

УДК 349.4

А.І. РІПЕНКО, канд. юрид. наук, Навчально-науковий інститут фінансово-економічної безпеки і права Одеського державного університету внутрішніх справ

ЗЕМЕЛЬНІ ДІЛЯНКИ ТА ІНШІ НЕРУХОМІ РЕЧІ ЯК ПРАВОВІ АБСТРАКЦІЇ

Ключові слова: правова абстракція, земельна ділянка, річ, нерухомість

Порушені питання¹ мають суттєве, у певному сенсі методологічне значення для науки вітчизняного земельного та цивільного права², є актуальними та важливими для правозастосовної практики. Перш, ніж перейти до розгляду особливостей правового режиму земельних ділянок та інших нерухомих речей, треба визначитись із поняттям «річ». У найзагальнішому розумінні, річ – це те (тіло³), що займає певний об'єм у просторі [4]. Проте, для потреб нашого дослідження такого визначення недостатньо.

Як влучно відзначив російський цивіліст К. Скловський: «вещь – не явление физики.

¹ Дана стаття частково спрямована на розвиток окремих думок, раніше висловлених автором [1].

² Розглядаючи земельне право як публічно-приватну (приватно-публічну) правову галузь, дослідження цих питань знаходиться також у «полі зору» представників земельно-правової науки. З цього приводу вдало висловився П. Кулинич [2, с.20–23]. Режим нерухомості у земельних відносинах має значення і тому, що наявність/відсутність об'єктів нерухомості безпосередньо впливає на правовий режим відповідних земельних ділянок, див.: статті 77, 81, 82 Земельного кодексу України (далі – ЗКУ). В інших випадках земельне законодавство оперує термінами «будинок», «будівля» та «споруда» – статті 102-1, 120 ЗКУ та ін. Маються на увазі також об'єкти нерухомості, хоча такий «прийом» є не вдалим, адже «споруди» можуть не відноситись до нерухомості.

³ Згідно зі словником В. Даля, тіло – це «вещество, материя в границах, в наружных пределах своих; вещество в размерах, в тройком протяжении своем, наполняющее известное пространство, в длину, в ширину и в высоту» [3, с.601].

Понятие вещи отсылает не к природе, а к человеку...» [5, с.13]. У цьому сенсі річчю є система певних якостей (властивостей)⁴. Але й у соціальних науках термін «річ» вживається у різних значеннях. Із загально філософської точки зору річчю можна назвати окремий предмет матеріальної дійсності, що має відносну незалежність та усталеність існування.

Правове визначення речі, яке безпосередньо цікавить нас, відрізняється від побутового, філософського та інших⁵. Більш того, певні «фізичні феномени», різноманітні фрагменти природи визначаються по-різному в різних правових галузях. Кухонний ніж може бути річчю для цивільного права (придбаним у магазині) і водночас знаряддям злочину (за зрозумілих умов) у кримінальному праві. Коли карається злочинне проникнення до «житла» певної особи, немає значення, чи виникло в установленому порядку право власності на нього. Те саме житло є об'єктом будівництва для містобудівного законодавства тощо. На відміну від понятійного апарату математики, фізики чи хімії, будь-яке правове поняття має конвенційний⁶ характер [6, с.13]. Навіть одні й ті самі терміни можуть позначати у різних галузях права та законодавства (а іноді, навіть у одному акті) різні за змістом поняття, це підкреслює необхідність особливо обережно ставитись до їх використання.

Безпосередньо термін «річ» у юридичному сенсі позначає насамперед поняття приватного (цивільного) права⁷. Відповідно до ст.179 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) річчю є предмет⁸ матеріального світу, щодо

⁴ Відповідно, однакові речі – це ті, усі якості яких співпадають.

⁵ Речі розглядаються переважно – як тіла, на які поширюється «закон тотожності»: речі тотожні, якщо усі їх властивості збігаються. Речі виділяються із зовнішнього світу за допомогою, перш за все, зору та дотику.

⁶ «Суспільно-договірний».

⁷ З огляду на вищенаведені застереження, також і земельного права.

⁸ Для потреб права поняття «предмет» (родове по відношенню до поняття речі) слід сприймати як дещо

якого можуть виникати цивільні права та обов'язки. Термін «можуть», на нашу думку, означає «можуть в принципі»⁹. Тобто, не може вважатись річчю, як категорією цивільного права, той фізичний феномен, щодо якого позитивне право не припускає виникнення цивільних прав та обов'язків. На певному етапі суспільного розвитку окремі предмети та явища не можуть бути піддані контролю та опануванню з боку людей. Отже, щодо них не може виникнути цивільне право¹⁰.

