

УДК 341.9

## ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНУ МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯ РЕЧІ (LEX REI SITAE) ДО СПОСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Покачалова А.Г., к. ю. н., асистент  
кафедри міжнародного приватного права  
Інститут міжнародних відносин  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

На сучасному етапі розвитку права в національному законодавстві держав відсутній єдиний підхід до колізійного регулювання способів забезпечення зобов'язань, особливо коли предметом забезпечувального договору є майно. Складнощі виникають у зв'язку з тим, що регулювання вищевказаних відносин може здійснюватися одночасно колізійними нормами як зобов'язального, так і речового права. У сфері регулювання речових прав основною колізійною прив'язкою є прив'язка до права держави місцезнаходження речі (lex rei sitae). Це дослідження присвячене особливостям застосування закону місцезнаходження речі до окремих способів забезпечення зобов'язань. Основним завданням є визначення наслідків, які виникають внаслідок застосування закону місцезнаходження речі, для сторін забезпечувального договору.

**Ключові слова:** *спосіб забезпечення зобов'язань, колізійна норма, колізійна прив'язка lex rei sitae, речові права, застава.*

На современном этапе развития права в законодательстве различных государств отсутствует единый подход к коллизионному регулированию способов обеспечения обязательств, особенно когда предметом обеспечительного договора является имущество. Сложности возникают в связи с тем, что регулирование вышеуказанных правоотношений может осуществляться одновременно коллизионными нормами как обязательственного, так и вещного права. В сфере регулирования вещных прав основной коллизионной привязкой является привязка к праву государства местонахождения вещи (lex rei sitae). Исследование посвящено особенностям применения закона местонахождения вещи к отдельным способам обеспечения обязательств. Основной задачей является определение последствий, которые возникают в результате применения данной привязки, для сторон обеспечительного договора.

**Ключевые слова:** *способ обеспечения обязательств, коллизионная норма, коллизионная привязка lex rei sitae, вещные права, залог.*

### Pokachalova A.G. SPECIAL ASPECTS OF LEX REI SITAE APPLICATION TO MEANS OF SECURING OBLIGATIONS

At the present stage of development of law in domestic legislations of various countries there is no single approach to the means of securing obligations conflict regulations, what is especially noticeable when the subject of the security interest agreement is some property. Problems emerge because the abovementioned regulation can be performed by conflict of laws of both law of obligations and law governing rights in rem. In the matter of corporeal rights regulations the main connecting factor is that to the law of the place where the property is situated (lex rei sitae). This research is focused on special aspects of application of lex rei sitae to specific means of securing obligations. The main objective is to identify consequences of application of lex rei sitae for the parties of the security interest agreement.

**Key words:** *mean of securing obligations, conflicts of law rules, connecting factor, lex rei sitae, corporeal rights, pledge, mortgage.*

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі світового розвитку міжнародно-правове регулювання способів забезпечення зобов'язань є надзвичайно актуальним. Це пов'язано з постійним зростанням кількості зовнішньоекономічних договорів та прагненням кредиторів забезпечити свій майновий інтерес за допомогою способів забезпечення зобов'язань. Якщо спосіб забезпечення зобов'язання ускладнено іноземним елементом, то він набуває міжнародного характеру й отримує зв'язок з приватним правом деяких держав одночасно, що приводить до необхідності визначити застосовне право. Одним із методів міжнародного приватного права, що дає змогу визначити застосовне право, є колізійний метод. На сучасному етапі розвитку права в національному законодавстві держав відсутній єдиний підхід до колізійного регулювання способів забезпечення зобов'язань,

особливо коли предметом забезпечувального договору є майно. Складнощі виникають у зв'язку з тим, що регулювання вищевказаних відносин може здійснюватися одночасно колізійними нормами як зобов'язального, так і речового права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У теорії міжнародного приватного права тема застосування колізійних норм речового права до способів забезпечення зобов'язань не достатньо досліджена. На думку Філіпа Р. Вуда, будь-яка спроба узагальнити цю тему безнадійна, і все, що можна зробити, це визначити деякі ключові питання. Це пов'язано із суттєвими відмінностями в регулюванні способів забезпечення зобов'язань в законодавстві різних держав. Законодавство одних держав відносить способи забезпечення зобов'язань до зобов'язального права, а законодавство інших вважає речовим правом право заста-



