можемо буквально «на пальцях» перерахувати ті закони, які безпосередньо встановлюють правомочності щодо сервітуту і не завжди у приватноправовій сфері. У першу чергу це ЦК України як базовий кодифікований закон, сюди ж відносимо Земельний, Лісовий кодекси і як супутні – Житловий [59] та Сімейний кодекси [60]. Тому, на наш погляд, виникає необхідність удосконалити деякі позиції ст. 402 ЦК України, стосовно закону як підстави встановлення сервітуту. Доцільно, на наш погляд, використовувати термін «законодавство» як підстава встановлення сервітуту. Ми підтримуємо позицію стосовно того, що слід розрізняти терміни «законодавство» та «закон», адже ці поняття різняться за собою. Закон – це нормативно-правовий акт, а законодавство – це система законів та інших нормативно-правових актів, що приймаються Верховною Радою України та вищими органами виконавчої влади, що регулюють суспільні відносини у цілому або окремі їх види: постанови Верховної Ради, укази Президента України, постанови і декрети Кабінету Міністрів України. Такі

нормативно-правові акти приймаються згідно із Конституцією (ст. 8) та чинних законів, не повинні їм суперечити, а навпаки – конкретизувати. Їх сила визначається компетенцією державного органу, який приймає відповідні акти. Найбільш науково обґрунтованим є розуміння законодавства як сукупності законів, але таке розуміння можливе нині виключно на теоретичному рівні. Практично ж терміном «законодавство» (у тому числі Конституцією України) охоплюються як закони, так і засновані на них підзаконні нормативні акти [61; 62; 63, с. 83–96; 64; 65, с. 50–54]. Дійсно, поза увагою можуть залишитися, наприклад, підзаконні нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування. У сучасний період розвитку нашої держави у відношенні до встановлення сервітуту вони відіграють важливу роль практичного спрямування. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [66] дозволяє органам місцевої влади приймати підзаконні нормативно-правові акти, у тому числі, щодо встановлення сервітутів. Прикладом можуть бути, зокрема, ухвали Львівської міської ради [67; 68], рішення Вінницької міської ради [69], Жмеринської міської ради [70] та інших областей і міст. Зміст цих підзаконних актів свідчить про практичну складову необхідності встановлення сервітуту за різними потребами, зокрема зберігання транспортних засобів, встановлення особистого сервітуту та ін., що дає можливість значно розширити видові ознаки сервітутів взагалі. За таких обставин, вважаємо, що ч. 1 ст. 402 ЦК України слід викласти у такій редакції: «Сервітут може бути встановлений договором, законодавством, заповітом або рішенням суду».

У науково-практичному коментарі до Цивільного кодексу України за редакцією Є. О. Харитонova закріплюються позиції про те, що договір є загальною підставою встановлення сервітуту. Він укладається між особою, яка вимагає встановлення сервітуту та на користь якої встановлюється сервітут, та власником (володільцем) обслуговуючої речі. Сторонами такого договору є, з однієї сторони, особа, майно якої обтяжене сервітутом, у якості такої особи може виступати власник або в окремих випадках володілець

цього майна. Іншою стороною договору є сервітуарій – особа, на користь якої встановлено право обмеженого користування чужим майном (сервітут) [71].

Такою особою може бути власник, особа, яка має речове право на майно, на користь якого чи для потреб користування яким встановлено сервітут (в разі встановлення земельного сервітуту), а також будь-яка інша конкретно визначена особа, якій надано право обмеженого користування чужим майном (в разі встановлення особистого сервітуту). У главі 32 не міститься окреме правило про форму договору на встановлення сервітуту. До встановлення земельного сервітуту висувається вимога про обов'язкову державну реєстрацію такого договору в порядку, встановленому для державної реєстрації прав на нерухоме майно [71].

Згідно зі ст. 206 ЦК усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність [19].

Отже, слід зробити висновок про те, що договір про встановлення сервітуту не може вчинятися усно, а лише у письмовій формі, оскільки право на сервітут підлягає державній реєстрації. У той же час виходячи із положень ст. 210 ЦК України робимо висновок про те, що правочин підлягає державній реєстрації лише у випадках, встановлених законом. Такий правочин є вчиненням з моменту його державної реєстрації [19].

Слушною є думка Є. О. Харитонova стосовно того, що суттєвими умовами договору про встановлення сервітуту є об'єкт сервітутного права та плата за користування чужим майном. Об'єктом сервітутного права є право обмеженого користування чужою річчю (майном), яке може мати різний обсяг (об'єм) в залежності від конкретного виду встановленого сервітуту [71].

Сервітут є завжди правом на обмежене, часткове користування майном, притому користування ним в тому чи іншому певним чином визначеному

відношенні. Підтримуємо думку про те, що користування чужим майном має бути узгоджено з цільовим призначенням майна, яке воно мало при встановленні сервітуту. Зокрема, аналізуючи положення ст. 810 ЦК України, де зазначено, що за договором найму (оренди) житла одна сторона – власник житла (наймодавець) передає або зобов'язується передати другій стороні (наймачеві) житло для проживання у ньому на певний строк за плату [19].

Тобто, у співвідношенні договору про встановлення особистого сервітуту щодо житла та договору найму (оренди) житла спільною є позиція законодавця про дотримання мети договору, призначення майна та інше.

Договір про встановлення сервітуту є узагальнюючою категорією. Як визначається ЦК України загальні положення купівлі-продажу чи найму (оренди) так само ми можемо говорити і про загальні положення договору про встановлення сервітуту, який може мати різноманітні прояви, в залежності від об'єкта сервітуту [71].

Практика встановлення сервітутних прав за договором є доволі поширеною за кордоном, однак в Україні донині в доктрині не сформульовано єдиного підходу до поняття цього договору та його істотних умов [72, с. 87–92]. Не визначає цих питань також і законодавство. На думку В. І. Нагнибіди, з огляду на правову природу сервітуту варто говорити про договір особливого виду. За аналогією з німецьким законодавством він кваліфікує цей договір як правовстановлювальний речовий договір, оскільки він не опосередковує переходу прав від однієї особи до іншої, а лише встановлює речове право, виконуючи роль засновницького акта [72, с. 87–92; 73, с. 42]. Договір про встановлення прав на чужі речі слід кваліфікувати як правовстановлювальний речовий договір, який має характер розпорядчого акта [74, с. 16]. Така позиція, на наш погляд, може бути піддана сумніву, оскільки сама категорія «договір» це зобов'язальна категорія цивільного права, але об'єктом такого договору виступає сервітуту як речове право на чуже майно. Визначати договір як «засновницький акт» є не справедливим у відношенні до інших підстав встановлення сервітуту. Хіба закон чи заповіт

не виконує функцію правовстановлювального (засновницького акта)?. За таких підстав ми можемо говорити про складну багаторівневу структуру зобов'язально-речового характеру, навіть змішаного типу.

Знаний у наукових колах нотаріус О. Чуєва акцентує увагу на такій життєвій ситуації: *літня людина, яка не має близьких родичів, має намір передати у власність, а саме продати (бо метою цього договору є також і отримання власником відповідної грошової суми) своє нерухоме майно, наприклад житловий будинок або квартиру, але за такою угодою сторони бажають установити, що відчужувач має право довічного проживання у цій нерухомості або у відповідній її частині (наприклад окремій кімнаті будинку чи квартири). Безумовно, сума, яку бажає одержати відчужувач, менша, ніж ринкова продажна вартість тотожного нерухомого майна, тому набувача влаштовує така умова. При цьому сторони зауважують, що права та обов'язки по утриманню цієї літньої людини у набувача не виникають, тому укладання договору довічного утримання (догляду) не є метою сторін. Навіщо вказана грошова сума знадобилася власнику нерухомого майна, це його справа, можливо, він бажає покласти її на банківський рахунок, і відсотки по вкладу будуть для нього додатковим прибутком до не дуже великої пенсії, а може, вказана сума знадобилась йому для якихось особистих потреб, а гроші взяти більше ніде [75].* Тобто виникає зовсім реальна життєва ситуація, яку сторони бажають «возвести на фундамент закону», а нотаріус, безумовно, повинен їм у цьому допомогти [75].

Загальні міркування нотаріусів зводяться до наступного. ЦК України надав сторонам можливість укладати змішаний договір, тобто договір, який містить у собі елементи кількох договорів (ч. 2 ст. 628 ЦК України). Тому вбачається можливим у зазначеному випадку укласти договір, який містить у собі елементи договору купівлі-продажу та елементи договору про встановлення сервітуту [75].

Аналогічно слід вирішувати питання можливості встановлення сервітуту і при даруванні. Частина 2 ст. 717 ЦК України вказує, що договір,

який установлює обов'язок обдаровуваного вчинити на користь дарувальника будь-яку дію майнового або немайнового характеру, не є договором дарування. Тому право дарувальника на проживання у відчужуваному житлі може визнаватися зустрічним наданням у разі, якщо сама передача майна в дарунок поставлена у залежність від цього надання. У такому разі вказаний договір не буде вважатися даруванням, і через невідповідність законіві має бути визнаний нікчемним. Але якщо в договорі міститься вказівка на його безвідплатність, то право дарувальника на проживання у відчужуваній нерухомості може являтися елементом іншого договору (договору позички або договору про встановлення сервітуту), що не є при цьому зустрічним наданням. Як указано вище, сторони можуть укладати договори, в яких є елементи різних договорів, передбачених чинним законодавством (змішані договори). Таким чином, у вказаному випадку має місце ситуація, коли у одному договорі містяться елементи двох договорів. Тому цей правочин не суперечить вимогам закону, і право власності за ним має бути зареєстроване [75]. Подібні позиції розробляються і цивілістичною доктриною [76, с. 21; 77, с. 224; 78, с. 26; 79, с. 81]. В згаданому договорі сторони конкретизують свої взаємовідносини, можуть визначати умови, які загалом не встановлені законодавством як необхідні для цього виду договору. В договорі можна передбачити права і обов'язки, залежно від специфіки предмету договору або інших обставин, що мають значення для сторін. Отож, договір є важливим регулятором взаємовідносин сторін у відносинах купівлі-продажу нерухомості, враховуючи відсутніх спеціальних норм законодавства у зазначеній сфері [80, с. 187–195]. Подібна позиція може визначатися і шлюбним договором [81; 82; 83; 84, с. 83–88; 85, с. 78–82]. Наприклад, Н. А. Д'ячкова зазначає, що визначення подружжям у шлюбному договорі порядку користування житлом є прикладом встановлення особистого сервітуту [86, с. 188].

Таким чином, зазначимо, що договір як підстава встановлення сервітуту є загальною та найрозповсюдженішою підставою встановлення

сервітуту, з окресленням особливого об'єкту [87, с. 66–68]. Донині в доктрині не сформульовано єдиного підходу до поняття цього договору та його істотних умов. Так, В. Цюра запроваджує таку класифікацію договорів щодо сервітуту:

- прямі речові договори, в яких регламентується встановлення лише речового права або така умова буде превалювати в договорі;
- змішані речові договори, в яких превалюватиме інший вид договору, а встановлення сервітуту буде похідною умовою [88; 72, с. 87–92].

Договір про встановлення сервітуту є узагальнюючою категорією, але сторони можуть укладати договори, в яких є елементи різних договорів, передбачених чинним законодавством (змішані договори). Таким чином, у вказаному випадку має місце ситуація, коли у одному договорі (договорі про встановлення сервітуту) містяться елементи двох договорів (наприклад, купівля-продаж із встановленням сервітуту, шлюбний договір із встановленням сервітуту, спадковий договір [89, с. 319–322] із встановленням сервітуту, дарування та інші).

Наступною підставою встановлення сервітуту є заповіт. Статтею 1246 ЦК України передбачено, що спадкоємець має право встановити у заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Якщо аналізувати дану норму, то не важко побачити, що у даному випадку сервітут встановлюється у односторонньому випадку, а від так на випадок смерті при прийнятті спадщини, спадкоємцем він автоматично набуває обов'язку дозволити користуватися спадковим майном у спосіб та обсязі визначеному у заповіті. З іншого боку, коли власник складає заповіт, то такий спосіб встановлення сервітуту може компенсувати нерівність прав і забезпечити, наприклад, право довічного проживання особи похилого віку або хворої людини тощо. Установлення сервітуту в заповіті – особливий різновид заповідального відказу, який полягає в покладенні на спадкоємця, який одержує в спадщину будь-який об'єкт нерухомості, обов'язку надати іншій

особі право тимчасово або довічно користуватись ним [90, с. 110; 73, с. 43]. Ця підстава встановлення сервітуту передбачена ст. 1246 ЦК України. Установлення сервітуту за заповідальним відказом виявляється в тому, що заповідач зобов'язує спадкоємців установити обмежене речове право в інтересах відказоодержувача й надати останньому обмежене право користування певним майном, яке входить до складу спадщини. У такому відказі має бути зазначене не тільки те, в інтересах кого встановлюється сервітут, а й відомості про майно, яке їм обтяжується, вид сервітуту, строк та інші відомості, необхідні для реалізації цих відносин [90, с. 111; 73, с. 43]. Встановлення сервітуту у заповіті дозволяє вирішити багато проблем, таких як: майбутніх претензій, судової тяганини, врегулювання відносин між спадкоємцями [91; 92, с. 40]. У даному контексті слід звернути увагу на дисертаційне дослідження О. Ю. Цибульської, яка зазначає, що одним із розпоряджень заповідача є можливість встановлювати виключно земельний сервітут в заповіті, яку законодавець закріпив в ст. 1246 ЦК України, що має назву «встановлення сервітуту в заповіті». Відомий науковець також робить висновок, відповідно до якого правовідносини, які виникають внаслідок встановлення земельного сервітуту в заповіті, передбаченого ст. 1246 ЦК України, за своїм характером є подібними до правовідносин, що виникають внаслідок заповідального відказу, у випадках, коли його предметом є обов'язок надати право користування чужою нерухомою річчю або майном у формі земельного сервітуту (ч. 1 ст. 1238 ЦК України). Таким чином, обґрунтовується доцільність виключення ст. 1246 з ЦК України як такої, що не має жодного значення [93]. Ми погоджуємось із позицією про те, що важко перелічити всі підстави, які можуть спонукати заповідача до встановлення сервітуту, але в даній нормі слід говорити й про вигодонабувача за сервітutom, тобто ту особу, в інтересах якої встановлюється сервітут. Вважаємо, що лише з урахуванням волевиявлення спадкоємців за заповітом або відказоодержувачів встановлений у заповіті сервітут підлягає державній реєстрації і має виконуватися обома сторонами,

оскільки і в такому випадку має виявлятися принцип диспозитивності. Якщо порівняти сервітут з іншими обтяженнями спадщини, то чинне положення про заповідальний відказ може поглинати положення про встановлення у заповіті сервітуту. Але право вигодонабувача за сервітутом у спадковому праві до останнього часу не встановлено, навіть спеціальний термін для такого суб'єкта не визначено [94; 95, с. 45–48].

За ч. 2 ст. 1237 ЦК України відказоодержувачами можуть бути особи, які входять, а також ті, які не входять до числа спадкоємців за законом. Потенційно відказоодержувачем може бути призначений будь-який учасник цивільних правовідносин (ст. 2 ЦК України). Однак при цьому слід враховувати особливості правосуб'єктності конкретних учасників, цілі їх участі у цивільних правовідносинах. Так, очевидно, що немає сенсу встановлювати виникнення права користування житлом на користь держави або іншого публічно-правового утворення, встановлювати право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) на користь юридичної особи, яка є фінансовою установою тощо [96; 97, с. 192; 98, с. 188]. Таким чином, виникає об'єктивна потреба визначення особливостей участі юридичних осіб у спадкових правовідносинах. Відповідно до ст. 1216 ЦК України спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців) [99, с. 786]. Виходячи з буквального розуміння змісту даної норми, учасниками спадкового правовідношення виступають спадкодавець та спадкоємці.

При цьому, ЦК України в імперативній формі визначає, що спадкодавцем може бути виключно фізична особа. Така позиція законодавця регламентована, на нашу думку, загальнотеоретичним розумінням суб'єктивного спадкового права як акту волевиявлення волі фізичної особи визначити юридичну долю майна на випадок своєї смерті (спадкування за заповітом) [100, с. 110; 101, с. 343] або припущення, що закон, який встановлює коло спадкоємців, їх черговість, розміри спадкових часток тощо,

відповідає долі спадкодавця, що не виявив бажання чи не зміг виразити свою волю іншим чином – шляхом заповідального розпорядження [102, с. 69–70]. Окрім того, припинення права власності юридичної особи, відповідно до чинного законодавства, здійснюється іншими способами в процесі реорганізації та ліквідації, і аж ніяк не в спадковому процесі.

На відміну від законодавчого обмеження спадкодавця – виключно фізичної особи, – коло осіб, що можуть бути спадкоємцями, значно ширше. Проте і в даному випадку можемо констатувати той факт, що перелік підстав спадкування є універсальним саме для фізичних осіб. Так, відповідно до ч. 1 ст. 1222 ЦК України, спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини. Відповідно до ч. 2 цієї ж статті, спадкоємцями за заповітом можуть бути юридичні особи та інші учасники цивільних відносин згідно ст. 2 ЦК України. Тож, не беручи до уваги фізичних осіб-спадкоємців як учасників спадкових правовідносин, що безперечно може бути об'єктом самостійного дослідження, зупинимось більш детально на особливостях передбаченої чинним цивільним законодавством участі юридичних осіб у спадкових правовідносинах. Насамперед, зазначимо, що тенденції розширення кола осіб, як могли виступати у якості спадкоємців, у вітчизняному цивільному законодавстві почали знайти своє відображення у на той час чинному законодавстві наприкінці 30-х років минулого століття. Так, у початкова редакція примітки до ст. 418 ЦК РРФСР, який був введений в дію з 01 січня 1923 р. постановою ВЦВК від 31 жовтня 1922 р., передбачала, що «спадкоємцями можуть бути тільки особи, що є живими на момент смерті спадкодавця, а також дії, зачаті за його життя та народжені після його смерті» [103, с. 111]. Отже, коло спадкоємців за заповітом та за законом обмежувалося виключно фізичними особами. Згодом постановою ВЦВК і РНК РРФСР від 06 квітня 1928 р. до ст. 418 ЦК РРФСР були внесені зміни, якими до числа спадкоємців за спадкуванням за заповітом було

вперше включено державу та її органи, державні підприємства та організації [104, с. 355]. Наступні уточнення до цивільного законодавства радянського періоду стосовно законодавчого встановлення кола потенційних спадкоємців, були внесені Указом Президії ВР СРСР від 14 березня 1945 р. «Про спадкоємців за законом і заповітом». Зокрема, відповідно до ст. 2 вищевказаного Указу, спадкодавець має право призначити своїми спадкоємцями: а) всіх осіб, що можуть бути спадкоємцями за законом; б) державні органи та громадські організації; в) будь-яких громадян за відсутності спадкоємців за законом, а також громадським організаціям [105]. Коментуючи дану норму закону, відомий радянський дослідник-цивіліст того періоду А. В. Венедиктов зазначив, що, незважаючи на те, що дана норма не передбачає права спадкодавця заповісти своє майно державі, держава в будь-якому випадку стає власником майно, що було заповідане її органам [106, с. 336]. Подібні тенденції радянського законодавства були збережені і в ЦК УРСР 1963 року. Зокрема, ст. 534 ЦК УРСР 1963 року «Спадкоємство за заповітом» передбачено, що «кожний громадянин може залишити за заповітом усе своє майно або частину його (не виключаючи предметів звичайної домашньої обстановки і вжитку) одній або кільком особам як тим, що входять, так і тим, що не входять до кола спадкоємців за законом, а також державі або окремим державним, кооперативним та іншим громадським організаціям» [107].

Не можна залишити поза увагою той факт, що певний час у науці та практиці цивільного права були зроблені спроби ототожнити у спадкових відносинах державу з юридичною особою [108, с. 156]. Проте, вже в працях радянських дослідників-цивілістів більш пізнього періоду спостерігаємо абсолютно протилежний підхід [109, с. 121]. Так, на думку Б. С. Антимонова та К. А. Граве, поняття держави не співрозмірне з уявленням про юридичну особу, яка реєструється державними органами, здійснює свою діяльність в межах установчих документів, що відображають вузькі межі та цілі її діяльності. Заповіт особи на користь організації, яка не має прав юридичної

особи, може бути визнане недійсним, або може розглядатись як заповіт на користь юридичної особи, якій підвідомча організація, названа спадкоємцем у заповіті [110, с. 66–67]. На сьогоднішній день існує усталена думка, що держава не може вважатися юридичною особою і, таким чином, держава, як спадкоємець, не повинна ототожнюватися з юридичною особою [111, с. 581]. Така позиція виходить із законодавчо закріпленої конструкції в ст. 2 ЦК України, відповідно до якої учасниками цивільних відносин є фізичні та юридичні особи, а також держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права.

Як правильно зазначає В. І. Труба, держава є, насамперед, суб'єктом публічного права, а участь у цивільних відносинах для неї не є головним призначенням і обумовлюється, як правило, конкретно визначеною ситуацією [99, с. 9]. Разом з тим, як свідчить аналіз норм ЦК України, законодавець дозволяє державі здійснювати свої цивільні права та обов'язки через створені нею юридичні особи публічного та приватного права (ст. 167 ЦК України).

Таким чином, на сучасному етапі розвитку спадкового права та цивільного законодавств держава та юридичні особи різних форм власності виступають як самостійні та незалежні учасники спадкових правовідносин. Разом з тим, чинним ЦК України передбачено, що у межах спадкових правовідносин юридична особа може виступати виключно учасником заповідального правовідношення. Проте, на наш погляд, нормативне закріплення інституту юридичної особи як спадкоємця є недосконалим та вимагає вирішення ряду проблем практичного характеру, що обумовлюється специфікою даного виду осіб як учасників у цивільних відносинах [305, с. 103-114].

Виходячи з цього, у теорії та практиці цивільного права можна виокремити проблеми, що виникають із реалізації спадкових прав юридичними особами як учасниками спадкових правовідносин. Звернемося, насамперед, до загальних положень про юридичну особу, що закріплені у

нормах ЦК України. Так, відповідно до ч. 1 ст. 80 ЦК України, юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. До ознак, що притаманні юридичній особі, є взаємообумовленими та розглядаються лише в сукупності, відносять її організаційну єдність, наявність відокремленого майна, участь у цивільному обороті від власного імені, здатність нести самостійну майнову відповідальність, здатність виступати позивачем та відповідачем у суді [112, с. 135]. Закон визначає особливості правоздатності та дієздатності юридичної особи як учасника цивільних правовідносин. Зокрема, цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до Єдиного державного реєстру запису про її припинення (ч. 4 ст. 91 ЦК України). На відміну від дієздатності фізичних осіб, дієздатність юридичної особи виникає одночасно з її правоздатністю, тобто з моменту створення юридичної особи.

Юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації у порядку, встановленому законом. Юридична особа припиняється у результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим юридичним особам – правонаступникам у разі реорганізації або ліквідації. Юридична особа вважається такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення (ст. 104 ЦК України). Оскільки, як вже було зазначено нами, будь-яке спеціальне законодавче регулювання здійснення спадкоємцями-юридичними особами спадкових прав відсутнє, спробуймо визначити порядок реалізації юридичною особою спадкових прав, що впливають із заповіту як передбаченої ЦК України підстави спадкування. Так, відповідно до ст. 1220 ЦК України, часом відкриття спадщини є день смерті особи або день, з якого вона оголошується померлою. Якщо протягом однієї доби померли особи, які могли б спадкувати одна після одної, спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної з них. Більш аргументовано та виважено до розв'язання даної проблеми підійшов російський законодавець. Відповідно до ст. 1116 ЦК Російської Федерації, до спадкування за заповітом можуть закликатися

вказані в ньому юридичні особи, які існують на день відкриття спадщини. Зазначимо, що подібного законодавчого уточнення ЦК України не містить. Відсутність будь-якого нормативно-правового регулювання проблеми участі юридичних осіб у спадкових правовідносинах призводить до ряду невирішених практичних проблем реалізації права юридичних осіб як спадкоємців за заповітом. Безперечно, ч. 2 ст. 1222 ЦК України, потребує уточнень. Зокрема, з цього приводу С. Я. Фурса зазначає, що доцільно було б викласти дану норму закону у наступній редакції: «Юридична особа може бути спадкоємцем за умови, що утворилася (zareєстрована) до моменту відкриття спадщини» [91, с. 536]. Така позиція кореспондується із положеннями ч. 3 ст. 1223 ЦК України, де зазначено, що право на спадкування виникає у день відкриття спадщини. Тому, якщо юридична особа, яка перебуває у стані реєстрації не може бути спадкоємцем у тому числі за сервітутом, крім випадків що передбачені у законі. Тут можна привести приклад змін у законодавстві. Так, прийняття Закону України «Про громадські об'єднання» призвело до втрати чинності Закону України «Про об'єднання громадян». У п. 4 перехідних положень зазначено, що громадські організації, їх спілки (союзи, асоціації, інші об'єднання громадських організацій), легалізовані на день введення цього Закону в дію шляхом реєстрації або повідомлення про заснування, не потребують відповідно перереєстрації або повторного подання документів для повідомлення [113].

Аналізуючи таку позицію, звернемося до нормативно-правових актів, що визначають основні правила складання заповіту. Відповідно до п. 2.1 глави 3 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Мін'юсту України від 22 лютого 2012 р. № 296/5, заповіт має бути складений так, щоб розпорядження заповідача не викликало незрозумілостей чи суперечок після відкриття спадщини [114]. Виходячи з вищевикладеного, у тексті заповіту спадкодавець має чітко вказати назву юридичної особи-спадкоємця, її юридичну адресу та код відповідно до Єдиного державного реєстру. Разом з тим, на практиці може виникнути

ситуація, коли заповіт складено на користь юридичної особи, що була створена на момент його складання, проте на час відкриття спадщини вже була ліквідована чи реорганізована. Враховуючи особливості процедури ліквідації юридичної особи як форми припинення господарської діяльності, не може реалізувати право до спадкування за заповітом юридична особа, яка припинила свою господарську діяльність, якщо були внесені відповідні зміни до Єдиного державного реєстру. Стосовно ж реорганізації юридичної особи-спадкоємця, то враховуючи особливості форм такої реорганізації, передбачених ЦК України (злиття, поділ, приєднання, перетворення), необхідно зазначити, що до правонаступника попередньої юридичної особи-спадкоємця переходять спадкові права за спадковим правовідношенням.

Враховуючи особливості правоздатності та дієздатності юридичної особи, вимоги до заповіту, встановлені ЦК України та Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, ключовим моментом на час складання заповіту є факт існування конкретної юридичної особи. Враховуючи це, нами пропонується викладення ч. 2 ст. 1222 ЦК України у такій редакції: «Юридична особа може бути спадкоємцем за умови, якщо вона на час складання заповіту є зареєстрованою в установленому законом порядку. У випадках зміни законодавчих актів або введення в дію нових, юридична особа вважається спадкоємцем за умови відсутності вказівки щодо необхідності повторної перереєстрації або повторного подання документів для здійснення такої» [305, с. 103-114].

Іншою важливою проблемою є процесуальний порядок прийняття спадщини юридичною особою. Відповідно до ч. 1 ст. 1223 ЦК України, право на спадкування мають особи, визначені у заповіті. За ч. 1 ст. 1268 ЦК України, спадкоємець за заповітом чи за законом має право прийняти спадщину або не прийняти її. Отже, надана законом можливість спадкування на підставі заповіту за загальним правилом є правом, а не обов'язком спадкоємця. Відповідно до положень ЦК України, для здійснення процесуальних дій із прийняття спадщини спадкоємець повинен подати

нотаріусу заяву про прийняття спадщини. Якщо для фізичної особи рішення прийняття спадщини, будучи вольовим актом, ґрунтується, обумовлюється, насамперед емоційно-інтелектуально-вольовою сферою її життєдіяльності то, відповідно, подібні рішення про прийняття та відмову про прийняття спадщини як підставу набуття права власності юридичною мають свої особливості. Так, відповідно до ст. 97 ЦК України, управління товариством здійснюють його органами, тобто загальними зборами його учасників та виконавчим органом. Відповідно до ст. 101 ЦК України, управління установою здійснюється виключно її виконавчим органом – правлінням. Загалом реалізація дієздатності юридичної особи приватного та публічного права регулюється нормами чинного законодавства та конкретизується в її установчих документах чи актах органів державної влади. Заява юридичної особи про прийняття спадщини повинна бути належним чином оформлена (підписана повноважною особою, скріплена печаткою підприємства, установи, організації), підкріплена доказами дійсного виявлення юридичної особи стосовно здійснення даного юридичного факту (наприклад, відповідне попереднє рішення загальних зборів товариства тощо) [305, с. 103-114].

Іншою не менш важливою проблемою є спадкування, ускладнене іноземним елементом, наприклад, правові ситуації, коли спадкоємцем є іноземна юридична особа. З цього приводу в ст. 70 Закону України «Про міжнародне приватне право» застосовується принцип правової кваліфікації: «З урахуванням положень статей 71, 72 цього Закону спадкові відносини регулюються правом держави, у якій спадкодавець мав останнє місце проживання, якщо спадкодавцем не обрано в заповіті право держави, громадянином якої він був. Вибір права спадкодавцем буде недійсним, якщо після складання заповіту його громадянство змінилося» [115]. Підстава набуття права власності юридичною особою шляхом спадкування не обмежується лише складенням на її користь заповіту. ЦК України надає право юридичній особі виступати стороною спадкового договору. Так, відповідно до ч. 2 ст. 1303 цього Кодексу, набувачем у спадковому договорі

може бути фізична або юридична особа. Таким чином, у законі не встановлено жодних обмежень щодо можливості юридичної особи стати набувачем за договором. У цьому контексті не слід забувати про видові ознаки юридичних осіб. Так, чинне законодавство містить таке поняття як «юридична особа без статусу юридичної особи» [113]. Це такі організації які не мають на меті здійснювати підприємницьку діяльність, відповідно не подає податкові звіти в податкову інспекцію, інформацію про підтвердження відомостей про організацію державному реєстратору. Тому, якщо до такої юридичної особи перейдуть спадкові права, зокрема за оплатним сервітуту, тоді виникають питання і фінансового, податкового, обслуговуючого характеру. Стаття 86 ЦК України зазначає, що непідприємницькі товариства (кооперативи, крім виробничих, об'єднання громадян тощо) та установи можуть поряд зі своєю основною діяльністю здійснювати підприємницьку діяльність, якщо інше не встановлено законом і якщо ця діяльність відповідає меті, для якої вони були створені, та сприяє її досягненню. Тому можемо констатувати, що за таких позицій не всі юридичні особи можуть здійснювати спадкові права, а лише ті, діяльність, яких відповідає меті створення, така діяльність прописана в установчих документах та не суперечить закону. Виходячи із усього вищезазначеного, можна констатувати той факт, що правові можливості участі юридичних осіб у спадкових правовідносинах обмежуються набуттям спадщини виключно через заповіт та спадковий договір [305, с. 103-114].

Щодо судового рішення як підстави встановлення сервітуту слід звернути увагу на положення Постанови пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 07 лютого 2014 р. «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» [34]. Постанова передбачає, що окремою підставою встановлення сервітуту є судові рішення, яке згадується у такій якості у ч. 1 ст. 402 ЦК, ч. 2 ст. 100 ЗК. Особа, яка вимагає встановлення сервітуту, має право звернутися з позовною заявою, якщо не було досягнуто домовленості щодо

встановлення сервітуту та його умов. У п. 1 ст. 100 ЗК вказано на право власника або землекористувача вимагати встановлення сервітуту для обслуговування своєї земельної ділянки [34].

Позивач має в даному випадку довести у суді, що нормальне господарське використання його земельної ділянки або іншої нерухомості неможливо без обтяження сервітутом чужого нерухомого майна. При цьому задоволення потреб сервітуарія неможливо здійснити яким-небудь іншим способом. Вирішуючи спори про встановлення сервітуту, суд має враховувати, що земельний сервітут встановлюється стосовно певного об'єкта і не залежить від власників цих об'єктів, оскільки його дія зберігається в разі переходу права на земельну ділянку, щодо якої його встановлено, до іншої особи (ч. 1 ст. 401 ЦК, ч. 1 ст. 101 ЗК), а в разі встановлення особистого сервітуту права закріплюються за певною особою і він припиняється внаслідок її смерті (ч. 2 ст. 401, п. 6 ч. 1 ст. 406 ЦК) [34].

Встановлюючи земельний сервітут на певний строк чи без зазначення строку (постійний), суд має враховувати, що метою сервітуту є задоволення потреб власника або землекористувача земельної ділянки в ефективному її використанні; умовою встановлення сервітуту є неможливість задовольнити такі потреби в інший спосіб, а сервітут, який встановлюється, є найменш обтяжливим для власника земельної ділянки. При цьому відповідно до ч. 3 ст. 10 ЦПК саме позивач має довести, що повноцінне використання своєї земельної ділянки неможливе без обтяження сервітутом чужої земельної ділянки; що задоволення потреб сервітуарія неможливо здійснити в інший спосіб; що відповідно до ч. 3 ст. 402 ЦК він не досяг з відповідачем домовленості про встановлення сервітуту та про його умови. За певних обставин для вирішення спірних питань може бути призначена відповідна експертиза [34].

У рішенні суд повинен зазначити, в якій саме частині належного відповідачу майна встановлено сервітут і в якому розмірі, чітко визначити обсяг прав особи, що звернулася до суду, стосовно обмеженого користування

чужим майном. Під час розгляду спору щодо припинення сервітуту на вимогу власника землі суд має враховувати обставини, які мають істотне значення (наприклад, порушення умов використання земельної ділянки) [116; 117; 118, с. 58–60; 119, с. 44–50; 120; 121].

Таким чином, зазначимо, що закон як підстава встановлення сервітуту є надзвичайно обмеженою. Доцільно застосовувати термін «законодавство», а не «закон» як підставу встановлення сервітуту, оскільки терміном «законодавство» охоплюються як закони, так і засновані на них підзаконні нормативні акти.

Ми узагальнили висновок сучасних українських цивілістів Н. Б. Солтис, О. Ю. Цибульської, відповідно до якого правовідносини між фізичними особами, які виникають внаслідок встановлення сервітуту в заповіті, передбаченого ст. 1246 ЦК України, за своїм характером є подібними до правовідносин, що виникають внаслідок заповідального відказу.

Правові можливості встановлення сервітуту у заповіті щодо фізичних осіб здійснюється на підставі заповіту у формі заповідального відказу. У випадках встановлення сервітуту на підставі судового рішення, нами зроблено висновок, що саме позивач має довести неможливість здійснювати свої права та обов'язки іншим способом; з відповідачем він не досяг домовленості про умови встановлення сервітуту..

Висновки до розділу 1

1. Визначено, що право користування чужим майном (сервітут) – правовідношення, у якому одна сторона (сервітутодавець) надає право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення її речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов його встановлення.

