

ПОНЯТТЯ «НЕРУХОМОГО МАЙНА» ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Визначено поняття «нерухоме майно», проводиться співвідношення вживаних у цивільному законодавстві термінів «нерухомі речі», «нерухоме майно», «нерухомість», проаналізовано три теорії нерухомості. Розглянуто критерії віднесення певного майна до нерухомого, обґрунтовано доцільність встановлення критеріїв, а не ознак віднесення майна до нерухомого.

Ключові слова: *нерухоме майно, нерухомість, теорія нерухомості, критерії віднесення до нерухомого майна, правовий режим нерухомості, класифікація нерухомого майна.*

Определяется понятие «недвижимое имущество», проводится соотношение применяемых в гражданском законодательстве терминов «недвижимые вещи», «недвижимое имущество», «недвижимость», проанализированы три теории недвижимости. Определены критерии согласно которым имущество отнесено к недвижимому, обоснована целесообразность установления критериев, а не признаки отнесения имущества к недвижимому.

Ключевые слова: *недвижимое имущество, недвижимость, теория недвижимости, критерии отнесения к недвижимости, правовой режим недвижимости, классификация недвижимости.*

In the article the notion of real estate is defined, the notions of civil legal terms immovable objects, real estate, immovability are correlated, three theories of immovability are analyzed. The author determines criteria of immovability of certain property, substantiates the expediency of establishment of criteria and not characteristics of attribution of property to real estate. Civil legislation is analyzed in order to find the notion of real estate.

Key words: *real estate, immovability, theory of immovability, criteria of attribution of property to real estate, legal regime of immovability, classification of real estate.*

У законодавстві колишнього СРСР не використовували традиційного для римського права поділу об'єктів цивільних прав на рухоме та нерухоме майно. У примітці до ст. 21 Цивільного кодексу УРСР в редакції 1923 р. зазначалося: «зі скасуванням приватної власності на землю поділ майна на рухоме та нерухоме відміняється». Тому в радянському законодавстві термін «нерухомість» замінили терміном «основні фонди».

Після тривалої перерви термін «нерухоме майно» з'являється спочатку в Основах цивільного законодавства СРСР і республік 1990 р., потім у законах України «Про застава» від 2 жовтня 1992 р., «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 р., «Про приватизацію державного житлового фонду» від 19 червня 1992 р. і деяких інших законодавчих актах. Але в жодному з них не було розгорнутого визначення цього поняття і критеріїв розподілу об'єктів на рухомі та нерухомі¹.

Цивільно-правові проблеми, які стосуються поняття «нерухомого майна», критеріїв віднесення певного майна до нерухомого були предметом дослідження В.М. Коссака, О.В. Дзери, Я.М. Шевченка, Ю.Є. Ходики, І.В. Борщевського та багатьох інших вчених. Водночас, незважаючи на достатню увагу до вказаної проблематики, значна частина питань і надалі залишаються суперечливими. Окремі з цих проблем будуть предметом дослідження в межах цієї публікації.

Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. №435-IV (із внесеними змінами та доповненнями) (далі – ЦК України) при класифікації речей як об'єктів цивільних прав керувався фундаментальним поділом речей на рухомі та нерухомі².

В основному акті цивільного законодавства використовуються терміни «нерухомі речі», «нерухоме майно», «нерухомість». Постає проблема співвідношення цих понять, їхнього ототожнення чи розмежування.

Законодавець в абз. 1 ч. 1 ст. 181 ЦК України вищезазначені терміни перелічує в дужках, що може свідчити про їхнє ототожнення. Водночас, у ч. 1 ст. 190 ЦК України під майном розуміють особливий об'єкт, яким вважають окрему річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. У такому випадку категорія «нерухоме майно» є ширшим поняттям і включає в себе категорію «нерухомі речі», а тому не можна говорити про їхню тотожність. Подібну точку зору висловлювали ще римські юристи, які сукупність різних речей, об'єднаних єдиним господарським призначенням або приналежністю, розглядали як єдину цілісність – майно³. У свою чергу, аналіз ЦК України, інших законодавчих актів, зокрема, ЗУ «Про іпотеку», дозволяє розглядати категорію «нерухомість», як дублюючу стосовно «нерухомого майна».

У законодавчих актах зустрічаємо й інші терміни на позначення нерухомих речей. Зокрема, в Законі України «Про планування і забудову територій» (ст.18) від 20.04.2000р. №1699-III (із внесеними змінами та доповненнями), Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (ст. 44) від 14.05.1992 р. № 2343-XII (із внесеними змінами та доповненнями), Законі України «Про виконавче провадження» (ст.ст. 62, 64, 66) від 21.04.1999р. № 606-XIV (із внесеними змінами та доповненнями) використано термін «об'єкт нерухомості». Натомість у Повітряному кодексі України від 04.05.1993 р. №3167-XII, який щоправда, втратив чинність, було вжито термін «нерухомі об'єкти і споруди» (ст. 46)⁴. Отже, законодавчі акти використовують різну термінологію, що означає «нерухоме майно».

