



Анатолій Мірошніченко

доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
перший заступник голови Державної служби України
з питань геодезії, картографії та кадастру
(Київ, Україна)
manocivnyk@gmail.com

УДК 349.41

“КНИЖКОВЕ” ВОЛОДІННЯ ЗЕМЕЛЬНОЮ ДІЛЯНКОЮ ТА ЙОГО ЗАХИСТ

АНОТАЦІЯ. Однією із найбільш цікавих особливостей земельної ділянки як об'єкта права власності є специфіка володіння нею. На сучасному етапі розвитку цивільного обороту таке володіння здебільшого є так званим “книжковим”, коли речові права на земельну ділянку оголошуються невизначеному колу осіб за допомогою певних записів у публічних реєстрах. Проголошення права власності на земельну ділянку безпосередньо у законі також може розглядатись як специфічний прояв “книжкового володіння”. При цьому недостатньо публічно оголосити зміст права та його суб'єкта; необхідно також описати саму земельну ділянку.

Метою статті є з'ясування правової природи опису земельної ділянки та прав на неї при оголошенні цих прав, а також визначення належних способів захисту у випадку різних порушень “книжкового” володіння, аналіз специфіки їх застосування у різних проблемних ситуаціях.

Обґрунтовується думка, за якою захист прав “неволодіючого власника” земельної ділянки від “володіючого невласника” має завжди здійснюватися через пред'явлення вимоги про виндикаційний позов. Відсутнє теоретичне підґрунтя для запровадження додаткових або спеціальних способів захисту права володіння земельною ділянкою, зокрема таких, як “скасування державної реєстрації земельної ділянки”, “визнання недійсними документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію земельної ділянки”, “припинення прав на земельну ділянку” тощо.

Пред'явлення вимоги про встановлення меж має специфічну правову природу, яка у випадку неможливості встановлення дійсних меж набуває ознак позову про визначення меж, відомого ще римському праву, який, поряд із виндикаційним і негаторним позовом, належить до речових позовів, спеціально призначених для захисту права власності.

Специфіка “книжкового” володіння призводить до ситуацій, коли земельною ділянкою або її частиною одночасно можуть володіти дві і більше особи (зокрема у випадку, коли права однієї з них оголошені через вказівки у законі). Такі порушення володіння за своєю природою повинні розглядатись як триваючі, належним способом захисту від них є виндикаційний позов.

Ключові слова: земельна ділянка; земельний кадастр; реєстр прав; виндикаційний позов; негаторний позов; позов про визначення меж; *actio finium regundorum*; “книжкове” володіння.

Метою дослідження є з'ясування правової природи опису земельної ділянки та прав на неї при оголошенні цих прав, а також визначення належних способів захисту у випадку різних порушень “книжкового” володіння, аналіз специфіки їх застосування у різних проблемних ситуаціях.

*“Книжкова” ідентифікація земельної ділянки
та “книжкове” володіння*

Існує багато доктринальних визначень земельної ділянки (або землі в розумінні фактично земельної ділянки) як об'єкта права власності й інших цивільних прав, але загалом загальноприйняті визначення виходять із того, що земельна ділянка – це певна частина земної поверхні¹. З цього виходить і український законодавець (ч. 1 ст. 79 Земельного кодексу України, далі – ЗК України²).

Ця частина земної поверхні має бути певним чином ідентифікована. Історія дає приклади, коли це відбувалося усно (зокрема за допомогою, наприклад, такої процедури, як биття дітей на межі – щоб діти краще пам'ятали, де ця межа проходить³), за допомогою позначення певної території межовими знаками (правила про охорону межових знаків було вміщене в одній із перших вітчизняних правових пам'яток – “Руській Правді”⁴), за допомогою опису земельної ділянки в певних документах, книгах або реєстрах.

Можливо є і комбінація різних способів ідентифікації земельної ділянки: положення певних документів (“книжкове” володіння), які не містять точного опису меж (або опису меж взагалі) можуть доповнюватися й уточнюватися встановленням меж у натурі (на місцевості) та/або фактичного господарського панування над певною частиною земної поверхні (що може виражатися, наприклад, у встановленні паркану). Така ситуація відбувається в Україні, наприклад, у випадку, коли право користування земельною ділянкою виникло під час чинності Земельного кодексу Української Радянської Соціалістичної Республіки⁵, який (ст. 20) передбачав посвідчення права землекористування громадян, які проживають у сільській місцевості, записами в земельно-шнурових книгах сільськогосподарських підприємств або погосподарських книгах сільських рад. Ці книги не містили навіть приблизного опису меж і лише оголошували право; що ж стосується меж земельної ділянки, вони іден-

¹ Див., зокрема: *Земельне право України: підручник* (Шульга М ред, Юрінком Інтер 2004) 7; *Науково-практичний коментар Земельного кодексу України* (Медведчук В ред, Юрінком Інтер 2004) 212 та ін.

² Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

³ Ю Гошко, *Звичаєве право населення Українських Карпат та Прикарпаття XIV–XIX ст.* (1999) 83–4.

⁴ *Хрестоматія з історії держави і права України, т 1: З найдавніших часів до початку XX ст.: навчальний посібник для вищих навчальних закладів і факультетів* (Гончаренко В ред, Ін Юре 1997) 29, 35.

⁵ Земельний кодекс Української РСР: Закон від 8 липня 1970 р. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2874%D0%B0-07#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

тифікувалися (і оголошувалися) шляхом фактичного господарського використання земельної ділянки – скажімо, через будівництво паркану.

Найбільш відповідним потребам сучасного обороту є “книжковий” спосіб ідентифікації земельної ділянки. За час свого існування він зазнав істотних змін. Так, один із перших відомих земельних кадастрів, Кадастр Оранжа (2 ст.), був вирізаний на камені і відображав розподіл земельних ділянок між містами Оранжем і Ніццею у сучасній Франції⁶. Сьогодні ж про різьбу на камінні не йдеться, і навіть паперові книги поступово йдуть у минуле – замість них все ширше використовуються електронні бази даних.

В Україні сьогодні “книжкова” ідентифікація відбувається через так зване “формування земельної ділянки”, що ‘передбачає визначення її площі, меж та внесення інформації про неї до Державного земельного кадастру’ (ч. 1 ст. 79¹ ЗК України)⁷. Зі свого боку, “внесення інформації про земельну ділянку” до Державного земельного кадастру передбачає її державну реєстрацію, у процесі чого земельній ділянці присвоюється кадастровий номер (див. ст. 1 Закону України “Про Державний земельний кадастр”⁸), до кадастру вносяться координати поворотних точок, що ідентифікують межі земельної ділянки.

З “книжковою” ідентифікацією земельної ділянки дуже тісно пов’язаний і інститут так званого “книжного”, або “книжкового” володіння земельною ділянкою⁹, за якого володіння земельною ділянкою як ‘адресоване невизначеному колу осіб волевиявлення щодо присвоєння речі’¹⁰ отримує, окрім традиційного¹¹ “фізичного” чи “фактичного” вираження (‘яке може здійснюватися шляхом користування річчю, знаходження речі у господарстві власника, господарського панування над річчю тощо’¹², або навіть ‘простого огляду речі’¹³), також свій “книжковий” прояв – у вигляді запису у реєстрі. Цей реєстр може називатися по-різному – наприклад, “гродською” або “земською” книгою¹⁴, або ж Державним реєстром речових прав на нерухоме майно, як передбачено

⁶ Lionel R. Decramer, ‘La grande carte romaine d’Orange’ (*Toulouse*, 25.01.2005) <<https://www.archeo-rome.com/orange/orange01.html>> (accessed: 21.05.2021).

⁷ Земельний кодекс України (н 2).

⁸ Про Державний земельний кадастр: Закон України від 7 липня 2011 р. № 3613-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

⁹ А Мірошниченко, Ю Попов, А Ріпенко, ‘Земельні ділянки: віндикація, реституція, кондикція, визнання прав (співвідношення та деякі проблемні питання)’ (2012) 16 Часопис Академії адвокатури України 8–9.

¹⁰ Там само 8.

¹¹ Див., наприклад: В Борисова, Л Баранова (ред), *Основи римського приватного права: підручник* (Право 2008) 81.

¹² Ю Попов, ‘Система реєстрації прав на нерухомість: необхідне і достатнє врахування специфіки книжкового володіння’ (2015) 14 Українське комерційне право 68.

¹³ А Підопригора, *Основи римського цивільного права: підручник для студентів юридичних вузів і факультетів* (Вентурі 1997) 116; Борисова, Баранова (н 11) 82.

¹⁴ Л Ясінська, ‘Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект)’ (дис канд юрид наук, 2005) 116.

чинним законодавством України, або ж навіть у вигляді запису в законі (див., наприклад, ч. 1 ст. 84 ЗК України).