ви та право притримання. Наприклад, право застави належить до речових прав у Франції, Швейцарії, Нідерландах, Англії, США. Така законодавча позиція зумовлює застосування колізійної прив'язки до права держави місцезнаходження речі, щодо виникнення та припинення права застави на таке майно, і приводить до застосування речового статуту. Український законодавець, слідуючи німецькій правовій традиції, розглядає обтяження заставою та правом притримання виключно як зобов'язальне право, що має визначатися зобов'язальним статутом відповідного правочину [7, с. 184].

Виникає питання, що саме охоплюють речові права на майно. У цивільному праві більшості зарубіжних країн основне місце в системі речових прав займає право власності. Крім того, до неї входять й інші речові права, що являють собою права осіб на речі, належні як об'єкти власності іншим особам, які закріплюють за їх носіями окремі правомочності, що належать до правомочностей власника, але не позбавляють останнього права на річ. Зазвичай до них належать право застави, право утримання, сервітути, узурфрукт тощо.

**Метою дослідження** є аналіз особливостей застосування колізійного закону місцезнаходження речі до способів забезпечення зобов'язань та визначення наслідків, які виникають внаслідок застосування цього закону для сторін забезпечувального договору.

**Виклад основного матеріалу.** У сфері регулювання права власності та інших речових прав основною колізійною прив'язкою є прив'язка до права держави місцезнаходження речі (*lex rei sitae*). У теорії міжнародного приватного права ця прив'язка дістала назву «закон місцезнаходження речі». Її сутність полягає в тому, що право власності та інші речові права на нерухоме та рухоме майно визначаються правом держави, у якій це майно перебуває.

На практиці, якщо у відношенні застави буде застосовано колізійну прив'язку *lex rei sitae*, то відповідно до положень законодавства держави місцезнаходження речі будуть регулюватися такі питання: 1) які речові права взагалі можливі, що може бути предметом застави на території відповідної держави; 2) способи набуття та втрати речових прав; 3) момент виникнення та припинення речового права; 4) питання про класифікацію об'єктів речових прав: віднесення їх до рухомого або нерухомого майна, речей, вилучених або не вилучених із цивільного обігу тощо; 5) об'єм прав власника речових прав (кредитора); 6) визначається дійсність забезпечувального права (інтересу) у відношенні третіх сторін, пріоритет прав конкуруючих кредиторів; 7) вирішуються процесуальні питання звернення стягнення на предмет застави, а також питання про реєстрацію заставних прав.

Колізійний закон місцезнаходження речі може застосовуватися до забезпечувальних договорів, предметом яких є нерухомість. Як зазначають Х. Кох, У. Магнус, у цьому випадку можлива взаємодія речово-правового та зобов'язального статутів. Тому можливі такі

форми регулювання, коли іноземний закон регулює зобов'язальні відносини, а територіальний – визначає форму та наслідки правочину з нерухомістю або коли все регулювання здійснюється згідно з територіальним законом. Деякі країни передбачають неможливість укладення забезпечувальних договорів щодо нерухомості за кордоном. Наприклад, обтяження за кордоном нерухомості, яка перебуває в Німеччині, не допускається, оскільки подібні договори мають бути засвідчені німецьким нотаріусом та зареєстровані в поземельній книзі [5, 197]. У Цивільному кодексі Франції передбачено, що встановлена за кордоном іпотека майна, яке перебуває у Франції, не дійсна (ст. 2128). Відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право» 2005 року (далі – Закон «Про МПрП») форма правочину щодо нерухомого майна визначається відповідно до права держави, у якій перебуває це майно, а щодо нерухомого майна, право, на яке зареєстроване на території України, – права України (п. 2 ст. 31).