У структурі сервітутного правовідношення необхідно виділяти наступні елементи:

- *предмет сервітуту* – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту (проїзд, прокладення водопроводу тощо);
- *об'єкт сервітуту* – конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, будівля, споруда);
- *зміст сервітуту* – обсяг прав та обов'язків власника (законного володільця) нерухомого майна, речі або природного ресурсу та сервітуарія;
- *мета сервітуту* – необхідність користування чужим майном для задоволення певного обсягу майнових прав та інтересів сервітуарія із обов'язковим обґрунтуванням такої необхідності або у спірних питаннях – шляхом призначення відповідної експертизи [306, с. 107-113].

2. Аналіз певного кола законодавчих актів дозволяє зробити висновок про те, що закон як підстава встановлення сервітуту є надзвичайно обмеженою. Доводиться необхідність вживати термін «законодавство», а не «закон» при визначенні підстави встановлення сервітуту. Практично ж терміном «законодавство» (у тому числі Конституцією України) охоплюються як закони, так і засновані на них підзаконні нормативні акти. За таких обставин, вважаємо, що ч. 1 ст. 402 ЦК України слід викласти у такій редакції: «Сервітут може бути встановлений договором, законодавством, заповітом або рішенням суду».

3. Договір як підстава встановлення сервітуту є загальною та найрозповсюдженішою підставою встановлення сервітуту, з окресленням особливого об'єкту. Сторони можуть укладати договори, в яких є елементи різних договорів, передбачених чинним законодавством (змішані договори).

4. Підтримано висновок, відповідно до якого правовідносини між фізичними особами, які виникають внаслідок встановлення сервітуту в заповіті, передбаченого ст. 1246 ЦК України, за своїм характером є подібними до правовідносин, що виникають внаслідок заповідального відказу.

Враховуючи особливості правоздатності та дієздатності юридичної особи, ключовим моментом на час складання заповіту є факт існування конкретної юридичної особи. Враховуючи це, нами пропонується викладення ч. 2 ст. 1222 ЦК України у такій редакції: «Юридична особа може бути спадкоємцем за умови, якщо вона на час складання заповіту є зареєстрованою в установленому законом порядку. У випадках зміни законодавчих актів або введення в дію нових, юридична особа вважається спадкоємцем за умови відсутності вказівки щодо необхідності повторної перереєстрації або повторного подання документів для здійснення такої». Тому можемо констатувати, що за таких позицій не всі юридичні особи можуть здійснювати спадкові права, а лише ті, діяльність, яких відповідає меті створення, така діяльність прописана в установчих документах та не суперечить закону [305, с. 103-114].

Виходячи із таких позицій, можна констатувати той факт, що правові можливості встановлення сервітуту у заповіті щодо фізичних осіб здійснюється на підставі заповіту у формі заповідального відказу. Участь юридичних осіб у спадкових правовідносинах обмежуються набуттям сервітутних прав виключно через заповіт (без заповідальних розпоряджень) або через договірні конструкції (спадковий договір, договір про встановлення сервітуту).

5. Встановлюючи сервітут на підставі судового рішення звертається увага на те, що саме позивач має довести неможливість здійснювати свої права та обов'язки іншим способом; з відповідачем він не досяг домовленості про умови встановлення сервітуту. За певних обставин для вирішення спірних питань може бути призначена відповідна експертиза. У своєму рішенні суд повинен зазначити, в якій саме частині належного відповідачу майна встановлено сервітут і в якому розмірі, чітко визначити обсяг прав особи, що звернулася до суду, стосовно обмеженого користування чужим майном. Під час розгляду спору суд має враховувати обставини, які мають істотне значення [34].

6. Методологію дослідження договору про встановлення сервітуту можемо в узагальненій формі визначити як вчення про методи пізнання договору про встановлення сервітуту і як сукупність методів на основі яких проводиться дослідження договору про встановлення сервітуту. Огляд методології наукового пізнання сервітуту (договірних підстав його встановлення) пов'язується з усвідомленням напрацювань різних галузей знань.

Історичні наукові підходи до розуміння сервітуту в Україні, зводяться до особливостей народно-звичаєвої культури, пов'язаною із ментальністю українців щодо власності.

Методологія дослідження законотворчої сфери щодо договору про встановлення сервітуту дозволила констатувати наявність невідповідності правил законодавчої техніки стосовно співвідношення та кореспондування в контексті взаємодії норм загального та спеціального законодавчих актів.

Методологія дослідження теорії та практики правової регламентації договору про встановлення сервітуту з позицій науки сучасного цивільного та земельного права дозволила концептуально усвідомити та отримати максимально об'єктивну, точну, систематизовану інформацію про видові характеристики сервітутів, у першу чергу, це стосується земельних сервітутів; встановити наявність наукових здобутків щодо інших видів сервітутів, таких як: лісовий сервітут, фауністичний сервітут, флористичний (ознака їх публічності дещо переважає приватно-правову сферу) та інші; визначити з позицій економічних наук (бухгалтерського обліку) нематеріальні сервітути (відповідно, і договори про їх встановлення, що пов'язані із нематеріальними активами підприємства).

Відповідно до поставлених мети і задач основою методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ. *Діалектичний* метод як загальний метод наукового пізнання та *історичний метод* дозволили розглянути питання теми в динаміці, виявити їх взаємозв'язок і взаємообумовленість (підрозділи 1.1, 1.3). *Логіко-*

семантичний метод застосовувався при встановленні змісту правових категорій та їх тлумаченні, внаслідок чого було уточнено понятійно-категоріальний апарат договору про встановлення сервітуту (підрозділи 1.3, 2.1–2.3). *Метод системного аналізу*, а також *системно-структурний* та *формально-логічний методи* дали можливість: сформулювати поняття, сутність та форму договору про встановлення сервітуту (підрозділ 2.1), з'ясувати суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту (підрозділ 2.2), відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договору про встановлення сервітуту (підрозділ 3.3). Метод *дослідження усталеної юридичної практики* використано для наукового аналізу проблем, пов'язаних із використанням договору про встановлення сервітуту (підрозділи 2.1 та 2.3). Метод *логічного дослідження* використовувався для обґрунтування висновків (переважно 1.3, 2.1–2.3, 3.1–3.2). *Прогностичний метод* застосовувався для розробки пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері договірних відносин (підрозділи 2.1–2.3, 3.1–3.2). *Статистичний метод* дозволив узагальнити результати вивчення матеріалів судових справ та нотаріальної практики за напрямом дослідження (підрозділи 3.1–3.2).

РОЗДІЛ 2

ЮРИДИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

2.1 Правова природа договору про встановлення сервітуту

Як окремий інститут цивільного права, договір про встановлення сервітуту являє собою сукупність правових норм, що регулюють різні галузі права, зокрема цивільного, сімейного, земельного, житлового, але в цілісній сукупності стає новим об'єктом дослідження, набуваючи самостійний зміст [306, с. 107-113].

Значення класифікації цивільно-правових договорів полягає у можливості виділення основних ознак відповідних договорів, формулюванні загальних положень, які мають відношення до всіх договорів тієї чи іншої групи; в наданні договірним правовідносинам шляхом юридичного закріплення суспільних зв'язків суб'єктів договорів рис стабільності, і визначеності...; в сприянні систематизації накопичених знань, забезпеченні належного використання понять і термінів, усуванні двозначності і неоднозначності мови науки (функція однозначності і одноманітності) [159, с. 9]. Ефективність регулювання договірних відносин залежить від низки факторів об'єктивного і суб'єктивного характеру, передусім вона зумовлена чітким визначенням елементів механізму договірного регулювання цивільних відносин [160, с. 9]. Водночас окремі науковці наголошують на важливості договірних конструкцій у поєднанні з принципами міжнародних приватних відносин [161; 162, с. 105–114]. ЦК України не виділяє договір про встановлення сервітуту як самостійний вид договору. Ми вважаємо, що це є недоліком, оскільки договір про встановлення сервітуту має незалежну правову конструкцію і його варто відокремлювати від інших зобов'язань,

оскільки вказана договірна конструкція ґрунтується на певних принципах. Така позиція є визначальною і у відношенні до інших непоіменованих договорів [163, с. 94–96; 164, с. 46–49; 165, с. 301–303]. До таких принципів слід віднести: принцип свободи договору, диспозитивності, застосування звичаїв ділового обороту. Серед принципів договору про встановлення сервітуту слід відзначити також і принцип договірної дисципліни, що регламентує необхідність виконувати зобов'язання належним чином. При цьому договір має силу закону для його учасників. З даного принципу випливає інший – принцип відповідальності за невиконання або неналежне виконання умов договору. Проблема виокремлення загальної ознаки, тобто підстави для класифікації договорів і розмежування окремих видів договорів, викликала дискусію в юридичній науці. Наприклад, М. В. Гордон в якості класифікаційної підстави поділу договорів виділяв правовий результат, який слугує правовою метою, яку намагаються досягнути сторони [166, с. 85]. Р. О. Халфіна виходила з того, що договір є правовим засобом співпадіння цілей сторін і наголошувала на необхідності розмежування мети та результату в договорі. І якщо під ціллю розуміти те, заради чого укладається сторонами договір, то під результатом – що випливає з узгодженого волевиявлення [167, с. 50–51]. Отже, Р. О. Халфіна як підставу договору розглядала договірну ціль. Н. Б. Солтис зазначає, що класифікація цивільно-правових договорів передбачає їх поділ на однорідні класифікаційні утворення (рід, тип, види тощо) за тим чи іншим критерієм. Для класифікації договорів у доктрині цивільного права традиційно застосовуються два способи – дихотомії та направленості зобов'язання, яке породжується договором [168, с. 110]. На проблеми класифікації договорів звертає увагу І. Ф. Севрюкова, яка вважає, що: визначеність місця певного цивільно-правового договору в системі цивільно-правових договорів надасть можливість виявити не лише його специфічні ознаки, а й з'ясувати правову природу відповідної договірної конструкції, особливості прав та обов'язків

його сторін, що надасть можливість створити досконалу договірну конструкцію [169, с. 63–73.].

Заслуговує на увагу і позиція О. С. Іоффе, який договірний тип виділяє за специфікою матеріального відношення, яке ним опосередковується, або за колом юридичних умов, об'єктивно необхідних для утворення договірного зобов'язання. Договори співвідносяться не як типи, а як його різновиди у випадках, коли вони схожі як за матеріальним відношенням, так і за колом істотних умов [170, с. 37–38]. Мету, як основний критерій розмежування договорів, виступаючи їх підставою, виділяв також і Б. І. Пугінський [171, с. 108–109].

Дещо іншої позиції в даному питанні дотримуються вчені, які вважають загальною підставою поділу договорів не ціль, а спрямованість цивільно-правового зобов'язання. Так, О. А. Красавчиков як один з перших розробників цієї концепції, виділяв наступні зобов'язання, спрямовані: 1) на передачу майна; 2) виконання робіт; 3) надання послуг; 4) передачу грошей [172, с. 34].

Розроблена О. А. Красавчиковим концепція класифікації договорів за ознакою спрямованості зобов'язання отримала поширення серед представників цивільно-правової науки. Так, Ю. В. Романець визначає спрямованість як «ціль, яку переслідують сторони при вступі в правовідносини, а не засоби її досягнення» [173, с. 64–65]. Оскільки економічний і юридичний результат, якого прагнуть досягти сторони, зумовлює найбільш істотні елементи правового механізму, робиться висновок, що ознака спрямованості є основним системним фактором [174, с. 97]. Аналогічну позицію в цьому питанні займає А. В. Кашанін, який в якості підстави диференціації договорів на види виділяє правову ціль, тобто спрямованість на правові наслідки, що досягаються при належному виконанні договору [175, с. 67–69].

М. В. Гордон запропонував об'єднаний критерій для класифікації зобов'язань, що поєднував юридичні й економічні ознаки зобов'язань [166,

с. 65]. Цю точку зору поділяв і О. С. Іоффе. Побудована на комбінованому критерії система зобов'язань має такий вигляд:

1) зобов'язання про платну реалізацію майна (купівля-продаж, поставка, державна закупівля сільськогосподарської продукції, міна, довічне утримання);

2) зобов'язання про платну передачу майна в користування (майнове наймання, найм житлового приміщення);

3) зобов'язання про безоплатну передачу майна у власність або в користування (дарування, позичка);

4) зобов'язання про здійснення робіт (підряд, підряд на капітальне будівництво);

5) зобов'язання про надання послуг (доручення, комісія, збереження, експедиція);

6) зобов'язання про перевезення (залізничне, морське, річкове, повітряне, автомобільне перевезення, буксирування морське і річкове);

7) зобов'язання про кредит і розрахунки (позика, банківське кредитування, розрахунковий і поточний рахунки, розрахункові правовідносини, чек, вексель);

8) зобов'язання про страхування (майнове страхування, особисте страхування);

9) зобов'язання про спільну діяльність (спільна діяльність громадян, спільна діяльність організацій);

10) зобов'язання, що виникають з односторонніх правомірних дій (публічна обіцянка нагороди, ведення чужих справ без доручення);

11) охоронні зобов'язання (зобов'язання, що виникають внаслідок заподіяння шкоди, рятування майна, безпідставного набуття або заощадження майна) [170, с. 24–25; 176, с. 383–385].

Договір про встановлення сервітуту вченими-цивілістами не виділяється окремо і тому не систематизується у певну групу. На нашу думку, досліджуваний договір як самостійний інститут цивільного права

може відноситися до другої або третьої групи запропонованої класифікації, з урахуванням істотних умов та видової ознаки сервітуту, як об'єкту договору [306, с. 107-113].

Розглянемо теоретичне та практичне підґрунтя видових характеристик сервітутів сучасного правового поля України з визначенням можливості подальшого здійснення договірних конструкцій за сервітutom.

Аналізуючи положення ЦК України та ЗК України виділяємо два види сервітутів на рівні закону – це *земельний сервітут та особистий сервітут*.

Насамперед треба зазначити, що сервітут, закріплений у ЗК, за своєю природою відрізняється від того, який міститься у цивільному праві. У науці цивільного права згідно з римською правовою традицією сервітути прийнято підрозділяти на земельні (предіальні) та особисті (персональні). Відмінності між ними визначаються не об'єктом сервітутного права, а виключно способом встановлення суб'єкта останнього, тобто тієї уповноваженої особи, якій належить право обмеженого користування чужою річчю. Адже, як вже зазначалось, сервітути встановлюються в інтересах певних осіб. Належність зазначеного права конкретній особі або підтверджується її найменуванням або пов'язується з наявністю у неї іншого права (зокрема права власності). Тому сервітут належить особі як-такій (персональний сервітут) або особі як власнику (володільцю) певної нерухомості (предіальний сервітут) [177]. На рівні закону можемо говорити також і про *лісовий сервітут*. Поняття лісового сервітуту розкриває ст. 23 ЛК України, де зазначається, що лісовий сервітут – це право на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною лісовою ділянкою [48].

Як показує результат аналізу правозастосовної практики, користувач об'єктами тваринного світу і лісокористувач, власник території, акваторії, на яких живуть об'єкти тваринного світу, – це зазвичай різні особи. У такому випадку особа, яка володіє або користується необхідною територією, акваторією, може створити перешкоди здійсненню права користувачів мисливських угідь з використання об'єктів тваринного світу [145, с. 204].

З метою запобігання зловживання правом законодавець у ст. 24 Закону України «Про мисливське господарство та полювання» передбачив гарантію для користувачів мисливських угідь у формі укладення договору з власником або постійним користувачем земельних ділянок, на яких знаходяться ці угіддя. У ньому, зокрема, визначаються розмір та порядок внесення плати за користування мисливськими угіддями [51]. За таких підстав можемо говорити про наявність *фауністичного сервітуту* [145, с. 215]. Деякі науковці запроваджують термін «*флористичні сервітутути*» [146, с. 99–107]. Знову ж таки, виходячи із правозастосовної практики реалізації положень Водного кодексу України [49], Кодексу України про надра [47] можемо говорити про наявність *водних та надрових сервітутів*. Так, ст. 23 Кодексу України про надра надає землевласникам і землекористувачам в межах наданих їм земельних ділянок право без спеціальних дозволів та гірничого відводу видобувати корисні копалини місцевого значення і торф загальною глибиною розробки до двох метрів, а також підземні води (крім мінеральних) для всіх потреб, крім виробництва фасованої питної води, за умови, що обсяг видобування підземних вод із кожного з водозаборів не перевищує 300 кубічних метрів на добу [47]. Відповідно, заборон щодо сервітуту на таке право кодекс не встановлює. Таким, чином національне законодавство дещо пов'язує види сервітутів із особливостями правової природи природних об'єктів. Саме про це наголошує Н. Г. Юрчиши [144, с. 78]. За терміном дії можна виділяти *строкові, безстрокові та разові сервітутути*. Щодо разових сервітутів, то це сервітутути, які встановлюються територіальними органами влади, наприклад для святкування певних подій (свято вина, меду тощо) [178]. За підставами встановлення можна сервітутути поділити на такі, що встановлені договором, законом, заповітом або рішенням суду (ст. 402 ЦК України) [19]. За можливістю стягнення плати – *оплатні та безоплатні сервітутути*.

На наш погляд, виокремлення видових ознак сервітутів не можливе без аналізу нормативної бази інших галузей права, зокрема, економіко-правового

спрямування. Деякі позиції щодо видів сервітутів запропонував М. П. Городиський [23, с. 66]. Він розрізняє *матеріальні і нематеріальні сервітутути*. Щодо наявності матеріальних сервітутів, то позиції ЦК України свідчать, що сервітут встановлюється щодо об'єктів матеріального світу (земельна ділянка, будівля, споруда тощо). З позицій бухгалтерського обліку можемо говорити про наявність нематеріальних сервітутів, які пов'язані із визнанням та обліком нематеріальних активів. Пункт 14.1.120. Податкового кодексу закріплює положення про те, що нематеріальні активи – право власності на результати інтелектуальної діяльності, у тому числі промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податку в установленому законодавством порядку, у тому числі набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами [179]. Наказ Міністерства фінансів № 242 від 18 жовтня 1999 р. «Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку» п. 6. закріплює положення про те, що придбаний або отриманий нематеріальний актив відображається в балансі, якщо існує імовірність одержання майбутніх економічних вигод, пов'язаних з його використанням, та його вартість може бути достовірно визначена [180]. Тобто, майнові права за Податковим кодексом України є нематеріальними активами. У цьому аспекті ЦК України закріплює значну плутанину. Майнове право – це самостійна категорія і не може визначатися через інші поняття. Майнові права не можуть ототожнюватися з річчю, тому їх визначення через неспоживну річ, як це зазначено у ст. 190 ЦК України, є некоректним. У самому ж ЦК України неодноразово розмежовують речі як вид майна та майнових прав. Наприклад, норми ст. 656 ЦК України, у яких зазначено, що предметом договору купівлі-продажу може бути товар у розумінні матеріально існуючої речі (ч. 1 ст. 656) та майнові права (ч. 2 цієї ж статті). Схожий підхід відображено у ст. 718 ЦК України, в якій визначено

предмет договору дарування. Зведення майнових прав до прав речових, як це простежено у нормах ст. 190 ЦК України, є неправильним [181, с. 225–231].

Також, наявність у законодавстві немайнових прав і їх використання може свідчити про наявність нематеріального сервітуту. Так, у ст. 21 Закону України «Про авторські і суміжні права» можна вільно без згоди автора використовувати цитати. Цитата - порівняно короткий уривок з літературного, наукового чи будь-якого іншого опублікованого твору, який використовується, з обов'язковим посиланням на його автора і джерела цитування, іншою особою у своєму творі з метою зробити зрозумілішими свої твердження або для посилання на погляди іншого автора в автентичному формулюванні [182]. Зокрема, за правом Франції, Швейцарії, об'єктами права власності можуть бути як матеріальні та нематеріальні речі, зокрема, права [183, с. 118]. За ст. 529 Цивільного кодексу Франції рухомими за визначенням закону є зобов'язання і позови, які мають предметом вимогу грошових сум або рухомих речей, акцій або часток у фінансових, торгових або промислових організаціях [184, с. 249]. Вважаємо, що певні позиції нематеріального сервітуту містяться у національному законодавстві. Знову ж таки тут можна вести мову і про корпоративні права як права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами [179] і, наприклад, про права на користування веб-сайтами, аспектами комерційної таємниці.

Також деякі позиції відомих-вчених-цивілістів дозволяють припустити наявність *сервітутів і на рухомі речі*. Так, О. А. Підопригора зазначає, що об'єктом сервітуту може бути й рухоме майно: тварини, транспортні засоби, устаткування та обладнання, побутове майно тощо [37]. Ч. Азімов наголошує що предметом сервітуту може бути як нерухоме (земля, споруди, квартири,

будинки і т. ін.) так і рухоме майно (сировина, товари і т. ін.) [185]. Але це теоретичні підходи і чіткого закріплення у законодавстві вони не знайшли, але згадувались при розробці проекту Цивільного кодексу України. Хоча сервітут на рухоме майно може існувати, зокрема на річ визначену індивідуальними ознаками (можливо, у позичці закріплені ознаки сервітуту на рухому річ).

Таким чином, слід окреслити види сервітутів за критеріями класифікації, які так чи інакше закріплені у національному законодавстві.

по-перше, за способом встановлення – сервітут за законом, за договором, за заповітом, за рішенням суду;

по-друге, за необхідністю задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом – земельні, природоресурсні, особисті;

по-третє, за особливостями правової природи природних об'єктів – лісові, фауністичні, флористичні, водні, надрові;

по-четверте, за терміном дії можна виділяти строкові, безстрокові та разові сервітутути;

по-п'яте, за можливістю стягнення плати – оплатні та безоплатні сервітутути;

по-шосте, за стандартами бухгалтерського обліку – матеріальні і нематеріальні сервітутути;

по-сьоме, за властивістю речі – сервітут на нерухому та рухому річ.

Підставою виокремлення договору про встановлення сервітуту в особливий договірний вид є його мета, яка охоплює необхідність користування чужим майном для задоволення певного обсягу майнових прав та інтересів сервітуарія із обов'язковим обґрунтуванням такої необхідності або у спірних питаннях – шляхом призначення відповідної експертизи [306, с. 107-113].

Отже, критерій договірної мети (цілі), який визначає спрямованість зобов'язання, при розмежуванні договірних видів є основним, але не єдиним,

оскільки дозволяє розмежувати тільки великі договірні групи, що включають в себе різні договірні види, під якими слід розуміти окремі правові інститути, обумовлені специфікою договірних відносин (глави в ЦК України в розділі III «Окремі види зобов'язань»). Існують й інші фактори, які впливають на необхідність самостійного регулювання договірних відносин, до числа яких відноситься суб'єктний склад [186, с. 44–45]. Розгляд договору про встановлення сервітуту з точки зору суб'єктного складу також дозволяє виявити особливості, які відрізняють даний договір від інших договірних видів, а саме: сторонами в ньому є будь-які суб'єкти цивільного права, у тому числі іноземні громадяни [187, с. 262].

Залежно від обсягу розподілу прав і обов'язків між сторонами договори поділяються на односторонні і двосторонні. Односторонні договори обумовлюють з однієї сторони права, а з іншої – тільки обов'язки. Двосторонні – права й обов'язки однієї зі сторін породжують взаємні права й обов'язки іншої [188, с. 55; 189, с. 81–86; 190, с. 5–6; 191, с. 265; 192, с. 145; 193, с. 456]. Договір про встановлення сервітуту є двостороннім договором, оскільки сторони договору наділяються низкою прав та обов'язків, знову ж таки, виходячи із видової ознаки об'єкта даного договору.

Цивільне право залежно від умов вступу в силу поділяє договори на реальні і консенсуальні. Реальними визнаються договори, що вважаються укладеними з моменту фактичної передачі речі або документів на неї. Консенсуальний договір породжує права й обов'язки для учасників і вважається укладеним з моменту досягнення згоди [194, с. 75–92; 195].

Характеризуючи договір про встановлення сервітуту необхідно звернути увагу на те, що вказаний договір слід розглядати як непоіменований договір. В науці цивільного права під непоіменованими договорами розуміються такі договори, модель яких не передбачена в законі. У непоіменованих договорах сторони самі повинні формулювати зміст договору і зобов'язань, при цьому вони можуть використовувати аналогію закону і загальні норми зобов'язального права, а також аналогію права,

виходячи із загальних начал і сенсу цивільного законодавства, вимог добросовісності, розумності та справедливості [21, с. 273; 6, с. 457].

Продовжуючи аналіз договору про встановлення сервітуту потрібно встановити вторинні системні ознаки договору, якими, поміж інших, виступають його оплатність чи безоплатність. Частина 5 ст. 626 ЦК України закріплює узагальнену концепцію оплатності договорів, за якою договір є оплатним, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із суті договору. Отже, договір буде вважатися оплатним, доки не буде доведена його безоплатність [306, с. 107-113].

Цивільне законодавство та практика укладення договірних конструкцій у повсякденному житті приділяють більшу увагу відносинам оплатним, ніж безоплатним. Водночас ЦК України регулює також і значну кількість безоплатних договорів (дарування, позичка, безоплатне зберігання та ін.). Слід при цьому зауважити, що відсутність ознаки еквівалентності чи оплатності не може бути перешкодою для віднесення певних відносин до цивільно-правових [196–199].

Визначальною ознакою оплатного договору є зустрічне задоволення потреби, яке повинно мати певну майнову цінність. При безоплатному договорі відсутнє майнове зустрічне задоволення. Тому безоплатні відносини ведуть до істотного зменшення майнової маси на одній стороні (боржника) у кількісному та вартісному вираженні та до відповідного її збільшення на іншій стороні (кредитора), тоді як при еквівалентних відносинах такі зміни не відбуваються, а за оплатних відносин – відбуваються, але ці зміни є незначними, тобто не ведуть до істотного зменшення майнової маси, як у безоплатних відносинах [306, с. 107-113].

Класифікація договорів за ознаками оплатності чи безоплатності має практичне значення при вирішенні питання про обсяг прав та обов'язків сторін договору, про розмір відповідальності за порушення договірних зобов'язань. Слід окремо звернути увагу на думку В. М. Мартина, який зазначає, що у результаті встановлення оплатного сервітуту відбувається

нерозривне поєднання речових та зобов'язальних відносин, виникає складне, змішане речово-зобов'язальне правовідношення, де відносини щодо користування річчю регулюються нормами речового права, а відносини щодо сплати визначеної суми за користування – нормами зобов'язального права [200].

У контексті договору про встановлення сервітуту, визначення оплатності чи безоплатності такого договору буде залежати від виду сервітуту, який є об'єктом договору. Можемо зазначити, що договори про встановлення земельного сервітуту як правило є оплатними, договори про встановлення особистих сервітутів можуть бути безоплатними. Такий критерій поділу є надзвичайно умовним, все буде залежати від домовленості сторін. За такими підходами доцільно вирізняти строковість та безстроковість даних договорів. У той же час ми не зовсім згодні з позицією В. М. Мартина, який зазначає, що договір про встановлення сервітуту, в якому на сервітуарія покладено обов'язок оплатити певну грошову суму за надане йому право користування майном, має ознаки договору купівлі-продажу, який варто розглядати особливим різновидом договору купівлі-продажу майнових прав [200]. Вважаємо, що оплатність договору про встановлення сервітуту може стосуватися місцевих податків і зборів. Такий висновок доцільно обґрунтовувати у залежності від суб'єктного складу договору про встановлення сервітуту.

Продовжуючи нашу думку зазначимо, що у системі цивільно-правових договорів існує їх поділ на ризикові та не ризикові договори. Нам слід обов'язково звернути увагу на алеаторний (в деякій мірі ризикований) характер договору про встановлення сервітуту (особливо земельного). Алеаторний договір – це договір, пов'язаний із ризиком, тобто при укладанні договору сторони не можуть чітко визначити межі виконання своїх обов'язків, а втрата чи збагачення однієї із сторін залежить від випадку. Алеаторний договір закріплює в собі умову, яка робить неможливим точне обчислення на момент укладання договору вигоди і можливих збитків у разі

виконання договору. Слушно, у цьому контексті, зазначає І. С. Тімуш ризиковий (алеаторний) договір – це орієнтований на вдачу, збіг обставин, випадок тощо угоди, в якій загальний розмір чи можливість самого існування зустрічного надання на момент укладення невідомий, що поставлено в залежність від включеного до юридичних умов цього правочину випадкового юридичного факту (дія або подія) і може викликати негативний (програші, збитки, шкода), позитивний (виграш, вигода, прибуток) або нульовий економічний результат [201, с. 66; 202, с. 180–189]. Але, все ж таки, алеаторність, як ознака договору про встановлення сервітуту нам вдається дещо сумнівною та потребує додаткового дослідження.

Розмір або саме існування зустрічного виконання договору поставлено в залежність від настання юридичного ризику – випадкової обставини, включеної до умов зазначених договорів. Також, особливістю ризикових (алеаторних) договорів як правочинів є незбалансованість прав і обов'язків сторін зі ступенем їх правового захисту, іншими нетиповими умовами виконання договору. Договір про встановлення сервітуту має вільний характер і сторони під час укладання договору передбачають можливий ризик, адже якщо, наприклад, встановлюється оплатність договору про встановлення земельного сервітуту, то плата за таке користування може залежати навіть від природних факторів, погоди. Практика укладання договорів про встановлення земельних сервітутів свідчить про закріплення у договорі положень, наступного характеру: «на Землекористувача покладається ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта сервітутного землекористування чи його частини протягом усього строку дії Договору». Такий зміст положень договору про встановлення сервітуту свідчить про його ризиковість. Зміст положень ЦК України дає підстави стверджувати, що договір про встановлення сервітуту є каузальним тобто таким, зміст якого вказує на причину, підставу зобов'язань сторін, прийнятих відповідно до угод між ними. Так, у ст. 401 ЦК України зазначається, що право користування чужим майном встановлюється для задоволення потреб

інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом [19]. За загальним підходом, особливість каузального договору полягає в тому, що його зміст ясно вказує на *causa*, тобто причину, мету, підставу зобов'язань сторін, прийнятих згідно з угодами між ними. На відміну від каузального, абстрактним визнається договір, з якого не видно, яка *causa* знаходиться в основі його зобов'язань [208]. Таким чином, розмежування каузального та абстрактного договору відбувається через закріплення в ньому мети. Проте слід погодитись з думкою О. С. Кривцова, що жодне зобов'язання немислиме без існування *causa* [209]. В юридичній літературі з права Німеччини зазначають про каузальні правочини наступне: «каузальні правочини – це правочини, за якими правова підстава пересування майна є змістом самого правочину, наприклад, купівля-продаж, дарування, оренда, найм тощо. Абстрактні правочини відокремлені від правової підстави, якою є каузальний правочин, і лишаються дійсними при недійсності попереднього каузального правочину. Абстрактні правочини мають, безумовно, правову підставу, але вона не є їх змістом» [210, с. 81–88]. Отже навіть при недійсності договору виконання можливе. Такий висновок не припустимий за французьким ЦК, коли виконання залежить від чинності самого договору. Аналогічно визначено і у ЦК України про правові наслідки недійсності правочину (ст. 216 ЦК України). Пояснення цьому дає доктор права Я. Шапп: «Процес договірної оформлення правовідносин включає у себе, з одного боку, зобов'язально-правовий договір, який породжує зобов'язання та відповідні праводомагання, з другого – акти виконання цих зобов'язань» [210, с. 81–88]. Як зазначає вчений, що в залежності від спрямування зобов'язань визначаються і засоби досягнення його мети: передача права власності – речовий договір; передання володіння, надання послуг тощо – фактичні дії. Особливим є те, що при цьому виконання є не залежним від попереднього – зобов'язального договору. Такі правила вважають традицією у праві Німеччини. Таким чином, зобов'язальні і речові правовідносини у цьому випадку існують автономно одне від одного. Відомо, у Російській імперії

купівлю-продаж відносили не до зобов'язання, а до дії якою один передає другому річ за певну ціну. Дію цю називали «купчая крепость». Отож існує не лише один зобов'язальний договір, але й і речовий договір – безпосередня передача речі і права власності на неї за згодою осіб. Звичайне для нас правовідношення за словами Я. Шаппа «розщеплюється». Вважають, що, наприклад, процес купівлі-продажу розпадається на три договори: 1) купівля-продаж, як підстава зобов'язальних праводомогань; 2) речовий договір, який забезпечує реалізацію праводомогання продавця – передачу права власності; 3) речовий договір – передачу у власність грошей [210, с. 81–88]. Таку аналогію можна застосувати і до договору про встановлення сервітуту.

Дискусійність у розумінні окремих ознак речових прав є очевидною. Так, А. М. Мірошніченко, А. І. Ріпенко досліджуючи зобов'язальні права користування земельною ділянкою висувають думку про те, що ознаками речових прав є, насамперед, абсолютний, виключний характер таких прав та існування права слідування (зміна власника речі не призводить до припинення речового права щодо неї) [211, с. 663–664; 212, с. 475; 217, с. 40–49].

Серед ознак речових прав також називають абсолютний захист, у тому числі від власника речі; відчужуваність; захищеність від посягань з боку будь-якої «третьої» особи; перевага над зобов'язальними правами у випадку колізії з останніми; «право старшинства» як принцип розв'язання взаємної колізії речових прав (однорідних чи різнорідних) [213; 217, с. 40–49]; захист речових прав за допомогою речово-правових позовів [214; 217, с. 40–49] тощо [215, с. 36–37; 217, с. 40–49]. Відповідно, ті права щодо земельної ділянки, які не мають перерахованих ознак, відносяться більшістю дослідників до зобов'язальних [217, с. 40–49].

Зобов'язання прийнято визначати як відносне цивільне правовідношення, в силу якого одна особа (декілька осіб) має право вимагати від іншої особи (декількох інших осіб) здійснення певної дії або утримання від здійснення якої-небудь дії [216; 212; 217, с. 40–49].

Зобов'язальне право – це суб'єктивне право, що складається з можливостей його носія (кредитора) вимагати від іншої особи (боржника) здійснення чи утримання від здійснення певної дії (виконання обов'язку), а також – заявити таку вимогу та, у випадку виконання обов'язку – отримати і привласнити результати такого виконання [216, с. 162; 217, с. 40–49].

Серед властивостей зобов'язальних прав російський науковець В. А. Белов виділяє, зокрема, такі: визначеність не лише уповноваженої особи (кредитора), але й особи зобов'язаного суб'єкта (боржника); змістом зобов'язального права є юридично захищені можливості (правомочності) здійснення зобов'язаним суб'єктом активних дій, або вимоги утримання від них; встановлення зобов'язальних прав, як правило, з розрахунком на наступне їх припинення; зобов'язальне право може бути порушене лише однією особою – боржником; зобов'язальне право як право на дію може бути встановлено не лише з приводу речей; у порядку правонаступництва можуть переходити не лише права, але й обов'язки, що складають зміст зобов'язання; зобов'язальним правам не притаманна властивість слідування за своїм об'єктом [216, с. 162; 217, с. 40–49]. І. Б. Утєхін зазначає, це віддзеркалює складний характер виконання договору і доводить його системність. Також це свідчить про існування особливого механізму реалізації прав у договірних відносинах, коли мета договору досягається діями учасників щодо його укладання та діями з його виконання, при цьому останні не залежать від перших. Слід звернути увагу, що це забезпечує «чистоту» договірних відносин, коли сторони першого договору купівлі-продажу, не можуть вплинути на дійсність наступного продажу речі [210, с. 81–88].