В юридичній науці існує три теорії нерухомості. Перша, найрозповсюдженіша, пропонує визнавати нерухомістю речі, які мають міцний зв'язок із землею (К. Победоносцев, Е. Васильовський, Ю. Гамбаров). Представники другої концепції (Г. Шершеневич, К. Малишев, І. Францссон), покликаючись на судову практику свого часу, пропонували при визначенні ознак нерухомості керуватися критерієм «наявності юридичного зв'язку прав власника будови із землею, на якій вона збудована», вважаючи, що не треба визнавати нерухомістю споруди тимчасові або збудовані на чужій землі. Існувала й проміжна думка, згідно з якою можна виокремити третю теорію. Її представники А. Вормс, В. Єльяшевич та А. Думашевський споруди, збудовані на чужій землі, у силу зобов'язального права, вважали речами рухомими, а будови, створені в силу речового права на цю землю, – нерухомими речами⁵.

За ЦК України до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їхнього знецінення та зміни їхнього призначення. З наведеного визначення впливає матеріальний критерій зарахування об'єкту до нерухомості, яким є ступінь зв'язку речі з землею⁶. За таким критерієм О. Дзера відносить до нерухомості земельні ділянки та все, що розташоване на них і міцно з ними пов'язане, тобто об'єкти, переміщення яких без непропорційного збитку для їхнього призначення є неможливим (житлові будинки, насадження,

підприємства як майнові комплекси)⁷.

Законодавче визначення віднесення об'єктів цивільних прав до нерухомого майна дозволяє виділити такі критерії його здійснення: природні властивості об'єктів (земельні ділянки, ділянки надр, відокремлені водні об'єкти), фізичні властивості об'єктів (тісний зв'язок із землею, неможливість переміщення без знецінення та зміни їхнього призначення – ліси, будівлі, споруди та інші об'єкти), об'єкти, вказані у законі (за законом). Крім наведених критеріїв, ст. 376 ЦК України дає змогу виділити наявність не тільки фізичного, а й юридичного зв'язку між зазначеними об'єктами нерухомості та земельною ділянкою, на якій цей об'єкт знаходиться⁸.

У літературі поширена думка, що в законодавстві недоцільно встановлювати загальні правила щодо правового режиму нерухомості, оскільки до нерухомості належать різні за своїми характеристиками види майна. Таку позицію заперечує І. Борщевський, який вказує, що сьогодні в законодавчих актах існує низка норм, дія яких поширюється на всі об'єкти нерухомого майна (зокрема, ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» щодо встановлення спеціального порядку звернення стягнення на нерухоме майно), і застосування такого підходу цілком себе виправдовує⁹.

Вказане визначення нерухомої речі за ЦК України є універсальним, оскільки воно містить критерії, які при визначенні належності до нерухомого майна повинні бути притаманні тому чи іншому об'єкту.

Зміст поняття «нерухоме майно» розкривають такі законодавчі акти: Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (ст. 2) від 01.07.2004 р. №1952-IV (із внесеними змінами та доповненнями)¹⁰, Закон України «Про іпотеку» (ст. 1) від 05.06.2003 р. №898-IV (із внесеними змінами та доповненнями)¹¹, в якому під нерухомим майном (нерухомістю) розуміють земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці та невід'ємно пов'язані з нею, переміщення яких є неможливим без їхнього знецінення та зміни їхнього призначення; Закон України «Про охорону культурної спадщини» від 08.06.2000р. № 1805-III (із внесеними змінами та доповненнями)¹², згідно якого нерухомий об'єкт культурної спадщини – це об'єкт культурної спадщини, який не може бути перенесений на інше місце без втрати його цінності з археологічного, естетичного, етнологічного, історичного, архітектурного, мистецького, наукового чи художнього погляду та збереження своєї автентичності (ст. 1).

Класифікація об'єктів нерухомого майна є різною. Зокрема, у ч. 2 ст. 331 ЦК України закріплено невичерпний перелік об'єктів нерухомого майна та проведено його поділ на житлові будинки, будівлі, споруди. Закон України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 р. № 1560-XII (із внесеними змінами та доповненнями) поділяє нерухоме майно на будинки, споруди, устаткування та інші матеріальні цінності (ст. 1)¹³, а Закон України «Про оренду державного та комунального майна» від 10.04.1992 р. № 2269-XII (із внесеними змінами та доповненнями) – на будівлі, споруди, приміщення (ст. 4)¹⁴. В окрему групу можна об'єднати об'єкти нерухомого майна, які наділені особливим правовим режимом. До них відносимо вже зазначені вище об'єкти культурної спадщини.