Складнощі в застосуванні колізійного закону місцезнаходження речі можуть виникнути у випадку, коли предметом забезпечувального договору є рухоме майно. У цьому випадку застосування колізійної прив'язки місцезнаходження речі може викликати такі проблеми: зміна місцезнаходження речі може привести до того, що іноземні інститути речового права, не відомі праву держави нового місцезнаходження речі, не будуть визнані або не зможуть застосовуватися без адаптації до законодавства держави. У разі перетинання кордону майном його речово-правовий статут, згідно із законом місцезнаходження речі, визначається правопорядком країни його нового місцезнаходження. У разі переміщення речі з однієї держави до іншої, відповідно, змінюється й зміст прав кредитора.

У сфері речових прав поширеним є принцип *numerus clausus*, який полягає в законодавчому закріпленні вичерпного переліку обмежених речових прав. На думку А. Майер, держава для захисту внутрішньодержавного обороту зацікавлена визначити, які речові права та з яким змістом допустимі за її законами [6, с. 73]. А отже, виникає проблема, чи буде визнаний іноземний спосіб забезпечення зобов'язань в країні місцезнаходження речі. Наприклад, у німецькій доктрині «визнання» означає, що мають визнаватися чинні норми національного права із забезпечення застави, які можуть бути порівняні за своїми умовами та наслідками з іноземними. У Німеччині законом місцезнаходження речі керуються насамперед, щоб визначити, чи могло виникнути речове право, а особливо чи відоме правопорядку країни місцезнаходження майна таке саме речове право і який його зміст. Наприклад, іспанська іпотека рухомого майна не може бути застосована до автомобіля, який перебуває в Німеччині [5, с. 195].

Якщо національне законодавство не визнає той чи інший спосіб забезпечення зобов'язання або так звані квазізабезпечувальні зобов'язання, то до них можуть застосовуватися колізійні норми законодавства

цієї держави. Такого висновку дійшли автори Рекомендацій ООН для законодавчих органів по забезпечувальним правовим від 2007 року (далі – Рекомендації ООН). На їхню думку, той факт, що матеріально-правові норми держави, які регулюють способи забезпечення зобов'язань, можуть не застосовуватися до договорів, які є функціональним еквівалентом забезпечення (продаж права на збереження правового титулу, фінансова оренда та ін.), не означає, що ця держава не може застосувати до них норми колізійного права, які застосовуються до забезпечувальних договорів [8].

Дискусійним є питання щодо застосування колізійного закону місцезнаходження речі до категорії так званих «безтілесних речей» або «не матеріального майна». Як зазначає Є.А. Іванова, останнім часом привабливими активами для використання як об'єкта забезпечувальних договорів стали різні види нематеріального майна, такі як дебіторська заборгованість та бездокументарні цінні папери [4, с. 41]. Категорія «нематеріальне майно», або «безтілесні речі», не відома українському законодавству, однак міститься в законодавстві багатьох країн. У законодавстві Італії, Австрії існує спеціальна колізійна прив'язка, яка має застосовуватися до нематеріальних активів – речові права на них регулюються правом країни місця їх використання.

Як зазначають автори Рекомендацій ООН, враховуючи той факт, що нематеріальне майно не може бути об'єктом фізичного володіння, застосування колізійної прив'язки *lex rei sitae* вимагало би прийняття спеціальних норм для визначення фактичного статусу різних видів такого майна. У Рекомендаціях перевага віддається підходу, щодо якого для нематеріального майна застосовним правом має бути право місцезнаходження особи, яка надає право [8].

Незважаючи на те, що закон місцезнаходження майна вважається основним у сфері регулювання речових прав, існує критика доцільності його застосування до рухомих речей. Л.П. Ануфрієва зазначає, що на сучасному етапі саме колізійні принципи, притаманні зобов'язанням, виступають альтернативою закону місцезнаходження речі. На думку дослідниці, переважним законом, якщо виходити із зобов'язального права, має виступати правопорядок, обраний сторонами. Законодавство деяких країн допускає свободу вибору права не лише у відношенні договору, але й у відношенні до речового статуту (Швейцарія). Однак у багатьох країнах такий вибір не допускається (ФРГ, Франція, Англія та ін.) [1]. У ч. 2 ст. 39 Закону України «Про МПРП» зазначається, що право, яке застосовується до виникнення й припинення права власності та інших речових прав, що є предметом правочину, визначається відповідно до закону місцезнаходження речі, якщо інше не встановлено за згодою сторін. Тобто в Україні допускається вибір права у відношенні речових прав, що є предметом правочину.