Як «прототип» речі в приватноправовому сенсі може бути обрана будь-яка частина зовнішнього по відношенню до суб'єкта світу, яка у відношеннях між людьми має: 1) певну цінність та 2) принципово може бути підпорядкована волі особи (осіб), соціально опанована.

Не маючи змоги детально розглянути загальнофілософську проблематику протиставлення матеріалізму та ідеалізму, пошуку відповіді на основне філософське питання¹¹, відзначимо, що для правових потреб речі абстрагуються (відриваються) від своїх «фізичних прототипів», існують незалежно від них у «ідеальному світі» правових явищ і процесів. Ступінь (міра) їх кореляції (відповідності) між собою, тобто «фактичності», може бути різною.

зовнішнє, тобто протиставлене суб'єкту. Предмет є родовим поняттям щодо поняття речі, поняттям більш високого рівня.

⁹ Конкретні суб'єктивні права можуть виникнути, а можуть не виникнути; це справа приписів закону та відповідних юридичних фактів.

¹⁰ Суб'єктивне цивільне право має бути «реальним», тобто не декларативним. Водночас, щодо таких об'єктів можуть виникати інші відносини.

¹¹ Можна сказати про два великих «філософських табори»: 1) матеріалістичний, матерія вважається первинною (бере початок від Демокрита) та 2) ідеалістичний, первинне – ідеальне, розумне, свідоме, вони абсолютизуються (Платон). У матеріалістичній філософії матерія (субстанція) називається основою усіх речей та явищ. Як відзначив К. Маркс: «Идеальное – это материальное, пересаженное в человеческую голову и преобразованное в ней».

У цивілістичній літературі зі складу речей часто виключають повністю вилучені з обігу предмети¹², тобто привласнені виключно державою (народом). Тут, як видається, «право власності» відповідного публічного суб'єкта розглядається як специфічна публічно-правова категорія

Отже, цивілістичне визначення поняття речі відсилає до прав на неї. Так, російський дослідник О. Латиєв вказує на тотожність понять «річ» та «об'єкт речового права» [8, с.33]. Речі у праві є різновидом об'єктів прав та протистоять, як об'єкт пізнання тощо, суб'єктам прав¹³. У реальній дійсності поняттю «об'єкта права», так само як і поняттю «суб'єкта права», відсутні прямі відповідності. Це наукові правові абстракції, що мають найвищий рівень узагальнення. Їх емпіричною основою є безліч конкретних цінностей. При абстрагуванні відбувається сходження від конкретних позап правових феноменів до правових абстракцій «речей»¹⁴, «грошей», «прав» тощо. На вищому рівні ці абстракції узагальнюються у абстракцію «об'єктів прав» [7].

Завдяки перетворювальній діяльності людей, в нашому випадку – правовій діяльності, розвиваються різні форми ідеального, формуються ментальні образи, схеми та операції. Одним з «образів» є правова абстракція речі та, відповідно, абстракція більш високого рівня – об'єкту права. Це значить, що речі у праві соціалізуються, а відповідні фізичні феномени юридично обробляються (перетворюються), модифікуються правовими засобами (певною мірою не приймаючись до уваги).

¹² Як вказує В. Лапач: «Предметы, изъятые из оборота, сбрасывают с себя «товарную маску», переставая... быть вещами в гражданско-правовом смысле. По поводу таких предметов обычно складываются государственно-правовые, административно-правовые и иные отношения...» [7].

¹³ За визначенням Б. Віндшейда, речі – це частини не наділеного розумом зовнішнього світу. В цілому, йдеться про протиставлення речі (об'єкту) певній особі (суб'єкту) [9, с.86].

¹⁴ Речі, відповідно, є юридичною абстракцією нижчого рівня, ніж абстракція об'єктів прав.

Як вказав німецький дослідник О. Гірке, поняття речі є правовим, базується на ... абстракції та завжди містить у собі частину уявлень про дійсність, причому воно не співпадає із поняттям природного, натурального предмета [10].

Таким чином, речі у праві, яке саме по собі є явищем ідеальним – це ідеальні образи, описи, знімки (зліпки) певних предметів та явищ. Вони є правовими абстракціями – носіями людських потреб та інтересів, їх зовнішнім втіленням, є, в такому сенсі, описами окремих, важливих для правового регулювання параметрів та функцій відповідних фізичних феноменів¹⁵. Приватне право «відсортувало» з усього багатоманіття фізичних феноменів предмети, щодо яких можуть виникати цивільні права та обов'язки, наділивши їх можливістю бути об'єктом права власності та інших прав.

На наш погляд, абстрагування при визначенні речей як об'єктів прав відбувається за кількома напрямками.

По-перше, з усіх властивостей певного виду (групи) предметів та явищ право виокремлює лише важливі для нього.