Таким чином, слід зазначити, по-перше, визначаючи місце договору про встановлення сервітуту у системі цивільно-правових договорів, ми використали об'єднаний критерій класифікації зобов'язань із поєднанням юридичних та економічних ознак, запропонованих М. В. Гордоном та О. С. Іоффе. На підставі цих об'єднаних критеріїв ми відносимо договір про

встановлення сервіту до зобов'язань про передачу майна в користування, яка може бути як оплатна чи безоплатна [306, с. 107-113].

По-друге, договір про встановлення сервіту містить ознаки як зобов'язального так і речового договору. Теоретичне обґрунтування договору про встановлення сервіту (за ознаками оплатності) дозволяє припустити наявність його поділу у своїй внутрішній структурі на три договори: 1) договір про встановлення сервіту, як підстава зобов'язальних правомочностей; 2) договір про встановлення сервіту (речовий договір), який забезпечує реалізацію правомочностей сервітуарія – передачу права обмеженого користування; 3) договір про встановлення сервіту (речовий договір) - передачу у власність обумовлених коштів за можливість обмеженого користування чужим майном (сервітутом).

По-третє, використавши певні види класифікаційних ознак поділу договорів залежно від кількості сторін, залежно від виникнення прав та обов'язків в учасників цивільних правовідносин, залежно від характеру виникаючих між учасниками правовідносин, залежно від тривалості дії договору ми дійшли висновку, що *договір про встановлення сервіту є непоіменованим, двостороннім, консенсуальним (реальним), каузальним, оплатним (безоплатним), строковим (безстроковим) договором*. Договір про встановлення сервіту може визначатись комплексно (у поєднанні з іншими договірними конструкціями) або ж закріплюватись одним документом. Слушною є класифікація договорів про встановлення речового права, запропонована В. В. Цюрою. Зокрема, зазначений автор виділяє: 1) прямі речові договори, в яких регламентується лише встановлення речового права або така умова буде превалювати в договорі; 2) змішані речові договори, в яких превалюватиме інший вид договору, ніж про регламентацію речового права, а встановлення, наприклад, сервіту буде похідною умовою, так звані прямі та непрямі речові договори [88, с. 156; 203; 204, с. 30–32; 205, с. 61–66; 206, с. 32–39; 207].

По-четверте, договір про встановлення сервітуту слід класифікувати за видовими характеристиками сервітуту. Таким чином, за видовими характеристиками сервітутів, договори про встановлення сервітуту можна класифікувати: *за необхідністю задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом* – земельні, житлові, природоресурсні, публічні (не повністю підпадають під юрисдикцію ЦК України), особисті; *за особливостями правової природи природних об'єктів* – договори про встановлення лісових, фауністичних, флористичних, водних, надрових сервітутів; *за терміном дії сервітуту* можна виділяти строкові, безстрокові та разові договори; *за можливістю стягнення плати* договори про встановлення сервітуту – оплатні та безоплатні; *за стандартами бухгалтерського обліку* – договір про встановлення матеріальних і нематеріальних сервітутів (чинний ЦК допускає таку можливість частково); *за властивістю речі* – договір про встановлення сервітуту на нерухому та рухому річ (чинний ЦК допускає таку можливість частково).

По-п'яте, з урахуванням отриманих результатів, акцентовано увагу на тому, що предмет договору про встановлення сервітуту це – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту, спосіб встановлення та здійснення сервітутних прав (проїзд, прокладення водопроводу тощо). Предмет підлягає детальному опису з визначенням кількісних та якісних показників. Об'єкт договору про встановлення сервітуту – конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно).

Отже, цивілістична доктрина не піддає сумніву існування договору про встановлення сервітуту. При цьому наголошується, що до теперішнього часу не склалося єдиного підходу, як законодавчого, так і наукового щодо визначення поняття договору про встановлення сервітуту, а також його основних ознак. Чинний ЦК України не передбачає такого виду договору, але

і не забороняє його використання в практичній діяльності між різними суб'єктами (ч. 1 ст. 6 ЦК України).

Таким чином, спробуємо дати власне узагальнююче визначення договору про встановлення сервітуту як *цивільно-правового договору, за яким одна сторона – власник або законний володілець земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна (сервітутодавець) надає або зобов'язується надати за оплату чи без такої право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення його речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов договору.*

2.2 Суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту

Специфічний статус суб'єктів договору про встановлення сервітуту визначається особливістю виникнення, розвитку та припинення цих правовідносин. За допомогою суб'єктів договірних відносин за сервітутом відбувається їх виникнення, тобто суб'єкт має об'єктивну здатність вступати в такі правовідносини в результаті наділення його правоздатністю. У цьому контексті й реалізується принцип свободи договору. Це можна охарактеризувати як право сторін, що домовляються, за спільною згодою вкладати в договір той чи інший зміст. При цьому, сторони не обмежуються типами договорів, передбачених у законодавстві. Сторони мають право укладати в міру необхідності нові, не врегульовані в законі, види договорів, тільки б вони не суперечили основним принципам даного законодавства [218, с. 17].

На думку представників теорії права, суб'єкт права виступає об'єднуючою ланкою правових засад, які беруть участь у формуванні права, прийнятті юридичних норм, створенні правових зв'язків [219, с. 14].

Результатом дії права як соціального та державного інституту є правовідносини. Вони не можуть існувати незалежно від юридичних норм [220, с. 388]. У свою чергу, правові норми регулюють поведінку учасників суспільних відносин, причому ефективність правового регулювання прямо співвідноситься з визначенням оптимальності варіантів поведінки учасників цих відносин [221, с. 3].

У теорії права суб'єктом права вважається особа (індивід) чи організація, яких держава наділила здатністю бути носіями юридичних прав та обов'язків [222, с. 443]. Поняття «суб'єкт права» і «суб'єкт правовідносин» мають певні відмінності, а саме: конкретний громадянин чи юридична особа як дійсні суб'єкти права не можуть бути одночасно учасниками всіх правовідносин; окремі особи (немовлята, душевнохворі), будучи суб'єктами права, не є суб'єктами більшості правовідносин; правовідносини – не єдина форма реалізації права. При цьому робиться висновок про те, що принципово ці поняття мало чим різняться між собою, але наведене розходження необхідно мати на увазі [220, с. 395]. В. Я. Бойцова, С. С. Алексєєв пропонує більш чітке співвідношення цих понять, зазначаючи, що суб'єкт права – це той, хто потенційно (взагалі) здатний бути учасником правовідносин, а суб'єкт правовідносин – це реальний учасник конкретних правових відносин [223, с. 140].

Свого часу С. С. Алексєєв наголошував, що загальний розподіл суб'єктів права на види залежить від того, чи виступають особи в таких правовідносинах як окремі індивіди, чи діють посередництвом створених ними організацій [223, с. 82]. Такий первісний, базовий розподіл суб'єктів права здійснювали й інші представники загальної теорії права. Зокрема, С. Ф. Кечек'ян виділяв серед суб'єктів права індивідуальних (фізичних осіб) і комплексних [224, с. 84], О. С. Іоффе та Н. Д. Шаргородський – індивідів і колективні утворення [225, с. 203], а А. В. Міцкевич – громадян (фізичних осіб) і різноманітні організації [226, с. 35].

Якість суб'єкта права, на думку Д. М. Чечота, іманентно не властива людині чи будь-якій організації. Вони стають носіями цієї якості лише на підставі норми об'єктивного права, яка, в свою чергу, породжується певними потребами суспільного розвитку [227, с. 10]. За визначенням Г. Єллінека, поняття суб'єкта права є поняттям суто юридичним. Тому суб'єкт у зазначеному контексті є не істотою або субстанцією, а наданою ззовні, створеною волею правопорядку здатністю [228, с. 123].

У більш пізніх напрацюваннях із теорії права подібна класифікація одержала свою деталізацію. Зокрема, до індивідуальних суб'єктів права (правовідносин) відносять: громадян, іноземців, осіб без громадянства, осіб із подвійним громадянством, а до колективних – державу, державні органи й установи, громадські, кооперативні, комерційні організації; промислові та сільськогосподарські підприємства, адміністративно-територіальні одиниці, національно-державні утворення, виборчі округи, церкву, іноземні фірми, банки, підприємства, спеціальних суб'єктів (юридичних осіб) [220, с. 396–397]. Поряд із суб'єктами права виділяють також суб'єктів законності, суб'єктів правопорушень, суб'єктів юридичного конфлікту [222, с. 160].

Таким чином, суб'єкт права, згідно з теорією права, має подвійну характеристику. По-перше, він виступає в суспільних відносинах як відокремлений, здатний формувати та здійснювати єдину волю персоніфікований суб'єкт соціального спілкування. По-друге, право наділяє його здатністю бути носієм прав і обов'язків, брати участь у правовідносинах [229, с. 22].

Відповідно до загальноприйнятого визначення суб'єкта права в подальшому здійснимо розмежування можливостей юридичної особи як учасника правового спілкування: правосуб'єктності, правоздатності, дієздатності та деліктоздатності. В юридичній літературі немає чіткої диференціації понять «суб'єкт права» і «суб'єкт правовідносин». Переважає думка, згідно з якою поняття «суб'єкт правовідносин» є більш вузьким, ніж поняття «суб'єкт права», оскільки носій прав і обов'язків може й не бути

учасником конкретних, реальних правовідносин. Ототожнення поняття «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин» здійснюється з використанням різних аргументів і зводиться до декількох основних позицій.

Так, згідно з першою позицією, поняття «суб'єкт права» поглинає поняття «суб'єкт правовідносин». Зокрема, С. Ф. Кечек'ян зазначає, що, набуваючи певних прав, особа тільки реалізує ту здатність, яка їй була притаманна й раніше, і не набуває жодних нових якостей, крім тих, які повністю пов'язані зі змістом тих прав, які особа набуває, і обов'язків, що на неї покладаються. Зважаючи на це, він пропонує визнати, що достатньо одного терміна «суб'єкт права» для позначення як особи, здатної стати носієм прав і обов'язків, так і особи, яка вже бере участь у правовідношенні [230, с. 67].

Правознавець А. Ю. Якимов зазначає, що суб'єктами права та суб'єктами правовідносин слід уважати конкретні органи, організації, фізичних осіб, які виступають носіями суб'єктивних прав і обов'язків. З огляду на це, автор робить висновок, що фактично йдеться про одних і тих самих осіб [231, с. 8]. Ототожнюючи поняття суб'єкта права та суб'єкта правовідношення, Ц. А. Ямпольська звертає увагу на те, що суб'єктами права є носії прав і обов'язків, які беруть або можуть брати участь у правовідношенні [232, с. 112]. На думку М. О. Перепелиці, суб'єкт права – це особа, потенційно здатна бути учасником правовідносин, а суб'єкт правовідношення – особа, що реально бере участь у правовідношенні [233, с. 11]. Натомість С. С. Алексєєв зазначає, що суб'єкт права – це особа, яка наділена правосуб'єктністю, тобто особа, потенційно (узагалі) здатна бути учасником правовідносин; суб'єкт же правовідношення – це реальний учасник зазначених правових відносин [234, с. 140].

Найбільш аргументованою ми вважаємо позицію Г. О. Халфіної, яка, аналізуючи поняття суб'єкта права та суб'єкта правовідношення, виділяє у правовідношенні більш вузьке поняття – «учасник права» і підкреслює, що, досліджуючи правовідношення як єдність форми та змісту, ми перебуваємо

тільки у сфері дійсності, у сфері реалізації права. У такому разі нас повинні цікавити не всі потенційні можливості осіб, а лише їх особливі властивості та якості, що визначають можливість участі в правовідношенні. А звідси випливає, що поняття учасника права вужче, ніж поняття суб'єкта права [235, с. 115].

Завершуючи розгляд питання, пов'язаного з визначенням суб'єкта права та суб'єкта правовідносин, на нашу думку, слід підтримати позицію Є. О. Харитонова, який вважає, що суб'єкт права в суб'єктивному значенні останнього – це особа, яка має конкретне право, тобто така особа, за якою нормою об'єктивного права визнається можливість певної поведінки. При цьому визначальною є саме можливість власної поведінки уповноваженої особи, іноді навіть – безвідносно до поведінки інших осіб. Суб'єкт правовідносин – це володілець конкретного права, що перебуває в правовому зв'язку з іншим учасником (учасниками) суспільних відносин, на якого покладаються обов'язки, що відповідають праву уповноваженої особи [236, с. 21–22]. Вітчизняний правознавець Є. О. Харитонов вважає, що правоздатність у загальному вигляді може бути охарактеризована як здатність особи мати юридичні права й обов'язки. Визначальною характеристикою правоздатності є не наявність конкретного права в конкретного суб'єкта, а принципова можливість правоздатного суб'єкта мати суб'єктивне право [236, с. 20].

Дієздатність – це здатність своїми діями набувати та реалізовувати цивільні права, створювати для себе цивільні обов'язки та виконувати їх [237, с. 208]. Отже, із зазначеного випливає, що правоздатність можна розглядати в площині статички, а дієздатність – у площині динаміки.

Правоздатність – це здатність особи мати певні суб'єктивні права й обов'язки, яких вона набуває від народження. Інша проблема полягає в тому, що для реалізації такого права потрібні певні передумови. Так, дитина може бути власником нерухомості, але для того, щоб її продати, їй необхідно бути дієздатною або мати представника, який має на це право. Отже,

правоздатність – площина динамічна, адже може реалізуватися за допомогою певних дій, якими особа, відповідно, створює права й обов’язки.

Підсумовуючи, зазначимо, що визначення суб’єктів правовідносин невід’ємно пов’язане з питанням про правосуб’єктність, яка містить такі юридичні категорії, як правоздатність і дієздатність.

Щодо визначення суб’єктів договору про встановлення сервітуту, доцільно використовувати категорію «правосуб’єктність», ґрунтуючись на тому, що це – взаємопов’язані категорії правоздатності та дієздатності.

Отже, чинний ЦК України в ст. 6 нормативно закріпив положення, які стали фундаментальними для договірного права:

1. Сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства.

2. Сторони мають право врегулювати в договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами.

3. Сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд [238, с. 85].

Але здійснення особами цивільних прав певним чином обмежується. Стаття 627 ЦКУ, наголошуючи на свободі договору, застерігає, що під час укладення договору враховуються обмеження, встановлені вимогами ЦКУ, інших актів цивільного законодавства, з урахуванням звичаїв ділового обігу, вимог розумності та справедливості [239, с. 254–258]. Суб’єктний склад договору про встановлення сервітуту має певні особливості. Як ми вже зазначали, наприклад, за ч. 2 ст. 1237 ЦК України відказоодержувачами можуть бути особи, які входять, а також ті, які не входять до числа спадкоємців за законом. Потенційно відказоодержувачем може бути призначений будь-який учасник цивільних правовідносин (ст. 2 ЦК України). Однак при цьому слід враховувати особливості правосуб’єктності

конкретних учасників, цілі їх участі у цивільних правовідносинах. Так, очевидно, що немає сенсу встановлювати виникнення права користування житлом на користь держави або іншого публічно-правового утворення, встановлювати право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) на користь юридичної особи, яка є фінансовою установою тощо [96; 97, с. 192; 98, с. 188].

Як відомо, укладати і здійснювати правочини можуть суб'єкти цивільних прав. Таке право становить елемент їх цивільної правосуб'єктності. Поняття правосуб'єктності включає в себе правоздатність та дієздатність суб'єктів цивільних правовідносин (фізичних та юридичних осіб). Цивільна правоздатність – це здатність мати цивільні права та обов'язки. Цивільна дієздатність – це здатність своїми діями набувати цивільних прав і самостійно їх здійснювати, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання. Слід зазначити, що дієздатність суб'єктів цивільного права не завжди є абсолютною (повною). Так, повна дієздатність фізичних осіб настає з 18 років. Дієздатність юридичних осіб у певних сферах підприємницької діяльності виникає лише після отримання у встановленому порядку відповідної ліцензії. Дієздатність юридичних осіб може обмежуватися законом (наприклад, юридичних осіб, утворених об'єднаннями громадян, політичними партіями) або засновниками підприємств відповідно до установчих документів. Відсутність в учасника правочину достатньої дієздатності може перешкодити настанню за правочином очікуваного правового результату, у тому числі призвести до визнання його недійсним [240, с. 174].

Для розкриття поняття правосуб'єктності, на нашу думку, необхідно більш детально розглянути сутність правоздатності і дієздатності фізичних та юридичних осіб в контексті учасників цивільно-правового договору. Зміст поняття «фізичної особи» розкривається у ст. 24 ЦК, за якою людина як учасник цивільних відносин вважається фізичною особою. Цивільна правоздатність згідно зі ст. 25 ЦК – це здатність мати цивільні права та

обов'язки. Така здатність визнається за всіма фізичними особами. Вона виникає в момент народження фізичної особи, а у випадках, встановлених законом, охороняються права зачатої, але ще не народженої дитини і припиняється з її смертю [241, с. 188–199]. Таким чином, правоздатність – це невід'ємна властивість кожної фізичної особи. Вона є правоздатною протягом всього свого життя незалежно від віку та стану здоров'я. Для характеристики цивільної правоздатності принципове значення має закріплена чинним законодавством рівність прав фізичних осіб. Саме тому і правоздатність фізичних осіб закріплюється як рівна для всіх і однакова для кожного незалежно від походження, соціального і майнового становища, расової та національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин [241, с. 188–199]. У ч. 1 ст. 26 ЦК зазначено, що всі фізичні особи є рівними у здатності мати цивільні права та обов'язки. Згідно зі ст. 27 ЦК правочин, що обмежує можливість фізичної особи мати не заборонені законом цивільні права та обов'язки, є нікчемним [241, с. 188–199].

Щоб правоздатна фізична особа могла своїми власними діями використати, реалізувати свої права та обов'язки, вона повинна розуміти значення своїх дій. Розуміти значення своїх дій люди можуть лише з досягненням певного віку і за відсутності хвороб, які позбавляють їх можливості діяти розсудливо. Внаслідок цього закон встановлює ще одну властивість фізичної особи. Ця властивість називається дієздатністю. Це є здатність своїми діями набувати цивільних прав і створювати для себе цивільні обов'язки (ст. 30 ЦК). Мати дієздатність означає мати здатність особисто здійснювати різні юридичні дії: укладати договори, видавати довіреності тощо, а також відповідати за заподіяну майнову шкоду (пошкодження або знищення чужого майна, ушкодження здоров'я), за невиконання договірних та інших обов'язків. Зміст дієздатності складає здатність фізичної особи своїми діями набувати цивільних прав і створювати цивільні обов'язки (правонабувальна здатність); здатність самотійно

здійснювати цивільні права та виконувати обов'язки (правоздійснювальна або правовиконавча здатність); здатність своїми діями розпоряджатися належними особі правами (праворозпорядча здатність); здатність нести відповідальність за протиправну поведінку (деліктоздатність). Можна сказати, що дієздатністю є надана фізичній особі можливість реалізації своєї правоздатності власними діями. На відміну від правоздатності, яка рівною мірою визнається за всіма фізичними особами, дієздатність не може бути для всіх однаковою [241, с. 188–199].

Для того, щоб набувати прав і здійснювати їх власними діями, брати на себе і виконувати обов'язки, треба розумно мислити, розуміти зміст норм права, усвідомлювати наслідки своїх дій, мати життєвий досвід. Ці якості істотно різняться залежно від віку фізичної особи, стану психічного здоров'я [241, с. 188–199].

Враховуючи згадані фактори, закон розрізняє кілька різновидів дієздатності: 1) повна; 2) часткова; 3) мінімальна; 4) обмежена; 5) визнання громадянина недієздатним [4; 5; 6; 7; 8; 9; 19].

І. М. Ставнича, опираючись на узагальнення судової практики із розгляду судами цивільних справ про визнання правочинів недійсними, звертає увагу на те, що на практиці одним з поширених прикладів оспорювання в суді є вчинення правочину особою з обмеженою дієздатністю без дозволу органу опіки та піклування. У такому випадку відповідно до ст. 224 ЦК правочин є нікчемним. Право оспорювати правочин на цій підставі має особа, яка уклала правочин, а також за ст. 225 ЦК таке право у разі її смерті надано особам, чиї права та інтереси порушені. У разі визнання сторони правочину недієздатною це право надано опікунові. У спорах щодо правочинів, вчинених фізичними особами за межами цивільної дієздатності, деякі суди неправильно розмежовують підстави для визнання правочинів недійсними, помилково застосовуючи положення ст. 226 ЦК до правовідносин, що підпадають під дію ст. 225 ЦК [19; 241, с. 188–199].

Так, рішенням суду першої інстанції визнано недійсним договір дарування кімнати у квартирі спільного заселення, укладений 07 грудня 2005 р. між С. та З. При цьому суд правильно встановив обставини справи і дійшов вірного висновку про те, що на час укладення спірного договору С. мала психічне захворювання, яке позбавляло її можливості усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, що підтверджено висновком судово-психіатричної експертизи, і тому договір дарування слід визнати недійсним. Суд також послався на те, що рішенням суду від 10 квітня 2006 р. С. визнано недієздатною і тому підставою для визнання договору дарування недійсним є ст. 226 ЦК. Апеляційний суд у своїй ухвалі правильно відзначив, що недієздатною С. була визнана 10 квітня 2006 р. і лише з цього часу може йти мова про укладення договору недієздатною фізичною особою, а оспорюваний договір вчинено 07 грудня 2005 р., тому спір слід було вирішити на підставі ст. 225 ЦК [241, с. 188–199].

Положення ст. 225 ЦК поширюються на випадки відсутності законних підстав для визнання громадянина недієздатним, однак є інформація, що в момент укладення правочину він перебував у такому стані, коли не міг розуміти значення своїх дій або керувати ними (нервові зворушення, тимчасовий психічний розлад). Для підтвердження такого стану під час укладення правочину суд призначає судово-психіатричну експертизу.

Розгляд вимог про визнання правочину недійсним з цих підстав здійснюється з урахуванням як висновку судово-психіатричної експертизи, так й інших доказів, що підтверджують чи спростовують доводи позивача про те, що в момент його укладення він не розумів значення своїх дій і не міг керувати ними. Вимоги про визнання правочину недійсним у зв'язку з обмеженою дієздатністю учасника правочину або укладенням його неповнолітнім (віком від 15 до 18 років) можуть бути заявлені лише батьками (усиновлювачами), піклувальниками таких неповнолітніх або піклувальниками осіб, обмежених у дієздатності внаслідок зловживання спиртними напоями чи наркотичними речовинами [241, с. 188–199]. З

урахуванням усіх обставин такої справи суд повинен встановити, чи знала або повинна була знати дієздатна сторона правочину про недієздатність, обмежену чи часткову дієздатність другої сторони. Якщо сторона знала або повинна була знати про зазначені обставини, то при визнанні правочину недійсним, крім приведення сторін у попередній стан, суд повинен зобов'язати дієздатну сторону відшкодувати другій стороні здійснені нею витрати, втрату або пошкодження її майна. У судовій практиці є випадки, коли правочин вчинявся особою, яку за рішенням суду було визнано обмежено дієздатною, проте правочин відповідав її інтересам, не порушував законних інтересів інших осіб та був вчинений у період стійкої ремісії психічного захворювання, що підтверджено судово-психіатричною експертизою. В такому випадку немає підстав для застосування ст. 225 ЦК для визнання правочину недійсним [241, с. 188–199].

Таким чином, фізична особа як сторона договору про встановлення сервітуту, повинна відповідати вимогам цивільного законодавства щодо правоздатності та дієздатності. У цьому контексті слід звернути увагу на правовий статус іноземців у цивільно-правових відносинах. З цих позицій слід зауважити наступне. Іноземним громадянам може надаватися земля у користування. Відповідно до Закону України від 06 жовтня 1998 р. № 161-ХІV «Про оренду землі» орендарями земельних ділянок в Україні, тобто суб'єктами строкового, платного володіння і користування земельною ділянкою, необхідною для здійснення підприємницької та іншої діяльності, можуть бути іноземці та особи без громадянства, іноземні юридичні особи, міжнародні об'єднання та організації, а також іноземні держави. Орендарі набувають права на оренду земельної ділянки на підставах і в порядку, передбачених ЗК, Законом України «Про оренду землі» та іншими законами України. Зазначені особи укладають договір оренди землі. Його строк не повинен перевищувати п'ятдесяти років. Договори про оренду землі підлягають державній реєстрації. До об'єктів, які не можуть перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та

юридичних осіб інших держав на території України, належать ті, які затверджені постановою Верховної Ради України від 17 червня 1992 р. «Про право власності на окремі види майна». Так, у власності зазначених суб'єктів не можуть бути: зброя, боєприпаси (крім мисливської і пневматичної зброї, зазначеної у додатку 2 до постанови, спортивної зброї та боєприпасів до них, що набуваються громадськими об'єднаннями з дозволу органів внутрішніх справ), бойова і спеціальна військова техніка, ракетно-космічні комплекси; вибухові речовини й засоби вибуху; всі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали та обладнання для його виробництва; бойові отруйні речовини тощо. В Україні певне майно може використовуватися іноземцями тільки на території України. Його вивезення за межі митної території нашої держави заборонено. Наприклад, постановою Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2002 р. № 1911 затверджено «Перелік товарів промислового призначення, вивезення яких громадянами України, іноземцями та особами без громадянства за межі митної території України не допускається». До таких товарів належать, наприклад: необроблене пір'я, придатне для набивання, та необроблений пух; ртуть; шкури необроблені великої рогатої худоби або тварин родини конячих тощо [242, с. 8–44].

Таким чином, іноземці й особи без громадянства, юридичні особи та іноземні держави можуть набувати право власності на об'єкти нерухомого та іншого майна на загальних підставах за певними винятками, зокрема, щодо земель сільськогосподарського призначення, оскільки цей природний ресурс України знаходиться під особливою охороною держави. Таким чином, у діючому законодавстві прослідковуються певні обмеження для іноземного елемента щодо обсягу цивільної правосуб'єктності. За такої нагоди, зазначимо, що вагомий внесок у розробку доктрини «правової категорії обмежень для договору, встановлених в законі» зробив Є. О. Мічурін: «Обмеження майнових прав фізичних осіб» [243], у дослідження окремих сімейно-правових договорів А. Б. Гриняк: «Цивільно-правовий договір як підстава виникнення права спільної власності фізичних осіб» [244].

Щодо зобов'язальних правовідносин за участю іноземців та осіб без громадянства, іноземних юридичних осіб, іноземної держави, її дипломатичних та консульських представництв, то згідно зі ст. 509 ЦК цивільно-правове зобов'язання – це правовідношення, в якому одна особа (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, сплатити гроші та ін.) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку [242, с. 8–44].

При з'ясуванні обставин, які впливають із зобов'язальних правовідносин за участю іноземного елемента вирішальне значення має вибір права, яким регулюються ці правовідносини. За винятком випадків, коли вибір права прямо заборонено законами України, сторони договору за ст. 43 Закону України «Про міжнародне приватне право» згідно із ст. 5 та 10 цього Закону можуть обрати право, що застосовується до договору, крім випадків, коли вибір права прямо заборонено законами України. Якщо сторони не досягнули згоди про вибір права, то відповідно до ст. 44 Закону України «Про міжнародне приватне право» застосовується право відповідно до частин другої і третьої ст. 32 цього Закону, при цьому стороною, що повинна здійснити виконання, яке має вирішальне значення для змісту договору, є, наприклад, продавець – за договором купівлі-продажу; підрядник – за договором підряду; виконавець – за договором про надання послуг; перевізник – за договором перевезення і т. ін. Згідно зі ст. 32 цього ж Закону у разі відсутності вибору права до змісту правочину застосовується право, яке має найбільш тісний зв'язок із правочином. Якщо інше не передбачено або не впливає з умов, суті правочину або сукупності обставин справи, то правочин більш тісно пов'язаний з правом держави, у якій сторона, що повинна здійснити виконання, яке має вирішальне значення для змісту правочину, має своє місце проживання або місцезнаходження [242, с. 8–44].

Правом, з яким договір найбільш тісно пов'язаний, вважається:

1) щодо договору про нерухоме майно – право держави, у якій це майно знаходиться, а якщо таке майно підлягає реєстрації, – право держави, де здійснена реєстрація;

2) щодо договорів про спільну діяльність або виконання робіт – право держави, у якій провадиться така діяльність або створюються передбачені договором результати;

3) щодо договору, укладеного на аукціоні, за конкурсом або на біржі, – право держави, у якій проводяться аукціон, конкурс або знаходиться біржа.

Відповідно до ст. 45 Закону України «Про міжнародне приватне право» до договорів споживання належать договори щодо придбання товарів та одержання послуг особою (споживачем) не для цілей підприємницької діяльності [242, с. 8–44].

За чинним законодавством України, у випадку захисту прав споживача не слід обмежувати вибір сторонами прав щодо договорів споживання, які надаються йому імперативними нормами держави, у якій він проживає, перебуває або знаходиться, якщо: 1) споживач здійснив усе необхідне для укладення договору в цій державі та укладенню договору передувала оферта або реклама в цій державі; 2) в цій державі від споживача було прийняте замовлення; 3) з метою укладення договору щодо придбання товарів споживач з ініціативи іншої сторони здійснив подорож за кордон. За відсутності вибору права учасниками договору споживання, у тому числі щодо його форми, застосовується право держави, у якій споживач проживає або перебуває.

Однак вищезазначені положення не застосовуються до договорів перевезення, надання послуг, якщо місцем укладення та виконання таких договорів є держава, інша ніж держава місця проживання або місцезнаходження споживача (крім договору у сфері туризму, який передбачає комбіноване перевезення та розміщення) [242, с. 8–44]. До засновницького договору, що є установчим документом юридичної особи з іноземною участю, застосовується право держави, у якій буде створено

юридичну особу. Сфера дії права, що застосовується до договору, визначається ст. 47 Закону України «Про міжнародне приватне право» і охоплює питання дійсності договору, його тлумачення, виконання, наслідків невиконання або неналежного виконання, припинення, наслідків недійсності договору, а також прав і обов'язків сторін та відступлення права вимоги й переведення боргу згідно з договором. якщо при визначенні способів та порядку виконання договору, а також заходів, які мають бути вжиті в разі невиконання або неналежного виконання договору, неможливе застосування права, зазначеного в частині першій цієї статті, може бути застосоване право держави, у якій здійснюється виконання договору. Колізійні норми у сфері зобов'язального права містяться також у двосторонніх договорах про правову допомогу. Наприклад, відповідно до ст. 48 Договору між Україною та Чеською Республікою про правову допомогу в цивільних справах, ратифікованого Законом України від 10 січня 2002 р. № 2-2927-III, договірні правовідносини регулюються законодавством, яке обирається за згодою їхніх учасників, а за відсутності згоди – законодавством сторони, на території якої було укладено договір, за винятком договорів щодо нерухомого майна, де застосовується законодавство держави, на території якої знаходиться нерухомість [242, с. 8–44]. Форма договору регулюється законодавством тієї Договірної Сторони, яким регулюється і саме договірне зобов'язання. Справи з вирішення спорів, що виникають з договірних відносин, є компетентним вирішувати орган юстиції тієї Договірної Сторони, на території якої має місце проживання, перебування чи знаходження відповідач або знаходиться спірне нерухоме майно [242, с. 8–44]. Досліджуючи правовий статус іноземців на основі чинного законодавства Харитонova Т.Є. зазначає, що іноземці не можуть використовувати землі сільськогосподарського призначення на праві: 1) постійного користування, оскільки фізичні особи взагалі позбавлені такого права; 2) на умовах сервітуту або емфітевзису, оскільки норми ЗК України передбачають передачу зазначеної категорії земель іноземцям лише на умовах оренди [187, с. 266]. Таким чином, можемо

зробити висновок, що фізична особа як сторона договору про встановлення сервітуту, повинна відповідати вимогам цивільного законодавства щодо правоздатності та дієздатності. Сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців щодо земель сільськогосподарського призначення. Отже, суб'єкти іноземного права можуть бути власниками, володільцями та користувачами майна в Україні, якщо це прямо та у виключній формі не заборонене законом України.

Що ж стосується правосуб'єктності юридичних осіб, то відповідно до ч. 4 ст. 87 ЦК юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації і такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення (ч. 2 ст. 104 ЦК). Саме з фактом державної реєстрації пов'язується виникнення правосуб'єктності юридичної особи. А оскільки правоздатність і дієздатність юридичної особи виникають одночасно (законодавець не дає нам підстав розмежовувати ці поняття в часі), момент її державної реєстрації є моментом виникнення у неї право- і дієздатності, а, отже, здатності до укладення договорів [241, с. 188–199]. До цього моменту юридична особа нездатна бути носієм цивільних прав та обов'язків. Підтвердженням правильності даної позиції можна вважати постанову Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 28 січня 2002 р. у справі за позовом підприємства «Юг-Енерго» до ТОВ «Фірма «Гаск» про відшкодування збитків. У даній постанові вищою судовою інстанцією було встановлено, що оскільки третє підприємство – контрагент позивача – не набуло цивільної правоздатності юридичної особи, укладені ним угоди не породжують будь – яких прав та обов'язків [241, с. 188–199]. Іншою важливою умовою дійсності договорів, укладених юридичною особою, виступає її здатність до укладення договорів (договороздатність). Новий ЦК у ст. 91 закріпив положення про те, що юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині. З даної норми випливає наступне: 1) правоздатність юридичної особи (у тому

числі і її договороздатність) визначається через правоздатність фізичної особи; 2) правоздатність юридичної особи носить загальний характер [245, с. 12–19]. У дисертаційному дослідженні О. І. Зозуляк проаналізовано погляди науковців на поняття цивільної правосуб'єктності юридичних осіб. Автор визначає договороздатність юридичної особи як здатність цієї особи укладати та виконувати договори, що відповідають її правовій природі та виду цивільної правоздатності, а також нести відповідальність за їх невиконання чи неналежне виконання [245, с. 12–19].

Свого часу з даного приводу дуже влучно висловився Д. І. Мейєр: «Видається очевидним, що юридичній особі не можуть належати ті права, які тісно пов'язані із людською особистістю, наприклад, права, що впливають із союзу сімейного, оскільки дані права визначають статус чоловіка, батька, дитини, і, очевидно, що це все – поняття, які стосуються людини, через що про застосування їх щодо юридичних осіб не може бути й мови» [241, с. 188–199]. Таким чином, для юридичної особи характерні права та обов'язки, що впливають із її природи як суб'єкта цивільного права, а тому правоздатність юридичної особи (у тому числі її договірна правоздатність) повинна визначатись специфікою природи останньої. Постанова пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 07 лютого 2014 р. «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» зазначає, що організації, які не є юридичними особами не можуть мати майна на праві власності [34], відповідно, такі організації не є титульними володільцями і не можуть бути суб'єктами (стороною, яка надає сервітут) договору про встановлення сервітуту. Подібна позиція може стосуватися і неприбуткових організацій.