На думку Є.А. Іванової, застосування традиційної колізійної прив'язки *lex rei sitae* є фактором, який становить значну перешко-

ду для подальшого розвитку застосування забезпечувальних договорів в міжнародному діловому обігу. Застосування прив'язки *lex rei sitae* до міжнародних забезпечувальних договорів спричиняє значне зростання транзакційних витрат (під якими дослідниця розуміє витрати, пов'язані із укладенням та виконанням договору – А. П.), які спричинені істотною різницею між національним законодавством держав, що вимагає від сторін заставних договорів виконання вимог (які часто мають імперативний характер) різних юрисдикцій. У трансграничних договорах, предметом яких є майно, розміщене на території декількох держав, це завдання стає ще більш складним та затратним [4, с. 40].

З іншого боку, Дж. Чешир та П. Норт, аналізуючи питання компетентного правопорядку у випадку, якщо закон місцезнаходження речі та право, притаманне договору, не збігаються, зазначають, що потреба цивільного обігу та забезпечення стабільності прав сторін зобов'язання диктують найбільш доцільний вид прив'язки саме до закону місцезнаходження речі, який може бути відомий третім особам [9].

**Висновки.** Отже, можна зробити висновок, що в деяких західних країнах регулювання способів забезпечення зобов'язань здійснюється колізійними нормами речового права. Ставлення науковців до застосування колізійного закону місцезнаходження речі до способів забезпечення зобов'язань є неоднозначним, оскільки викликає чимало труднощів. Це пов'язано з тим, що речове право є внутрішньодержавним інститутом та містить вичерпний перелік обмежених речових прав, що значно ускладнює застосування способів забезпечення або інших забезпечувальних механізмів учасниками міжнародних приватних правовідносин у зв'язку із загрозою не визнання того чи іншого способу забезпечення зобов'язань в іноземній юрисдикції. Крім того, що спосіб забезпечення може бути не визнаний, обсяг прав забезпеченого кредитора може значно змінитися в країні місцезнаходження майна. У зв'язку з цим, враховуючи яскраво виражений національний характер речового права, необхідно посилити процеси гармонізації законодавства у сфері обмежених речових прав. Крім того, уніфікація колізійних і матеріально-правових норм у сфері регулювання способів забезпечення зобов'язань підвищує шанси учасників міжнародних правовідносин захистити свій майновий інтерес незалежно від того, право якої держави буде застосовано до цих правовідносин.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Ануфрієва Л.П. Международное частное право : в 3 т. / Л.П. Ануфрієва. – М. : Изд-во БЕК, 2002. – Т. 1 : Общая часть. – 2002. – 288 с.
2. Воробьев Д.В. Коллизионное регулирование залоговых правоотношений в РФ / Д.В. Воробьев // Международное публичное и частное право. – 2002. – № 4. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lawmix.ru/comm/4654>.
3. Про міжнародне приватне право : Закон України від 3 січня 2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>.
4. Иванова Е.А. Международно-правовое регулирование внешнеэкономических обеспечительных сделок : дис. ... канд.



юр. Наук : спец. 12.00.03 «Громадянське право; підприємницьке право; сімейне право; міжнародне частне право» / Катерина Андреевна Иванова. – М., 2004. – 216 с.

5. Кох Х. Міжнародне частне право і порівняльне правознавство / Х. Кох, У. Магнус, П. Вінклер фон Моренфельс ; пер. з нем. Ю.М. Юлдашев. – М. : Міжнародні відносини, 2003. – 476 с.

6. Майер А. Вещні права в німецькому міжнародному частному праві: к вопросу о признании и трансформации по німецькому праву іноземних способів забезпечення виконання зобов'язань, стосуються до рухомого майна / А. Майер // Государство и право. – 2007. – № 1. – С. 73–82.