При цьому реєстрація земельної ділянки та реєстрація прав на неї в Україні – це пов’язані, але, утім, роздільні процедури. Державна реєстрація земельних ділянок і прав на них здійснюється різними суб’єктами, і можуть існувати ситуації, коли права на сформовані (і зареєстровані) земельні ділянки не зареєстровані. Крім того, нині зареєструвати речові права на земельну ділянку без державної реєстрації самої ділянки, згідно з чинним законодавством, неможливо. Тому “книжкове” володіння земельною ділянкою за сучасними правилами (передбаченими Законом України “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень” (далі – Закон)¹⁵ та виданими на його імплементацію підзаконними нормативно-правовими актами) завжди поєднується із “книжковою” ідентифікацією земельної ділянки. Зі змістовної точки зору можна вважати, що “книжковий” опис земельної ділянки – це складова “книжкового” володіння нею.

Захист “книжкового” володіння за допомогою “віндикаційного” позову

Специфіка формування земельної ділянки (“книжковий” опис у реєстрі) та специфіка володіння нею (“книжкове” володіння) обумовлюють і специфіку захисту права власності на земельну ділянку від порушень, пов’язаних із позбавленням володіння. Якщо володіння земельною ділянкою є “книжковим”, то віндикаційний позов – позов неволодіючого (не внесеного до “книги”) власника земельної ділянки до володіючого (внесеного до “книги”) невластника про передачу йому земельної ділянки¹⁶ – є підставою для внесення до “книги” нового запису, що передбачатиме передачу володіння від невластника власнику (зазначення його як власника).

При цьому зміни у “книжковому” володінні можуть і повинні мати свій фізичний вияв – наприклад, як встановлення межових знаків або паркану, змін у господарському використанні земельної ділянки.

Використання віндикаційного позову для захисту “книжкового” володіння останнім часом знайшло визнання у судовій практиці¹⁷. Втім, все ще існує низка проблемних випадків, коли питання про належний спосіб захисту від порушень, що стосуються “книжкового” володіння, не є очевидним – насамперед тому, що неочевидним є кваліфікація певного

¹⁵ Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

¹⁶ Див., зокрема: Підпригора (н 13) 148; Д. Дождев, *Римское частное право: учебник для вузов* (ИНФРА М – НОРМА 1996) 351; Борисова, Баранова (н 11) 102.

¹⁷ Див., наприклад: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 листопада 2018 р. у справі № 674/3115-ц <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78129908>> (дата звернення: 21.05.2021).

порушення права власності як такого, що пов'язане із позбавленням володіння. Крім того, використання законодавцем невдалих формулювань у законі ставить серйозні виклики перед судовою практикою.

Зупинімося на таких випадках більш детально, спробувавши підійти до вирішення існуючих проблем на засадах, визначених доктриною.

*Неналежні способи захисту: визнання недійсними документів,
скасування документів, державної реєстрації,
рішення про державну реєстрацію*

Нещодавнє рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі “Сафонов та Сафонова проти України”¹⁸ констатувало порушення прав заявників, гарантованих ст. 1, § 1 ст. 6, ст. 13 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹⁹. Таке порушення виразилося у невиконанні рішень судів від 4 листопада 2009 р. та від 16 лютого 2010 р.

Перше зі згаданих рішень національних судів зобов'язало бюро технічної інвентаризації (далі – БТІ) зареєструвати права заявників на квартиру (БТІ повідомило про неможливість виконання цього рішення, посилаючись на те, що право на будинок належить іншій особі), друге рішення стосувалося оскарження відмови БТІ зареєструвати право власності.

ЄСПЛ не знайшов поважних причин для невиконання рішень судів протягом більш як чотирьох років. Зокрема, він відхилив аргумент уряду щодо того, що реєстрація прав заявників порушила б права юридичних осіб, які мали право власності на будинок, виходячи із того, що в одному з невиконаних судових рішень цей аргумент вже був відхилений з огляду на те, що квартира і будинок є різними об'єктами права. Крім того, права юридичних осіб як власників будинку не підтверджувалися судовими рішеннями, що набрали законної сили, на відміну від прав заявників. ЄСПЛ також вважав, що заявники не мали ефективних засобів захисту, спрямованих на усунення порушення їхніх прав.