Але знову ж слід звернути увагу на розбіжності у цьому аспекті між земельним та цивільним законодавством. У зазначених нормативно-правових актах існують також розбіжності щодо суб'єктів, які можуть встановлювати земельний сервітут. Так, за ЗК України суб'єктний склад зводиться до двох понять «власник» та «землекористувач» (ч. 1 ст. 98 ЗК України). Тоді як у

ч. 4 цієї ж статті мова йде тільки про «власника». Нами з'ясовано, що сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців щодо земель сільськогосподарського призначення (також вони не можуть бути і власниками таких земель), але ж ЗК України у цій нормі не проводить конкретизацію типу землі щодо встановлення сервітуту за договором. Зміни до ЗК України у цьому контексті, останнім часом стосувалися тільки ст. 100, яка приведена у відповідність зі ст. 402 ЦК України.

А. М. Махінова, досліджуючи особливості правового регулювання земельного сервітуту: колізії та прогалини, які існують у Земельному та Цивільному кодексі України, вдало зазначає про те, що виникає парадоксальна ситуація, коли за ЗК України право земельного сервітуту – це право власника або землекористувача, а здійснюється земельний сервітут способом, найменш обтяжливим лише для власника земельної ділянки, щодо якої він встановлений. Положення ст. 98 ЗК суперечить положенням ст. 100 ЗК, яка закріплює норму про те, що земельний сервітут може бути встановлений договором між особою, яка вимагає його встановлення, та власником (володільцем) земельної ділянки [41].

Таке положення закріплено також у ст. 402 Цивільного кодексу, за якою сторонами відповідного договору можуть бути: особа, яка вимагає встановлення сервітуту (тобто тут взагалі не йдеться про те, хто може вимагати такого права – чи-то власник, чи-то володілець земельної ділянки), та власник (володілець) земельної ділянки (у даному випадку особи також не обмежені у виборі контрагентів в угоді про встановлення земельного сервітуту) [41].

Доцільно зазначити, що земельні сервітути на земельних ділянках державної та комунальної власності, які не надані у власність чи користування, встановлюються за договором з органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених Земельним кодексом України, як, наприклад, у випадках, передбачених

частинами 6, 8, 10, 11 ст. 16 «Про землі енергетики та правовий режим спеціальних зон енергетичних об'єктів». Відповідно до п. 34 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» питання регулювання земельних відносин вирішуються виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради. Отже, питання щодо укладення договору сервітуту підлягає вирішенню на пленарному засіданні ради [246].

При цьому договір про встановлення земельного сервітуту укладається на підставі складеної відповідно до Закону України «Про землеустрій» та рішення сільської, селищної, міської ради чи районної державної адміністрації технічної документації із землеустрою щодо складання документів, що посвідчують право на земельну ділянку, який після присвоєння кадастрового номера земельній ділянці у відповідності до постанови Кабінету Міністрів України від 18 серпня 2010 р. № 749 «Про затвердження Тимчасового порядку присвоєння кадастрового номера земельній ділянці» підлягає обов'язковій державній реєстрації в порядку, визначеному постановою Кабінету Міністрів України від 09 вересня 2009 р. № 1021 «Про затвердження порядків ведення Поземельної книги і Книги записів про державну реєстрацію державних актів на право власності на земельну ділянку та на право постійного користування земельною ділянкою, договорів оренди землі», шляхом внесення відомостей до розділу 5 Поземельної книги «Земельна ділянка. Опис обмежень використання земельної ділянки» (лист Держкомзему від 29 березня 2011 р. № 4578/27/Б9227-11) [246]. Таким чином, можемо констатувати, що органи місцевого самоврядування також є активними суб'єктами договірних відносин за сервітутом.

Також, не слід забувати, що українська держава, АРК, територіальні громади виступають у цивільних правовідносинах не лише самостійно, але й на рівних з фізичними та юридичними особами засадах, не користуючись ніякими привілеями, які б базувалися на владних повноваженнях. У

цивільних правовідносинах держава не застосовує владного впливу на інших учасників [247].

Держава, АРК та територіальні громади діють у цивільних правовідносинах як юридичні особи публічного права, тобто до них застосовуються правила щодо юридичних осіб. Матеріальною основою їх участі в цивільних відносинах є відповідні скарбниці: державна, АРК, територіальних громад. Разом з тим, названі суб'єкти – це особливі учасники цивільних правовідносин. Насамперед, участь держави в цивільному обороті здійснюється через відповідні державні органи, а територіальних громад – через органи місцевого самоврядування. Ці органи завжди діють у межах компетенції, встановленої актами, що визначають їх статус. Такими органами є Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, міністерства, державні комітети, Фонд державного майна; голови місцевих рад, виконавчі комітети місцевих рад і т. ін. [247].

У випадках і в порядку, що передбачені законами, іншими нормативно-правовими актами, нормативними актами територіальних громад, від імені держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад за спеціальними дорученнями можуть виступати фізичні та юридичні особи. Особливість цих учасників цивільних правовідносин полягає також у тому, що вони, виступаючи як юридичні особи, вправі утворювати інші юридичні особи як публічного, так і приватного права [247].

Як носій владних повноважень держава встановлює правове регулювання відносин власності, інших речових, зобов'язальних, спадкових та інших відносин, тобто формує правила цивільного обороту. Таким чином, вона в нормативному порядку визначає зміст та межі цивільної правоздатності не лише громадян та юридичних осіб, але й своєї власної цивільної правоздатності, а також АРК і територіальних громад [247].

Держава, АРК та територіальні громади як учасники цивільних правовідносин відповідають за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке законом заборонено звертати стягнення. Вони не відповідають

за зобов'язаннями створених ними юридичних осіб, крім випадків, передбачених законом. Юридичні особи, створені державою, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами, не відповідають за зобов'язаннями відповідно держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад. Держава не відповідає за зобов'язаннями Автономної Республіки Крим і територіальних громад, а останні не відповідають за зобов'язаннями одна одної, а також за зобов'язаннями держави [247].

Держава відповідає за шкоду, заподіяну іншим учасникам незаконними діями її органів та посадових осіб, а також дією актів, що визнані неконституційними. Це означає, що у випадку, якщо в результаті дій таких органів, посадових осіб чи актів іншим учасникам цивільного обороту завдаються збитки, то вони компенсуються за рахунок держави [247].

Отже, суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту має певні особливості. Потенційно суб'єктами договору про встановлення сервітуту може бути будь-який учасник цивільних правовідносин (ст. 2 ЦК України). Не буде зайвим зазначити, що суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту також опосередковується видовими ознаками самого сервітуту. Якщо вести мову про особистий сервітут, то він встановлюється на користь певної особи (наприклад, право проживання). Об'єктом таких сервітутів може бути будь-яка нерухома річ, не лише земельна ділянка. З аналізу ст. 405 ЦК України, можемо зробити висновок, що типовим особистим сервітутом є право членів сім'ї власника житла на користування ним.

Так, згідно ст. 405 ЦК України члени сім'ї власника житла, які проживають разом з ним, мають право на користування цим житлом відповідно до закону. Житлове приміщення, яке вони мають право займати, визначається його власником.

Член сім'ї власника житла втрачає право на користування цим житлом у разі відсутності члена сім'ї без поважних причин понад один рік, якщо інше не встановлено домовленістю між ним і власником житла або законом [19].

Слід відзначити, що особистий сервітут містить подібні ознаки правовідносин, що виникають на підставі договору найму (оренди), оскільки теж стосуються користування чужим майном.

Досліджуючи співвідношення договору найму (оренди) і особистого сервітуту К. П. Побєдоносцев виокремлював вирізняльні ознаки цих інститутів: а) особистий сервітут устанавлюється не тільки договором, а й заповітом та установчим актом, у той час як найм може бути тільки за договором; б) особистий сервітут більшою мірою буває безоплатним або дарчим, найм безоплатним бути не може; в) особистий сервітут є довічним правом, а права та обов'язки сторін за договором найму переходять до спадкоємців; г) особистий сервітут встановлюється тільки і виключно власником майна, а в найм може передати майно і особа, яка правомірно ним володіє (піднайм); д) суб'єкт особистого сервітуту на відміну від наймача сам несе ризик загибелі майна; е) суб'єкт особистого сервітуту не має обов'язку утримувати майно в належному стані, а також повертати його в тому вигляді, у якому прийняв і т. ін. [248].

Фізична особа як сторона договору про встановлення сервітуту, повинна відповідати вимогам цивільного законодавства щодо правоздатності та дієздатності. Сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців щодо земель сільськогосподарського призначення. Отже, суб'єкти іноземного права (у тому числі і юридичні особи) можуть бути власниками, володільцями та користувачами майна в Україні, якщо це прямо та у виключній формі не заборонене законом України. За таких позицій не всі юридичні особи можуть здійснювати права та обов'язки за договором про встановлення сервітуту, а лише ті, діяльність, яких відповідає меті створення, така діяльність прописана в установчих документах та не суперечить закону.

Враховуючи розбіжності у розумінні суб'єктного складу сервітутних відносин у нормах Земельного кодексу України та з урахуванням положень

ст. 402 ЦК України пропонується викласти частини 1 та 4 ст. 98 ЗК України у такій редакції:

«1. Право земельного сервітуту – це право суб’єктів земельних відносин на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками) для задоволення їх речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб».

«4. Земельний сервітут здійснюється способом, найменш обтяжливим для власника (володільця, землекористувача) земельної ділянки, щодо якої він встановлений».

Перевага надається саме цивільному законодавству, оскільки у разі існування неузгодженості між нормами, виданими одним і тим самим нормотворчим органом, застосовується акт, виданий пізніше (ЗК України прийнятий у 2002 році, а ЦК набрав чинності у 2004 році), навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності. Така неузгодженість може виникнути внаслідок того, що прийняття нової норми не завжди супроводжується скасуванням «застарілих» норм з одного й того ж питання.

2.3 Зміст договору про встановлення сервітуту

Відповідно до ч. 1 ст. 628 ЦК України зміст договору становлять його умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов’язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Отже, умови складають зміст договору як юридичного факту, а права та обов’язки сторін – зміст договірної зобов’язання, яке виникає [19]. Правовою метою договорів про встановлення сервітуту є набуття сервітуарієм речового права користування чужим майном, а предметом – частина права користування, яку власник (володілець) передає користувачеві.

У договорі про встановлення сервітуту сторони повинні чітко визначити обсяг повноважень щодо користування майном, які надаються

набувачеві сервітуту (вид користування, його кількісні та якісні характеристики та ін.). У договорі може бути визначений строк, на який встановлюється сервітут, та розмір оплати за користування майном. Але ці умови не є обов'язковими, і їхня відсутність не впливає на дійсність договору. У результаті встановлення оплатного сервітуту відбувається нерозривне поєднання речових та зобов'язальних відносин, виникає складне, змішане речово-зобов'язальне правовідношення, де відносини щодо користування річчю регулюються нормами речового права, а відносини щодо сплати визначеної суми за користування – нормами зобов'язального права [200].

Термін договір у теорії договірного права прийнято розуміти в декількох значеннях: як правочин, як правовідношення і як документ. Подібне розуміння терміну договір є не випадковим, а обумовлене тим, що в даному випадку мова йде про сукупність різнопорядкових явищ, які охоплюються по суті одним поняттям договір [249, с. 16]. Між собою домовленість, правовідношення і документ відрізняються за змістом. Змістом домовленості є виражене волевиявлення (юридичний факт – дія) сторін, що проявляється в погодженні ними істотних умов договору. Змістом правовідношення є суб'єктивні права та обов'язки сторін, що повинні виконуватися ними після укладення договору. Змістом документу є пункти договору, у яких зафіксовано суб'єктивні права та обов'язки його сторін, через які розкривається сутність волевиявлення сторін – тип договору. Справедливо зазначає В. В. Луць, що для того, щоб цивільно-правовий договір був дійсним регулятором взаємовідносин його учасників (сторін), в ньому повинні біти чітко сформульовані умови (пункти), як з достатньою повнотою і несуперечністю одна одній розкривають зміст договору і цілі (мету) його укладення [250, с. 302].

Відносини сторін договору індивідуалізуються через умови, права та обов'язки набувають більшого ступеня деталізації, що дає змогу найбільш повно задовольнити потреби сторін [251, с. 17].

Отже, правовий зміст договору розкривається або через умови договору (на увазі мається зміст домовленості), або через основні права та обов'язки його сторін. Таким чином, в узагальненому вигляді під змістом договору варто розуміти все те, про що сторони домовляються вчинити [163, с. 94–96].

У свою чергу у доктрині цивільного права прийнято виділяти умови істотні [252, с. 39–44], звичайні та випадкові [253, с. 441–444; 254, с. 148; 255, с. 31; 186, с. 199–200; 256, с. 234–235]. Автор монографічного дослідження «Істотні умови договору: теоретичний аспект» О. І. Зозуляк пропонує виокремлювати «об'єктивні істотні умови» та «суб'єктивні істотні умови». Перші прямо названі в законі, інші – всі ті, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [245, с. 5].

Однак, більш обґрунтованою видається позиція науковців, які вважають, що ніяких інших умов, крім істотних, в договорі не може бути. Уся справа лише в тому, що одні умови стають істотними в силу обов'язкової для сторін імперативної норми, яка вимагає їх погодження, другі – в силу того, що сторона скористалась наданою диспозитивною нормою можливістю, треті – в силу самого характеру відповідної договірної моделі, а четверті – завдяки визнаній однією із сторін необхідності включення їх в договір [249, с. 302].

Частина 2 ст. 638 ЦК України істотними умовами договору називає умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою однієї із сторін має бути досягнуто згоди [19]. Виділення законодавством істотних умов договору має на меті установлення конкретного кола необхідних умов, із моменту узгодження яких сторонами договір вважається укладеним. У разі відсутності в договорі хоча б однієї з істотних умов або недосягнення сторонами консенсусу хоча б щодо однієї з таких умов договору, він не може бути визнаний укладеним унаслідок недосягнення взаємопогодженого волевиявлення сторін.

З цього випливає визначення змісту договору як сукупності його умов, що формують і виражають взаємопогоджене волевиявлення сторін. Виходячи зі змісту ст. 203 ЦК України, сторони є вільними у визначенні умов договору.

При укладенні окремих договорів застосовуються стандартні типові форми. Типові або взірцеві договори є передусім уніфікованим засобом, що забезпечує однакове оформлення конкретних договірних відносин [256, с. 238–239].

Так С. А. Подоляк стверджує, що існує понад 100 видів типових і примірних договорів, і що «типове» регулювання, значною мірою обмежує дію принципу свободи договорів і ускладнює правове регулювання договірних відносин [257, с. 41]. У свою чергу А. Б. Гриняк зазначає, що в типовому договорі можуть міститися як обов'язкові, так і диспозитивні рекомендаційні положення, що саме по собі не позбавляє типовий договір ознак нормативності, якщо він затверджений компетентним органом та зареєстрований як нормативно-правовий акт [258, с. 62–63].

На сьогодні в Україні не існує такого нормативного акта, в якому б конкретно визначалися істотні умови договору про встановлення сервітуту. У даному договорі істотними необхідно вважати ті умови, що виражають природу цього договору. Через те, що договір про встановлення сервітуту може передбачати ознаки інших (змішаних) договорів, то необхідним є відображення їх у цьому договорі у вигляді істотних умов, оскільки, як ми зазначали, у даній договірній конструкції відбувається поєднання як зобов'язальних так і речових відносин. Істотною умовою будь-якого договору, у тому числі договору про встановлення сервітуту, є умова про предмет, що вказує на сутність (тип та вид) зобов'язання, що породжується договором [259, с. 94–95]. Таким чином, предмет договору про встановлення сервітуту повинен відображати його належність до типу двосторонніх договорів. У чинному законодавстві відсутня дефініція предмета договору, що зумовлює неоднакове його розуміння у цивілістичній доктрині. Одні науковці предмет договору ототожнюють із його об'єктом (річчю,

майновими правами, роботами, послугами) [260, с. 9; 261, с. 32–36], інші визначають предмет договору як дії (або бездіяльність), які повинна вчинити (або утриматись від вчинення) зобов'язана сторона [262, с. 129]. Найбільш поширеною є концепція складної внутрішньої структури предмета договору, прихильники якої вважають, що предмет договору відображає основну характеристику зобов'язання та включає юридичний об'єкт (дії, які за договором повинен вчинити боржник – виконати роботу, надати послугу, передати річ тощо) та матеріальний об'єкт (річ або інше благо, на яке ці дії спрямовані [78, с. 26]. У нашому дослідженні ми відстоюємо думку про те, що *предмет договору про встановлення сервітуту це* – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту (проїзд, прокладення водопроводу тощо), а *об'єкт договору про встановлення сервітуту сервітуту* – конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, будівля, споруда).

У двосторонніх договорах учасники прагнуть досягнути єдину, спільну мету. Досягнення цієї мети відбувається у процесі та завдяки спільній діяльності учасників. Саме у спільній діяльності виражається сутність зобов'язання, що виникає з двостороннього договору. Зокрема, кожен учасник договору про встановлення сервітуту виступає як окрема сторона і володіє комплексом прав та обов'язків.

У свою чергу слід зазначити, що під змістом договору про встановлення сервітуту розуміється сукупність його умов, що формують і виражають взаємоузгоджене волевиявлення сторін. Якщо договір є підставою виникнення зобов'язання цивільно-правового характеру, то зміст цього зобов'язання реалізується через правомочності його учасників, із визначенням умови договору про встановлення сервітуту.

Продовжуючи, можемо визначити права обов'язки сторін, які слід передбачити в договорі про встановлення сервітуту:

1. Вимагати від іншої сторони договору дотримання всіх істотних умов договору про встановлення сервітуту.

2. Чітко визначити спосіб обтяження.

3. З урахуванням видових характеристик сервітуту надавати опис місця розташування із визначенням меж поширення прав за договором про встановлення сервітуту на плані (схемі).

4. Надавати дані про об'єкт сервітуту, у тому числі площу, кадастровий номер, правовстановлюючі документи.

5. Визначати строк дії договору (сервітут може бути і безстроковим) та плата за користування об'єкту сервітуту із зазначенням її розміру, індексації (сервітут може встановлюватись і безоплатно).

6. Визначати особливості плати за сервітут (договір про встановлення сервітуту може бути і безоплатним).

7. Нести ризик випадкового знищення чи пошкодження об'єкта сервітутного договору чи його частини.

8. Відповідальність сторін.

9. Звертатися до суду та інших уповноважених державних органів за захистом порушених прав.

Загалом, специфіка договору про встановлення сервітуту полягає у тому, що укладення договору відбувається на умовах, які можуть відображати нерівноправне становище сторін.

Важливими умовами договору про встановлення сервітуту можуть бути строк дії та ціна договору.

Строки або терміни, що встановлюються в регулятивних цивільних правовідносинах, дають можливість уповноваженій особі здійснити закладені в суб'єктивному праві можливості і задовольнити свої інтереси у межах відведеного на це часу [263, с. 36].

Призначення строків різне. Одні з них визначають час виникнення, зміни або припинення цивільних прав та обов'язків, інші передбачають часові кордони їх здійснення, треті надають учасникам цивільних правовідносин необхідний час для захисту їх порушених прав [264, с. 247].

Варто зазначити, що зміна строку виконання зобов'язання, як і будь-якої іншої умови договору, може мати місце відповідно до ч. 1 ст. 651 ЦК за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом. Оскільки закон не містить спеціальної норми про порядок та форму змін умов договору щодо строку виконання зобов'язання, такі зміни підпорядковуються загальним правилам. А саме: відповідно до ст. 654 ЦК зміна договору вчиняється у тій самій формі, що й договір. Отже, якщо договір, в який необхідно внести зміни щодо строку виконання, нотаріально посвідчений, то, відповідно, нотаріальному посвідченню підлягають і договори про внесення змін до нього [265].

Строк, безперечно, є істотною умовою договору про встановлення сервітуту, в якому відобразилось усе розмаїття видів цього специфічного юридичного факту залежно від призначення кожного з них. Але за своєю сутністю договору про встановлення сервітуту порушення такої умови не буде мати негативних наслідків. Ч. 1 ст. 631 ЦК України визначає строк договору як строк, впродовж якого сторони можуть здійснювати свої права і виконати свої обов'язки відповідно до умов договору [19]. Досягнення консенсусу щодо строку дії договору про встановлення сервітуту не завжди є необхідною передумовою його укладення. Недосягнення згоди сторонами з приводу цієї умови не дає підстави вважати даний договір неукладеним. При укладенні договору про встановлення особистого сервітуту вести мову про строк навіть недоцільно, оскільки чинність договору буде тривати доти, доки буде жити сервітуарій. Вирішення питання щодо включення допоміжних строків у договір про встановлення сервітуту залежить виключно від волі сторін і не впливає на дійсність домовленості. Усі строки характеризуються відповідно диспозитивністю і визначення тривалості їх перебігу є довільним. Водночас ймовірність настання потреби у їх застосуванні обумовлює пов'язаність моменту їх початку з певними, наперед визначеними подіями або діями. Так, початок строку реалізації права на пролонгацію можна

пов'язати із укладенням сторонами додаткового договору про продовження дії основного.

Як правило, допоміжні строки неподільні і визначаються єдиними проміжками часу. Їх можна вважати другорядними, оскільки в разі запланованого договором про встановлення сервітуту здійснення прав та обов'язків суб'єктами відповідних відносин, потреба у застосуванні таких термінів за загальним правилом не повинна виникати. Поряд із тотожністю їх правової природи з основними строками, їх функціональне призначення інше.

Строк дії договору про встановлення сервітуту виділений поряд із строками реалізації зобов'язань у зв'язку із очевидною можливістю їх неспівпадіння. Набрання чинності договором про встановлення сервітуту як консенсуальним пов'язується із моментом досягнення згоди зі всіх істотних умов у встановленій законом формі і відповідно фіксується певною датою.

Водночас часові рамки існування договірних прав та обов'язків в будь-якому разі обумовлюються класифікацією на загальні та окремі. Власне останні існують в контексті загального – розбивки його на частини (однакових чи ні). Обидва види можуть обчислюватись годинами, днями, місяцями, кварталами, роками. Згідно ст. 85 ЦК України порядок обчислення строків визначається статтями 86 і 87 ЦПК України [117].

Продовжуючи слід звернути увагу, що ціна є істотною умовою відплатних договорів, а тому для того, щоб визначити, чи ціна є істотною умовою договору про встановлення сервітуту, слід встановити чи даний договір за своєю природою є відплатними чи безвідплатними. Частиною 5 ст. 626 ЦК України закріплено презумпцію відплатності цивільних договорів, відповідно до якої договір є відплатним, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із суті договору. Критерієм поділу договорів на відплатні та безвідплатні прийнято вважати наявність чи відсутність зустрічного надання (еквіваленту). Так, відплатними є договори, за якими кожна із сторін повинна отримати плату або інше зустрічне надання

за виконання своїх обов'язків, а безвідплатними – договори, у яких лише одна із сторін здійснює дії майнового характеру і не отримує від іншої сторони зустрічного майнового задоволення [266, с. 12]. Ціна в договорі віднесена законодавцем до його необхідних умов, але ЦК вже не відносить таку умову до істотних, зазначаючи в ч. 4 ст. 632: якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Але ціну, як правило, самі сторони вважають однією із найважливіших умов відплатного договору, а тому досягнення домовленості щодо ціни правочину має суттєве значення для них. Частина 2 ст. 632 ЦК надає сторонам можливість включення в договори умови про порядок і підстави зміни ціни під час виконання договору. Для можливості зміни ціни в договорі повинна обов'язково бути зазначена така умова. Але варто звернути увагу, що ціна договору не може змінюватись після його виконання (ч. 3 ст. 632 ЦК) [265].

Якщо припустити, що договір про встановлення сервітуту є виключно відплатним договором, то кожна сторона договору має однаковий правовий статус і наділена, як правило, тотожним комплексом прав та обов'язків. Натомість у безвідплатних договорах не існує такого балансу між сторонами, оскільки за змістом даних договорів лише одна із сторін вчиняє на користь іншої певну дію майнового характеру і не отримує нічого взамін. Відповідно у безвідплатному договорі завжди лише одна сторона отримує щось за договором. Договір про встановлення сервітуту вчиняється заради досягнення сторонами певної мети, тобто у власних інтересах. Кожна сторона може отримувати певну вигоду від договору.

Тому актуальним є питання, що слід вважати ціною договору про встановлення сервітуту. ПК України від 02 грудня 2010 р. у пп. 14.1.147 п. 14.1 ст. 14 закріплює положення про те, що плата за землю – це загальнодержавний податок, який справляється у формі земельного податку

та орендної плати за земельні ділянки державної і комунальної власності [179].

Згідно зі статтями 269, 270 ПК України платниками земельного податку є, зокрема, власники земельних ділянок та землекористувачі, а об'єктами оподаткування – земельні ділянки, які перебувають у власності або користуванні. Підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру (п. 286.1 ст. 286 ПК України) [179].

Платником орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності є орендар земельної ділянки (п. 288.2 ст. 288 ПК України). Підставою для нарахування орендної плати за земельну ділянку є договір оренди такої земельної ділянки (п. 288.1 ст. 288 ПК України) [179].

Аналіз Земельного кодексу України у цьому контексті дозволяє дійти наступних висновків:

- відповідно до ст. 127 ЗК України органи державної влади, Рада міністрів Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування відповідно до їх повноважень, здійснюють продаж земельних ділянок державної чи комунальної власності або прав на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) громадянам, юридичним особам та іноземним державам на підставах та в порядку, встановлених ЗК України. Продаж земельних ділянок державної та комунальної власності або прав на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) на конкурентних засадах у формі аукціону здійснюється у випадках та порядку, встановлених главою 21 ЗК України [35];

- статтею 98 ЗК України визначено, що право земельного сервітуту – це право власника або землекористувача земельної ділянки на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками). Встановлення земельного сервітуту не веде до позбавлення власника земельної ділянки, щодо якої встановлений земельний сервітут, прав володіння, користування та розпорядження нею. Земельний сервітут дає лише право на обмежене користування [35].

Отже, сплачувати до бюджету плату за землю (земельний податок та орендну плату) за земельну ділянку, щодо якої встановлено земельний сервітут, повинен власник такої земельної ділянки (постійний землекористувач) або її орендар (в залежності від того, дана земельна ділянка знаходиться у власності (постійному користуванні) чи передана в оренду за договором оренди землі). Особа, яка здійснює право користування чужою земельною ділянкою (земельний сервітут), не повинна сплачувати земельний податок або орендну плату за об'єкт щодо якого встановлено земельний сервітут.

Враховуючи такі позиції законодавства можна відзначити, що ціна у договорі про встановлення сервітуту буде залежати від певних обставин чи факторів. Так, якщо об'єктом договору про встановлення сервітуту є земельна ділянка, тоді логічним буде встановлювати плату за сервітут, оскільки власник такої ділянки, повинен сплачувати податок. Але сторони договору можуть встановлювати ці умови в інший спосіб, оскільки істотні умови договору про встановлення сервітуту законодавством також не визначені, крім власне умови про предмет договору, яке є суттєвим для всіх видів договорів (ст. 638 ЦКУ). Предметом договору про встановлення сервітуту є обсяг прав, якими буде володіти сервітуарій щодо об'єкта сервітуту. Ці права повинні бути визначені у договорі чітко, точно і повно. У даному випадку резонно постає питання: чи стосується можливість безоплатної передачі землі у договорі про встановлення сервітуту щодо всіх форм власності на землю? Очевидно, безоплатна передача землі у користування на підставі договору про встановлення сервітуту може відбуватися лише у випадку укладення договору щодо земельної ділянки приватного земельного фонду, оскільки передача землі у користування із державного та комунального фондів без стягнення плати суперечить фінансовим інтересам держави.

Серед інших умов договору про встановлення сервітуту слід виділити відповідальність сторін щодо невиконання умов договору, порядок вирішення спорів між сторонами та інші.

Окремі відомчі підзаконні нормативно-правові акти закріплюють додаткові умови договорів про встановлення сервітуту. Так, ухвала № 1676 від 26 липня 2012 р. Львівської міської ради «Про затвердження Положення про земельний сервітут та порядок визначення плати за землю при встановленні земельного сервітуту, а також Типових договорів про встановлення земельного сервітуту» на прикладі договору про встановлення земельного сервітуту закріплює такі умови (як безпосередньо підстави) для укладання договору про встановлення земельного сервітуту. Наприклад, для реальних часток земельних ділянок – ухвала міської ради про передачу ділянки (її частини) у сервітутне землекористування з обов’язковим визначенням категорії земель за основним цільовим призначенням (відповідно до ст. 19 Земельного кодексу України) та категорії земель за функцією використання (для фіскальних цілей). Для ідеальних часток земельних ділянок (без прийняття ухвали міської ради про передачу ділянки (її частини) у сервітутне землекористування та без показу кадастрового плану ділянки) – матеріали з визначення часток земельних ділянок з обов’язковим визначенням категорії земель за основним цільовим призначенням та категорії земель за функцією використання, виготовлені спеціалізованими землевпорядними організаціями та погоджені управлінням природних ресурсів та регулювання земельних відносин департаменту містобудування міської ради [67].

Таким чином, до умов сервітутного договору слід відносити: суб’єктний склад, предмет (основну дію (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту (проїзд, прокладення водопроводу тощо), спосіб встановлення та здійснення сервітутних прав, а також відносну умову, якою є строк користування об’єктом сервітутних прав. Звичайно ж такий підхід також потребує деталізації. Так, предмет підлягає детальному

опису з визначенням кількісних та якісних показників. Положення ст. 403 ЦК України закріплюють позицію визначення обсягу прав щодо користування особою чужим майном [19].

Також, сервітуарій зобов'язаний користуватись майном, не заподіюючи йому шкоди, особа, яка користується сервітутом, зобов'язана сплачувати встановлену плату за користування майном, якщо інше не встановлено договором, законом, заповітом або рішенням суду, тому співвідношення стану майна на момент укладення договору та на момент припинення сервітутних відносин з практичної точки зору набуває важливості, оскільки збитки, завдані власникові (володільцеві) земельної ділянки або іншого нерухомого майна, підлягають відшкодуванню із дотриманням загальних підстав.

Також у договорі про встановлення сервітуту повинен визначатися спосіб здійснення сервітутних прав. Якщо вести мову про земельну ділянку, то необхідно зазначати інформацію про її розмір, місця проходу, проїзду, а також за погодженням сторін, в які години можливе таке користування. Однак потрібно пам'ятати, що спосіб здійснення сервітутних прав повинен узгоджуватися із цільовим призначенням майна.

Так, якщо йдеться про використання житлового приміщення, то користування цим об'єктом з іншою ціллю, наприклад, у вигляді виробничих приміщень, заборонено [265].

У договорі про встановлення сервітуту сторонами є особа, у якої земельна ділянка, інші природні ресурси (земельний сервітут) або інше нерухоме майно обтяжене сервітутом, тобто власник за договором, чи іншою підставою відповідно до цивільного законодавства. Власник зобов'язаний мати підтверджуючі документи такі як договір, акт або свідоцтво про право власності, свідоцтво про право на спадщину. Іншою стороною виступає сервітуарій – особа, на користь якої встановлено речове право користування чужим майном для задоволення потреб, які не можуть бути задоволені іншим способом.

Якщо деталізувати позиції щодо форми договору про встановлення сервітуту, то слід керуватися положеннями ст. 638 ЦК України. Так, договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому цієї форми, навіть якщо законом ця форма для даного виду договорів не вимагалася [19].

Якщо сторони домовилися укласти договір за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем, він вважається укладеним у письмовій формі. Якщо сторони домовились укласти у письмовій формі договір, щодо якого законом не встановлена письмова форма, такий договір є укладеним з моменту його підписання сторонами. Якщо сторони домовилися про нотаріальне посвідчення договору, щодо якого законом не вимагається нотаріальне посвідчення, такий договір є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення [19].

Щодо форми договору про встановлення сервітуту, то аналіз положень ЦК України дає підстави для висновку, що фактично встановлюється пріоритет письмової форми договорів над усною. З одного боку, ст. 206 ЦК України передбачає право сторін обрати форму договору, якщо інше не встановлено законом. З іншого боку, норми ЦК України зобов'язують до вибору письмової форми для більшості договорів. У відповідності до ст. 208 ЦК України договори між юридичними особами, а також між фізичними та юридичними особами і договори фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, крім договорів, передбачених ч. 1 ст. 206 ЦК України (які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення), можуть вчинятись тільки у письмовій формі [19].

Проста письмова форма правочину встановлена для визначеності взаємовідносин сторін, а отже, покликана тим самим забезпечити інтерес контрагентів. Тому держава зазвичай не втручається в питання, пов'язані з наслідками порушення вимог про письмову форму. З огляду на приватний

характер інтересу сторін до письмової форми договору, законодавець визнав, що правочин, вчинений у супереччю вимогам ЦК України або іншого закону усно, а не письмово, зберігає значення юридичного факту, що породжує відповідні права й обов'язки. Тим самим у вигляді загального принципу дотримання простої письмової форми визнається справою самих сторін, зрозуміло, за наявності їхньої згоди з цього приводу [269, с. 105–110; 270, с. 115–130].

Звідси можна зробити висновок, що договору про встановлення сервітуту має бути властива письмова форма його укладення. Як і всі правочини, що вчиняються в простій письмовій формі, договір про встановлення сервітуту має бути підписаний уповноваженими особами сторін, що його укладають. У даному випадку договір про встановлення сервітуту підписується сторонами, що безпосередньо вказує на те, що даний договір укладений у простій письмовій формі. Письмовий договір відповідно до ст. 207 ЦК України може бути укладений як шляхом складання одного або декількох документів, підписаних сторонами (у даний час це найбільш поширена форма договору).

Договір про встановлення сервітуту у простій письмовій формі, як правило, оформляється між сторонами шляхом підписання єдиного документа – договору про встановлення сервітуту, але ми не виключаємо наявності додатків до нього. В ст. 218 ЦК України, де передбачено правові наслідки недотримання вимоги щодо письмової форми правочину, сказано, що недотримання сторонами письмової форми правочину, не має наслідком його недійсність, крім випадків, установлених законом. Заперечення однією із сторін факту вчинення правочину або оспорування окремих його частин може спростовуватися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. Елементом письмової форми договору може бути, крім підпису, також вимога про наявність відтиску печатки в договорі, що укладається. Необхідно відзначити і те, що чинним законодавством України (п. 2 ч. 2 ст. 207 ЦК) передбачені певні вимоги до письмової форми

правочину і вимога щодо наявності печатки. Так, правочин, що вчиняється юридичною особою, підписується особами, які уповноважені на це законом, іншими правовими актами або статутними документами, і скріплюється печатками. У даному випадку наявність печатки є основною вимогою, і, отже, наслідки відсутності печатки в договорі відповідають загальним несприятливим наслідкам порушення вимог про обов'язкову письмову форму правочину (ст. 218 ЦК України) [270, с. 115–130].