7. Кисіль В.І. Міжнародне приватне право: науково-практичний коментар закону / [В.І. Кисіль, О.Ю. Серьогін та ін.] ; за ред. А.С. Довгєрта. – Х. : ТОВ «Одісей», 2008. – 352 с.

8. Рекомендації ООН для законодавчих органів по забезпечувальним правовим актам за станом на 14 грудня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uncitral.org>.

9. Чешир Д. Міжнародне частне право / Д. Чешир, П. Норт. – М. : Прогресс, 1982. – 496 с.

10. Philip R. Wood. Comparative Law of Security and Guarantees / Philip R. Wood. – London : Sweet & Maxwell, 1995. – 575 p.

УДК 347.6

## «ІНШІ» ПІДСТАВИ СТВОРЕННЯ СІМ'Ї

Ревуцька І.Е., старший викладач  
кафедри цивільного права  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Булеца С.Б., д. ю. н., професор  
кафедри цивільного права,  
заступник декана юридичного факультету  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

У статті проаналізовані та розглядаються «інші» підстави створення сім'ї в українському законодавстві. Обґрунтовано та розширено перелік «інших» підстав створення сім'ї. Доведено, що релігійний обряд вінчання належить до «інших» підстав створення сім'ї.

**Ключові слова:** шлюб, підстава, сім'я, створення, релігійний обряд.

В статье проанализированы и рассматриваются «другие» основания создания семьи в украинском законодательстве. Обоснован и расширен перечень «других» оснований создания семьи. Доказано, что религиозный обряд венчания относится к «другим» основаниям создания семьи.

**Ключевые слова:** брак, основание, семья, создание, религиозный обряд.

Revutska I.E., Buletsa S.B. „OTHER” REASONS OF MARRY

This article analyzes and discusses the “other” grounds of creation a family in the Ukrainian legislation. Justified and expanded the list of grounds for the creation of family. It is proved that a religious wedding ceremony refers to the “other” founding a family.

**Key words:** marriage, base, family, creation, religious rite.

**Постановка проблеми.** Відомо, наскільки важливе значення має сім'я для кожної людини, суспільства, держави. Саме сім'я для людини – невичерпне джерело любові, відданості та підтримки. У сім'ї закладаються основи моральності, духовності і терпимості. Здорова, міцна сім'я – запорука стабільності та процвітання будь-якого суспільства. Сім'я – це основна форма проживання двох і більше людей як єдиного цілого. Без сім'ї людина не може почуватися комфортно, і саме в ній кожен відчуває себе у безпеці.

Сім'я – це та суспільна структура, в якій відбувається відтворення людини як невід'ємної частини суспільства. Саме в сім'ї формується світогляд людини та її соціальні якості.

Сім'я як соціальна спільнота у всіх цивілізаціях є найважливішим елементом глобального розвитку. Ідеологія пріоритету сім'ї, її цінність для життя і розвитку людини та суспільства закріплена в багатьох нормативних актах. Одне з основних положень цих документів – зміцнення і захист інституту сім'ї з

боку держави, суспільства, розробка власної національної сімейної політики.

У Давньому Римі поняттям familia спочатку охоплювалася уся сукупність осіб (як вільних, так і рабів), а також речей, що перебували під владою одного paterfamilias; пізніше так позначалася сукупність людей (як вільних, так і рабів), що були під владою одного paterfamilias; ще пізніше – сукупність вільних людей, що були під владою свого paterfamilias у так званій «агнатській» сім'ї, аж поки «когнатська» сім'я, яка ґрунтувалася на кровній спорідненості, не набула більш звичного для нас характеру сімейно-трудового об'єднання родичів по крові (при цьому дружина не вважалася «когнаткою» свого чоловіка). Визначення сім'ї дає Є.О. Харитонов, який вважає, що сім'я – це спільнота приватних осіб, пов'язаних шлюбом або спорідненістю, або іншим правовим зв'язком, передбаченим законом, учасники якої проживають разом, поєднані спільним побутом і мають юридичні права та обов'язки один щодо одного [1, с. 293; с. 299]. У римському праві під-