Викладене примушує замислитися над системою способів захисту, які доступні власникам нерухомості у випадку порушень, які пов'язані з відсутністю реєстрації їх права на нерухомість, зокрема земельну ділянку, та/або реєстрацією прав за іншими особами. Очевидно, що вимога про зобов'язання зареєструвати право не є ефективним способом захисту, принаймні у випадку, коли право на це ж майно зареєстроване за іншою особою. Очевидно також, що з реєстрацією права на спірне

¹⁸ Сафонов та Сафонова проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 18 червня 2020 р., заява № 24391/10 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f42#Text> (дата звернення: 21.05.2021).

¹⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text> (дата звернення: 21.05.2021).

майно за іншою особою слід “щось зробити”, за умови її збереження права власників не можуть бути поновлені.

Тривалий час в Україні існувала практика подання позовів про “визнання недійсними та скасування” відповідних правоустановчих документів (державних актів) або навіть про внесення до них змін. Хоча в силу букви закону ні фізичне, ні юридичне (через визнання недійсним) “знищення” правоустановчого документа не має правових наслідків, подібний спосіб захисту набув широкого поширення. І цьому є пояснення – учасники обороту й суди інтуїтивно відчували, що володіння є “книжковим”, документальним, і захищати його також слід за допомогою певних дій із документами. Проте ідея захисту за допомогою визнання недійсними правоустановчих документів була позбавлена надійного теоретичного підґрунтя, і нерозуміння справжньої природи “книжкового” володіння та механізму його захисту призводило до того, що, застосовуючи “визнання недійсним державного акта” як спосіб захисту, суди робили помилки щодо складу учасників спірних правовідносин (визначаючи відповідачем орган, що видав державний акт), строків позовної давності, умов, за яких допускається задоволення позову (не застосовуючи, наприклад, правил про добросовісного набувача – ст. 388 Цивільного кодексу України²⁰), допускаючи явно неспівмірне втручання у право мирного володіння майна відповідача – коли державний акт на всю ділянку визнавався недійсним тоді, коли фактично існував межовий спір щодо невеликої смужки землі тощо. Особливо абсурдними були ситуації, коли подавався позов про визнання недійсним державного акта на земельну ділянку, що належить самому ж позивачу²¹, який таким чином міг добиватися виправлення помилок, допущених при складанні правоустановлюючого документа.

Останнім часом практика визнання недійсними державних актів сходять нанівець, причому як тому, що державні акти як правопосвідчуючі документи поступово відходять у минуле (після 1 січня 2013 р. вони не видаються), так і завдяки позиції Великої Палати Верховного Суду, згідно з якою визнання недійсним державного акта не вирішує спір²².

Утім, існування низки невдалих положень у чинному реєстраційному законодавстві зберігає ризик відродження осучасненого аналога “визнання недійсним державного акта” – практики “скасування державної реєстрації права” або ж “скасування державної реєстрації земельної ділянки”.

²⁰ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>> (дата звернення: 21.05.2021).

²¹ Рішення Хмельницького міськрайонного суду Вінницької області від 10 жовтня 2013 р. у справі № 149/2847/13-ц <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34109064>> (дата звернення: 21.05.2021).

²² Див., наприклад: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 22 серпня 2018 р. у справі № 925/1265/16 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76474144>> (дата звернення: 21.05.2021).

Так, ч. 3 ст. 26 Закону передбачає можливість ‘визнання на підставі судового рішення недійсними чи скасування документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію прав, скасування на підставі судового рішення державної реєстрації прав’. При цьому передбачено, що ухвалення вказаних судових рішень ‘допускається виключно з одночасним визнанням, зміною чи припиненням цим рішенням речових прав, обтяжень речових прав, зареєстрованих відповідно до законодавства (за наявності таких прав)’²³. Подібне формулювання може створити враження, що закон встановив нові спеціальні способи захисту права власності на, зокрема, земельну ділянку у вигляді “визнання недійсними документів”, “скасування документів”, “скасування державної реєстрації прав”.

Як видається, достатніх підстав для такого тлумачення немає. Для того щоб дійти висновку про встановлення законом згаданих способів захисту, необхідно, щоб закон визначив, хто, з яких підстав і проти яких порушень може їх використовувати. Відповіді на ці запитання в законі немає. Найголовніше ж те, що описані “способи захисту” не можуть захистити порушене право, тому вони і не мають перспектив на успіх при судовому розгляді.

З урахуванням викладеного ч. 3 ст. 26 Закону слід тлумачити у тому сенсі, що в разі ухвалення судових рішень, що впливають на “книжкове” володіння, такі рішення повинні дати відповідь на запитання про долю всіх прав, які існують щодо відповідної земельної ділянки. Але, здається, такий обов’язок у суду існує незалежно від його позитивного закріплення як окремого правила.