По-друге, воно нехтує істотними для інших видів людської діяльності особливостями окремих предметів чи явищ, об'єднуючи їх у «безликі»¹⁶ узагальнені групування на різних рівнях (ступенях) абстрагування¹⁷.

По-третє, абстраговані об'єкти прав – речі «відриваються» від своїх «прототипів» та функціонують за особливими (правовими) законами.

Об'єктивне право класифікує речі за різноманітними критеріями. Серед них важко

¹⁵ Зазвичай правові норми не описують колір речей, їх щільність, тягучість, термостійкість тощо. Дані параметри фізичних феноменів знаходяться поза правовим регулюванням.

¹⁶ За термінологією О. Гірке – «безличностные» (unpersönlich). На його думку, лише такі об'єкти можуть бути об'єктами права у технічному значенні, в чому проявляється абстрактність речей [10].

¹⁷ Наприклад: «об'єкт цивільного права – річ – рухома річ – автомобіль»

переоцінити поділ речей на рухомі та нерухомі¹⁸. Його сутність полягає у самій цій опозиції рухомих речей до нерухомих. Ідея цього юридичного поділу відіграє у цивільному праві дуже важливе значення та обумовлює різні правила їх обороту. Можна сказати, що виділення нерухомості в особливе юридичне поняття на сьогоднішній час криється в особливій організації її обігу, а не в особливих природних (фізичних) властивостях. Тобто, поділ речей на рухомі та нерухомі є суто юридичним, позитивно правовим. При скасуванні такого поділу, як це було у Радянському Союзі, зникає правовий режим нерухомих речей, тобто зникають нерухомі речі як такі. Проте замість цього з'являються якісь гібриди, сурогати¹⁹.

Чинне законодавство визначає рухомими ті речі, які можна вільно переміщувати у просторі (ч.2 ст.181 ЦКУ). До нерухомих речей²⁰ відносяться земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення (ч.1 ст.181 ЦКУ). Окремою нормою закону до нерухомості віднесено підприємство як єдиний майновий комплекс²¹ (ст.191 ЦКУ). Режим нерухомої речі може бути поширений на інші речі, права

¹⁸ У межах даної роботи ми окремо не досліджуємо категорії: «безтілесних речей» (прав), «майна», «майнових прав» у їх співвідношенні із речами, як матеріальними предметами.

¹⁹ З'явилися «будівлі» та «споруди» замість «об'єктів нерухомості», були введені додаткові ознаки їх «капітальності» тощо. Негативні наслідки такої «підміни» відчуються дотепер. Це наштовкує на думку, що поділ речей на рухомі та нерухомі є чимось властивим, іманентним самому приватному праву.

²⁰ Як свідчить конструкція даної конкретної норми, поняття нерухомих речей ототожнюється із поняттями «нерухоме майно» та «нерухомість».

²¹ Водночас, згідно з ЦКУ права на земельну ділянку та інші об'єкти нерухомого майна, які входять до складу єдиного майнового комплексу підприємства, підлягають державній реєстрації в органах реєстрації прав. Слід вказати, що правовий режим підприємств, як дуже специфічної та дискусійної нерухомості, у межах даної статті детально не розглядатиметься.

на які підлягають державній реєстрації. Але про це має бути окрема законодавча вказівка, загальних положень кодексу про таку «можливість» недостатньо. Як видно, делімітація рухомих та нерухомих речей є умовною²².

Нерухомі речі у меншій мірі відповідають тому фізичному феномену, що є їх «прототипом» (який сприймається безпосередньо через органи відчуття), аніж рухомі речі²³. Як економічна категорія, нерухомість – це особливий товар, а у повсякденному житті це поняття видається чимось зрозумілим кожному.

Проте юридичне визначення нерухомості відрізняється, воно детермінується особливостями економічного розвитку країни, історичними традиціями тощо [11, с.5]. З точки зору юридичної техніки визначення нерухомості у позитивному праві здійснюється в такі найпоширеніші способи: шляхом прямого визначення переліку у відповідних правових нормах типів конкретних об'єктів, що належить вважати нерухомістю, або через визначення загального поняття та (або) ознак нерухомого майна.

Можна виділити два основних підходи до складу нерухомоостей: 1) визначена на рівні закону множинність (плюралізм) нерухомих об'єктів (Франція); 2) визнання єдиним (матеріальним) об'єктом нерухомості земельних ділянок (Німеччина).

При законодавчому плюралізмі об'єктів нерухомості, у доктрині домінують два основних підходи до класифікації певної речі як нерухомої (чи рухомої, за остаточним принципом): 1) юридичний підхід (переважає правовий аспект); 2) фактичний підхід (переважає фізичний аспект, фізичний стан певних предметів і явищ).