Також, стосовно форми договору про встановлення сервітуту, необхідно зазначити, що сторонам за ч. 1 ст. 205 ЦК України надається право укладати договір у будь-якій формі, передбаченій для вчинення правочинів, якщо конкретна форма не передбачена законом для даного виду договорів. Таким чином, вимога до форми означає лише неприпустимість вибору більш простої форми у порівнянні з передбаченою законом. У той же час використання більш складної форми залежить від розсуду сторін [270, с. 115–130]. Незважаючи на те, що ч. 1 ст. 205 ЦК України надає сторонам право укладати договір у будь-якій формі, передбаченій для вчинення правочинів, якщо конкретна форма не передбачена законом для даного виду договорів, договір про встановлення сервітуту має бути укладений все ж таки у простій письмовій формі. При недодержанні вимог щодо письмової форми договору про встановлення сервітуту повинні наставати цивільно-правові наслідки, передбачені ст. 218 ЦК України, тобто недотримання вимоги до форми договору позбавляє сторони права у випадку виникнення спору посилатися на свідчення свідків. Щодо змісту договору про встановлення сервітуту, то, виходячи з його цільової спрямованості, слід чітко викласти усі права, що надаватимуться сервітуарію (особі, в інтересах якої встановлений сервітут). Іншими словами, змістом сервітуту є обсяг прав та обов'язків сервітуарія, які впливають з обмеженого користування чужим майном. Правомочності сервітуарія можуть складатися з можливості вчинення певних дій або пред'явлення вимоги утримуватися від певних дій [268].

При посвідченні договору про встановлення сервітуту нотаріус повинен витребувати: правовстановлювальний документ з витягом з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності, які після огляду повертаються власнику, а у справах нотаріуса залишаються їх копії; якщо це земельна ділянка, то план зовнішніх меж земельної ділянки щодо якої встановлюється сервітут; згоду другого з подружжя на передачу земельної ділянки у користування на правах сервітуту або заяву власника земельної ділянки, що він у шлюбі не перебуває, вдова, вдівець (в залежності від ситуації). Перед посвідченням договору про встановлення сервітуту нотаріус повинен перевірити відсутність обтяжень рухомого майна за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна, здійснити пошук інформації про зареєстровані права власності, інші речові права, їх обтяження на об'єкт нерухомого майна за даними Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [268].

Також позиції нотаріальної практики зводяться до того, що право користування (сервітут), право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), право забудови земельної ділянки (суперфіцій) є похідними і реєструються після державної реєстрації права власності на нерухоме майно [268].

Таким чином, під змістом договору про встановлення сервітуту розуміється сукупність його умов, що формують і виражають взаємоузгоджене волевиявлення сторін. Якщо договір є підставою виникнення зобов'язання цивільно-правового характеру, то зміст цього зобов'язання реалізується через правомочності його учасників, із визначенням умови договору про встановлення сервітуту.

Констатуємо, що право користування чужим майном (сервітут), що встановлений договором підлягає обов'язковій державній реєстрації та вважається укладеним з моменту такої реєстрації (ст. 210 ЦК України. Так, вимоги щодо обов'язкової державної реєстрації прав, зокрема у договорі

земельного сервітуту містяться в ст. 402 ЦК, ст. 100 ЗК, статтях 4, 17 Закону України «Про реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Постанова Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 затверджує Порядок ведення Державного земельного кадастру. Так, п. 125 постанови зазначає, що відомості про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права суборенди, сервітуту, вносяться до Державного земельного кадастру до здійснення державної реєстрації цих прав.

Внесення до Державного земельного кадастру відомостей про суборенду, сервітут, які поширюються на частини земельних ділянок, здійснюється за заявою правонабувача, сторін (сторони) правочину, за якими виникає право суборенди, сервітуту, або уповноважених ними осіб. Для внесення до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права суборенди, сервітуту, заявник подає:

- 1) заяву за формою згідно з додатком 25;
- 2) документи, на підставі яких виникає право суборенди, сервітуту, із зазначенням меж частини земельної ділянки, на яку поширюється таке право;
- 3) документацію із землеустрою щодо встановлення меж частини земельної ділянки, на яку поширюється право суборенди, сервітуту;
- 4) електронний документ. Відмова у внесенні до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права суборенди, сервітуту, надається у разі, коли:
 - а) земельна ділянка розташована на території дії повноважень іншого Державного кадастрового реєстратора;
 - б) заявником подано документи не в повному обсязі;
 - в) подані документи не відповідають вимогам, зазначеним у підпунктах 1 і 2 п. 111 цього Порядку;
 - г) із заявою звернулася неналежна особа.

У разі коли протягом року з дня внесення до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку

поширюються права суборенди, сервітуту, право суборенди, сервітуту не зареєстроване (на підставі даних про те, що протягом року Державному кадастровому реєстраторові органом державної реєстрації прав не надано відповідної інформації в порядку інформаційного обміну), Державний кадастровий реєстратор:

1) за допомогою програмного забезпечення Державного земельного кадастру виключає з Поземельної книги в електронній (цифровій) формі запис про внесення відповідних відомостей, про що робить відповідну електронну позначку за власним електронним цифровим підписом на аркуші зазначеної Поземельної книги;

2) на аркуші Поземельної книги в паперовій формі, який містить відомості, що підлягають виключенню, робить позначку про таке виключення за формою згідно з додатком 26;

3) виготовляє новий (без зазначення в ньому виключених відомостей) аркуш Поземельної книги в паперовій формі, долучає його до відповідної Поземельної книги та зберігає разом з нею.

У разі виключення з Поземельної книги запису про внесення відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права суборенди, сервітуту, з підстави, зазначеної у п. 128 цього Порядку, Державний кадастровий реєстратор у десятиденний строк повідомляє про це особу, за заявою якої здійснено таке внесення, за формою згідно з додатком 27 [271].

Таким чином, підводячи проміжні висновки можемо зазначити наступне:

1. *Істотними умовами договору про встановлення сервітуту є:* предмет, який може включати в себе наступні складові: умови використання та призначення об'єкта сервітуту, умови збереження стану об'єкта сервітуту; особливості переходу об'єкта сервітуту до сервітуарія; умови повернення об'єкта сервітуту власникові; наявність обмежень щодо використання об'єкта сервітуту; відповідальність сторін та ризик випадкового

пошкодження або знищення об'єкта сервітуту чи його частини. Ціна та строк є необов'язковими умовами договору про встановлення сервітуту.

2. Під змістом договору про встановлення сервітуту розуміється сукупність його умов, що формують і виражають взаємоузгоджене волевиявлення сторін. Визначено права та обов'язки сторін, які слід передбачити в договорі про встановлення сервітуту: вимагати від іншої сторони договору дотримання всіх істотних умов договору про встановлення сервітуту; чітко визначити спосіб обтяження; з урахуванням видових характеристик сервітуту надавати опис місця розташування із визначенням меж поширення прав за договором про встановлення сервітуту на плані (схемі); надавати дані про об'єкт сервітуту, у тому числі площу, кадастровий номер, правовстановлюючі документи; визначати строк дії договору (сервітут може бути і безстроковим) та плату за користування об'єктом сервітуту із зазначенням її розміру, індексації (сервітут може встановлюватись і безоплатно); визначати сторону, яка буде нести ризик випадкового знищення чи пошкодження об'єкта сервітутного договору чи його частини; відповідальність сторін; право на звернення до суду та інших уповноважених державних органів за захистом порушених прав.

3. Договір про встановлення сервітуту укладається у простій письмовій формі. Враховуючи волевиявлення сторін та особливості об'єкту договору про встановлення сервітуту він може підлягати нотаріальному посвідченню та державній реєстрації. Усна або ж електронна форма при укладенні договору про встановлення сервітуту не допускається. Позиції нотаріальної практики зводяться до того, що сервітут, власне як і емфітевзис та суперфіцій є похідними і реєструються після державної реєстрації права власності на нерухоме майно.

Висновки до розділу 2

Підсумовуючи думки, викладені у розділі можемо зауважити наступне:

1. Визначаючи місце договору про встановлення сервітуту у системі цивільно-правових договорів, ми використали об'єднаний критерій класифікації зобов'язань із поєднанням юридичних та економічних ознак, запропонованих М. В. Гордоном та О. С. Іоффе. На підставі цих об'єднаних критеріїв ми відносимо договір про встановлення сервітуту до зобов'язань про платну чи безоплатну передачу майна в користування [306, с. 107-113].

2. Договір про встановлення сервітуту містить ознаки як зобов'язального так і речового договору. Теоретичне обґрунтування договору про встановлення сервітуту (за ознаками оплатності) дозволяє припустити наявність його поділу у своїй внутрішній структурі на три договори: 1) договір про встановлення сервітуту, як підстава зобов'язальних правомочностей; 2) договір про встановлення сервітуту (речовий договір), який забезпечує реалізацію правомочностей сервітуарія – передачу права обмеженого користування; 3) договір про встановлення сервітуту (речовий договір) – передачу у власність обумовлених коштів за можливість обмеженого користування чужим майном (сервітутом).

3. Ми дійшли висновку, що *договір про встановлення сервітуту є непоіменованим, двостороннім, консенсуальним (реальним), каузальним, оплатним (безоплатним), строковим (безстроковим) договором* [306, с. 107-113].

4. Договори про встановлення сервітуту слід класифікувати за видовими характеристиками сервітуту, а саме: *за необхідністю задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом* – земельні, житлові, природоресурсні, публічні (не повністю підпадають під юрисдикцію ЦК України), особисті; *за особливостями правової природи природних об'єктів* – договори про встановлення лісових, фауністичних, флористичних, водних, надрових сервітутів; *за терміном дії сервітуту* можна виділяти строкові, безстрокові та разові договори; *за можливістю стягнення плати* – оплатні та безоплатні; *за стандартами бухгалтерського обліку* – договори про встановлення матеріальних і

нематеріальних сервітутів (чинний ЦК допускає таку можливість частково); *за властивістю речі* – договір про встановлення сервітуту на нерухому та рухому річ (чинний ЦК допускає таку можливість частково).

5. Договір про встановлення сервітуту – це цивільно-правовий договір, за яким одна сторона – власник або законний володілець земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна (сервітутодавець) надає або зобов'язується надати за оплату чи без такої право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення його речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов договору

6. Суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту характеризується особливостями правосуб'єктності конкретних учасників, цілями їх участі у цивільних правовідносинах. Встановлено, що сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців (іноземних юридичних осіб) щодо земель сільськогосподарського призначення. Враховуючи розбіжності у розумінні суб'єктного складу сервітутних відносин у нормах Земельного кодексу України та з урахуванням положень ст. 402 ЦК України пропонується викласти ч. 1 та 4 ст. 98 ЗК України у такій редакції:

«1. Право земельного сервітуту – це право суб'єктів земельних відносин на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками) для задоволення їх речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб».

«4. Земельний сервітут здійснюється способом, найменш обтяжливим для власника (володільця, землекористувача) земельної ділянки, щодо якої він встановлений».

7. *Предмет договору про встановлення сервітуту* це – основна дія (сукупність дій), які необхідно вчинити для досягнення мети сервітуту, спосіб встановлення та здійснення сервітутних прав (проїзд, прокладення

водопроводу тощо). Предмет договору про встановлення сервітуту підлягає детальному опису з визначенням кількісних та якісних показників. Деталізація предмета є необхідною, оскільки сервітуарій зобов'язаний користуватись майном, не пошкоджуючи його, а відтак, доцільно фіксувати його стан майна на момент укладення договору та на момент припинення сервітутних прав. *Об'єкт договору про встановлення сервітуту сервітуту* – конкретне матеріальне благо нерухомого характеру (земельна ділянка, будівля, споруда).

8. *Істотними умовами договору про встановлення сервітуту* є: предмет, який може включати в себе наступні складові: умови використання та призначення об'єкта сервітуту, умови збереження стану об'єкта сервітуту; особливості переходу об'єкта сервітуту до сервітуарія; умови повернення об'єкта сервітуту власникові; наявність обмежень щодо використання об'єкта сервітуту; відповідальність сторін та ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта сервітуту чи його частини. Ціна та строк є не обов'язковими умовами договору про встановлення сервітуту.

9. Під змістом договору про встановлення сервітуту розуміється сукупність його умов, що формують і виражають взаємоузгоджене волевиявлення сторін. Визначено права та обов'язки сторін, які слід передбачити в договорі про встановлення сервітуту: вимагати від іншої сторони договору дотримання всіх істотних умов договору про встановлення сервітуту; чітко визначити спосіб обтяження; з урахуванням видових характеристик сервітуту надавати опис місця розташування із визначенням меж поширення прав за договором про встановлення сервітуту на плані (схемі); надавати дані про об'єкт сервітуту, у тому числі площу, кадастровий номер, правовстановлюючі документи; визначати строк дії договору (сервітут може бути і безстроковим) та плату за користування об'єктом сервітуту із зазначенням її розміру, індексації (сервітут може встановлюватись і безоплатно); визначати сторону, яка буде нести ризик випадкового знищення чи пошкодження об'єкта сервітутного договору чи

його частини; відповідальність сторін; право на звернення до суду та інших уповноважених державних органів за захистом порушених прав.

10. Договір про встановлення сервітуту укладається у простій письмовій формі. Враховуючи волевиявлення сторін та особливості об'єкту договору про встановлення сервітуту він може підлягати нотаріальному посвідченню та державній реєстрації. Усна або ж електронна форма при укладенні договору про встановлення сервітуту не допускається. Позиції нотаріальної практики зводяться до того, що сервітут, власне як і емфітевзис та суперфіцій є похідними і реєструються після державної реєстрації права власності на нерухоме майно.

РОЗДІЛ 3

УКЛАДЕННЯ, ЗМІНА ТА РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СЕРВІТУТУ, ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

3.1 Порядок укладання договору про встановлення сервітуту

Окремі позиції, щодо порядку укладення договору про встановлення сервітуту ми частково окреслювали в наших попередніх підрозділах дисертації. На наш погляд, у даному підрозділі, доцільно зосередитися на наступних міркуваннях. За загальним правилом, договір укладається шляхом направлення оферти однією стороною і її акцепту другою. Пропозицію укласти договір (оферту) може зробити кожна із сторін майбутнього договору. Пропозиція укласти договір має містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття [19]. Акцепт здійснюється шляхом проставлення підпису стороною у запропонованому проекті договору, або направлення листа, телеграми чи на підставі конклюдентних дій або мовчання у випадках, установлених договором.

Частини 1, 2 ст. 100 ЗК України закріплюють положення про те, що власник або володілець земельної ділянки має право вимагати встановлення земельного сервітуту для обслуговування своєї земельної ділянки. Земельний сервітут встановлюється за домовленістю між власниками сусідніх земельних ділянок на підставі договору або за рішенням суду [35].

У контексті оферти і акцепту, при укладенні договору про встановлення сервітуту, доцільно виражати волю на укладення договору більш чітко, наприклад, в письмовій формі, щоб не породити суперечності та можливі негативні наслідки. З іншого боку, якщо багато контрагентів тоді зі всіма не встигаєш обмінятися офертою та акцептом.

Також зазначимо, що згідно з частинами 2, 3 ст. 402 ЦК земельний сервітут може бути встановлений договором між особою, яка вимагає його встановлення, та власником (володільцем) земельної ділянки. У разі недосягнення домовленості про встановлення сервітуту та про його умови спір вирішується судом за позовом особи, яка вимагає встановлення сервітуту [19].

Отже, при укладенні договору про встановлення сервітуту направлення оферти просто не потрібно (або вона є просто формальністю). Не потрібно чекати відповідь на свою пропозицію. У цій договірній конструкції оферта (пропозиція) на укладення договору перетворюється на оферту (вимогу). Якщо від іншої сторони не надходить позитивної реакції на пропозицію укладення договору – відбувається звернення до суду, з можливістю встановлення сервітуту за судовим рішенням.

Стаття 639 ЦКУ говорить, що договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Законодавством вимоги до форми договору про встановлення сервітуту не встановлені. Водночас ч. 2 ст. 402 Цивільного кодексу України передбачає обов'язкову державну реєстрацію договорів щодо земельних сервітутів, що дозволяє зробити висновок про можливу необхідність укладання договору про встановлення сервітуту в письмовій формі. Незалежно від способу укладення договору не слід забувати про необхідність отримання згоди всіх співвласників (коли об'єкт сервітуту належить їм на праві спільної власності) на укладення договору про встановлення сервітуту. Варто звернути увагу на положення ч. 2 ст. 639 ЦК України, яка закріплює положення про те, якщо сторони домовилися укласти договір за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем, він вважається укладеним у письмовій формі. Електронна форма договору про встановлення сервітуту, на наш погляд, не може бути застосована до даного виду договорів. Закон України «Про електронну комерцію» закріпив положення про те, що дія цього Закону не

поширюється на правочини, якщо правочин підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації відповідно до законодавства [267].

Що стосується нотаріального посвідчення договору, яким встановлюється сервітут, то сторони договору можуть вдатися до нього, якщо побажають. Відповідно до ч. 2 ст. 639 ЦКУ якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому цієї форми, навіть якщо законом ця форма для даного виду договорів не вимагалася. Порядок посвідчення нотаріусами договорів сервітуту, емфітевзису, суперфіцію та їх подальшої реєстрації регламентується нормами Цивільного кодексу України, Земельного кодексу України, Закону України «Про нотаріат», Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5, Правилами ведення нотаріального діловодства, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 22 грудня 2010 р. № 3253/5, Порядком державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 22 червня 2011 р. № 703, та іншими нормативними актами [268].

Як ми вже зазначали ЗК України (так само, як і ЦК України) не запроваджує форми договору про встановлення сервітуту. Втім, оскільки, наприклад, право на земельний сервітут виникає з моменту його державної реєстрації, що здійснюється на підставі правовстановлюючих документів, договір про встановлення сервітуту має укладатися у простій письмовій формі. Водночас за бажанням сторін договір про встановлення сервітуту може бути посвідчений нотаріально. Така позиція також закріплена і у нотаріальній практиці [268].

Доцільно звернути увагу на зміни у чинному законодавстві з окреслених питань, а саме на особливості державної реєстрації прав на земельні ділянки державної та комунальної власності. Стаття 28 Закону

України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» закріплює положення про те, що рішення органів державної влади або органів місцевого самоврядування про передачу земельної ділянки у власність або користування (постійне користування, оренду, користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), сервітут) можуть прийматися за відсутності державної реєстрації права власності держави чи територіальної громади на таку земельну ділянку в Державному реєстрі прав.

Під час проведення державної реєстрації права користування (постійне користування, оренда, користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), сервітут) земельними ділянками державної чи комунальної власності, право власності на які не зареєстровано в Державному реєстрі прав, державний реєстратор одночасно з проведенням такої реєстрації проводить також державну реєстрацію права власності на такі земельні ділянки без подання відповідної заяви органами, які передають земельні ділянки у власність або у користування.

Проста письмова форма правочину встановлена для визначеності взаємовідносин сторін, а отже, покликана тим самим забезпечити інтерес контрагентів. Тому держава зазвичай не втручається в питання, пов'язані з наслідками порушення вимог про письмову форму. З огляду на приватний характер інтересу сторін до письмової форми договору, законодавець визнав, що правочин, вчинений у супереччя вимогам ЦК України або іншого закону усно, а не письмово, зберігає значення юридичного факту, що породжує відповідні права й обов'язки. Тим самим у вигляді загального принципу дотримання простої письмової форми визнається справою самих сторін, зрозуміло, за наявності їхньої згоди з цього приводу.

Важливим аспектом укладання договору про встановлення сервітуту є позиція про те, що державна реєстрація сервітуту на частину земельної

ділянки проводиться виключно за наявності відомостей про межі такого сервітуту в Державному земельному кадастрі.

Заява та документи, необхідні для державної реєстрації прав, в електронній формі подаються з обов'язковим накладенням заявником власного електронного цифрового підпису та за умови сплати адміністративного збору за державну реєстрацію прав через Інтернет з використанням платіжних систем

Загалом, реєстраційна діяльність у сфері сервітутних відносин надзвичайно ускладнена, а договори про встановлення сервітутів містять багато підводних каменів.

Ось декілька прикладів з особистої юридичної практики. Інколи, у положеннях договорів про встановлення сервітуту сервітуарій, визначаючи обсяг сервітутних прав, уникає їх конкретизації.

Наприклад, у договорі про встановлення строкового земельного сервітуту на 0,03 га для проведення ремонту повітряних ліній електропередач, сервітуарій не прописує законодавчі положення про те, що у таких договорах необхідно враховувати розмір охоронних та санітарно-захисних зон уздовж повітряних ліній електропередач. Такі зони визначаються від 2,0 до 40,0 метрів залежно від напруги, а відтак – об'єкт договору про встановлення сервітуту (земельна ділянка) буде більшою за розміром, ніж це прописано у договорі.

Наступні проблемні питання можуть стосуватися встановлення плати у договорі про встановлення сервітуту. Наприклад, за відсутності положення про строки виплати коштів власнику (сервітутодавцю) він може їх вимагати фактично з моменту підписання договору без урахування часу на необхідність державної реєстрації прав за таким договором.

Проаналізовані нами деякі договори про встановлення сервітуту містять положення про те, що такий договір набуває чинності з моменту його підписання сторонами. Загалом так, окрім тих сервітутних правовідносин, які пов'язані із державною реєстрацією прав на них.

Також, досвід застосування договорів про встановлення сервітуту нажалдь, дещо обмежений, та може призводити до певних зловживань. Деякі органи місцевого самоврядування надають суб'єктам господарювання земельні ділянки, які знаходяться в їх віданні, на короткий термін, уклавши з ними договори на встановлення земельного сервітуту, не використовуючи договірні конструкції орендних відносин. Таким чином, плата за встановлення сервітуту надходить власнику земельної ділянки, а не спрямовується до відповідних бюджетів як орендна плата за землю відповідно до законодавства. Встановлення сервітуту може негативно впливати на обсяг прав власника. Автори науково-практичного коментаря до Цивільного кодексу України (Н. Кузнецова, В. Луць, О. Дзера) ілюструють випадок, коли при користуванні відкритим природним водоймищем сервітуарій має первинне право стосовно того, аби напоїти свою худобу, а власнику земельної ділянки може просто не вистачити води.

Таким чином, підводячи проміжні висновки, зазначимо, що нормативно-правове регулювання порядку укладення договору про встановлення сервітуту доцільно проводити через призму юридичних норм, що: визначають загальні положення укладення цивільно-правових договорів; регламентують традиційний порядок укладення договорів про передачу майна у користування; визначають спеціальний порядок та встановлюють додаткові вимоги до порядку укладення договорів про встановлення сервітуту.

У договорі про встановлення сервітуту оферта (пропозиція) на укладення договору може перетворюватись на оферту - вимогу. Якщо від іншої сторони не надходить позитивної реакції на пропозицію укладення договору або вона негативна – можливе звернення до суду, з імперативним встановленням сервітуту на підставі судового рішення.

Акцентовано увагу на тому, що при укладенні договору про встановлення сервітуту використання усної або ж електронної форми не допускається.

Нами виокремлені типові практичні помилки при укладенні договору про встановлення сервітуту, які стосуються: 1) можливості сервітуарія уникати конкретизації та визначення обсягу сервітутних прав за договором; 2) відсутності чіткої регламентації строків оплати за договором про встановлення сервітуту, яку сервітутодавець може вимагати, фактично, з моменту підписання договору без урахування часу на державну реєстрацію речових прав за таким договором; 3) використання договору про встановлення сервітуту замість зобов'язальних конструкцій договорів найму (оренди) з метою встановлення плати за сервітут конкретному власнику (володільцю) земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна, без її спрямування до відповідних бюджетів органів місцевого самоврядування; 4) обмеження прав власника або законного володільця земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна.

3.2 Зміна та розірвання договору про встановлення сервітуту

У процесі виконання договору про встановлення сервітуту може виникнути потреба в його зміні чи розірванні. Хоча основним для договірного права є принцип незмінності договору, але не менш важливим є і принцип свободи договору. Окрім можливості вибору контрагента та визначення змісту договору, свобода договору включає також: вільний вияв волі особи на вступ у договірні відносини; свободу вибору сторонами форми договору; право сторін укладати як договори, передбачені законом, так і договори, законом не передбачені, але йому не суперечать; право сторін за своєю угодою змінювати, розривати або продовжувати дію укладеного ними договору тощо [272, с. 5]. У цьому якраз і проявляється позиція свободи договору. Окрім можливості вибору контрагента та визначення змісту договору, свобода договору включає також: вільний вияв волі особи на вступ у договірні відносини; свободу вибору сторонами форми договору; право

сторін укладати як договори, передбачені законом, так і договори, законом не передбачені, але йому не суперечать; право сторін за своєю угодою змінювати, розривати або продовжувати дію укладеного ними договору тощо [274].

У сучасних цивілістичних дослідженнях в Україні приділялася увага деяким питанням, пов'язаним із припиненням договору. Так, у 2003 році була захищена дисертація Н. М. Процьків «Правове регулювання розірвання цивільно-правових договорів за цивільним законодавством України» [273], у 2006 році – дисертація А. М. Блащука «Припинення договірних зобов'язань у цивільному праві України». Однак ці праці не заповнюють існуючий правовий вакуум досліджень даної теми, оскільки перша стосується лише однієї підстави припинення договору, а друга – договірних зобов'язань [274].

Проблема полягає у певній правовій плутанині між термінами «припинення договору» та «зміна і розірвання договору». Зокрема, В. М. Коссак зазначає, що в деяких нормативних актах термін «розірвання договору» вживається також у контексті його припинення за згодою обох сторін [275]. Подібні проблеми існують, зокрема, і при укладенні договору емфітевзису [276, с. 1135].

Щодо співвідношення понять «припинення» і «розірвання договору», варто звернутися до сучасного дослідження О. Міхно, присвяченому проблемі припинення цивільно-правового договору. Автором зроблений порівняльний аналіз цих категорій, зокрема відокремлені їх спільні та відмітні ознаки.

Спільні ознаки:

- погашаються права й обов'язки сторін за договором на майбутнє;
- частина часу припинення договору співпадає з часом, коли договірні відносини можуть бути розірвані, – після його укладення до виконання сторонами його умов чи до закінчення строку його дії;
- припинення, як і розірвання договору, може відбуватися через суб'єктивні підстави, які передбачені укладеним договором чи законом.

Відмінними ознаками припинення і розірвання договору є:

- припинення договору відбувається після його укладення до спливу позовної давності пред'являти вимоги за ним, а розірвання договору на вимогу сторони (сторін) чи інших учасників правовідносин – до виконання сторонами його умов або зазвичай до закінчення строку його дії;
- для припинення договору необхідна наявність суб'єктивних або об'єктивних підстав, для розірвання – тільки суб'єктивних;
- розірвання договору може відбуватися за ініціативою однієї або обох сторін внаслідок односторонньої відмови від договору, чи на вимогу інших уповноважених учасників правовідносин, припинення – як за волевиявленням зазначених осіб (учасників), так і за відсутності такого [277, с. 84–85; 278, с. 53].

Зміна договору означає, що зобов'язання сторін діють відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, терміну виконання тощо. Зміна договору про встановлення сервітуту за взаємною згодою є правомірним явищем, оскільки являє собою самостійний правочин, що змінює існуючі правовідносини. Сторони мають право ще при укладанні договору визначити, що до договору угодою можуть бути додані певні доповнення, які стануть невід'ємною частиною договору.

Також слід звернути увагу, що порядок зміни і припинення договору про встановлення сервітуту спеціальними правилами для цього правочину Цивільний кодекс не встановлює, отже, повинні застосовуватися загальні норми, що регулюють правовідносини із розірвання договорів.

Перевіряючи, чи виконують сторони договору про встановлення сервітуту його умови, треба дати відповідь на два самостійних за значенням запитання:

- 1) чи вчинила особа дію, яка є об'єктом відповідного правовідношення (чи дотримані вимоги реального виконання);
- 2) яким чином ця дія вчинена (чи дотримані вимоги належного виконання).

Згідно зі ст. 526 ЦК України зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору, вимог Кодексу та інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться, а ст. 527 ЦК України закріплює обов'язковість виконання зобов'язання належними сторонами [19]. Тобто, поняття належного виконання охоплює виконання його належними суб'єктами, у належному місці, в належний строк (термін), щодо належного предмета та належним способом.

Якщо при виконанні договору порушується хоча б одна із вищевказаних вимог, таке виконання договору вважається неналежним. А коли сторона договору взагалі не вчинила дії (або не утрималася від дії), яка складає предмет договору, або допустила порушення умов, що надають право іншій стороні відмовитися від прийняття виконання і останній реалізував це право, має місце невиконання договору. Отже, зміна або розірвання договору про встановлення сервітуту можлива тільки за взаємною згодою сторін. Так, сторони за договором про встановлення сервітуту, укладеному на один рік, можуть за взаємною згодою припинити його дію, не чекаючи закінчення річного терміну. Винятки з цього правила можуть бути встановлені законом або договором. Однак законом не регулюються випадки припинення договору про встановлення сервітуту і це дає нам можливості наукових розвідок у цьому напрямі.

Таким чином, підставами припинення можуть слугувати різноманітні підстави, які передбачаються цивільним законодавством. Так, у ЦК України передбачені такі підстави припинення зобов'язань:

- 1) припинення зобов'язання виконанням (така підстава була передбачена також в ст. 216 ЦК УРСР);
- 2) припинення зобов'язання передаванням відступного (така підстава в ЦК УРСР не передбачалася);
- 3) припинення зобов'язання зарахуванням (така підстава була передбачена також в ст. 217 ЦК УРСР);

4) припинення зобов'язання шляхом зарахування у разі заміни кредитора (така підстава в ЦК УРСР не передбачалася);

5) припинення зобов'язання за домовленістю сторін, у тому числі шляхом новації (така підстава була передбачена також ст. 220 ЦК УРСР);

6) припинення зобов'язання прощенням боргу (така підстава в ЦК УРСР не передбачалася);

7) припинення зобов'язання поєднанням боржника і кредитора в одній особі (така підстава також була передбачена в ст. 219 ЦК УРСР);

8) припинення зобов'язання смертю фізичної особи (така підстава була передбачена в ст. 223 ЦК УРСР);

9) припинення зобов'язання неможливістю його виконання (така підстава була передбачена в ст. 222 ЦК УРСР);

10) припинення зобов'язання ліквідацією юридичної особи (така підстава була передбачена в ст. 203 ЦК УРСР) [279, с. 97–98].

Не можна обійти увагою і той факт, що у Господарському кодексі України також певним чином врегульовані відносини, пов'язані з припиненням господарських зобов'язань (статті 202–207). Так, у ГК передбачено, що господарське зобов'язання припиняється: 1) виконанням, проведеним належним чином; 2) зарахуванням зустрічної однорідної вимоги або страхового зобов'язання; 3) у разі поєднання управненої та зобов'язаної сторін в одній особі; 4) за згодою сторін; 5) через неможливість виконання; 6) через неможливість виконання у разі ліквідації суб'єкта господарювання, якщо не допускається правонаступництво за цим зобов'язанням; 7) розірвання господарського зобов'язання. Усі перераховані підстави припинення господарського зобов'язання збігаються з підставами припинення цивільних зобов'язань, але норми про них в ГК України сформульовані своєрідно і юридично не завжди коректно. Однак несподіваною новелою стали положення статей 202 і 207 ГК в тій їх частині, де стверджується, що господарське зобов'язання припиняється також у разі визнання судом господарського зобов'язання недійсним. Така норма

фактично вступає в суперечність з правовими засадами недійсності угод (за новим ЦК – правочинів), адже відповідно до ч. 1 ст. 216 ЦК України недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов’язані з його недійсністю, а відповідно до ч. 1 ст. 236 нікчемний правочин або правочин, визнаний судом недійсним, є недійсним з моменту його вчинення. Тобто, за недійсним правочином не може існувати зобов’язання взагалі, а відтак не може вестися мова і про припинення того, чого не існує [279, с. 97–98].

Юридично некоректно в ГК України сформульовано також правило про визнання недійсним «господарського зобов’язання», адже як уже відзначалося деякими юристами науковцями (О. В. Дзера), визнавати недійсним необхідно підставу виникнення зобов’язання (наприклад, правочин), а не саме зобов’язання. У ГК України містяться й інші положення про припинення зобов’язань, які не узгоджуються з відповідними положеннями ЦК України. Існують у ГК і внутрішні суперечності. Так, у ч. 1 ст. 202 ГК до підстав припинення господарських зобов’язань віднесено угоду сторін, а у ч. 2 – розірвання договору. Тут цілком очевидно, що автори не врахували того, що розірвання договору можливе як у судовому порядку, так і за згодою сторін [279, с. 97–98].

Так, Т. О. Родоман, І. О. Ромащенко зазначають, що у простих правовідносинах, в яких одній стороні правовідношення належить одне право, якому кореспондує відповідний єдиний юридичний обов’язок іншої сторони, зміна його означає, у тому числі, й зміну права [280, с. 33; 281, с. 116–117].

У цьому аспекті, позитивними є міркування Т. О. Родоман про те, що договір буде вважатися зміненим у момент отримання особою, яка надіслала пропозицію про зміну договору (оферту), згоду на таку зміну (її акцепта). При цьому потребує врегулювання такий момент, як повідомлення іншої сторони про зміну договору, вирішенням чого є закріплення певного строку, в який сторони можуть домовитися про зміну договору. Так, ч. 3 ст. 188

Господарського кодексу України встановлено, що сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, в двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду. Проте норми цивільного законодавства такого встановленого строку для відповіді не містять, що певною мірою можна вважати прогалиною в законодавстві. Частиною 2 ст. 642 ЦК України встановлено: якщо особа, яка одержала пропозицію укласти договір, у межах строку для відповіді вчинила дію відповідно до вказаних у пропозиції умов договору, яка засвідчує її бажання укласти договір, то ця дія є прийняттям пропозиції, якщо інше не вказане в пропозиції укласти договір або не встановлено законом. Якщо у пропозиції укласти договір вказаний строк для відповіді, то договір є укладеним, коли особа, яка зробила пропозицію, одержала відповідь про прийняття пропозиції протягом цього строку (ст. 643 ЦК України) [281, с. 116–117].

Якщо пропозицію укласти договір, в якій не вказаний строк для відповіді, зроблено у письмовій формі, то договір є укладеним, коли особа, яка зробила пропозицію, одержала відповідь протягом строку, встановленого актом цивільного законодавства, а якщо цей строк не встановлений, – протягом нормального необхідного для цього часу (ч. 2 ст. 644 Цивільного кодексу України) [281, с. 116–117].

Із наведених норм матеріального права Т. О. Родоман робить висновок про те, що строк для відповіді може бути встановлений, що є ідеальним варіантом для уникнення конфліктів між сторонами. І з цим важко не погодитись [281, с. 116–117].

Також, Т. О. Родоман зауважує, що у випадку, коли строк не встановлений, така ситуація може призвести до конфлікту інтересів, оскільки неможливо встановити оціночний «нормально необхідний час для відповіді», передбачений ч. 2 ст. 644 ЦК України. Поняття «нормально необхідний час для відповіді» доцільно розглядати через категорію «розумний строк», оскільки необхідно брати до уваги різні чинники: строк доставки

кореспонденції; час, необхідний для вивчення оферти про зміну умов договору, враховуючи специфіку правовідношення; наслідки його зміни; певні ризики, які можуть настати після прийняття пропозиції про зміну умов договору тощо. Перелік є невичерпним, оскільки всі ознаки мають суб'єктивний характер, а властивість ситуативності не дозволяє охопити весь спектр обставин та ознак, які впливають для визначення «нормально необхідного строку» [281, с. 116–117].

Положення статей 651–653 ЦК України варто розподілити з метою недопущення однакового трактування підстав та наслідків зміни або ж розірвання договору, оскільки такі поняття знаходяться в різних площинах розуміння, а тому їх ототожнення неприпустиме [281, с. 116–117].