Аналогічно, як видається, слід витлумачити і схожі положення ч. 13 ст. 79¹ ЗК України, які, по-перше, згадують можливість ‘скасування державної реєстрації земельної ділянки на підставі судового рішення внаслідок визнання незаконною такої державної реєстрації’, а по-друге, передбачають, що

ухвалення судом рішення про скасування державної реєстрації земельної ділянки допускається виключно з одночасним припиненням таким рішенням усіх речових прав, їх обтяжень, зареєстрованих щодо такої земельної ділянки²⁴.

Знов-таки, навряд чи можна вважати, що такої побіжної згадки про “визнання незаконною державної реєстрації” достатньо, щоб встановити новий спосіб захисту.

У частині 3 ст. 26 Закону слід звернути увагу й на інший фрагмент – абзац 2, який вимагає у разі ухвалення відповідних судових рішень (про

²³ Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (н 15).

²⁴ Земельний кодекс України (н 2).

“скасування” і “визнання недійсними” документів, прав і рішень) проводити державну реєстрацію набуття, зміни чи припинення речових прав відповідно до цього Закону²⁵. Якщо розглядати це положення як суто процедурне (що не встановлює нових способів захисту), воно видається слушним, адже враховує, що реєстрація є відображенням “книжкового” володіння, і факт такого володіння у минулому “заднім числом” змінити не можна (навіть у разі, якщо володіння не ґрунтувалося на праві і було безпідставним), можна лише відобразити перехід володіння на майбутнє – за допомогою нової реєстраційної дії.

Таким чином, на нашу думку, положення ч. 3 ст. 26 Закону, а також норми ч. 13 ст. 79¹ ЗК України не можуть бути підставою для перегляду усталеного у судовій практиці підходу, за яким захист прав “неволодіючого власника” земельної ділянки від “володіючого невластника” має здійснюватися через пред’явлення віндикаційного позову, рішення суду про задоволення якого є підставою для внесення нового запису до реєстру (що означатиме перехід до власника “книжкового” володіння).

*Способи захисту при порушенні “книжкового” володіння
через “накладення” земельних ділянок*

Хоча ч. 6 ст. 24 Закону України “Про Державний земельний кадастр” передбачає, що “знаходження в межах земельної ділянки, яку передбачається зареєструвати, іншої земельної ділянки або її частини”²⁶ є підставою для відмови у державній реєстрації земельної ділянки, у Державному земельному кадастрі є сотні тисяч випадків, коли одна земельна ділянка “накладається” на іншу.

Причиною цього здебільшого є перенесення відомостей про земельні ділянки, сформовані до 1 січня 2013 р., до Державного земельного кадастру (точніше, до його електронної складової – Національної кадастрової системи) в автоматизованому режимі відповідно до п. 4 розділу VII Закону України “Про Державний земельний кадастр”). Утім, у випадку, коли йдеться про реєстрацію “нових” земельних ділянок, положення ч. 6 ст. 24 Закону України “Про Державний земельний кадастр” також не стають нездоланною перешкодою для державної реєстрації земельної ділянки з “накладкою”.

Питання про допустимість накладок слід вирішувати по-різному, виходячи з історії земельної ділянки і природи відповідної накладки. Не викликає сумнівів, що у разі, коли до кадастру вноситься опис ново-сформованої земельної ділянки, він не може накладатися на опис ділянки, що була зареєстрована раніше.

²⁵ Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (н 15).

²⁶ Про Державний земельний кадастр (н 8).

Але може так статися, що внесення запису до Державного земельного кадастру – це лише відображення вже існуючої земельної ділянки, яка була сформована за чинним раніше законодавством. Скажімо, у випадку, коли вона була надана в користування у 1970-х роках, а право на неї посвідчене записом у погосподарській книзі, а межі “описані” встановленим парканом.

У цьому разі та ділянка, яка першою внесена до Національної кадастрової системи, насправді накладається на вже існуючу, сформовану земельну ділянку. У таких ситуаціях відмовляти у державній реєстрації земельної ділянки було б неправильно. Це порушувало б існуюче речове право на земельну ділянку, а також суперечило б принципам діяльності суб’єктів владних повноважень, закріпленим у ч. 2 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України²⁷.

Необхідність диференційованого підходу до державної реєстрації земельних ділянок із накладками обґрунтовувалася у спеціальній літературі²⁸, і, зрештою, знайшла вираження у листі Держгеокадастру від 7 грудня 2020 р. № 22-28-0.211-12902/2-20²⁹. Утім, практика реєстрації земельних ділянок із “накладками” (причому не завжди обумовлена добросовісними міркуваннями) існувала, безумовно, і раніше. Це зробило свій внесок у збільшення кількості “накладок”.