²² Критерій «вільності переміщення у просторі» важко назвати більш-менш конкретним. Він нагадує про давньоримський поділ речей на рухомі та нерухомі.

²³ Рухомі речі – це тіла, матеріальні предмети, що займають у визначений момент часу певне місце у просторі та без особливих складнощів ідентифікуються кількісно та якісно.

Сутність першого у загальних рисах полягає в тому, що нерухомістю є лише те, право на що зареєстровано у відповідному державному (публічному) реєстрі. Тобто, до певної міри реєстрація розглядається як ознака самої нерухомості. Ми би назвали такий підхід «суворо юридичним». Натомість, другий підхід базується на тому, що не реєстрація повинна перетворювати майно на нерухомість, а навпаки, стабільність положення нерухомого майна дає можливість реєструвати його; не право породжує нерухому річ, а нерухомість, що визнана такою в силу природних властивостей чи вказівки закону, вимагає реєстрації прав на неї [12, с.56]. На наш погляд, таке пояснення також є незадовільним. Принаймні, незрозуміло, які саме «природні» властивості свідчать про нерухомість об'єкта, якщо саме поняття «нерухомої речі» є суто юридичним.

Не можна стати і на бік тих дослідників, що сповідають перший підхід²⁴. Як вірно відмічає С. Сліпченко, нерухомими є об'єкти незалежно від їх державної реєстрації, адже в протилежному випадку вони не могли б бути зареєстровані (реєстрації підлягає *нерухомість*) [13]. На нашу думку, нерухому річ у будь-якому разі має бути сформовано ще до реєстрації. Таке «формування» (та індивідуалізація) відбувається за допомогою комплексу заходів технічного та іншого характеру. На практиці для цього використовуються спеціальні технічні, інженерні, земельпорядні, архітектурні, економічні знання²⁵.

Як видно, жодний із запропонованих підходів не дозволяє усунути суб'єктивізм та не-

²⁴ На наш погляд, такий підхід не узгоджується зі ст.ст.181, 182 ЦКУ

²⁵ В Україні для кваліфікації будівлі, споруди, будинку, павільйону, забору та ін. у якості об'єкту нерухомості застосовуються такі «не юридичні» чи «навколо юридичні» критерії та ознаки, як: капітальність, тимчасовий чи постійний характер, параметри фундаментів і перекриттів, стель та підлог тощо. Казати, що всі вони не мають жодного відношення до «права» та є суто технічними, будівельно-архітектурними, а тому не можуть бути застосовані для кваліфікації певного об'єкта як нерухомості, є відривом від існуючої практики.

однозначність у віднесенні того чи іншого об'єкта до нерухомості²⁶, тож не забезпечує необхідного рівня стабільності відносин.

Оскільки у цивільному обігу об'єкт права (річ) фактично зливається із суб'єктивним правом на неї, оглянемо у загальних рисах основні ознаки та властивості тих об'єктів нерухомого майна, речові права на які за вітчизняним законодавством підлягають державній реєстрації²⁷,

Відповідно до ст.5 Закону «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» до таких, окрім земельних ділянок, як основних нерухомих речей, належать: 1) житлові будинки, будівлі, споруди (їх окремі частини²⁸); 2) квартири; 3) житлові та нежитлові приміщення, а також 4) підприємства як єдині майнові комплекси.

Будинки, будівлі, споруди (далі узагальнено – будівлі) – це окремі будівельні системи (земельні поліпшення), що знаходяться на землі, або над чи під землею (поверхнею). Їх юридична доля пов'язана з юридичною долею відповідних земельних ділянок, що відображено у ст.377 ЦКУ, 120 ЗКУ. На перший погляд, будівлі є тими нерухомими речами, де їх правовий опис повною мірою кореспондує відповідному фізичному феномену. Дійсно, за загальним правилом, власник панує найвищою мірою над матеріальними конструкціями будівлі та усім «внутрішнім простором». Водночас, буква ст.349 ЦКУ²⁹ наштовхує на

думку, що право власності на нерухомість (зокрема, на будівлі) продовжує існувати після фізичного знищення об'єкту, аж до скасування запису про таке право за заявою самого власника³⁰. Проте дана норма є неоднозначною³¹.

Особливе місце серед об'єктів нерухомості посідають житлові та нежитлові приміщення, а також квартири (далі – приміщення)³². Що може бути простіше, ніж пояснити, що таке приміщення? Особа скаже: «Це моя квартира, в мене є ключі від неї, вона огорожена моїми стінами, стелею та підлогою, там висять мої картини, знаходяться речі; її можна продати, передати в оренду, адже я маю документи та зареєстроване право». Усе так. Проте насправді приміщення є правовою фікцією речі, а не самостійною річчю, воно є частиною будівлі, що не у правовий спосіб, а через відповідні конструктивні елементи, «окреслює» певний простір (об'єм)³³.