Таким чином, враховуючи вищенаведені законодавчі акти, можна виділити критерії належності певного об'єкту до нерухомого майна. По-перше, таким критерієм може бути його природне походження. Стосовно належності земельної

ділянки до нерухомого майна сумнівів бути не може. Формулювання абз. 1 ч. 1 ст. 181 ЦК дає змогу стверджувати, що саме земельну ділянку законодавець визнає нерухомим об'єктом, який є таким в силу його об'єктивних властивостей.

Водночас критерій природного походження не є універсальним для об'єктів, що охоплені поняттям «нерухомо річ». Він стосується лише окремих видів нерухомих речей, які виникли без допомоги людини – землі та інших природних об'єктів. Цей критерій не притаманний об'єктам, які, без сумніву, належать до нерухомих речей, зокрема, різноманітним будівлям і спорудам. Такі об'єкти не мають природного походження і є результатом діяльності людини. Зазначене свідчить, що критерій природного походження не завжди можна застосовувати при визначенні даного поняття¹⁵. З огляду на це М.Б. Гончаренко проводить поділ будь-якого об'єкта нерухомості за критерієм природності чи неприродності. Так, земельні ділянки, ділянки надр, відокремлені водні об'єкти є «природною» нерухомістю¹⁶. Таким чином, варто пам'ятати, що критерій природного походження може бути підставою для віднесення певного об'єкта до нерухомого майна, але не буде таким в абсолютній більшості випадків.

По-друге, неможливість переміщення таких об'єктів без їхнього знецінення чи зміни призначення. Підхід законодавця цілком виправданий, адже, на перший погляд, зрозуміло, що перемістити «нерухоме» неможливо.

Проте, в абз. 1 ч. 1 ст. 181 ЦК України законодавець поширює правовий режим нерухомого майна на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти та інші об'єкти, які підлягають державній реєстрації. Однак ці речі не є власне об'єктами нерухомості, оскільки безпосередньо не пов'язані з землею. ЦК України цілком слушно окремо вирізняє ці та деякі інші об'єкти як такі, на які законом може бути поширений режим нерухомої речі¹⁷. Таким чином, у цьому випадку не йдеться про зміну фізичної сутності речей, які не є безпосередньо пов'язаними з землею, мова йде лише про надання їм певного правового режиму, що є характерним саме для нерухомого майна¹⁸. Отже, можна беззаперечно стверджувати, що сьогодні законами України повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти нерухомістю не визнано¹⁹. Крім того, потрібно пам'ятати, що наразі науковий прогрес дозволяє переміщувати навіть «нерухоме», адже відомими є випадки переміщення будівель. З огляду на це критерій неможливості переміщення нерухомих об'єктів без їхнього знецінення чи зміни призначення є також досить умовним.

Третім критерієм віднесення певного об'єкта до нерухомого майна пропонується вважати реєстрацію прав на нього. І.В. Борщевський пропонує вважати нерухомістю не будь-яке майно, міцно пов'язане із землею, а тільки те, право на яке зареєстроване²⁰, тобто йдеться про так званий юридичний характер об'єкта нерухомості. Зрозуміло, що сам факт реєстрації не перетворює об'єкт із рухомого на нерухомий чи навпаки. Державна реєстрація є тим механізмом, який реалізовує законодавчі положення, що поширюють правовий режим «нерухомої речі» на рухому в силу своєї природи речі, тобто такої, що може переміщатися в просторі й не пов'язана фізично з землею. Таке розуміння державної реєстрації дає змогу Ю.Є. Ходико стверджувати наступне: «Якщо поняття нерухомої речі розглядати виключно в аспекті її фізичних властивостей, то державна реєстрація прав на нерухомі речі не є ознакою останніх»²¹. Водночас, аналіз цивільного законодавства дає змогу беззаперечно стверджувати, що державна реєстрація може бути критерієм віднесення до нерухомого того майна, яке є таким з огляду на його при-

родні властивості й у силу визнання його таким законом.

Доцільно виділити також четвертий критерій віднесення певного об'єкта до нерухомості. Відповідно до ч. 1 ст. 785 ЦК України в разі припинення договору найму наймач зобов'язаний негайно повернути наймодавцеві річ у стані, в якому вона була одержана, з урахуванням нормального зносу або в стані, який обумовлено в договорі. Повернути можна лише те, що фізично не знищене в результаті використання. Відповідно при використанні річ не повинна втрачати свої природні властивості. Як слушно зазначає Н.Б. Новицький, якби у найм було надано споживну річ, то обов'язок наймача повернути цю річ є неможливим до виконання, оскільки цієї речі вже немає в наявності²². Таку саму позицію займав і Г.Ф. Шершеневич, який стверджував, що замінні речі є непридатними для найму, тому що в разі передачі замінних речей повертаються не ті самі речі, а лише їм подібні (такого самого роду, такої самої якості)²³. Таким чином, індивідуальна визначеність майна є однією з головних ознак договору найму, а відповідно й критерієм віднесення об'єкта до нерухомості.