У разі існування “накладки” законодавство (ст. 37, абзац 3 п. 4 розділу VII “Прикінцеві та перехідні положення” Закону України “Про Державний земельний кадастр”, пункти 138–161 Порядку ведення Державного земельного кадастру, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051) допускає ‘виправлення помилок, допущених при веденні Державного земельного кадастру’³⁰.

Постає запитання: чи може бути змінений опис земельної ділянки у Державному земельному кадастрі без згоди її власника чи користувача в позасудовому порядку? Існуюче регулювання цього не допускає. Зміни до Державного земельного кадастру можуть бути внесені на підставі ‘електронного документа, що містить результати робіт із землестрою’³¹ (ст. 23 Закону України “Про Державний земельний кадастр”). Оскільки “результати робіт” відображають зміст документації, змінений

²⁷ Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

²⁸ О Куцевич, “Накладки” земельных участков при их описании в Государственном земельном кадастре: правовые последствия и способы предотвращения’ (2015) 2/3 Legea Si Viata 59.

²⁹ Про відмови у державній реєстрації земельної ділянки з підстав наявності в її межах іншої земельної ділянки або її частини: Лист Держгеокадастру від 7 грудня 2020 р. № 22-28-0.211-12902/2-20 <<https://land.gov.ua/wp-content/uploads/2020/12/%D0%BB%D0%B8%D1%81%D1%82.pdf>> (дата звернення: 21.05.2021).

³⁰ Порядок ведення Державного земельного кадастру, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1051-2012-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

³¹ Про Державний земельний кадастр (н 8).

електронний файл можна створити лише після того, як будуть внесені зміни до відповідної документації (ч. 4 ст. 37 Закону України “Про Державний земельний кадастр”). Зі свого боку документація – це результат виконання робіт за договором із замовником, яким і є власник суміжної земельної ділянки. Він є “власником документації із землеустрою” (ст. 27 Закону України “Про землеустрій” (далі – Закон про землеустрій)³²). До того ж відповідно до ч. 2 ст. 31 Закону про землеустрій погодження та затвердження змін до документації із землеустрою здійснюються у порядку, передбаченому для погодження та затвердження документації із землеустрою (ч. 2 ст. 31 Закону про землеустрій).

Окремим випадком “накладок” є ті, що виникають при перенесенні до Державного земельного кадастру в автоматизованому порядку відомостей про земельні ділянки, що були зареєстровані до набрання чинності Законом України “Про Державний земельний кадастр” (тобто до 1 січня 2013 р.). У цьому випадку нормативно-правовий акт (абзац 3 п. 4 розділу VII) передбачає можливість виправлення помилок

за згодою власника земельної ділянки, користувача земельної ділянки державної чи комунальної власності можуть бути виправлені на підставі технічної документації із землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) або за матеріалами інвентаризації земель³³.

За відсутності згоди помилки не виправляються, утім, це не є перешкодою для перенесення відомостей до Державного земельного кадастру.

У певних випадках виправлення здійснюється державним кадастровим реєстратором, який може просто “пересунути” земельну ділянку, що “неправильно лежить”, без зміни її геометрії, тобто ‘за умови незмінності значень внутрішніх кутів та мір ліній між поворотними точками меж’ (п. 156⁴ Порядку ведення Державного земельного кадастру)³⁴. Такі дії, згідно зі згаданим підзаконним нормативно-правовим актом, не потребують будь-яких дій з боку власників земельних ділянок, опис яких змінюється. Утім, викликає сумнів відповідність цього підзаконного регулювання рамкам, окресленим ст. 37 Закону України “Про Державний земельний кадастр”, що допускають виправлення помилок у відомостях Державного земельного кадастру внаслідок помилки у документації із землеустрою після внесення змін до такої документації (ч. 4 ст. 37), що, як уже зазначалося, неможливо без згоди відповідного власника (користувача).

³² Про землеустрій: Закон України від 22 травня 2003 р. № 858-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/858-15#Text>> (дата звернення: 21.05.2021).

³³ Про Державний земельний кадастр (н 8).

³⁴ Порядок ведення Державного земельного кадастру (н 30).