²⁶ Складність цього питання відносно до «нестандартних об'єктів» зумовила спробу Мін'юсту надати відповідні роз'яснення у наказі від 14.04.2009 р. № 660/5.

²⁷ Гіпотетично, за ознаками, які дає ЦКУ, до нерухомих речей можна віднести водойми, багатовікові дерева та ін., проте права на них, як на нерухомість, не реєструються в Укрдержреєстрі.

²⁸ Враховуючи формат даної статті, автору, на жаль, не вдається детально розглянути проблемні питання правооб'єктності частин нерухомих речей та особливостей володіння ними. Дане питання гідне окремого дослідження.

²⁹ Ч.2 ст.349 ЦКУ: *У разі знищення майна, права на яке підлягають державній реєстрації, право власності на це майно припиняється з моменту внесення за заявою власника змін до державного реєстру.*

³⁰ Незважаючи на відоме правило: «право на річ припиняється із її фізичним знищенням». Крім того, принаймні гіпотетично, можна уявити відновлену власником після знищення будівлю, з тих самих матеріалів та у первинних габаритах. Постає цікаве запитання: чи буде тут створено нову річ? Тут доречно пригадати «парадокс корабля Тезея». З упевненістю можна сказати, що з точки зору публічного права власникові буде приписано оформлювати документи на будівництво. Інше питання, на яке важко віднайти відповідь у законах: яка «ступінь» зруйнованості будівлі свідчитиме про її юридичне знищення як речі? На нашу думку, тут не обійтись без спеціальних технічних знань, відповідних експертиз та висновків. А вирішення цього питання є суб'єктивним, важливе значення тут має судова практика.

³¹ Норму поміщено до закону скоріше за все з певних фіскально-облікових (публічних) міркувань. Більш того, вона не передбачає можливість скасування права на знищений об'єкт, скажімо, в судовому порядку, що на практиці утворює багато проблем. На нашу думку, розвиток цих положень міг би мати і приватноправові наслідки щодо визначення сутності нерухомого майна, про що вказувалось вище.

³² Квартира, за законодавством, складається з житлових та нежитлових приміщень.

³³ По суті приміщення – частина внутрішнього об'єму будівлі³³, обмежена будівельними елементами, з можливістю входу і виходу. Див. Постанову Уряду від 28.10.2004 р. № 1442 «Про затвердження Національного стандарту № 2 «Оцінка нерухомого майна».

Чи панує власник приміщення над самими будівельними елементами (їх частинами) та якою саме мірою³⁴? Вочевидь, дане питання належить до виключного розсуду законодавця³⁵ та певною мірою тих, хто застосовує право. Об'єкт нерухомості – приміщення, як річ (самостійна), не відповідає своєму «прототипу» (частина будівлі). Це видно також з того, що ст.5 вищезгаданого «реєстраційного закону» визначає приміщення, поряд із окремими частинами будівель, як окремі об'єкти реєстрації речових прав. «Самостійність» приміщень відображається в тому, що юридично вони не «прив'язані» ані до будівлі, ані до земельної ділянки³⁶.

Як об'єкти нерухомості, будівлі та приміщення є, насамперед, певним простором, вірніше, його частиною³⁷. Панування над відповідними конструкціями, матеріалами, будівельними елементами, як вказувалось вище, залежить від розсуду законодавця. Простір (його частина) ідентифікується та «резервується» шляхом проведення операцій технічного характеру, інструментальної, географічної чи іншої прив'язки та внесення запису (про право) до публічного реєстру.

Як влучно відмітив французький дослідник Р. Саватьє, простір є тим дійсним майном, яке придбають люди... саме цей «життєвий простір» є насправді (нехай і несвідомим³⁸) об'єктом правочинів стосовно нерухомості.

³⁴ Вимірювання «внутрішнього об'єму» здійснюється при проведенні технічної інвентаризації.

³⁵ Наприклад, стіни можуть: 1) належати власникові приміщення; 2) перебувати у спільній власності (спільному володінні, користуванні) сусідів; 3) належати на праві власності: 3.1) всім мешканцям будинку; 3.2) муніципалітету; 3.3) об'єднанню власників чи іншому балансоутримувачу, управителю, забудовнику тощо.

³⁶ Законодавець фіксує цей «статус кво» у ст.4 «реєстраційного закону».

³⁷ Простір, як такий, можна визначити як матеріальну субстанцію, щось, що існує незалежно від конкретного сприйняття або свідомості, як матерію, її різновид, її зовнішню форму. На таких позиціях будується діалектичний матеріалізм.

³⁸ Це ілюструє різницю між побутовим і юридичним розумінням «речей» і особливо нерухомих речей.