Поняття «зміна договору» не знаходить відображення в нормах ЦК України, що можна вважати прогалиною цивільного законодавства. Доцільним є встановлення законодавцем в нормах ЦК України розумного строку для відповіді про прийняття чи неприйняття пропозиції про зміну умов договору. Розумність строку полягає в тому, що строк не може бути занадто коротким для роздумів сторони, яка отримала пропозицію про зміну умов договору (акцептант), оскільки сторона, яка пропонує (оферент), мала достатньо часу для вирішення питання про ініціювання зміни умов договору [281, с. 116–117].

Проте такий строк для роздумів не може бути й безкінечним, адже оферент сподівається на якнайшвидшу реакцію акцептанта, зміна умов договору є важливою для нього, а тому строк для відповіді не повинен перевищувати межі розумності, який буде зручним для кожної із сторін правовідношення [281, с. 116–117].

Такий строк необхідно встановити, щоб зберегти паритетність сторін, захистити права та інтереси кожного учасника правочину задля недопущення зловживання правами кожної із сторін [281, с. 116–117]. Отже, у разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо

право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим [19].

З точки зору односторонньої відмови від договору про встановлення сервітуту, на наш погляд, слід зазначити, що така відмова допустима, хоча про таку можливість в ЦК прямо не йдеться. У свою чергу відносини, які виникають у договорах щодо емфітевзису допускають односторонню відмову. Враховуючи, що земля може бути об'єктом сервітуту, така позиція щодо договорів про встановлення сервітуту є актуальною і слушною. На вимогу однієї із сторін умови договору можна змінити або ж розірвати за рішенням суду у разі істотного порушення його умов другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Істотним порушенням умов договору є такі порушення, внаслідок яких шкода спричинена іншій стороні значною мірою позбавляє її тих благ, на які вона розраховувала під час укладення договору.

Слід звернути увагу, що у випадках істотної зміни обставин (обстановки), на які зважали сторони при укладенні договору, договір про встановлення сервітуту може бути змінений або розірваний повністю або частково за взаємною згодою сторін, якщо інше не передбачено самим же договором або не впливає із сутності цивільно-правового зобов'язання.

Зміну обставин слід вважати істотною, якщо обстановка чи самі обставини змінилися настільки, що якби сторони мали змогу їх передбачити, то вони не уклали б договір або намагалися б уклали його на інших умовах та в інший спосіб.

Якщо вести мову про істотну зміну обставин, якими керувалися сторони під час укладення договору, то ця підстава для зміни або розірвання договору містить багато проблемних аспектів. Юридична практика висуває аргументи про істотні зміни в ринковому середовищі такі як: попит і пропозиція на певні товари, роботи, послуги; геополітичні або економічні причини світового або регіонального виміру. Це може бути фінансова криза,

воєнні дії, девальвація грошової одиниці, зміна економіко-правового курсу держави та інше.

Зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, коли сторони могли б це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах. Отже, можна стверджувати: по-перше, зазначені обставини носять зовнішній характер, а, по-друге, їх виникнення не призводить до неможливості виконання договору, а робить його вкрай не вигідним для однієї із сторін через порушення певного балансу інтересів. Саме цим істотна зміна обставин сторін відрізняється від непереборної сили, яка унеможливорює виконання договору і є підставою для звільнення сторони від відповідальності за його невиконання. Введення у ЦК такої нової і самостійної підстави для зміни або розірвання договору пов'язане саме з необхідністю відновлення балансу інтересів його сторін. Саме тому ЦК виходить з того, що сторони у такій ситуації мають докласти зусиль для відновлення балансу інтересів шляхом досягнення згоди щодо зміни договору (приведення його у відповідність з обставинами, які істотно змінилися) або його розірвання. У разі, якщо сторони не зможуть досягти згоди, договір може бути розірваний, а у виняткових випадках – змінений судом на вимогу заінтересованої сторони. Зміна договору судом має місце, якщо розірвання договору суперечить суспільним інтересам або потягне для сторін шкоду, що значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом. При цьому суд повинен встановити наявність сукупності наступних умов. По-перше, сторони у момент укладення договору виходили з того, що така зміна обставин не настане. По-друге, зміна обставин зумовлена причинами, котрі заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення за всієї турботливості та обачності, які від неї вимагалася. По-третє, виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило б заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору. Із суті договору або звичаїв ділового обороту не випливає, що ризик зміни обставин несе заінтересована

сторона договору. Відсутність хоча б однієї з наведених умов є підставою для відмови судом у розірванні або зміні договору [259].

Усі наведені факти як підстави для зміни або розірвання договору про встановлення сервітуту мають виникати після його укладення і впливати на його сторони або одну з них таким чином, що виконання договірних обов'язків для однієї зі сторін договору стало б надто обтяжливим для неї і поставило б її в явно не вигідне становище порівняно з тими особами, які укладають аналогічні договори після зазначених обставин, а також порівняно з її контрагентом. Подібні ситуації не відповідають принципу справедливості (ст. 3 ЦК України), і його дія вимагає подолання явно нерівного становища, в якому опинилися сторони договору [282].

Таким чином, короткий огляд загальних правових позицій щодо припинення та розірвання договору як цивільно-правового інституту дозволяє безпосередньо їх пропустити через конструкцію договору про встановлення сервітуту. За таких обставин, ми приходимо до висновку, що:

По-перше, слід чітко розмежувати зміну і розірвання та припинення договору про встановлення сервітуту. Зміна договору про встановлення сервітуту означає, що зобов'язання сторін діють відповідно до змінених умов щодо обмеженого користування об'єктом сервітуту. Т.О. Родоман звертає увагу на те, що можливість зміни договору як вольова дія правомочної сторони має за мету з моменту, вказаного в договорі, змінити на майбутнє конкретно визначені умови договору про встановлення сервітуту [281, с. 116-117]. При розірванні договору про встановлення сервітуту зобов'язання сторін припиняються.

По-друге, порядок зміни і припинення договору про встановлення сервітуту спеціальними правилами для цього правочину Цивільний кодекс не встановлює, отже, повинні застосовуватися загальні норми, що регулюють правовідносини із розірвання договорів.

По-третє, як ми зазначали, договір про встановлення сервітуту може проявлятися у формі простого речово-зобов'язального правовідношення або

ж у формі змішаних речово-зобов'язальних договорів (наприклад, купівля продаж нерухомого майна із встановленням сервітуту). За таких обставин вбачається за необхідне розуміти, що у простих правовідносинах, в яких одній стороні правовідношення належить одне право, якому кореспондує відповідний єдиний юридичний обов'язок іншої сторони, зміна його означає, у тому числі, й зміну права [281, с. 116-117]. У змішаних конструкціях договору про встановлення сервітуту, зміна умов договору між сторонами повинна кореспондуватися із наданням такої згоди самим сервітуарієм на користь якого встановлено сервітут.

По-четверте, виникає потреба врегулювання такого моменту, як строк повідомлення іншої сторони про зміну (або розірвання) умов договору про встановлення сервітуту, тобто в який часовий проміжок сторони можуть домовитися про зміну чи розірвання договору про встановлення сервітуту. Так як норми цивільного законодавства не містять положень про встановлення конкретних строків для відповіді на пропозицію змінити умови договору нами пропонується підтримати положення господарського законодавства і використавши аналогію закону у договорах про встановлення сервітуту закріпити строк повідомлення іншої сторони про намір змінити чи розірвати договір. Враховуючи, що норми цивільного законодавства не містять положень про встановлення строків для відповіді щодо намірів змінити чи розірвати договір про встановлення сервітуту, доцільно підтримати положення господарського законодавства та використавши міжгалузеву аналогію закону у договорі про встановлення сервітуту встановити строк повідомлення іншої сторони про зміну (або розірвання) договору у межах 20 робочих днів.

Водночас слід звернути увагу на те, що дослідження аспектів зміни та розірвання договору про встановлення сервітуту необхідно здійснювати через призму загальних підстав, передбачених ЦК України з урахуванням особливостей об'єкту сервітуту, що закладено в основу договору про його встановлення.

Так, ст. 406 ЦК України передбачає, що сервітут припиняється у разі:

- 1) поєднання в одній особі особи, в інтересах якої встановлений сервітут, і власника майна, обтяженого сервітутом;
- 2) відмови від нього особи, в інтересах якої встановлений сервітут;
- 3) спливу строку, на який було встановлено сервітут;
- 4) припинення обставини, яка була підставою для встановлення сервітуту;
- 5) невикористання сервітуту протягом трьох років підряд;
- 6) смерті особи, на користь якої було встановлено особистий сервітут.

Стосовно першої підстави наведеної у ст. 406 ЦК України слід сказати, що вона є класичною підставою припинення прав користування чужим майном. У разі, коли сервітуарій стає власником майна щодо якого встановлений сервітут останній припиняє свою дію. Це пов'язано з тим, що як відомо конструкція сервітуту передбачає обмежене користування чужою річчю протягом певного строку чи безстроково. В даному випадку, при поєднанні власника і сервітуарія у одній особі ці ознаки зникають, а від так не можна говорити і про наявність сервітутних прав. Відмова сервітуарія від права користування також є відомою підставою припинення сервітутних прав. Так, коли сервітуарій вважає, що задоволення його потреб можливе без накладення обтяження на чужу річ чи у зв'язку з припиненням потреби задовольняти такі інтереси він може оголосити про припинення сервітуту [283].

У випадках коли договір про встановлення сервітуту був нотаріально посвідчений, то відмова повинна підлягати нотаріальному посвідченню. За наявності державної реєстрації сервітутних прав, у випадку їх припинення, відповідні зміни щодо відмови повинні бути внесені до відповідного державного реєстру. При припиненні строкового договору про встановлення сервітуту закінчення строку у всіх випадках призводить до припинення сервітутних прав. Такою ж безумовною підставою припинення сервітутних прав є смерть особи, на користь якої було встановлено особистий сервітут.

Персоналізація особистого сервітуту вказує на неможливість правонаступництва за цим видом сервітутних прав. Невикористання сервітуту протягом трьох років підряд теж припиняє сервітутні права у випадку чіткої фіксації факту невикористання сервітуту.

Крім сказаного, за рішенням суду сервітут може бути припинений на вимогу власника майна з урахуванням обставин, які мають істотне значення. Серед таких обставин можна назвати порушення договірних умов, використання всупереч досягнутим домовленостям, порушення меж користування, способу тощо. Так само, право вимагати припинення сервітуту має власник, якщо сервітут перешкоджає використанню цієї земельної ділянки за її цільовим призначенням. Таке право пов'язане з тим, що встановлення сервітуту не повинно супроводжуватися значним обмеженням прав власника майна. Так, порушенням є встановлення права черпання води у криниці шляхом встановлення сервітуарієм електричного насосу для забору води, якщо в процесі такого водокористування сервітуарій використовує практично усю воду лишаючи власника криниці можливості повноцінно використовувати воду для потреб своєю сім'ї [283].

У даному контексті, слід також звернути увагу на положення земельного законодавства. Так, ст. 102 ЗК України зазначає, що дія земельного сервітуту підлягає припиненню у випадках:

- а) поєднання в одній особі суб'єкта права земельного сервітуту, в інтересах якого він встановлений, та власника земельної ділянки;
- б) відмови особи, в інтересах якої встановлено земельний сервітут;
- в) рішення суду про скасування земельного сервітуту;
- г) закінчення терміну, на який було встановлено земельний сервітут;
- г) невикористання земельного сервітуту протягом трьох років;
- д) порушення власником сервітуту умов користування сервітутом.

На вимогу власника земельної ділянки, щодо якої встановлено земельний сервітут, дія цього сервітуту може бути припинена в судовому порядку у випадках:

- а) припинення підстав його встановлення;
- б) коли встановлення земельного сервітуту унеможливило використання земельної ділянки, щодо якої встановлено земельний сервітут, за її цільовим призначенням [35].

У цьому контексті, А. М. Махінова вказує на ряд розбіжностей стосовно підстав припинення дії земельного сервітуту, зокрема пп. «д» ст. 102 Земельного кодексу передбачає: *«Дія земельного сервітуту підлягає припиненню у випадках порушення власником сервітуту умов користування сервітutom»*, тоді як у Цивільному кодексі такої підстави не передбачено. Цікавим є також той факт, що ст. 102 Земельного кодексу передбачає вичерпний перелік підстав, за яких можливе припинення права земельного сервітуту, тоді як новий Цивільний кодекс у ст. 406 зазначає: *«Сервітут може бути припинений в інших випадках, встановлених законом»* [41].

Нормативно-правова невизначеність рівнозначних кодифікованих нормативних актів породжує проблеми правозастосування, вирішення яких доцільно пов'язати із приведенням у відповідність між собою згаданих нормативно-правових актів або ж зосередити увагу на регулюванні інституту земельного сервітуту виключно Земельним кодексом України.

Отже, правовий зв'язок, що існує між суб'єктами договору про встановлення сервітуту не є довічним. Тобто він має властивість зникати, і суб'єктивні права й обов'язки, що становили зміст договірних правовідношення, відпадають, у зв'язку з чим дія існуючого цивільно-правового договору припиняється.

Зміну або розірвання договору про встановлення сервітуту слід розуміти та розкривати особливості через призму загальних підстав зміни чи розірвання договору, передбачених ЦК України, але обов'язково із урахуванням особливостей об'єкту сервітуту, що закладено в основу договору про його встановлення. Так, за положеннями статей 653, 654 ЦК України у разі зміни договору зобов'язання сторін змінюються відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, строків виконання тощо. У разі

розірвання договору зобов'язання сторін припиняються. У разі зміни або розірвання договору зобов'язання змінюється або припиняється з моменту досягнення домовленості про зміну або розірвання договору, якщо інше не встановлено договором чи не обумовлено характером його зміни. Якщо договір змінюється або розривається у судовому порядку, зобов'язання змінюється або припиняється з моменту набрання рішенням суду про зміну або розірвання договору законної сили [19].

Сторони не мають права вимагати повернення того, що було виконане ними за зобов'язанням до моменту зміни або розірвання договору, якщо інше не встановлено договором або законом. Якщо договір змінений або розірваний у зв'язку з істотним порушенням договору однією із сторін, друга сторона може вимагати відшкодування збитків, завданих зміною або розірванням договору [19].

Зміна або розірвання договору вчиняється в такій самій формі, що й договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає із звичаїв ділового обороту [19].

Отже, в усіх випадках рішення про зміну або розірвання договору діє на майбутнє, а тому сторони не мають права вимагати повернення того, що було виконане ними за зобов'язанням, до моменту зміни чи розірвання договору, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 4 ст. 653 ЦК). Зміна договору – це зміна умов, на яких він укладений. Ці зміни можуть стосуватися умов щодо предмета, місця та строків виконання договору тощо. У разі зміни договору змінюється і зобов'язання, ним породжене, змістом якого виступають права та обов'язки сторін. Розірвання договору – це припинення зобов'язання, ним породжене, у повному обсязі [259]. Ми погоджуємось із думкою Н. М. Процьків про те, що при розірванні договору договірні зобов'язання припиняються на майбутнє. Дана ознака дозволяє відрізнити розірвання договору від визнання його недійсним або не укладеним [272].

ЦК України встановлює наслідки майнового характеру у випадках зміни чи розірвання договору залежно від того, на якій підставі це сталося. Коли умови договору були змінені або договір розірвано у зв'язку з істотним його порушенням однією із сторін, інша має право вимагати відшкодування збитків, завданих такою зміною чи розірванням (ч. 5 ст. 653 ЦК). Якщо ж відбувається розірвання договору внаслідок істотної зміни обставин, суд на вимогу зацікавленої сторони встановлює наслідки майнового характеру, керуючись справедливим розподілом витрат між сторонами, яких вони зазнали у зв'язку з виконанням даного договірного зобов'язання.

Таким чином, короткий огляд загальних правових позицій щодо припинення та розірвання договору як цивільно-правового інституту дозволяє безпосередньо їх пропустити через конструкцію договору про встановлення сервітуту. За таких обставин, ми приходимо до висновку, що:

По-перше, слід чітко розмежувати зміну і розірвання та припинення договору про встановлення сервітуту. Зміна договору про встановлення сервітуту означає, що зобов'язання сторін діють відповідно до змінених умов щодо обмеженого користування об'єктом сервітуту. Можливість зміни договору як вольова дія правомочної сторони має за мету з моменту, вказаного в договорі, змінити на майбутнє конкретно визначені умови договору про встановлення сервітуту. При розірванні договору про встановлення сервітуту зобов'язання сторін припиняються.

По-друге, порядок зміни і розірвання договору про встановлення сервітуту спеціальними правилами для цього правочину Цивільний кодекс не встановлює, отже, повинні застосовуватися загальні норми, що регулюють правовідносини із розірвання договорів.

По-третє, як ми зазначали, договір про встановлення сервітуту може проявлятися у формі простого речово-зобов'язального правовідношення або ж у формі змішаних речово-зобов'язальних договорів (наприклад, купівля продаж нерухомого майна із встановленням сервітуту). За таких обставин вбачається за необхідне розуміти, що у простих правовідношеннях, в яких

одній стороні правовідношення належить одне право, якому кореспондує відповідний єдиний юридичний обов'язок іншої сторони, зміна його означає, у тому числі, й зміну права [281, с. 116-117]. У змішаних конструкціях договору про встановлення сервітуту, зміна умов договору між сторонами обов'язково повинна кореспондуватися із наданням такої згоди самим сервітуарієм на користь якого встановлено сервітут.

По-четверте, виникає потреба врегулювання такого моменту, як строк повідомлення іншої сторони про зміну (або розірвання) умов договору про встановлення сервітуту, тобто в який часовий проміжок сторони можуть домовитися про зміну чи розірвання договору про встановлення сервітуту. Так як норми цивільного законодавства не містять положень про встановлення конкретних строків для відповіді на пропозицію змінити умови договору нами пропонується підтримати положення господарського законодавства і використавши аналогію закону у договірних конструкціях про встановлення сервітуту закріпити вказане положення. Зокрема, розширити ч. 2. ст. 406 ЦК України наступним змістовним навантаженням: «У договорах про встановлення сервітуту сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору в двадцятиденний строк після її одержання повідомляє другу сторону про результати її розгляду. Відсутність повідомлення про результати розгляду пропозиції щодо зміни чи розірвання договору про встановлення сервітуту дозволяє зацікавленій стороні вирішити спір у судовому порядку».

По-п'яте, враховуючи ряд розбіжностей стосовно підстав припинення сервітуту у ЦК України і ЗК України, що породжує значні практичні проблеми правозастосування пропонується виключити з Цивільного кодексу норми, присвячені правовому регулюванню інституту земельного сервітуту.

По-шосте, із урахуванням окресленого, можемо зазначити, що *розірвання договору про встановлення сервітуту – це юридичні факти, які стосуються часткового або повного припинення зобов'язань між сторонами*

з неможливістю їх відродження у майбутньому із поєднанням загальних підстав розірвання договору та підстав припинення сервітуту.

3.3 Відповідальність сторін за договором про встановлення сервітуту

Як система правових норм цивільне право регулює майнові та особисті немайнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності та широкій свободі їх учасників у визначенні своїх прав та обов'язків. Важливість цивільного права полягає в тому, що воно у своїх нормах містить ефективний арсенал засобів впливу на свідомість фізичних та юридичних осіб через їх інтереси. Одним із таких засобів впливу на майнові інтереси учасників цивільних правовідносин є застосування майнових санкцій, якою є цивільно-правова відповідальність.

Так, зокрема, санкцією в цьому розумінні є примус до виконання обов'язку в натурі (ст. 622 ЦК України «Боржник, який сплатив неустойку і відшкодував збитки, завдані порушенням зобов'язання, не звільняється від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, якщо інше не встановлено договором або законом» [19]. Цивільно-правова відповідальність як вид юридичної відповідальності характеризується застосуванням до правопорушника неvigідних правових наслідків, які стосуються позбавлення певних прав (інтересів) або зміни невиконаного обов'язку іншим, або появою додаткового обов'язку у поєднанні із невиконаним.

Доцільною у цьому аспекті є позиція Н. С. Кузнецової стосовно того, що проблеми цивільно-правової відповідальності включають у себе і визначення розміру відповідальності, і підстави притягнення до цивільно-правової

відповідальності й звільнення, врахування вини потерпілого (боржника) тощо [284, с. 349].

Накладення майнових санкцій на правопорушників у цивільному праві є невідворотним наслідком здійснення ними цивільного правопорушення і результатом невиконання чи неналежного виконання взятих на себе цивільних прав та обов'язків. Стягнення майнових санкцій за здійснення правопорушення вважається одним із найбільш ефективних стимулюючих засобів до належного виконання учасниками цивільних правовідносин своїх суб'єктивних прав та обов'язків, завдяки чому цивільно-правова відповідальність виступає в ролі гаранта захисту суб'єктивних прав та обов'язків суб'єктів цивільних правовідносин і разом з тим є запорукою стабільності майнового обороту [285, с. 101–117; 286, с. 33–50; 287, с. 113–116].

За підставами застосування цивільно-правова відповідальність може бути договірною та недоговірною (деліктною). Відмінність між ними лежить у площині встановлення форм та розмірів. У договірній відповідальності вони встановлюються як законом, так і договором, а у недоговірній – законом.

У теорії цивільного права також існують інші критерії поділу цивільно-правової відповідальності: за *характером розподілу* відповідальності між кількома правопорушниками існує часткова, солідарна та субсидіарна відповідальність [5; 8; 9].

За *критеріями розмірів і обсягу* цивільно-правова відповідальність може бути повною, обмеженою та підвищеною [5; 8; 9]. Так, відповідно до ст. 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної чи юридичної особи, відшкодовує в повному обсязі особа, яка її завдала [19].

Умовами цивільно-правової відповідальності є обов'язкова наявність таких складових:

- протиправна поведінка (дія чи бездіяльність) особи;
- негативний результат такої поведінки – шкода;
- причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою;
- вина особи, яка заподіяла шкоду [5; 8; 9].

У свою чергу, Н. С. Кузнєцова зазначає, що порушення прав суб'єкта цивільного правовідношення зумовлює потребу поновлення порушеного права, у тому числі і шляхом застосування цивільно-правової відповідальності. Відповідно підставою такої відповідальності є саме порушення суб'єктивного цивільного права [259, с. 369].

І як слушно підкреслює Я. М. Шевченко, саме цивільному праву властиве відновлення суб'єктивних цивільних прав осіб, що захищені законом і здійснюються на різних засадах та за допомогою цивільно-правової відповідальності [288, с. 361].

Водночас необхідно взяти до уваги, що цивільно-правова відповідальність, у тому числі і відповідальність за договором, може настати і без вини [289, с. 4–11]. Так, ст. 1176 ЦК України закріплює положення про те, що шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду [19].

На думку Р. А. Майданика ознаками цивільно-правової відповідальності є: а) компенсаційний характер; б) державний осуд і примус; в) майновий характер; безпосередня відповідальність правопорушника перед потерпілою особою; санкції; можливість добровільного відшкодування шкоди власне правопорушником, без втручання судових чи інших державних органів [290, с. 86–147].

Особа може бути звільнена від цивільно-правової відповідальності у

випадках наявності:

- 1) вини кредитора або умислу потерпілого;
- 2) непереборної сили;
- 3) випадку.

Вина кредитора буде звільняти від відповідальності у випадках, коли невиконання або неналежне виконання зобов'язання, пов'язане із особистими намірами або необережністю кредитора. За таких обставин, боржник звільняється від відповідальності, якщо інше не встановлене законом. Про умисел потерпілого, зокрема, йдеться у ч. 5 ст. 1187 ЦК України встановлює, що особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого [19].

За ст. 263 ЦК України непереборною силою є надзвичайна або невідворотна за даних умов подія [19]. За наявності непереборної сили, безглуздим видається питання про те, чи здійснює особа, яка перебуває під впливом цієї сили, цивільне правопорушення. Непереборна сила виключає протиправність поведінки особи. Виходячи зі змісту ст. 263 ЦК України, можемо констатувати, що непереборній силі властиві дві ознаки: надзвичайність та невідворотність. Враховуючи той факт, що ЦК України між термінами «надзвичайна» та «невідворотна» ставить прислівник «або» можемо зробити висновок, що для непереборної сили достатньо однієї ознаки.

У наукових джерелах відсутній перелік обставин непереборної сили. Невизначеність у відношенні цього питання при укладенні договорів небажана і навіть небезпечна.

Різновидом обставин, що звільняють від цивільно-правової відповідальності, є форс-мажорні обставини. Виходячи із позицій власної юридичної практики, зазначимо, що Форс-мажорні обставини звільняють контрагента від відповідальності за недотримання договірних зобов'язань за

умови, що він негайно повідомить партнера про настання надзвичайних обставин. У відносинах страхування максимально чітко визначення форс-мажору в договорах страхування фіксується для вироблення консолідованої позиції страхувальника, страховика та перестраховика. Це необхідно для виключення ситуації, коли виплата за договором страхування страховиком зроблена, а перестраховик або перестраховики визнали ситуацію форс-мажорною, яка договором не передбачена.

Випадок пов'язується із обставинами, які неможливо спрогнозувати, а тому й запобігти у певних ситуаціях. У наукових джерелах зазначаються відмінні риси між випадком та непереборною силою і зводяться вони до того, що непереборна сила є невідворотною внаслідок своєї надзвичайності та невідконтрольності, а випадок є невідворотним тому, що його не можна передбачити (наприклад, відмова двигуна літака через попадання в сопло птаха) [5; 8; 9].

Концептуальні засади цивільно-правової відповідальності, проблеми договірної відповідальності, відшкодування збитків, питання теорії цивільно-правової відповідальності, застосуванню норм відповідальності в окремих цивільних правовідносинах висвітлені у фундаментальній монографії «Відповідальність у приватному праві», підготовленої авторським колективом, очолюваним І. А. Безклубим [291].

Виходячи із методологічних положень нашого дослідження нас цікавить саме цивільно-правова відповідальність суб'єктів договірних відносин, яка зумовлюється особливостями зобов'язань, які покладаються на сторони.

В юридичній літературі під договірною відповідальністю розуміють відповідальність за порушення договірних зобов'язань, незалежно від того передбачена вона договором або законом. Залежно від форми закріплення санкцій можна говорити про *законні*, (встановлені законом), *договірні* (встановлені сторонами) та *законно-договірні* (можливість застосування передбачених законом санкцій має бути зазначена в договорі) [285, с. 102].

В силу того, що договірна відповідальність є різновидом цивільно-правової відповідальності їй властиві специфічні ознаки останньої. Т. В. Боднар виокремлює такі ознаки саме договірної відповідальності: її майновий характер; відповідальність однієї сторони договору (правопорушника) перед іншою (потерпілим); відповідність розміру відповідальності розміру заподіяних збитків; застосування рівних за обсягом заходів відповідальності до всіх учасників майнового обороту за типові правопорушення [285, с. 102].

Цей різновид відповідальності пов'язаний із вчиненням правопорушення однією стороною договору й виникненням на цій підставі в неї додаткового обов'язку перед контрагентом з відшкодування завданих збитків, сплаті неустойки та ін. [292, с. 17–24].

Виникнення правопорушення в договірній сфері, як правило, є наслідком порушення умов договору в результаті низької договірної дисципліни або недбалого ставлення сторін договору до виконання своїх суб'єктивних прав та обов'язків. Ми підтримуємо позицію науковців про те, що під договірною відповідальністю варто вважати такий вид цивільно-правової відповідальності, який виникає в наслідок порушення умов домовленості, а не тільки договірного зобов'язання [270]. Тобто мова може йти про застосування так званого позитивного (перспективного) аспекту юридичної відповідальності. Так, у реальних договорах, що засновані на передачі речей, обов'язку із передачі речі в кредитора немає, але відповідальним він може бути за недодержання умов домовленості у випадку передачі боржнику у власність речі, не вільної від прав третіх осіб (ст. 661 ЦК України) або з прихованими недоліками, в результаті яких річ може завдати збитків боржнику (ст. 678 ЦК). У даному випадку зобов'язання кредитора не порушуються, оскільки їх у нього немає, проте у нього є право передати річ або ні, яке виникає в момент досягнення домовленості і яке він вправі здійснити у відповідності з нею.

Думається, що належне здійснення цього права має відбутися у відповідності з істотними умовами договору. У цьому випадку порушуються істотні умови домовленості відносно економічних і юридичних властивостей або характеристик речі, що передається кредитором за таким договором. Таким чином, договірною відповідальністю необхідно вважати такий вид цивільно-правової відповідальності, який настає внаслідок порушення умов домовленості, а не тільки договірної зобов'язання.

У випадку коли сторони договору про встановлення сервітуту виконують свої суб'єктивні права та обов'язки, відсутні підстави вести мову про притягнення контрагента до відповідальності. Такі підстави з'являються тільки тоді, коли його сторонами порушуються умови досягнутої між ними домовленості внаслідок здійснення цивільного правопорушення. При цьому характер відповідальності безпосередньо залежить від тих вимог, що пред'являються за індивідуально визначеними економічними і юридичними характеристиками. Отже, підставою притягнення сторін договору про встановлення сервітуту до цивільно-правової відповідальності варто розглядати їх неправомірні дії (як дії, так і бездіяльність), що свідчать про неналежне здійснення ними своїх суб'єктивних прав та обов'язків. З аналізу ст. 403 ЦК України неправомірні дії можуть стосуватися порушень щодо: визначення обсягу прав щодо користування особою чужим майном; встановлення строку користування; оплати за користування сервітутом; відчуження сервітуту; дій що позбавляють власника майна, щодо якого він встановлений, права володіння, користування та розпоряджання цим майном та інші [19].

Тобто, юридичною підставою притягнення до цивільно-правової відповідальності контрагентів договору про встановлення сервітуту є юридичний факт вчинення правопорушення.

Не буде зайвим зазначити, що відповідальність за порушення договору про встановлення сервітуту можуть нести обидві його сторони.

Обсяг і цивільно-правовий характер такої відповідальності, як правило, заздалегідь визначається домовленістю сторін. У випадку, якщо ці обставини сторони передбачили безпосередньо у договорі, відповідальність настає на загальних підставах.

Так, у договорах про встановлення сервітуту слід передбачати можливість цивільно-правової відповідальності за порушення вимог договору згідно з чинним законодавством України. Враховуючи специфіку договору про встановлення сервітуту, на наш погляд, обов'язково слід передбачати позиції щодо порушення умов використання об'єкту сервітутного договору.

Виконання цивільно-правових зобов'язань може поєднуватись із існуванням додаткових зобов'язань, які повинні стимулювати боржника до належного виконання і запобігати негативним наслідкам у разі його порушення. Конкретні способи забезпечення виконання цивільно-правових виконання зобов'язань залежать від виду основного зобов'язання і традиційно включають в себе неустойку, поруку, гарантію, завдаток, заставу і при тримання [286, с. 187–224]. Не буде зайвим у договорі про встановлення сервітуту передбачати позиції наступного характеру. Наприклад, «за невиконання (зміну) або неналежне виконання умов Договору, кожна із сторін несе майнову відповідальність у вигляді сплати пені, з розрахунку 120 відсотків річних облікової ставки Національного банку України, діючої на день виникнення боргу (або на день його погашення – за домовленістю), за кожний календарний день прострочений у його сплаті, а також відповідальність передбачену чинним цивільним законодавством України».

У свою чергу, способи забезпечення договірних зобов'язань у публічно-правовому договорі більш багатоманітні за своїми засобами та включають такі заходи, як організаційні, правові, економічні, платіжно-розрахункові, зміну режимів та пріоритетів [293, с. 184]. Забезпечувальні заходи мають такі риси: обов'язковий та немайновий характер,

організаційний зміст [294, с. 213]. Доволі поширеною є концепція про поділ способів забезпечення договірних зобов'язань на заходи захисту та заходи відповідальності [159, с. 23]. Деякі вчені вважають, що способи захисту можна поділяти на: способи фактичного характеру, що застосовуються уповноваженою особою при самозахисті, і способи оперативного характеру (наприклад, відмова від прийняття простроченого виконання); правоохоронні способи державно-примусового характеру, які застосовують державні або громадські органи, що розглядають спір, до яких входять цивільно-правові санкції як способи цивільно-правової відповідальності та способи державно-примусового характеру, що не мають ознак цивільно-правової відповідальності (поділ майна між співвласниками, застосування наслідків недійсності правочину) [259, с. 211]. Також, в цивілістичній доктрині загально визнаною є позиція, що всі можливі примусові заходи впливу до порушника складають цивільно-правову санкцію майнового чи немайнового характеру [295 с. 238]. Заходи оперативного впливу застосовуються за вчинене порушення договору, їх види повинні бути передбачені домовленістю сторін, а застосовуються вони оперативно, тобто в односторонньому порядку. В. П. Грибанов під заходами оперативного впливу розуміє такі юридичні засоби правоохоронюваного характеру, які застосовуються до порушника цивільних прав та обов'язків безпосередньо самою уповноваженою особою, як стороною в цивільному правовідношенні, без звернення за захистом права до компетентних державних чи громадських органів [296, с. 132]. Ми не відкидаємо позиції про те, що заходи оперативного впливу повинні широко використовуватись сторонами у договорі про встановлення сервітуту. Проте види таких заходів, підстави і порядок їх застосування стороною повинні ретельно бути виписані безпосередньо у договорі, що дасть можливість стороні без звернення до юрисдикційних органів ефективно захистити своє право. Так, Т. В. Боднар слушно підкреслює, що одностороння відмова від договору у разі його порушення – це інструмент (засіб), за допомогою якого сторона обирає і

застосовує такі способи самозахисту, як зміна або припинення правовідносин (договірної зобов'язання [287, с. 49].

Отже, у договорі про встановлення сервітуту застосування до порушника заходів оперативного впливу може поєднуватися із відшкодуванням збитків та сплатою неустойки. Також, сплата пені не повинна звільняти сторони від виконання покладених на них зобов'язань та усунення виявлених порушень. Заходи забезпечення виконання договору про встановлення сервітуту можна поділити на дві групи: а) заходи, оперативного характеру, що забезпечують належне виконання договору; б) правоохоронні заходи, що є реакцією на невиконання або неналежне виконання умов договору.

Заходам оперативного впливу притаманний ряд ознак: виконують превентивну, запобіжну функцію, призначені забезпечити належне виконання зобов'язання; їх застосування передбачає настання несприятливих наслідків для правопорушника лише в окремих випадках [297, с. 166].

Для цивільно-правових договорів невиконання умов договору може бути встановлене в законі або в договорі і мати наступні наслідки: припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; зміна умов зобов'язання; сплата неустойки; відшкодування збитків, моральної шкоди та інші (ст. 611 ЦК України). Тобто, сторона договору, яка вважає свої права порушеними, може вимагати, у тому числі і в судовому порядку, застосування до порушника зазначених наслідків, які у такому разі набувають ознак способів захисту прав та інтересів. При цьому важливо правильно визначити правову природу правових наслідків порушення договору, враховуючи їх неоднорідність та встановлення законодавством різних підстав їх застосування [298, с. 49].