Якщо є згода відповідного власника чи користувача іншої земельної ділянки (цікаво, що не завжди це суміжна земельна ділянка – помилки можуть бути настільки істотними, що “інша” земельна ділянка може розміщуватися зовсім в іншому місці), застосувати описані механізми виправлення помилок порівняно просто. Проте ситуація істотно ускладнюється тоді, коли згоди немає.

Пункт 156 Порядку ведення Державного земельного кадастру, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051, передбачає, що ‘виправлення помилок у відомостях про земельну ділянку може здійснюватися також <...> на підставі рішення суду’³⁵. Утім, який саме спосіб захисту повинен бути застосований судом у разі “накладки”, не зовсім очевидно.

Дуже не хотілося б, щоб практика пішла шляхом створення окремої категорії спорів – “про зобов’язання надати згоду на виправлення помилки” тощо. Слід пам’ятати, що запис у реєстрі – це “книжне” володіння. З огляду на це стає зрозумілим, що у випадку “накладки” слід захищати саме правомочність володіння. Природа порушення цієї правомочності в принципі не відрізняється від ситуації, що описувалася вище – коли за неналежною особою зареєстроване право на ту саму ділянку. Тож і спосіб захисту повинен бути той самий – віндикація.

Проводячи паралель із рухомим майном, уявімо, що у власника рухомої речі цю річ відбирають, і в якийсь момент часу річ тримає і власник, і той, хто порушує його право. У цьому випадку порушується саме правомочність володіння власника, яку слід захищати за допомогою відбирання речі у порушника. При “подвійній реєстрації” або “накладці” ситуація аналогічна.

Постає питання щодо того, які будуть наслідки судового рішення про віндикацію у випадку накладки з точки зору внесення необхідних змін до кадастру.

Видається, що і позовні вимоги, і рішення суду повинні з достатньою однозначністю ідентифікувати земельну ділянку (її частину), яку слід відібрати у невластника (особи, яка не має речового права). Це можна зробити лише через посилення на існуючу ділянку або на поворотні точки, які ідентифікують частину земельної ділянки. За практикою, яка склалася, координати поворотних точок можуть бути визначені через проведення земельно-технічної експертизи³⁶.

На підставі рішення суду відповідні відомості у безспірному порядку повинні бути внесені до Державного земельного кадастру, і накладка усунута. Це може бути зроблено в порядку ст. 37 Закону України “Про

³⁵ Порядок ведення Державного земельного кадастру (н 30).

³⁶ Див., наприклад: Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 6 червня 2018 р. у справі № 539/1427/16-ц <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74687875>> (дата звернення: 21.05.2021).

Державний земельний кадастр” та п. 156 Порядку ведення Державного земельного кадастру.

Цікаво, що, на відміну від застосування “звичайної” віндикації до “книжного” володіння, коли незазначений у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно власник просить “відібрати” земельну ділянку в особи, що помилково вказана власником у реєстрі, при “накладці” рішення суду про віндикацію буде підставою для внесення змін до Державного земельного кадастру. Але насправді внесення змін до кадастру означатиме автоматично і зміну змісту Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, адже його відомості ґрунтуються на відомостях про земельні ділянки Державного земельного кадастру. Таким чином, за “книжного” володіння віндикація при “накладці” принципово не відрізняється від “звичайної” віндикації.

Застосування позовної давності щодо “книжкового” володіння

Традиційно порушення, пов’язані з позбавленням права володіння, розглядаються як одноразові, і позовна давність щодо цих порушень обчислюється з моменту, коли позивач дізнався або мав дізнатися про вчинення порушення.

Утім, у певних випадках такий підхід дає, як виглядає, явно несправедливий результат.

Прикладом можуть бути випадки, коли закон взагалі не допускає виникнення права приватної власності на певну земельну ділянку.

Великою Палатою Верховного Суду розглянуто цілу низку справ, пов’язаних із віндикаційними вимогами щодо повернення у державну власність земельних ділянок водного фонду. Застосування у цих справах позовної давності призвело б до ситуації, коли у задоволенні позову довелось б відмовити. Але цього не сталося. При розгляді цих справ суд зайняв позицію, за якою ‘незаконне заволодіння землями водного фонду приватними особами є неможливим, бо їх розташування свідчить про неможливість виникнення приватного власника (а отже, і володільця)³⁷. Виходячи з цього, суд вважає, що застосовувати у цьому випадку віндикацію не слід, і належним способом захисту буде негативний позов та інші способи захисту.

Така позиція дала змогу суду ухвалити справедливе рішення й уникнути відмови у позові. Утім, видається, що обґрунтування ухваленого рішення є небезспірним, і у цьому існують альтернативи використаному обґрунтуванню.