По суті, цей простір є основним об'єктом права власності, коли йдеться про нерухомих річ³⁹ [14, с.58]. Можна навіть сказати, що простір в силу своєї специфіки є дійсно нерухомих, а все інше, що вміщується у ньому, – є цілком рухомих [15].

Традиційно «основною» нерухомою річчю вважається земельна ділянка. Звичайно вона (земельна ділянка – річ) є також правовою абстракцією. Ділянки як об'єкти цивільних прав, формуються шляхом визначення площі, меж та внесення інформації до Державного земельного кадастру. Вони вважаються сформованими з моменту присвоєння кадастрового номера.

Межі сформованої земельної ділянки виносяться в натуру (на місцевість), після чого вона реєструється у кадастрі. Водночас, межі ділянок не завжди закріплюються на місцевості фізично (межевими знаками, т.н. «стовпчиками»)⁴⁰. Це свідчить про «допоміжний» характер процедури встановлення на місцевості меж ділянки, як певної стадії формування ділянки в якості об'єкта прав, для її «запуску» (включення) в ринковий обіг, вона також виконує функцію забезпечення кращого врахування прав «суміжників», уникнення помилок при встановленні меж тощо. «Земля», навіть позначена межевими знаками, це ще не річ, не об'єкт прав, аж до формування окремої земельної ділянки, за допомогою відповідних

³⁹ Щодо рухомих речей – навпаки, власник рухомих речей не обов'язково панує над простором, де знаходиться річ, на підставі права власності. Російський науковець С.Бабкін вказує на речі в юридичному розумінні, а саме: частини простору (земельні ділянки та ін. нерухомість) та речі у власному розумінні (відособлені об'єкти матеріального світу) [16, с.54]. Як вказав з цього приводу Р.Саватьє: «Движимые телесные имущества представляют собой... реальные физические и химические предметы, тогда как недвижимые имущества... могут быть названы реальными лишь благодаря геометрической фикции, изображающей определенный участок и связанный с ним отрезок пространства над и под ним» [14, с.59-63].

⁴⁰ Див. п.3.8 Інструкції про встановлення (відновлення) меж земельних ділянок в натурі (на місцевості) та їх закріплення межевими знаками.

юридичних дій. Це також підкреслює абстрактність цієї особливої нерухомої речі.

Сама ідея закріплення меж матеріальними предметами (межевими знаками) зумовлена бажанням об'єктивізувати та індивідуалізувати абстракцію земельної ділянки, той простір, який уявляє собою конструкція «земельна ділянка». Проте по праву суб'єктові все одно належить земельна ділянка як правова абстракція. Як відомо, земельні ділянки мають різний правовий режим, що теж є юридичним поняттям. Право перетворює (модифікує) природні властивості «землі», як природного об'єкта, частини екосистеми, у відповідний правовий режим, у сукупність прав та обов'язків, фактичних (реальних) можливостей.

У деяких зарубіжних країнах законодавство визнає земельну ділянку єдиним об'єктом нерухомості. Все інше (будівлі, споруди, приміщення) вважаються її складовими частинами. Наслідуючи римське право, такий підхід найбільш послідовно запроваджено у Німеччині. Як відмітив один із «творців» BGB Л. Еннексерус: «...BGB вообщє не знает каких-либо недвижимостей, кроме земельных участков, и не содержит каких-либо правил по поводу других недвижимых вещей...» [17]. При цьому, німецька цивілістична доктрина виходить з того, що земельна ділянка є нерухомою річчю саме тому, що занесена як така до поземельної книги. Вирішальним для питання, чи має певна частина земної поверхні розглядатись лише як частина земельної ділянки, або як самостійна земельна ділянка (декілька ділянок) є лише те, як ці землі занесено до поземельної книги⁴¹. Це, *mutatis mutandis*, кореспондується з тим, що в Україні земельна ділянка теж абстрактна та являє собою географічно визначену частину поверхні та певний простір (вглиб та ввись)⁴².

⁴¹ Ділянка, що складається з ряду частин, що не межують, все одно є єдиною ділянкою, якщо так її занесено до поземельної книги.

⁴² Детальніше див. [1] Це правове визначення земельної ділянки. Звичайно, існують інші. Так, із землевпорядної точки зору земельна ділянка є результатом інтелектуальної проектно-інжинірингової діяльності

Абстрактність земельної ділянки у юридичному сенсі віддзеркалюється перш за все у наступному: 1) земельна ділянка – це не лише ґрунтовий шар (частина поверхні ґрунту)⁴³; 2) земельна ділянка – це аналітична проекція «реального» простору (частини місцевості), з його рельєфом і ухилами на двомірні плани (карти). Фактично, конфігурація і площа (т.зв. «аналітична площа») ділянки в більшості випадків не відповідають реальній площі частини місцевості (т.зв. «фізичній площі»), обчисленої з урахуванням особливостей ландшафту⁴⁴.