Підставами звільнення від відповідальності сторін договору про встановлення сервітуту можуть бути випадок (казус) або непереборна сила (ст. 617 ЦК). Вважаємо за доцільне у договорі про встановлення сервітуту

обов'язково передбачати позиції стосовно звільнення сторін від відповідальності за часткове або повне невиконання обов'язків за договором.

Як нами вже наголошувалося, у наукових джерелах відсутній перелік обставин непереборної сили. Невизначеність у відношенні цього питання при укладенні договору про встановлення сервітуту небажана і навіть небезпечна. У договорах про встановлення сервітуту, невиконання умов договору може бути пов'язано з обставинами, які виникли після укладення договору внаслідок невідворотних дій надзвичайного характеру, які попередити чи передбачити неможливо і як наслідок, виникає ситуація щодо неможливості виконання умов договору про встановлення сервітуту.

Підводячи підсумок зазначимо: по-перше, відповідальність сторін за невиконання і неналежне виконання зобов'язань за договором про встановлення сервітуту настає на загальних засадах, передбачених главою 51 ЦК України «Правові наслідки порушення зобов'язань. Відповідальність за порушення зобов'язання». На вибір способу захисту порушеного права впливає характер порушення зобов'язання. Вбачається, що відшкодування збитків і стягнення неустойки є основними формами цивільної відповідальності за порушення зобов'язань за договором про встановлення сервітуту. Розмір неустойки і підстави її стягнення доцільно визначити в укладеному договорі. Водночас безпосередньо в договорі про встановлення сервітуту доцільно передбачати і заходи оперативного впливу на порушника, їх види, підстави та умови застосування.

Слід зважати, що у випадку укладання договорів стосовно земельних сервітутів, то відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 р. № 284 «Про Порядок визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам» власникам землі та землекористувачам відшкодовуються збитки, заподіяні вилученням (викупом) та тимчасовим зайняттям земельних ділянок, встановленням обмежень щодо їх використання, погіршенням якості ґрунтового покриття та інших корисних властивостей земельних ділянок або приведенням їх у

непридатний для використання стан та недержанням доходів у зв'язку з тимчасовим невикористанням земельних ділянок. Розміри збитків визначаються комісіями, створеними Київською та Севастопольською міськими, районними державними адміністраціями, виконавчими комітетами міських (міст обласного значення) рад [299].

Відшкодуванню підлягають:

- вартість житлових будинків, виробничих та інших будівель і споруд, включаючи незавершене будівництво;
- вартість плодоягідних та інших багаторічних насаджень;
- вартість лісових і деревно-чагарникових насаджень;
- вартість водних джерел (колодязів, ставків, водоймищ, свердловин тощо), зрошувальних і осушувальних систем, протиерозійних і протиселевих споруд;
- понесені витрати на поліпшення якості земель за період використання земельних ділянок з урахуванням економічних показників, на незавершене сільськогосподарське виробництво (оранка, внесення добрив, посів, інші види робіт), на розвідувальні та проектні роботи;
- інші збитки власників землі і землекористувачів, у тому числі орендарів, включаючи і недержані доходи, якщо вони обґрунтовані [299].

Розміри збитків визначаються в повному обсязі відповідно до реальної вартості майна на момент заподіяння збитків, проведених витрат на поліпшення якості земель (з урахуванням ринкової або відновної вартості) [299].

Збитки відшкодовуються власникам землі і землекористувачам, у тому числі орендарям, підприємствами, установами, організаціями та громадянами, що їх заподіяли, за рахунок власних коштів не пізніше одного місяця після затвердження актів комісій, а при вилученні (викупі) земельних ділянок – після прийняття відповідною радою рішення про вилучення (викуп) земельних ділянок у період до видачі документа, що посвідчує право

на земельну ділянку підприємства, установи, організації або громадянина [299].

Зазначимо, що принцип свободи договору дозволяє учасникам цивільних правовідносин зробити юридичними фактами в межах правовідносин абсолютно будь-які обставини незалежно від підстави їх виникнення (об'єктивно або суб'єктивно) [300, с. 206; 301], і відповідно визнавати ту чи іншу дію чи бездіяльність, такою, що порушає умови договору.

По-друге, цивільно-правова відповідальність за порушення договору про встановлення сервітуту настає за неправомірні дії щодо: визначення обсягу прав щодо користування особою чужим майном; встановлення строку користування; оплати за користування сервітутом; відчуження сервітуту; дій що позбавляють власника майна, щодо якого він встановлений, права володіння, користування та розпоряджання цим майном.

По-третє, у договорі про встановлення сервітуту застосування до порушника заходів оперативного впливу може поєднуватися із відшкодуванням збитків та сплатою неустойки. Також, сплата пені не повинна звільняти сторони від виконання покладених на них зобов'язань та усунення виявлених порушень. Заходи забезпечення виконання договору про встановлення сервітуту можна поділити на дві групи: а) заходи, оперативного характеру, що забезпечують належне виконання договору; б) правоохоронні заходи, що є реакцією на невиконання або неналежне виконання умов договору.

По-четверте, неможливість виконання умов договору про встановлення сервітуту та звільнення сторін від цивільно-правової відповідальності пов'язується з обставинами, які виникли після укладення договору внаслідок невідворотних дій надзвичайного характеру, які попередити чи передбачити неможливо.

Висновки до розділу 3

1. Нормативно-правове регулювання порядку укладення договору про встановлення сервітуту доцільно проводити через призму юридичних норм, що: визначають загальні положення укладення цивільно-правових договорів; регламентують традиційний порядок укладення договорів про передачу майна у користування; визначають спеціальний порядок та встановлюють додаткові вимоги до порядку укладення договорів про встановлення сервітуту.

2. У договорі про встановлення сервітуту оферта (пропозиція) на укладення договору може перетворюватись на оферту – вимогу. Якщо від іншої сторони не надходить позитивної реакції на пропозицію укладення договору або вона негативна – можливе звернення до суду, з імперативним встановленням сервітуту на підставі судового рішення.

3. Зміна договору про встановлення сервітуту означає, що зобов'язання сторін діють відповідно до змінених умов щодо обмеженого користування об'єктом сервітуту. Можливість зміни договору як вольова дія правомочної сторони має за мету з моменту, вказаного в договорі, змінити на майбутнє конкретно визначені умови договору про встановлення сервітуту [281, с. 116-117]. При розірванні договору про встановлення сервітуту зобов'язання сторін припиняються.

4. Порядок зміни і розірвання договору про встановлення сервітуту спеціальними правилами для цього правочину Цивільний кодекс не встановлює, отже, повинні застосовуватися загальні норми, що регулюють правовідносини із розірвання договорів.

5. Договір про встановлення сервітуту може проявлятися у формі простого речово-зобов'язального правовідношення або ж у формі змішаних речово-зобов'язальних договорів (наприклад, купівля продаж нерухомого майна із встановленням сервітуту). За таких обставин вбачається за необхідне розуміти, що у простих правовідношеннях, в яких одній стороні

правовідношення належить одне право, якому кореспондує відповідний єдиний юридичний обов'язок іншої сторони, зміна його означає, у тому числі, й зміну права [281, с. 116-117]. У змішаних конструкціях договору про встановлення сервітуту, зміна умов договору між сторонами обов'язково повинна кореспондуватися із наданням такої згоди самим сервітуарієм на користь якого встановлено сервітут.

6. У договорі про встановлення сервітуту необхідно врегульовувати такий момент, як строк повідомлення іншої сторони про зміну (або розірвання) умов договору про встановлення сервітуту, тобто в який часовий проміжок сторони можуть домовитися про зміну чи розірвання договору про встановлення сервітуту. Так як норми цивільного законодавства не містять положень про встановлення конкретних строків для відповіді на пропозицію змінити умови договору нами пропонується підтримати положення господарського законодавства і використавши аналогію закону у договірних конструкціях про встановлення сервітуту закріпити вказане положення. Зокрема, розширити ч. 2. ст. 406 ЦК України наступним змістовним навантаженням: «У договорах про встановлення сервітуту сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору в двадцятиденний строк після її одержання повідомляє другу сторону про результати її розгляду. Відсутність повідомлення про результати розгляду пропозиції щодо зміни чи розірвання договору про встановлення сервітуту дозволяє зацікавленій стороні вирішити спір у судовому порядку».

7. Враховуючи ряд розбіжностей стосовно підстав припинення сервітуту у ЦК України і ЗК України, що породжує значні практичні проблеми правозастосування пропонується виключити з Цивільного кодексу норми, присвячені правовому регулюванню інституту земельного сервітуту.

8. Визначено, що *розірвання договору про встановлення сервітуту – це юридичні факти, які стосуються часткового або повного припинення зобов'язань між сторонами з неможливістю їх відродження у майбутньому*

із поєднанням загальних підстав розірвання договору та підстав припинення сервітуту.

9. Відповідальність сторін за невиконання і неналежне виконання зобов'язань за договором про встановлення сервітуту настає на загальних засадах, передбачених ЦК України. На вибір способу захисту порушеного права впливає характер порушення зобов'язання. Вбачається, що відшкодування збитків і стягнення неустойки є основними формами цивільної відповідальності за порушення зобов'язань за договором про встановлення сервітуту. Розмір неустойки і підстави її стягнення доцільно визначити в укладеному договорі. Водночас безпосередньо в договорі про встановлення сервітуту доцільно передбачати і заходи оперативного впливу на порушника, їх види, підстави та умови застосування.

10. Цивільно-правова відповідальність за порушення договору про встановлення сервітуту настає за неправомірні дії щодо: визначення обсягу прав щодо користування особою чужим майном; встановлення строку користування; оплати за користування сервітутом; відчуження сервітуту; дій що позбавляють власника майна, щодо якого він встановлений, права володіння, користування та розпоряджання цим майном.

11. У договорі про встановлення сервітуту застосування до порушника заходів оперативного впливу може поєднуватися із відшкодуванням збитків та сплатою неустойки. Також, сплата пені не повинна звільняти сторони від виконання покладених на них зобов'язань та усунення виявлених порушень. Заходи забезпечення виконання договору про встановлення сервітуту можна поділити на дві групи: а) заходи, оперативного характеру, що забезпечують належне виконання договору; б) правоохоронні заходи, що є реакцією на невиконання або неналежне виконання умов договору.

12. Неможливість виконання умов договору про встановлення сервітуту та звільнення сторін від цивільно-правової відповідальності пов'язується з обставинами, які виникли після укладення договору внаслідок

невідворотних дій надзвичайного характеру, які попередити чи передбачити неможливо.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукового завдання, що полягає у всебічному дослідженні договору про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України. Проведене дослідження дало можливість сформулювати пропозиції, спрямовані на удосконалення цивільного законодавства.

Найбільш вагомими науковими результатами роботи є такі висновки:

1. Визначено, що право користування чужим майном (сервітут) – правовідношення, у якому одна сторона (сервітутодавець) надає право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення її речових потреб, які не можуть бути задоволені іншим способом, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов його встановлення. У структурі сервітутного правовідношення необхідно виділяти наступні елементи: 1) суб'єкти (сервітутодавець та сервітуарій); 2) об'єкт (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно); 3) зміст (істотні умови договору та права і обов'язки сервітутодавця та сервітуарія).

2. З'ясовано, що договірні підстави встановлення сервітуту можуть здійснюватися як на підставі класичного договору про його встановлення, так і шляхом використання змішаних видів договорів.

3. Сформульовано поняття договору про встановлення сервітуту як цивільно-правового договору, за яким одна сторона - власник або законний володілець земельної ділянки, природних ресурсів або іншого нерухомого майна (сервітутодавець) надає або зобов'язується надати за оплату чи без такої право користування об'єктом сервітуту іншій стороні (сервітуарію) для задоволення його речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб, а сервітуарій зобов'язується використовувати об'єкт сервітуту відповідно до умов договору.

4. Охарактеризовано договір про встановлення сервітуту як непоіменованій, двосторонній, консенсуальний (реальний), каузальний, оплатний (безоплатний), строковий (безстроковий).

5. Уточнено істотні умови договору про встановлення сервітуту: умови про об'єкт договору (земельна ділянка, природні ресурси або інше нерухоме майно); умови про предмет договору (дії з надання права користування об'єктом сервітуту); умови про строк (період у часі на який надається право користування об'єктом сервітуту, який встановлюється за домовленістю сторін). У разі, коли договір про встановлення сервітуту є оплатним, його істотною ознакою є ціна (плата за користування об'єктом сервітуту, яка встановлюється за домовленістю сторін). Запропоновано у контексті істотних умов договору розглядати мету встановлення сервітуту (задоволення речових потреб сервітуарія, які не можуть бути задоволені в інший спосіб).

6. Запропоновано договори про встановлення сервітуту класифікувати за видовими характеристиками останнього, а саме:

- за необхідністю задоволення речових потреб, які не можуть бути задоволені іншим способом (договори про встановлення земельних, житлових, природоресурсних, публічних, особистих сервітутів);

- за особливостями правової природи природних об'єктів (договори про встановлення лісових, фауністичних, флористичних, водних, надрових сервітутів);

- за терміном дії сервітуту (строкові, безстрокові та разові договори);

- за можливістю стягнення плати (оплатні та безоплатні договори);

- за стандартами бухгалтерського обліку (договори про встановлення матеріальних і нематеріальних сервітутів);

- за властивістю речі (договір про встановлення сервітуту на нерухому та рухому річ (чинний ЦК України допускає таку можливість частково).

7. Суб'єктний склад договору про встановлення сервітуту характеризується особливостями правосуб'єктності конкретних учасників,

метою їх участі у цивільних правовідносинах, що формують і виражають взаємоузгоджене волевиявлення сторін із закріпленням прав та обов'язків, щодо користування об'єктом сервітуту. Встановлено, що сервітутні відносини не допускають можливості їх встановлення для іноземців (іноземних юридичних осіб) щодо земель сільськогосподарського призначення.

8. Встановлено, що договір про встановлення сервітуту укладається у письмовій формі. Враховуючи волевиявлення сторін та особливості об'єкту договору про встановлення сервітуту він підлягає нотаріальному посвідченню, а речові права на чуже майно – обов'язковій державній реєстрації.

9. Зроблено висновок про те, що зміна договору про встановлення сервітуту означає, що зобов'язання сторін діють відповідно до змінених умов користування об'єктом сервітуту. При розірванні договору про встановлення сервітуту зобов'язання сторін припиняються. Порядок зміни (розірвання) договору про встановлення сервітуту спеціальними правилами для цього правочину Цивільний кодекс не встановлює, отже, повинні застосовуватися загальні норми, що регулюють правовідносини із зміни та розірвання договорів.

10. Доведено необхідність закріплення у договорі про встановлення сервітуту строку повідомлення іншої сторони про намір змінити чи розірвати договір. Враховуючи, що норми цивільного законодавства не містять положень про встановлення строків для відповіді щодо намірів змінити чи розірвати договір про встановлення сервітуту, пропонується підтримати положення господарського законодавства та використавши міжгалузеву аналогію закону у договорі про встановлення сервітуту встановити строк повідомлення іншої сторони про зміну (або розірвання) договору у межах 20 робочих днів.

11. Встановлено, що відповідальність сторін за невиконання чи неналежне виконання умов договору про встановлення сервітуту настає на

загальних засадах, передбачених ЦК України. Водночас безпосередньо в договорі про встановлення сервітуту доцільно передбачати і заходи оперативного впливу на порушника, їх види, підстави та умови застосування (як приклад, одностороння відмова від виконання умов договору).

12. Зроблено висновок про те, що неможливість виконання умов договору про встановлення сервітуту та звільнення сторін від цивільно-правової відповідальності пов'язується з обставинами, які виникли після укладення договору внаслідок невідворотних дій надзвичайного характеру, які попередити чи передбачити неможливо.

13. З метою удосконалення чинного законодавства пропонується внести зміни до:

- ч. 1 ст. 402 ЦК України та викласти її у наступній редакції: «Сервітут може бути встановлений договором, законодавством, заповітом або рішенням суду».

- ч. 2. ст. 406 ЦК України та викласти її у наступній редакції: «У договорах про встановлення сервітуту сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору в двадцятиденний строк після її одержання повідомляє другу сторону про результати її розгляду. Відсутність повідомлення про результати розгляду пропозиції щодо зміни чи розірвання договору про встановлення сервітуту дозволяє зацікавленій стороні вирішити спір у судовому порядку».

- ч. 2 ст. 1222 ЦК України та викласти її у наступній редакції: «Юридична особа може бути спадкоємцем за умови, якщо вона на час складання заповіту є зареєстрованою в установленому законом порядку. У випадках зміни законодавчих актів або введення в дію нових, юридична особа вважається спадкоємцем за умови відсутності вказівки щодо необхідності повторної перереєстрації або повторного подання документів для здійснення такої» [305, с. 103-114].

- ч. 1 ст. 98 ЗК України та викласти її у наступній редакції:

«1. Право земельного сервітуту - це право суб'єктів земельних відносин на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками) для задоволення їх речових потреб, які не можуть бути задоволені в інший спосіб».

– ч. 4 ст. 98 ЗК України та викласти її у наступній редакції:

«4. Земельний сервітут здійснюється способом, найменш обтяжливим для власника (володільця, землекористувача) земельної ділянки, щодо якої він встановлений».

Враховуючи розбіжності щодо підстав припинення сервітуту у ЦК України і ЗК України, що породжує значні практичні проблеми правозастосування пропонується виключити з Цивільного кодексу норми, присвячені правовому регулюванню інституту земельного сервітуту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Венедіктова І. Щодо речових прав на чуже майно. *Юридичний радник*. 2006. № 3 (27). URL: <http://yurradnik.com.ua/stati> (дата звернення: 25.02.2013).
2. Кара В. Речові права на чуже майно. URL: yurradnik.com.ua/.../2004_2_066_rechovi_prava_na_chuzhe_majno (дата звернення: 22.02.2017).
3. Актуальні проблеми цивільного права і процесу: навч. посібник / за заг. ред. Я. В. Матвійчук. Київ ДЕТУТ, 2012. 177 с.
4. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. Київ: Видавничий дім «Скіф», 2013. 528 с.
5. Цивільне право України: навч. посібник / за заг. ред. В. П. Мироненко, І. С. Тімуш. Київ: «Центр учбової літератури», 2014. 432 с.
6. Цивільне право України: загальна частина / за ред. І. А. Бірюкова і Ю. А. Заїки. Київ: Алерта, 2014. 510 с.
7. Українське цивільне право: навч. посібник / за ред. Ю. О. Заїки. 3-тє вид. перероб. та допов. Київ: «Центр учбової літератури», 2014. 358 с.
8. Цивільне право України: навч. посібник / за заг. ред. І. С. Тімуш. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2015. 236 с.
9. Цивільне право України: посібник для підготовки до іспитів / відп. ред. С. В. Губарєв, О. О. Лов'як. Дніпро: Середняк Т. К., 2017. 206 с.
10. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців): в 11 т. / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: ФОП Лисяк Л. С., 2011. Т. 5: Право власності та інші речові права. 635 с. (Серія: «Коментарі та аналітика»).
11. Харитонов Є. О., Харитонova О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: підручник. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Істина, 2009. 816с.

12. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. 3-є вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. Т. II. 1088 с.
13. Про ринок земель: проект Закону України від 07.12.2011 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41981 (дата звернення: 18.12.2013).
14. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень: Закон України від 01.06.2004 р.(у новій редакції від 11.02.2010 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 51. Ст. 553.
15. Сліпченко О. І. Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис): дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2016. 196 с.
16. Про оренду землі: Закон України від 19.10.2016 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. №№ 46–47. Ст. 280.
17. Бірюков І. А., Губарєв С. В. Право власності фізичної особи на садибну земельну ділянку (садибу). Київ: ННЦ «ІАЕ», 2011. 168 с.
18. Небрат В. В. Сервітут. Енциклопедія історії України: у 10 т. / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін.; Інститут історії України НАН України. Київ: Наук. думка, 2012. Т. 9: Сервітація на українських землях. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/> (дата звернення: 25.08.2017).
19. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. (станом на 06.10.2016 р.). URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 25.08.2017).
20. Руденко О. В. До проблеми співвідношення об'єкта та предмета наукового пізнання // Міжнародна наукова конференція “Дні науки філософського ф-ту-2005”. Матеріали доповідей та виступів. – Частина 2. – К.: ВПЦ “Київський університет”, 2005. – С.80-81
21. Бервено С. М. Проблеми договірної права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 392 с.

22. Луць В. В. Сучасна класифікація договірних права України: здобутки і проблеми. *Вісник академії правових наук України*. Харків, 2003. №№ 2 (22) – 3 (34). С. 424-437.

23. Городиський М. П. Теоретичні засади бухгалтерського обліку операцій за договорами підряду: напрями трансформації. *Вісник Житомирського державного технологічного університету. Серія: «Економічні науки»*. 2012. № 4 (62). С. 62-66.

24. Шимон С. І. Об'єкт і предмет договору і цивільного правовідношення: нотатки до наукової дискусії. *Юридична Україна: питання розвитку приватного права*. 2011. № 4. С. 58-64.

25. Бедей М. І. Про критерії побудови системи об'єктів господарсько-договірних правовідносин. *Проблеми законності*. Харків: Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого, 2010. Вип. 106. С. 190–197.

26. Сердюк І. А. Методологічний аналіз сучасних інтерпретацій поняття «об'єкт правовідносин». *Актуальні проблеми цивільного і господарського права*. 2008. № 4 (11). С. 13–22.

27. Юриста О. В. Історико-правовий аналіз досліджень об'єкта правового відношення. *Матеріали III звітної наук.-практ. конф. проф.-викл. складу Кримського ф-ту Національного ун-ту внутрішніх справ: у 2 ч.* Сімферополь: Доля, 2001. Ч. 2. С. 8-13.

28. Гузь Є. В. Рухоме майно як об'єкт цивільних правовідносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2015. 20 с.

29. Єрмоленко В. Об'єкт у структурі правовідносин. *Юридична Україна*. 2004. № 1. С. 11–15.

30. Сонюк О. В. Проблема визначення об'єкта правовідносин у сфері адміністративного судочинства. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 2. С. 143–146.

31. Об'єкт правовідносин. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Об'єкт_правовідносин (дата звернення: 21.08.2017).

32. Лужина А. Н. Ограничения и обременения прав на недвижимое имущество в России и Франции: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006. 190с.
33. Сосніна Г. В. Визначення поняття «сервітут». *Правова держава*. 2015. № 20. С. 129-133.
34. Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав: постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 07.02.2014 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-14> (дата звернення: 15.04.2017).
35. Земельний кодекс України (станом на 01.01.2017 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 2002. №№ 3–4. Ст. 27.
36. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / за заг. ред. Г. Л. Знаменського, В. С. Щербини. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2012. 776 с.
37. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ: Істина. 2004. 928 с. URL: <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/76-komentar-tsivilnij-kodeks-ukrayini/> (дата звернення: 23.05.2012).
38. Коструба А. В. Правоприпиняючі юридичні факти у правовідносинах сервітуту. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: «Юридические науки»*. 2011. Т. 24 (63). № 2. С. 96–103.
39. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. Т. 1. 656 с.
40. Красногор О. В. Особливості окремих обтяжень нерухомого майна у цивільному праві України. *Право і безпека*. 2011. № 3 (40). С. 288-291
41. Махінова А. М. Правове регулювання земельного сервітуту: колізії та прогалини, які існують у Земельному та Цивільному кодексі

України. URL: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2288> (дата звернення: 11.02.17).

42. Порівняльне правознавство: навч. посібник / О. В. Петришин, С. П. Погребняк та ін. Харків: Юрайт, 2012. 265 с.

43. Загальна теорія держави і права: підручник для студ. юрид. вищ. навч. закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

44. Марченко М. Н. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и допол. Москва: Велби; Проспект, 2004. 640 с.

45. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. 2-ге вид. Київ: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. 520 с.

46. Тертишник В. М. Мова і логіка закону. *Право і суспільство*. 2016. № 5. С. 36–42.

47. Кодекс України про надра (станом на 01.01.2016 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 36. Ст. 340.

48. Лісовий кодекс України від 21.01.1994 р. (станом на 28.12.2015 р.). URL: www.rada.gov.ua (дата звернення: 11.02.2017).

49. Водний кодекс України (станом на 01.02.2017 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 24. Ст. 189.

50. Про тваринний світ: Закон України від 09.05.2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 14. Ст. 97.

51. Про мисливське господарство та полювання: Закон України від 28.12.2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 18. Ст. 132.

52. Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів: Закон України від 08.07.2011 р. № 3677-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 17. Ст. 155.

53. Про рослинний світ: Закон України від 26.04.2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. №№ 22–23. Ст. 198.

54. Про охорону атмосферного повітря: Закон України від 04.08.2016 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 50. Ст. 678.
55. Рудень О. В. Правова природа та юридичні ознаки екологічних договірних відносин. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2014. Вип. 197. Ч. 3. С. 155-162.
56. Договір як універсальна правова конструкція: монографія / А. П. Гетьман, В. І. Борисова, О. П. Євсєєв та ін.; за ред. А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. Харків: Право, 2012. 432 с.
57. Хаустов Д. В. Публично-правовые договоры в природопользовании. *Экологическое право*. 2003. № 4. С. 17–24.
58. Морозова Л. А. Договор в публичном праве: юридическая природа, особенности, классификация. *Государство и право*. 2009. № 1. С. 15–22.
59. Житловий кодекс Української РСР. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1983. Додаток до № 28. Ст. 573.
60. Сімейний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. №№ 21–22: Ст. 135.
61. Ткачук А., Шуліма А. Законодавча техніка: практ. посібник. Київ: Ін-т громадянського суспільства, 2002. 80 с.
62. Ющик О. І. Теоретичні основи законодавчого процесу: монографія. Київ: Парламентське вид-во, 2004. 519 с.
63. Козюбра М. І. Правовий закон: проблема критеріїв. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2–3. С. 83–96.
64. Грищенко А. В. Правовий закон: Питання теорії і практики в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2002. 227 с.
65. Мельник В. П. Поняття та ознаки законодавства: проблеми, підходи, напрями вирішення. *Держава і право*. 2009. Вип. 44. С. 50–54.
66. Про місцеве самоврядування в Україні. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

67. Про затвердження Положення про земельний сервітут та порядок визначення плати за землю при встановленні земельного сервітуту, а також Типових договорів про встановлення земельного сервітуту: ухвала № 1676 від 26.07.2012 р. Львівської міської ради. URL: <http://www8.city-adm.lviv.ua/> (дата звернення: 11.02.2017).

68. Про Порядок встановлення земельного сервітуту для організації розміщення та зберігання транспортних засобів: ухвала № 2921 від 21.11.2013 р. Львівської міської ради. URL: <http://www8.city-adm.lviv.ua/> (дата звернення: 11.02.2017).

69. Про встановлення в м. Вінниці розмірів орендної плати та плати за встановлення земельних сервітутів за земельні ділянки, які перебувають у державній та комунальній власності: рішення Вінницької міської ради від 27.12.2011 р. № 612. URL: www.vmr.gov.ua/.../№612%2027-12-2011 (дата звернення: 11.02.2017).

70. Про затвердження в новій редакції «Типового договору про встановлення особистого сервітуту»: затвердженого рішенням 6 сесії міської ради 6 скликання № 122 від 24.03.2011 р. «Про внесення змін і доповнень до рішення 7 сесії міської ради 5 скликання від 19.07.2007 р. № 202 «Про сервітутне землекористування»: рішення Жмеринської міської ради № 1029 від 29.05.2015 р. URL: zhmerinka-adm.gov.ua/ (дата звернення: 11.02.2017).

71. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. URL: <http://www.rulit.me/books/naukovo-praktichnij-komentar-do-civilnogo-zakonodavstva-ukraini-read-428691-392.html> (дата звернення: 02.03.2016).

72. Нагнибіда В. І. Проблеми встановлення прав на чуже майно у сучасному цивільному праві. *Університетські наукові записки*. 2011. № 2. С. 87–92.

73. Щипанова О. О., Шеховцова Т. О. Проблемні питання цивільно-правового регулювання підстав установа сервітутних прав. *Вісник Запорізького національного університету*. 2016. № 1. С. 39-45.
74. Нагнибіда В. І. Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2010. 22 с.
75. Чуєва О. Відчуження з правом проживання відчужувача: реальність чи помилка? *Мала енциклопедія нотаріуса*: наук.-практ. журнал. 2007. № 2. URL: <http://yurradnik.com.ua/> (дата звернення: 15.04.2017).
76. Яворська О. С. Договірні зобов'язання про передання майна у власність цивільно-правові аспекти. Тернопіль: Підручники і посібники, 2009. 384 с.
77. Брагинский М. М., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положение. Изд. 2-е, испр. М.: «Статут», 1999. 848 с.
78. Гавзе Ф. И. Обязательственное право (общие положение). Минск: Из-во БГУ им. В.И.Ленина. 1968. 126 с.
79. Гражданское право: Учебник: в 3 т. Том 1: — 6-е изд., перераб. и доп. / под ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К. — М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. — 776 с.
80. Поляник К. Договір купівлі-продажу як підстава виникнення права власності на нерухомість. *Вісник Львівського університету. Серія: «Юридична»*. 2010. Вип. 50. С. 87–195.
81. Жилинкова И. В. Брачный договор. Харьков: Ксилон, 2001. 117 с.
82. Ульяненко О. О. Шлюбний договір у сімейному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2003. 22 с.
83. Явор О. А. Функції шлюбного контракту в сімейному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 1996. 14 с.
84. Лозова Г. О. Окремі аспекти визначення у шлюбному договорі правового режиму майна подружжя. *Наукові засади та практика*

застосування нового Сімейного кодексу України: матеріали Круглого столу (м. Київ, 25 трав. 2006 р.). Харків: Ксилон, 2006. С. 83–88.

85. Базова Т. П. Житлові права подружжя за новим Сімейним кодексом України. *Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України: матеріали Круглого столу* (м. Київ, 25 трав. 2006 р.). Харків: Ксилон, 2006. С. 78–82.

86. Д'ячкова Н. А. Визначення у шлюбному договорі порядку користування житлом. *Право і безпека*. 2013. № 1 (48). С. 186-190.

87. Предчук Т. В. Окремий погляд на об'єкт сервітуту. *Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку: матеріали Круглого столу* (м. Київ, 26 верес. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, М. І. Кагадій, М. С. Удовик. Київ. 2016. С. 66–68.

88. Цюра В. В. Речові права на чуже майно: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 225 с.

89. Предчук Т. В. Окремі аспекти здійснення спадкування за спадковим договором. *Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні: матеріали підсумкової наук.-практ. конф.* (м. Київ, 09 квіт. 2016 р.) / редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. Київ: Нац. академія внутрішніх справ, 2016. С. 319–322.

90. Розгон О. В. Актуальні питання встановлення сервітуту у заповіті. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна*. 2013. № 14. С. 110–113.

91. Спадкове право: Нотаріат, Адвокатура, Суд: наук.-практ. посібник / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, О. М. Клименко та ін.; за заг. ред. С. Я. Фурси. Київ: Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2007. 1216 с. (Серія: «Ваш радник»).

92. Немьонова С. В. Окремі аспекти встановлення земельних сервітутів у заповіті. *Право і суспільство*. 2015. № 4, ч. 2. С. 38-42.

93. Цибульська О. Ю. Правовідносини, що виникають внаслідок заповідальних розпоряджень за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2011. 21 с.

94. Вигодонабувач за сервітутом / Юридична бібліотека № 1 (бібліотека України онлайн з новітньою правовою літературою для навчання, роботи, консультації). URL: <http://mego.info/матеріал/845-вигодонабувач-за-сервітутом> (дата звернення: 17.04.2018).

95. Предчук Т. В. Вигодонабувач за сервітутом. *Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті*: матеріали Круглого столу (м. Дніпро, 30 трав. 2016 р.) / відп. ред.: С. В. Губарєв, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 45–48.

96. Актуальні проблеми спадкового права: навч. посібник / за ред. Ю. О. Заїки, О. О. Лов'яка. Київ: КНТ, ЦУЛ, 2014. 336 с.

97. Баранник Н. М., Синельник А. П. Наследство. Наследники. Наследование: учеб.-практ. пособие. Харьков: Эспада, 2004. 216 с.

98. Чуйкова В.Ю. Правові питання спадкування за заповітом. Автореф. дис... канд. юрид. наук. Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 1999. 19 с.

99. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: у 2 ч. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. Ч. 1. 692 с.

100. Заїка Ю. О. Українське цивільне право: навч. посібник. Київ: Істина, 2005. 312 с.

101. Цивільне право: навч. посібник / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Київ: Наук. думка, 2004. 379 с.

102. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. Москва: Госюриздат, 1963. 196 с.

103. Гражданский кодекс РСФСР. *Хрестоматия по истории отечественного государства и права. 1917–1991 гг.* / под ред. О. И. Чистякова. Москва: Зерцало, 1997. 592 с.
104. Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 06.04.1928 г. *СУ РСФСР*. 1928. № 47. Ст. 355.
105. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 12.06.1945 г. *Ведомости Верховного Совета СССР*. 1945. № 38.
106. Венедиктов А. В. Государственная социалистическая собственность. Москва: Издательство АН СССР, 1948. 834 с.
107. Цивільний кодекс УРСР від 18.07.1963 р. № 1540-VI / Інформаційно-аналітична система «ЛІГА»: ТОВ «ЛІГА:ЗАКОН», 2011.
108. Серебровский В. И. Гражданское право: учебник для юрид. ин-тов: в 2 т. Москва: Юриздат, 1944. Т. 1. 431 с.
109. Советское гражданское право: учебник для юрид. высш. учеб. заведений: в 2 т. Москва: Госюриздат, 1950. Т. 1. 667 с.
110. Антимонов Б. С., Граве К. А. Советское наследственное право. Москва: Юрид. лит., 1955. 264 с.
111. Цивільне право України: підручник: у 2 кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2002. Кн. 2. 640 с.
112. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. 3-є вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. Т. 1. 832 с.
113. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 1. Ст. 1.
114. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: затверджений наказом Мін'юсту України від 22.02.2012 р. № 296/5 / Інформаційно-аналітична система «ЛІГА»: ТОВ «ЛІГА:ЗАКОН», 2016.

115. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV / Інформаційно-аналітична система «ЛІГА»: ТОВ «ЛІГА:ЗАКОН», 2015.

116. Цивільне процесуальне право України: навч. посібник для ВНЗ (рекомендовано МОН) України / І. О. Безлюдько, С. С. Бичкова, В. І. Бобрик та ін. Київ: Атіка, 2006. 384 с.

117. Чорнооченко С. І. Цивільний процес: навч. посібник для студ. вищ. навч. закладів. 3-тє вид., перероб. та допов. Київ: «Центр учбової літератури», 2014. 416 с.

118. Бичкова С. С., Чурпіта Г. В. Проблеми визначення дефініції «зловживання цивільними процесуальними правами». *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи*: матеріали XI Всеукр. наук.-практ. конф., присвяченої Дню української писемності та мови (м. Київ, 27 листоп. 2015 р.). Київ: Нац. академія внутрішніх справ, 2015. С. 58–60.

119. Чорнооченко С. І., Борщевська Г. Е. Перегляд заочного рішення та його оскарження: недоліки правового забезпечення та шляхи їх усунення. *Журнал східноєвропейського права*. 2015. № 15. С. 44–50.