Крім ЦК України, слід урахувати інші нормативні акти, які визначають правовий режим того чи іншого виду нерухомого майна. Низка нормативних актів не містить конкретних критеріїв належності того чи іншого об'єкта до нерухомого майна, однак, аналізуючи в комплексі норми, які регулюють відносини стосовно цих об'єктів, можна дійти висновку про їхній правовий статус.

Вважаю правильним шлях, який передбачає саме визначення критеріїв віднесення майна до нерухомого, а не ознак, адже в такому випадку наявність останніх була б обов'язковою для визнання певного майна нерухомим, що створювало б проблеми на практиці, особливо враховуючи багатоманітність майна, яке належить до нерухомого.

Можна виділити такі критерії віднесення майна до нерухомого:

- 1) природне походження;
- 2) неможливість переміщення такого майна без їхнього знецінення чи зміни призначення;

- 3) реєстрація прав на таке майно;

- 4) індивідуальна визначеність.

З огляду на вищенаведене до нерухомого відносимо майно, яке є таким в силу своєї відповідності передбачених законодавством критеріям віднесення до нерухомого майна.

Аналіз ЦК України дозволяє стверджувати, що законодавець цілком слушно не пішов шляхом безальтернативного визначення поняття нерухомого майна, але натомість визначив критерії нерухомого майна, якими слід керуватися при визначенні належності певної речі до нерухомої. Визначення і встановлення меж та критеріїв віднесення об'єкта до нерухомої речі, її правового режиму сприятиме вдосконаленню правового регулювання в коментованій сфері відносин.

1. *Полянек К. М.* Нерухомість як особливий об'єкт права власності // Адвокат. – К., 2009. – № 7. – С. 29. 2. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003р.* // ВВР України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст.356. 3. *Подопригора А.А.* Основы римского частного права. – К., 1990. – С.186. 4. *Повітряний кодекс України від 04.05.1993р.* // ВВР України. – 1993. – № 25. – Ст. 274. 5. *Спесивцев Д.* Поняття нерухомого майна: зарубіжний досвід і вітчизняні реалії // Правовий тиждень. – К., 2010. – №26. – С. 42. 6. *Правочини з рухомим та нерухомим майном та їх оподаткування* – К.: Видавець Фурса С. Я., 2005. – С. 6. 7. *Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн.* / О. В. Дзери (кер. авт. кол.),

Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К.: «Юрінком Інтер», 2004. – Кн. 1. – С. 147. **8.** *Абрамов В.* Характеристика нерухомості, що може бути предметом іпотеки // *Право України.* – К., 2007. – № 6. – С. 54. **9.** *Борицевський І. В.* Договір найму (оренди) нерухомого майна: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2004. — С. 7, 8. **10.** *Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»* від 01.07.2004 р. // *ВВР України.* – 2004. – № 51. – Ст. 553. **11.** *Закон України «Про іпотеку»* від 05.06.2003р. // *ВВР України.* – 2003. – № 38. – Ст. 313. **12.** *Закон України «Про охорону культурної спадщини»* від 08.06.2000 р. // *ВВР України.* – 2000. – № 39. – Ст. 333. **13.** *Закон України «Про інвестиційну діяльність»* від 18.09.1991р. // *ВВР України.* – 1991. – № 47. – Ст. 646. **14.** *Закон України «Про оренду державного та комунального майна»* від 10.04.1992р. // *ВВР України.* – 1992. – № 30. – Ст.416. **15.** *Ходико Ю.Є.* Категорія «нерухома річ» у цивільному праві // *Вісник господарського судочинства.* – К., 2010. – № 3. – С. 84. **16.** *Гончаренко М. Б.* Речеві права на нерухомість: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Університет внутрішніх справ. – Х., 1999. – С. 111. **17.** *Цивільне право України: Академічний курс. Підруч.: У 2 т. / За заг. ред. Я. М. Шевченко.* – Т. 1. Загальна частина. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 111. **18.** *Полянек К. М.* Цит. праця. – С. 29. **19.** *Борицевський І. В.* Договір найму (оренди) нерухомого майна: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Одеський національний університет ім. І.І. Мечнікова. – Одеса, 2004. – С. 32. **20.** Там само. – С. 28. 21. *Ходико Ю.Є.* Цит. праця. – С. 103. **22.** *Новицький Н.Б.* Римское право. Изд. 4-е, стереотип. – М., 1993. – С. 144. **23.** *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Репринт. изд. 1907 г. – М.: СПАРК, 1995. – С. 241.