Отже, поняття «нерухомість» за вітчизняним законодавством еkleктично поєднує дуже різні об'єкти прав. З цього вбачається наступне: 1) нерухомість – це насамперед відповідний простір (його частина) з правами на відповідні матеріальні конструкції, або без них; 2) лише стосовно земельних ділянок не потрібна «суб'єктивно-технічна» оцінка при їх кваліфікації як нерухомих речей; 3) плуралізм об'єктів нерухомості обумовлює небезпечний перетин цих об'єктів, як простору (земельна ділянка-будівля-приміщення); крім

геодезистів та землевпорядників, формується за документацією із землеустрою, за допомогою комплексу польових та камеральних робіт. Можна сказати, що земельна ділянка є частиною простору, заповненого тією чи іншою матерією. При цьому матеріальна субстанція (її частина) може бути вилучена правопорядком зі сфери панування власника ділянки (звичайно це стосується насамперед надр). Тобто, поняття «земельна ділянка» визначається по суті через характеристику прав на неї. У деяких зарубіжних правопорядках «земельна ділянка» персоналізує частину простору від центру Землі до космосу, а публічними та приватними механізмами лише обмежується (зупиняється) *реалізація* прав власника ділянки (особи, якій належать речові права) у цьому просторі. Для України такі висновки є сумнівними.

⁴³ Наявність такого шару чи його відсутність не є принциповою, наприклад, заасфальтована ділянка у місті, штучно створені земельні ділянки, ділянки дна морів тощо теж є земельною ділянкою.

⁴⁴ Деякі фахівці вбачають у цьому серйозну загрозу гарантуванню прав на землю державою. Проте для цього немає підстав, адже «реальна ситуація» існує не в природі, а на кадастрових картах, що оперують із проекціями місцевості. Якщо буде впроваджена система так званого «3D-кадастру», такими само тримірними зможуть стати і земельні ділянки як речі.

того закон залишає надмірну «свободу» для суб'єктивних оцінок суддів, експертів, працівників БТІ чи інших організацій, що займаються технічною інвентаризацією, органів та посадових осіб державної реєстрації прав, при кваліфікації речей як нерухомих; 4) на практиці чи не найбільшою проблемою є проблема співвідношення прав на будівлі та відповідні земельні ділянки, адже за законодавством України ці об'єкти є окремими нерухомими речами. Останнім часом зусилля законодавця спрямовані на визначення єдності їх юридичної долі⁴⁵. Така тенденція є вірною, але обрані заходи – паліативні⁴⁶. Зокрема, як вказувалось вище, приміщення залишилися без прив'язки до прав на земельні ділянки.

Принципово усунути суб'єктивізм та інші негативні фактори можна шляхом визначення у законі єдиного (матеріального) об'єкта нерухомого майна – земельної ділянки⁴⁷. На нашу думку, це має бути обрано як загальну тенденцію на майбутнє реформування законодавства. Тоді все, що знаходиться на ділянці, над та під її поверхнею і не вилучене зі сфери панування власника (споруди, будівлі, приміщення тощо), юридично «приростатиме» до неї, вважатиметься частиною земель-

⁴⁵ Зміна редакцій ст.120 ЗКУ, ст.377 ЦКУ, Закону «Про оренду землі», інструктивних документів для нотаріусів.

⁴⁶ Цікаво, що дана проблема є інтернаціональною для країн, де є «плюралізм» нерухомості. Наприклад, у Франції співвідношення юридичної долі ділянки та будівель вирішується за принципом «необхідного інтересу». Головною річчю може бути як будівля, так і ділянка. На наш погляд, це цікаво, але не придатне для України.

⁴⁷ Окремого ґрунтового дослідження, на підставі порівняльно-правового аналізу, потребує питання поширення правил про обіг нерухомості на відповідні права щодо земельних ділянок та їх частин, т.з. «безтілесну нерухомість», відмінну від фактичної (тілесної) нерухомості – землі [16, с.52]. Правова абстракція земельної ділянки позначає як матеріальну субстанцію поверхні, так і відповідний простір, тому обмежені права на земельну ділянку можуть стратифікувати цей простір у різних вимірах. Наприклад, праву власності на 1/100 земельної ділянки під багатоквартирним будинком може відповідати право використання конкретного приміщення третього поверху площею 100 кв. м.