120. Цивільний процес: загальна частина: навч. посібник для студ. ВНЗ / авт. кол.: О. М. Обущенко, К. І. Чижмарь, Д. В. Журальов та ін.; МОН України; МВС України; ДДУВС. Київ: «Хай-Тек-Прес», 2014. 206 с.

121. Цивільний процес: посібник для підготовки до іспитів / за заг. ред. І. С. Тімуш. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2016. 210 с.

122. Філософія права: навч. посібник / О. Г. Данільян, Л. Д. Байрачна, С. І. Максимов та ін.; за заг. ред. О. Г. Данільяна. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 272 с.

123. Крушельницька О. В. Методологія та організація наукових досліджень: навч. посібник. Київ: Кондор, 2006. 206 с.

124. Предчук Т. В. Сервітути як правова форма обмеження права власності в римському праві. *Цивільно-правове законодавство України*:

недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 28 квіт. 2016 р.) / відп. ред.: Ж. І. Адріанова, С. В. Губарєв, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2016. С. 115–117.

125. Предчук Т. В. Окремі методологічні аспекти сервітуту як предмету дисертаційних досліджень в Україні. *Особливості розвитку законодавства України у контексті євро інтеграційних процесів*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (26 жовт. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, М. І. Кагадій, С. О. Мосьондз, І. С. Тімуш. Київ; Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 98–102.

126. Присяжнюк Ю. П. Сервітутне право у «картині світу» пересічного українського селянина (на матеріалах Правобережної України початку ХХ ст.). *Проблеми історії України ХІХ – початку ХХ ст.* 2003. Вип. 5. С. 42–48.

127. Вітенко М. Д. Боротьба за сервітутні права в Галичині (кінець ХІХ – початок ХХ ст.). *Вісник Прикарпатського університету. Серія: «Історія»*. 2005. Вип. 9. С. 128–138.

128. Гримич М. В. Звичаєво-правова традиційна культура українців ХІХ – початку ХХ ст.: автореф. дис. ... д-ра іст. наук. Київ, 2005. 30 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis (дата звернення: 07.07.2016).

129. Галуха В. Л. Комасація у Волинському воєводстві (1921–1939 рр.): автореф. дис. ... канд. іст. наук. Львів, 2008. 20 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis (дата звернення: 07.07.2016).

130. Мойсієнко В. М. Теоретико-історичні аспекти правового регулювання земельного сервітуту на території України (друга половина ХІХ – початок ХХ ст.). *Український селянин*. 2010. Вип. 12. С. 179–182.

131. Петrenchенко С. А. Сервітурне право на українських землях Російської та Австро-Угорської імперій в ХІХ ст. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*: зб. наук. праць. 2010. Вип. 50. С. 126–133.

132. Скорейко Г. Боротьба за землю на Буковині: сервітутні конфлікти в перше пореформене двадцятиліття (1848–1868 рр.). *Питання історії України*. 2010. Т. 13. С. 131–137.

133. Ковалик Г. І. Правове регулювання сервітутів за Цивільним кодексом Австрії 1811 року. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція»*. 2015. Вип. 15 (1). С. 32–35.

134. Дорош Й. М. Методичні підходи до виготовлення технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж частини земельної ділянки, на яку поширюється право суборенди, сервітуту. *Землеустрій, кадастр і моніторинг земель*. 2015. № 1. С. 27–34.

135. Клименко О. М., Мазур В. В. Перспективне планування законотворчої діяльності як передумова забезпечення ефективності правового регулювання цивільних відносин (на прикладі сервітутних відносин). *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2015. № 3. С. 20–25.

136. Марусенко Р. І. Правові аспекти земельних сервітутів в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 19 с.

137. Розновська С. Б. Земельний сервітут як окремий різновид обтяжень прав на землю. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*: зб. наук. праць. 2009. Вип. 44. С. 463–469.

138. Луць В., Лапечук П., Попович Т. Проблеми земельного сервітуту. *Юридична Україна*. 2010. № 2. С. 53–55.

139. Шарий Г. І. Необхідність встановлення платності права Земельного сервітуту на сільськогосподарських землях. *Вісник Полтавської державної аграрної академії*. 2011. № 1. С. 109–111.

140. Мироненко І. В. Зміст та значення публічних сервітутів для правового регулювання земельних відносин. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 60. С. 342–349.

141. Мінченко А. О., Пилипенко А. А., Стрижак А. О. Земельний сервітут, договори оренди та концесії як правові механізми використання причалів у функції гідротехнічних споруд. *Вісник Академії митної служби України. Серія: «Право»*. 2013. № 2. С. 79–85.

142. Старостенко Д. Договір про встановлення земельного сервітуту: правові ознаки та істотні умови. *Юридична Україна*. 2015. № 2. С. 39–49.

143. Юрець О. І. Щодо особливостей установлення земельних сервітутів. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2015. Вип. 15. С. 300–305.

144. Юрчишин Н. Г. Юридична природа лісового сервітуту. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 2. С. 76–78.

145. Томин О. О. Особливості правового регулювання фауністичних сервітутів в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*, 2013. Вип. 1 (3). С. 203–218.

146. Соколова А. К. Флористичні сервітути. Проблеми законності. 2005. Вип. 75. С. 99–107.

147. Гончаренко М. Б. Речеві права на нерухомість: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 1999. 19 с.

148. Солтис Н. Б. Житлові права у спадкових правовідносинах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 20 с.

149. Білоцький О. В. Речові права на чуже житло: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 19 с.

150. Сосніна Г. В. Правове регулювання сервітутів в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2015. 20 с.

151. Котюк В. О. Загальна теорія держави і права: навч. посібник. Київ: Атіка, 2005. 592 с.

152. Загальна теорія держави і права: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів / М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова та ін.; за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2002. 432 с.
153. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
154. Основи методології та організації наукових досліджень: навч. посібник для студ., курс., асп. і ад'юн. / за ред. А. Є. Конверського. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 352 с.
155. Горский Д. П. Вопросы абстракции и образования понятий. Москва: АН СССР, 1961. 351 с.
156. Уемов А. И. Системный подход и общая теория систем. М.: Мысль, 1978. 272 с.
157. Протасов В. Н. Что и как регулирует право. Москва: Юрист, 1995. 96 с.
158. Матвійшин Є. Г. Стратегічне управління людськими ресурсами: навч. посібник для студ. вищ. навч. закладів / Львівський регіон. ін-т держ. упр. Нац. академії держ. управління при Президентіві України. Львів: ЛРІДУ НАДУ, 2011. 198 с.
159. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2006. 40 с.
160. Луць В. В. Договір як регулятор цивільних відносин. *Право України*. 2012. № 12. С. 9–14.
161. Діковська І. А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 464 с.
162. Дутко А. О. Використання договірної конструкції у законодавстві України. *Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2009. № 1. С. 105–114.

163. Копитова О. С. Правова природа договору контокоренту. *Пенітенціарна система України: актуальні проблеми підготовки кадрів: матеріали конф.* (м. Київ, 11 квіт. 2014 р.). Київ: Ін-т кримін.-викон. служби, 2014. С. 94–96.
164. Копитова О. С. Історія розвитку договору контокоренту. *Україна 2014: поступальна хода до верховенства права: матеріали міжкаф. Круглого столу* (м. Київ, 13 черв. 2014 р.). Київ: Нац. академія внутрішніх справ, 2014. С. 46–49.
165. Копитова О. С. Договір контокоренту. *Українське цивільне право: навч. посібник* / Ю. О. Заїка, І. С. Тімуш, О. О. Лов'як та ін.; за ред. Ю. О. Заїки. 3-тє вид. перероб. та допов. Київ: Центр учбової л-ри, 2014. С. 301–303.
166. Гордон М. В. Система договорів в советском гражданском праве. *Ученые записки Харьковского юридического института*. 1954. Вып. 5. С. 85–92.
167. Халфина Р. О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. Москва: Изд-во Академии наук СССР, 1954. 239 с.
168. Солтис Н. Б. Класифікація договорів у підприємницькій діяльності. *Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності* / за ред. В. В. Луця. Київ: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. С. 107–123.
169. Севрюкова І. Ф. Деякі проблеми класифікації цивільно-правових договорів. *Вісник Одеського національного університету. Серія: «Правознавство»*. 2011. Т. 16. Вип. 15. С. 63–73.
170. Иоффе О. С. Обязательственное право. Москва: Юрид. лит., 1975. 880 с.
171. Пугинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. Москва: Юрид. лит., 1984. 224 с.

172. Красавчиков О. А. Система отдельных видов обязательств. *Советская юстиция*. 1960. № 5. С. 34–38.
173. Романец Ю. Направленность договора как основа его квалификации. *Право и экономика*. 1999. № 9. С. 64–66.
174. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. Москва: Юристъ, 2001. 496 с.
175. Кашанин А. Новое о квалификации гражданско–правового договора. *Хозяйство и право*. 2001. № 9. С. 69–76.
176. Иоффе О. С. Советское гражданское право: курс лекций. Ленинград: Изд-во Ленинградского ун-та, 1961. Ч. 2. 531 с.
177. Право земельного сервітуту. URL: <http://www.shevchenkove.org.ua/.../Право%20земельного%20се-> (дата звернення: 15.08.2017).
178. Про сервітутне використання земель комунальної власності територіальної громади м. Мукачєво: положення. URL: <http://mukachevo-rada.gov.ua/prozatverdzhenniapolozhenniaproservitutnevykorystanniazemelkomunalnoivlasnostiterytorialnoihromadymmukachevo> (дата звернення: 15.08.2017).
179. Податковий кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. №№ 13–14, №№ 15–16, № 17. Ст. 112.
180. Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку: наказ Міністерства фінансів № 242 від 18.10.1999 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0750-99> (дата звернення: 15.08.2017).
181. Яворська О. Майнові права як об'єкти цивільного обороту. *Вісник Львівського університету. Серія: «Юридична»*. 2011. Вип. 53. С. 225–231.
182. Про авторське право і суміжні права. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64.

183. Гражданское и торговое право капиталистических государств / под ред. В. П. Мозолина, М. И. Кулагина. Москва: Изд-во юридич. лит-ра, 1980. 348 с.
184. Французский гражданский кодекс: учеб.-практ. комментарий. Москва: Проспект, 2008. 741 с.
185. Азімов Ч. Сервітути в цивільному праві України. URL: http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/4792/1/Azimov_107.pdf (дата звернення: 03.05.2016).
186. Цивільне право України: підручник : у 2 ч. / за заг. ред. В. А. Кройтора, Є. О. Мічуріна. Харків: Харківський Нац. ун-т внутрішніх справ, 2013. Ч. 2. 814 с.
187. Харитонов Т. Є. Деякі проблеми використання іноземцями земель сільськогосподарського призначення в Україні. *Митна справа*. 2013. № 5 (89). Ч. 2, кн. 2. С. 261-267.
188. Луць В. В. Контракти у підприємницькій діяльності: навч. посібник. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 576 с.
189. Иоффе О. С. Избранные труды: в 4 т. Санкт-Петербург: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. Т. III: Обязательственное право. 837 с.
190. Гордон М.В. Радянське цивільне право : [підручник] у 2-х ч. / М.В. Гордон. – Х. : Вид-во Харків. ун-ту, 1966. – Ч. 2. – 315 с.
191. Комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е. А. Флейшиц и О. С. Иоффе. Москва: Юридическая литература; Издание 2-е, перераб. и доп., 1970. 824 с.
192. Советское гражданское право: учебник / под ред. Я. А. Куника и В. А. Язева. Москва: Юрид. лит., 1978. 345 с.
193. Советское гражданское право / под ред. Ю. Х. Калмыкова и В. А. Тархова. Москва: Юрид. лит., 1985. 550 с.

194. Луць В. В. Кодифікація договірної права (за проектом нового Цивільного кодексу України). *Українське право*. 1997. Число 1: Реформа цивільного права в Україні. С. 75–92.
195. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательствах. Москва: Гос. изд-во юрид. лит., 1950. 416 с.
196. Бусыгин А. В. Предпринимательство: учебник / Бусыгин. Москва: Дело, 1999. 640 с.
197. Саватье Р. Теория обязательств. Москва: Прогресс, 1972. 440 с.
198. Лідовець Р. А. Змішані договори у цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2005. 198 с.
199. Корецкий А. Д. Теоретико-правовые основы учения о договоре. Санкт-Петербург: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. 211 с.
200. Мартин В. М. Право користування чужим майном автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2006. 19 с.
201. Тімуш І. С. Ризикові договори за цивільним законодавством України: навч. посібник. Київ: Істина, 2006. 128 с.
202. Веретельник Л. К. Проблема систематизації договорів у цивільному праві. *Форум права*. 2011. № 1. С. 180–189.
203. Бородовський С. О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2005. 18 с.
204. Красько И. Е. Смешанный договор. Условия действительности и недействительности. *Предпринимательство, хозяйство, право*. 1998. № 5. С. 30–32.
205. Собчак А. А. Смешанные и комплексные договоры в гражданском праве. *Советское государство и право*. 1989. № 11. С. 61–66.
206. Садиков О. Н. Нетипичные институты в советском гражданском праве. *Советское государство и право*. 1979. № 2. С. 32–39.

207. Ойгензихт В. А. Нетипичные договорные отношения в гражданском праве: учеб. пособие. Душанбе: Изд-во Таджикского университета, 1984. 128 с.

208. Большой экономический словарь / под ред. А. Н. Азрилияна. Москва, 2002. URL: <http://jur.vslovar.org.ru/4090.html> (дата звернения: 18.08.2016).

209. Кривцов А. С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве. (Серия: «Классика российской цивилистики»). Москва: Статут, 2003. 314 с. URL: <http://civil.consultant.ru/elib/books/5/> (дата звернения: 18.08.2016).

210. Утєхін І. Б. Загальні положення про виконання договору в країнах континентального права: Німеччина та Франція. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2011. № 1. С. 81–88.

211. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за відп. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2005. Т. 1. 832 с.

212. Гражданское право: в 2 т. / под ред. Е. А. Суханова. Москва: Изд-во БЕК, 2002. Т. 1. 521 с.

213. Райхер В. К. Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав) / сокращенное изложение доклада расширенного заседания Хоз.-Прав. Секции Научно-Исслед. Группы Эк. Фак. ЛПИ 24/1 и 2/11 1928 года. URL: http://civillex.net/book/raiher_Abs_otnos_prava.pdf (дата звернения: 18.08.2016).

214. Гражданское право: учебник: в 4 т. / под ред. Е. А. Суханова. Москва: Волтерс Клувер, 2008. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. 496 с.

215. Ефимова Л. Г. О соотношении вещных и обязательственных прав. *Государство и право*. 1998. № 10. С. 36–37.
216. Белов В. А. Гражданское право: Особенная часть: учебник. Москва: Центр ЮрИнфоР, 2004. 767 с.
217. Мірошніченко А. М., Ріпенко А. І. Зобов'язальні права користування земельною ділянкою. *Право України*. 2012. № 7. С. 40–49.
218. Новицкий И. Б. Обязательства из договоров. Заключение договора. Двусторонние договоры. Договоры в пользу третьего лица. Комментарий к ст. ст. 130, 140 и 144–146 ГК. Москва: Право и жизнь, 1924. 54 с.
219. Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование: Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2004. 469 с.
220. Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. Саратов: Юристъ, 2004. 560 с.
221. Мицкевич А. В. Субъекты советского права. Москва: Госюриздат, 1962. 213 с.
222. Марченко М. Н. Теория государства и права: учебник. Москва: Юрид. лит., 1996. 432 с.
223. Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Свердловск: Сред.-Уральское книж. изд-во, 1964. 226 с.
224. Кудрина Н. К. Банковская гарантия как новый способ обеспечения обязательств. *Банковское право*. 2000. № 3. С. 39–43.
225. Кохановська О. В. Правове регулювання інформаційних відносин в Україні: монографія. Київ: НАВСУ, 2001. 212 с.
226. Мічурін Є. О., Шишка О. Р. Цивільне право: альб. схем / за заг. ред. Є. О. Мічуріна. 4-те вид., перероб. та допов. Харків: Factor, 2013. 450 с.
227. Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. Ленинград: ЛГУ, 1968. 124 с.

228. Иоффе О. С., Шаргородский Н. Д. Вопросы теории права. Москва: Госюриздат, 1961. 384 с.
229. Бунеева Ю. А. Теоретические проблемы административной правосубъектности гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2000. 24 с.
230. Кечекьян С. Ф. Правоотношение в социалистическом обществе. Москва: АН СССР, 1958. 186 с.
231. Якимов А. Ю. Статус субъекта административной юрисдикции и проблемы его реализации. Москва: ПРОСПЕКТ, 1999. 108 с.
232. Ямпольская Ц. А. Субъекты советского административного права: дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 1958. 284 с.
233. Перепелиця М. О. Правове регулювання статусу платників податків і зборів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2001. 184 с.
234. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва: Юрид. лит., 1966. 286 с.
235. Халфина Г. О. Общее учение о правоотношении. Москва: Юрид. лит., 1974. 351 с.
236. Харитонов Є. О., Старцев О. В. Цивільне право України: підручник. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Істина, 2007. 816 с.
237. Севрюкова І. Ф. Дієздатність юридичної особи. *Юридична енциклопедія*: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Київ. Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 1999. Т. 2: Д–Й. С. 208.
238. Самойленко Г. В. Особливості реалізації принципу свободи договору в договорі перевезення пасажирів. *Вісник Запорізького національного університету*. 2011. № 2. С. 84-89.
239. Терніков Є. І. Свобода договору та її обмеження в цивільному праві. *Наукові праці МАУП*. 2010. Вип. 3 (26). С. 254–258.

240. Цивільне право України: підручник: у 2 кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2002. Кн. 1. 720 с.

241. Ставнича І. М. Правосуб'єктність учасників як об'єктивна умова дійсності цивільно-правового договору. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2013. Вип. 31. С. 188–199.

242. Інформаційний лист вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ про практику розгляду судами цивільних справ з іноземним елементом від 16.05.2013 р. № 24-754/0/4-13 / Інформаційні листи. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 4 (13). С. 8–44.

243. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (загальні положення): монографія. Харків: Юрсвіт, 2007. 220 с.

244. Гриняк А. Б. Цивільно-правовий договір як підстава виникнення права спільної власності фізичних осіб: монографія. Тернопіль: Підручники і посібники, 2008. 176 с.

245. Зозуляк О. І. Договір як правова форма реалізації цивільної правосуб'єктності юридичних осіб: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2010. 225 с.

246. Порядок укладання договорів про встановлення земельного сервітуту. URL: egalspace.org/ua/helper/konsultue-yurist/item/1395-poriadok-ukladannia-dohovoriv-pro-vstanovlennia-zemelnoho-servitutu (дата звернення: 03.09.2017).

247. Правознавство: підручник / В. Ф. Опришко, Ф. П. Шульженко, С. І. Шимон та ін.; за заг. ред. В. Ф. Опришка, Ф. П. Шульженка. Київ: КНЕУ, 2003. 767 с. URL: <http://buklib.net/books/21888/> (дата звернення: 03.09.2017).

248. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Москва: Статут, 2002. Ч. 1: Вотчинные права. 800 с.

249. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: в 3 кн. Москва: Статут, 2011. Кн. 1: Общие положения. 847 с.
250. Луць В. В. Вибрані праці. До 80-річчя від дня народження та 50 річчя науково-педагогічної і громадської діяльності. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2013. 327 с.
251. Кузнєцова Н. Договір у механізмі регулювання цивільно-правових відносин. *Право України*. 2012. № 9. С. 12–25.
252. Таран О. С. Істотні умови багатостороннього договору. *Вісник Академії адвокатури України*. 2013. № 2 (27). С. 39–44.
253. Советское гражданское право: ученик: в 2 т. / Т. И. Илларионова, М. Я. Кириллова, О. А. Красавчиков и др.; под ред. О. А. Красавчикова. 3-е изд., исправ. и допол. Москва: Высш. школа, 1985. Т. 1. 544 с.
254. Ландкоф С. Н. Основы гражданского права. Київ: Радянська школа, 1948. 424 с.
255. Ефимова Л. Г., Новоселова Л. А. Банки: ответственность за нарушения при расчетах. Москва: ИНФРА – М, 1996. 621 с.
256. Цивільне право України. Особлива частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 3-тє вид. перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.
257. Подоляк С. А. Недійсний та неукладений господарський договір: правові підстави та наслідки: монографія. Київ: Вид-во Ліра-К, 2012. 214 с.
258. Гриняк А. Б. Теоретичні засади правового регулювання підрядних зобов'язань у цивільному праві України: монографія. Київ: НДІ ПрПіП НАПрН України, 2013. 374 с.
259. Цивільне право України: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова, Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2007. Т. 2. 552 с.

260. Егорова М. А. Коммерческие договоры: учеб. пособие. Москва: Волтерс Клувер, 2011. 336 с.
261. Егорова М. А. Правовая природа контокоррентных отношений. *Юрист*. 2013. № 15. С. 32–36.
262. Стрижак І. В. Проблема визначення поняття «предмет договору». *Вісник Академії митної служби України*. 2010. № 2 (5). С. 124–129.
263. Луць В. В. Строки і терміни у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 320 с.
264. Договірне право України. Загальна частина: навч. посібник / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.; за ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.
265. Чуєва О. Цивільно-правовий договір у нотаріальній практиці (теоретичний та практичний аспекти). Загальні положення про договір. *Мала енциклопедія нотаріуса: наук.-практ. журнал*. 2016. № 1. URL: <http://yurradnik.com.ua/> (дата звернення: 03.09.2017).
266. Вавженчук С. Я. Деякі теоретико-практичні питання класифікації цивільно-правових договорів. *Адвокат*. 2009. № 10. С. 12–15.
267. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 410.
268. Узагальнення практики посвідчення нотаріусами договорів про речові права на чуже майно (сервітут, емфітевзис, суперфіцій) Донецької області за період з 01.01.2012 р. по 30.09.2013 р. URL: <https://www.google.com.ua/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie> (дата звернення: 03.09.2017).
269. Копитова О. С. Поняття та зміст договору контокоренту. *Митна справа: наук.-аналіт. журнал*. 2014. № 4. Ч. 2. С. 105–110.
270. Копитова О. С. Договір контокоренту: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. 201 с.

271. Про затвердження Порядку ведення Державного земельного кадастру: постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2012 р. № 1051. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua> (дата звернення: 15.09.2017).

272. Процьків Н. М. Правове регулювання розірвання цивільно-правових договорів за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2003. 18 с.

273. Міхно О. І. Припинення договору за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 18 с.

274. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2001. 18 с.

275. Косак В. М. Співвідношення категорій «розірвання» та «припинення» договірних зобов'язань. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. URL: www.univer.km.ua/visnyk/46.pdf (дата звернення: 15.09.2017).

276. Черкаська Н. В., Фордуй Г. В. Щодо припинення договору емфітевзису. *Фінансове право*. 2013. № 1. С. 1135-1140.

277. Міхно О. І. Припинення договору за цивільним законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 246 с.

278. Бахрієва З. Р. До проблеми правового регулювання припинення цивільних договорів. *Юридична наука*. 2011. № 2. С. 50-54.

279. Блащук А. М. Поняття та правова природа припинення цивільно-правового зобов'язання. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. С. 97–98. URL: www.univer.km.ua/visnyk/46.pdf (дата звернення: 23.03.2018).

280. Ромащенко І.О. Деякі аспекти зміни та припинення цивільних правовідносин / І.О. Ромащенко // *Господарство, підприємництво і право*. – 2011. – №3. – С. 33.

281. Родоман Т. О. Проблема визначення поняття зміни умов договору в цивільному законодавстві України / Т. О. Родоман // Судова апеляція. – 2014. -№ 3(36) – С. 116-117.

282. Порядок укладення договорів згідно цивільного законодавства: методичні рекомендації. Шишаки: Шишацьке районне управління юстиції, 2013. 35 с. URL: shyshaky.just.gov.ua/.../metodichka---dogovori-za-civil-nim (дата звернення: 23.09.2018).

283. Науково-практичні коментарі Цивільного кодексу. Стаття 406 «Припинення сервітуту». URL: <http://radnuk.info/komentar/chky/chky-knuga3/chky-knuga3-pozd2/126-gk-glava32/2106--406--.html> (дата звернення: 23.09.2018).

284. Кузнєцова Н. С. Інститут цивільно-правової відповідальності у цивілістичній доктрині України. *Правова доктрина України*: у 5 т. Харків: Право, 2013. Т. 3: Доктрина приватного права / Н. С. Кузнєцова, О. Є. Харитонов, Р. А. Майданик та ін.; за заг. ред. Н. С. Кузнєцової. С. 330–349.

285. Боднар Т. В. Відповідальність за порушення договірних зобов'язань. *Відповідальність у приватному праві*: монографія / І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.; за заг. ред. І. Безклубого. Київ: Грамота, 2014. С. 101–117.

286. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання в цивільному праві (загальні положення): навч. посібник. Київ: Юстініан, 2007. 280 с.

287. Одностороння відмова у договірних зобов'язаннях. *Актуальні проблеми приватного права*: зб. статей до ювілею д.ю.н., проф. Н. С. Кузнєцової / відп. ред. Р. А. Майданик та О. В. Кохановська. Київ: ПрАТ «Юридична практика», 2014. С. 33–50.

288. Шевченко Я. М. Вибрані праці (1964–2012 рр.). Київ: ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. 404 с.

289. Заїка Р. Ю. Юридична природа відповідальності без вини. *Юридична наука*. 2014. № 5. С. 4–11.
290. Майданик Р. А. Цивільно-правова відповідальність. *Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення* / відп. ред. Ю. В. Баулін. Донецьк: ПП «ВД «Кальміус», 2013 С. 86–147.
291. Відповідальність у приватному праві: монографія / І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.; за заг. ред. І. Безклубого. Київ: Грамота, 2014. 416 с.
292. Малеин Н. С. Понятие и основание имущественной ответственности. *Советское государство и право*. 1970. № 12. С. 17–24.
293. Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. Москва: Юринформцентр, 1998. 798 с.
294. Завальна Ж. В. Концептуальні засади договірного регулювання адміністративно-правових відносин. Суми: Видавничо-виробниче підприємство ТОВ «Мрія», 2010. 360 с.
295. Бервено С. Н. Правовые последствия нарушения условий договора. *Страницы Харьковской цивилистики*: в 3 ч. / сост.: С. Н. Бервено, И. В. Венедиктова, Е. А. Грекови др.; под ред. И. В. Венедиктовой и С. Н. Бервено. Харьков: ХНУ им. В. Н. Каразина, 2010. Ч. 3. С. 228–247.
296. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва: Статут, 2000. 411 с.
297. Гражданское право Украины: учебник для вузов системы МВД Украины: в 2 ч. / А. А. Пушкин, В. М. Самойленко, Р. Б. Шишка и др.; под ред. А. А. Пушкина, В. М. Самойленко. Харьков: Ун-т внутренних дел; «Основа», 1996. Ч. I. 440 с.
298. Беневоленская З. Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2002. 282 с.

299. Про Порядок визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам: постанова Кабінету Міністрів України від 19.04.1993 р. № 284. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/284-93-%D0%BF> (дата звернення: 25.09.2018).

300. Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. Київ: Ін Юре, 2014. 376 с.

301. Bouvier J. Bouvier's Law Dictionary. Boston: The Boston Book Company, 1897. 649 p.

302. Предчук Т. В. Право користування чужим майном (сервітут) у цивільному праві України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. № 6. С. 109–115.

303. Предчук Т. В. Види сервітутів у контексті здійснення цивільних правовідносин. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. № 1. С. 134–140.

304. Предчук Т. В. Методология научного познания сервитута как предмет научных исследований на Украине. *Право и Закон: междунар. науч.-практ. журнал*. 2016. № 3. С. 107–112.

305. Предчук Т. В. Особливості участі юридичних осіб у спадкових та договірних правовідносинах об'єктом яких є сервітут. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2017. № 1. С. 103–114.

306. Предчук Т. В. Правова природа договору про встановлення сервітуту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 107–113.

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці,

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Предчук Т. В. Види сервітутів у контексті здійснення цивільних правовідносин. *Науковий вісник публічного та приватного права*, 2016. № 1. С. 134–140.
2. Предчук Т. В. Методологія наукового познання сервітута як предмет наукових досліджень в Україні. *Право и Закон: междунар. науч.-практ. журнал*. 2016. № 3. С. 107–112.
3. Предчук Т. В. Право користування чужим майном (сервітут) у цивільному праві України. *Науковий вісник публічного та приватного права*, 2016. № 6. С. 109–115.
4. Предчук Т. В. Особливості участі юридичних осіб у спадкових та договірних правовідносинах об'єктом яких є сервітут. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*, 2017. № 1. С. 103–114.
5. Предчук Т. В. Правова природа договору про встановлення сервітуту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017 № 2. С. 107–113.

Наукові праці,

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Предчук Т. В. Окремі аспекти здійснення спадкування за спадковим договором. *Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні: матеріали*

підсумкової наук.-практ. конф. (м. Київ, 09 квіт. 2016 р.) / редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін. Київ: Нац. академія внутрішніх справ, 2016. С. 319–322.

7. Предчук Т. В. Сервітути як правова форма обмеження права власності в римському праві. *Цивільно-правове законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку*: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 28 квіт. 2016 р.) / відп. ред. Ж. І. Адріанова, С. В. Губарев, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2016. С. 115–117.

8. Предчук Т. В. Вигодонабувач за сервітутом. *Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті: матеріали круглого столу* (м. Дніпро, 30 трав. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарев, О. О. Лов'як, М. І. Кагадій. Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 45–48.

9. Предчук Т. В. Окремий погляд на об'єкт сервітуту. *Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку*: матеріали Круглого столу (м. Київ, 26 верес. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарев, М. І. Кагадій, М. С. Удовик. Київ. 2016. С. 66–68.

10. Предчук Т. В. Окремі методологічні аспекти сервітуту як предмету дисертаційних досліджень в Україні. *Особливості розвитку законодавства України у контексті євро інтеграційних процесів*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 26 жовт. 2016 р.) / відп. ред. С. В. Губарев, М. І. Кагадій, С. О. Мосьондз, І. С. Тімуш. Київ; Дніпро: Середняк Т. К., 2016. С. 98–102.

11. Предчук Т. В. Зміна та розірвання договору про встановлення сервітуту. *Юридичні науки: проблеми та перспективи*: зб. наук. статей з нагоди 40-річного ювілею О. О. Лов'яка / відп. ред. С. В. Губарев. Київ: Кандиба Т. П., 2017. С. 67–72.

12. Предчук Т. В. Окремі особливості укладання договорів про встановлення сервітуту. *Актуальні питання юридичної теорії та практики: наукові дискусії*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 08 черв.

2018 р.) / відп. ред. С. В. Губарєв, О. О. Лов'як. Київ: ФОП Кандиба Т. П., 2018. С. 61–68.

Акти впровадження



Затверджую

Проректор з освітньої
діяльності

Гаркавенко С. С.

03 2017 р.

АКТ

**впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження
Предчук Тетяни Василівни в освітній процес
факультету підприємництва та права
Київського національного університету технологій та дизайну**

Комісія у складі: кандидата юридичних наук, с.н.с., завідувача кафедри господарського права Кагадія М. І., кандидата юридичних наук, професора, професора кафедри господарського права Олійника А. Ю., кандидата юридичних наук, доцента кафедри господарського права Губарева С. В..

склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження здобувача кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ на тему: "Договір про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України" використовуються в освітньому процесі факультету підприємництва та права Київського національного університету технологій та дизайну.

Результати дисертаційного дослідження знайшли своє відображення у підготовці лекційного матеріалу та до практичних занять з навчальної дисципліни «Цивільне право»:

1. Предчук Т.В. Окремі аспекти здійснення спадкування за спадковим договором // Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні [Текст]: матеріали підсумк. наук.-практ. конф. (Київ, 9 квіт. 2016 р.) / [ред. кол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. – Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. – С.319-322.

2. Предчук Т.В. Сервітути як правова форма обмеження права власності в римському праві // Цивільно-правове законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 28 квітня 2016 р.) / відп. ред.: Ж.І. Адріанова, С.В. Губарєв, О.О. Лов'як, М.І. Кагадій – Дніпропетровськ: Середняк Т.К., 2016. – С. 115-117.
3. Предчук Т.В. Вигодонабувач за сервітутом // Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті: матеріали круглого столу (30 травня 2016 р.) відп. ред.: С.В. Губарєв, О.О. Лов'як, М.І. Кагадій – Дніпро: Середняк Т.К., 2016 - С. 45-48.
4. Предчук Т.В. Окремий погляд на об'єкт сервітуту // Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку: матеріали круглого столу (26 вересня 2016 р.) / відп. ред. С.В. Губарєв, М.І. Кагадій, М.С. Удовик. – К., 2016. – С. 66-68.
5. Предчук Т.В. Окремі методологічні аспекти сервітуту як предмету дисертаційних досліджень в Україні // Особливості розвитку законодавства України у контексті євро інтеграційних процесів: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (26 жовтня 2016 р.) / відп. ред. С.В. Губарєв, М.І. Кагадій, С.О. Мосьондз, І.С. Тімуш – К., - Дніпро: Середняк Т.К., 2016. – С. 98-102.

Голова комісії:

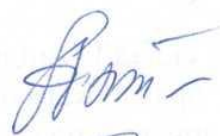
Завідувач кафедри господарського права



М. І. Кагадій

Члени комісії:

Професор кафедри господарського права



А. Ю. Олійник

Доцент кафедри господарського права



С. В. Губарєв

ЗАТВЕРДЖУЮ

в.о. директора ДП «ДІСЕД»

Т.В.Морозовська

06 березня 2017 р.

А К Т

про впровадження результатів дисертаційного дослідження здобувача кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ Предчук Тетяни Василівни за темою: «Договір про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України» у практичну діяльність Державним підприємством «Державний інститут судових економіко-правових та технічних експертних досліджень»

Комісія у складі:

Голови комісії в.о. директора, к.ю.н., Морозовської Т.В.

та членів комісії

заступника директора Кравця С.В.

радника директора Дьяконової Л. В.

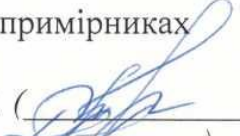
склала цей акт про те, що нею розглянуто результати дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Договір про встановлення сервітуту за цивільним законодавством України», проведеного здобувачем кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ Предчук Тетяною Василівною.

Комісія звернула увагу на те, що сьогодні вкрай актуальною є розробка наукових рекомендацій для подальшого вдосконалення чинних нормативно-правових актів законодавства, що регулюють відносини обмеженого користування чужим майном, а також удосконалення Цивільного та Земельного кодексів України та практики їх застосування.

Опрацювавши наукові здобутки Предчук Т.В. комісія зробила висновок про те, що вони спрямовані на реалізацію Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, затвердженої Указом Президента України від 10 травня 2006 року № 361/2006 у контексті створення цілеспрямованої, науково обґрунтованої методологічної основи розвитку правосуддя в Україні. Також, результати дослідження можуть використовуватись під час представництва інтересів фізичних, юридичних осіб в судах, де розглядаються спори пов'язані зі сферою правового регулювання сервітутних відносин.

Складено у двох примірниках

Підписи:

Морозовська Т.В. ()Кравець С.В. ()Дьяконова Л.В. ()