ної ділянки. Важливо, що поза правовим зв'язком із земельною ділянкою не зможуть існувати навіть приміщення⁴⁸. Теоретичною підставою для таких законодавчих трансформацій є розуміння «нерухомості» як суто юридичної абстракції. В такому разі земельна ділянка стане єдиною «тілесною» нерухомою річчю. При реалізації запропонованого підходу необхідно вирішити багато супутніх проблем практичного та теоретичного рівня. Зокрема, визначитись із можливістю застосування правил про «специфікацію» при забудові земельних ділянок.

Очікуємо також, що звичайних громадян обійде ця «правова реформа», адже зовнішньо об'єкти їхніх прав (будівлі, приміщення) можуть обернутися, а права на них захищатись так само, як і раніше. Технічно можна навіть залишити термін «право власності». Водночас, на рівні юридично абстрагованої реальності, правочини вчинятимуться саме щодо земельних ділянок.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ріпенко А. Правові питання використання надземного та підземного простору земельних ділянок / А. Ріпенко // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 820–828 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12raipzd.pdf>
2. Кулинич П. Деякі аспекти реалізації права власності на землю та будівлі (споруди) в контексті концепції єдиної юридичної долі / П. Кулинич // Українське комерційне право. – 2010. – № 10. – С. 19–29.
3. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: избр.ст. / Даль В. ; под ред. Л. В. Беловинского. – М. : ОЛМА-ПРЕСС, 2004. – 700 с.

⁴⁸ Право на використання окремого приміщення може бути представлено як право співвласника земельної ділянки, разом з будівлею і квартирами, або ж бути наданим учаснику юридичної особи (кооперативу, ОСББ тощо), що є власником такої земельної ділянки [18, с.54–56].

4. Уемов А. И. Вещи, свойства и отношения / А. И. Уемов. – М. : АН СССР, 1963. – 186 с.
5. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве / К. И. Скловский. – М. : Статут, 2010. – 836 с.
6. Рудоквас А. Д. Приобретательная давность и давностное владение : автореф. дисс. на соиск. ученой степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А. Д. Рудоквас. – СПб., 2011. – 43 с.
7. Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика / В. А. Лапач. – СПб. : Юридический Центр ПРЕСС, 2002. – 544 с.
8. Латыев А. Н. Вещные права в гражданском праве: понятие и особенности правового режима: дисс. ... кандидата юрид. наук : 12.00.06 / Латыев Александр Николаевич. – Екатеринбург, 2004. – 211 с.
9. Виндшейд Б. Учебник пандектного права / Виндшейд Б. ; пер. с нем. Общая часть. Т. 1. – СПб., 1874. – 358 с.
10. Гирке О. Gierke O. Deutsches Privatrecht. Erster Band. Allgemeiner Teil und Personenrecht. – Leipzig: Verlag von Duncker & Humblot, 1895. = S. 257 – 269.
11. Канчукова А. В. Недвижимость как объект права собственности : автореф. дисс. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А. В. Канчукова. – М., 2005. – 21 с.
12. Степанов С. А. Недвижимое имущество в гражданском праве / С. А. Степанов. – М. : Статут, 2004. – 223 с.
13. Сліпченко С. Право власності на об'єкти незавершеного будівництва / С. Сліпченко // Українське комерційне право. – 2009. – № 9. – С. 51–58.
14. Саватье Р. Теория обязательств / Р. Саватье. – М. : Прогресс, 1972. – 442 с.
15. Бондар Л. О. Правові вимоги щодо використання не матеріалізованих природних ресурсів та їх компонентів / Л. О. Бондар [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ecopravo.host>.
16. Бабкин С. Основные начала организации оборота недвижимости / С. Бабкин. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – С.371.
17. Эннекцерус Л. Курс Германского гражданского права. Т.1. Введение и Общая часть. Полутом 2 / Эннекцерус Л. – М. : Издательство иностр.лит., 1950. – 483 с.
18. Попов Ю. Належне регулювання земельних відносин (відносин щодо нерухомості) як потреба розвитку економічних відносин (цивільно-правовий аспект) / Ю. Попов // Українське комерційне право. – 2010. – № 10. – С. 47–59.

Ripenko A. I. Земельні ділянки та інші нерухомі речі як правові абстракції / А. І. Рипенко // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 822–830 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13raijpa.pdf>

Розглянуто актуальні проблемні питання визначення нерухомості як правової абстракції; запропоновано визначити земельну ділянку єдиною тілесною нерухомою річчю.

Ripenko A.I. Земельные участки и другие недвижимые вещи как правовые абстракции
 Рассмотрены актуальные проблемные вопросы определения недвижимости как правовой абстракции; предложено определить земельный участок в качестве единственной телесной недвижимой вещи

Ripenko A.I. Land and Other Immovable Property as a Legal Abstraction

Some actual problems of real estate as a legal abstraction discusses; it is proposed to define a land plot as the only corporeal immovable property object.