Насамперед наведене Судом обґрунтування не враховує того, що наявність “книжного” володіння – це питання факту. Наведення аргу-

³⁷ Див., наприклад: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 22 травня 2018 р. у справі № 469/1203/15-ц <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/75004159>> (дата звернення: 21.05.2021).

ментів на користь того, що володіння незаконне, ніяк не змінює того, що воно таки є. Також не зовсім переконливою виглядає теза, за якою неможливість виникнення права власності означає неможливість існування володіння. “Володіючий невласник”, “незаконне володіння” – це категорії, знайомі праву вже не одну тисячу років³⁸.

Зважаючи на викладене, видається, що законодавча заборона (яка в цьому випадку, до речі, не є абсолютною) набувати право приватної власності на певні земельні ділянки не може перешкодити виникненню володіння цим майном (зокрема й “книжковому”, незаконному). Утім, здається, що справедливий результат при розгляді спору можна досягти за допомогою розгляду порушення права володіння як триваючого.

Справді, оголошення в реєстрі “книжкового” володіння є не єдиним можливим способом оголошення. Сьогодні держава та територіальні громади часто користуються й іншим способом оголошенням своїх прав – через закон. Так, відповідно до ч. 1 ст. 84 ЗК України у державній власності перебувають всі землі України, крім земель комунальної і приватної власності, а п. “д” ч. 4 цієї статті, за загальним правилом, забороняє передачу земель водного фонду у приватну власність. Оголошення володіння через закон – також специфічний вид “книжкового” володіння.

Таким чином, у цьому випадку між собою конкурує “книжкове” володіння справжнього власника – держави (оголошене через закон) і “книжкове” володіння незаконного володіння (оголошене через реєстр). Як було показано вище в аналогії з рухомими речами, у цьому випадку порушення не може вважатися завершеним, воно триває і триватиме доти, доки за власником зберігається “книжкове” володіння у вигляді його оголошення через закон.

У разі принципової неможливості виникнення у володільця права власності на певне майно (незважаючи на підстави його набуття) конструкція “позовної давності” позбавляється будь-якого сенсу, адже заперечення можливості витребування майна в цьому разі означало б, що правова невизначеність режиму майна зберігатиметься довіку, що, звісно, не може відповідати меті правового регулювання.

Тлумачення, що передбачає розгляд порушення в описаних випадках як триваючого, дасть змогу забезпечити справедливий і прийнятний для правопорядку результат, не вступаючи у суперечність з усталеними уявленнями про володіння, зокрема й “книжкове”.

Як видається, ще простішим є вихід із ситуації у випадку з “накладками”. Повертаючись до наведеної вище аналогії з рухомим майном, при якій “накладення” можна розглядати як одночасне “перетягування” двома особами рухомої речі, у цьому випадку є ще більш очевидним, що по-

³⁸ Див., наприклад: Дождєв (н 16) 351; Борисова, Баранова (н 11) 84.

рушення права володіння є триваючим, тому позовна давність до таких вимог не застосовується.

Схоже логіка, на нашу думку, повинна бути застосована у разі, якщо, скажімо, на підставі нікчемного правочину було зареєстровано інше речове право на земельну ділянку – наприклад, право оренди. Нещодавно Велика Палата Верховного Суду зайняла позицію, згідно з якою ‘зайняття земельних ділянок фактичним користувачем (тимчасовим володільцем) треба розглядати як таке, що не є пов’язаним із позбавленням власника його права володіння на цю ділянку’ (п. 7.27)³⁹, тому належним способом захисту у цьому випадку буде негативний позов. При цьому суд, по суті, проігнорував те, що згідно з обставинами справи “книжкове” володіння земельною ділянкою належало відповідачу (який зареєстрував договір оренди землі, який суд, схоже, вважав нікчемним – утім, у явному вигляді ця позиція в постанові не закріплена).

У цьому випадку у питанні про позовну давність стосовно гіпотетичної віндикаційної вимоги власника до особи, помилково вказаної в реєстрі як орендар, буде також повністю справедливою аналогія з рухомою річчю, яку “перетягують” власник і незаконний володілець. Описане у цьому випадку порушення також слід вважати триваючим. Водночас це порушення володіння, захищатися від якого слід за допомогою віндикаційного позову.

“Встановлення дійсних меж”

Якщо в кадастрі межі земельної ділянки описані помилково, встановлення “дійсних меж” може бути великою проблемою. Необхідно розуміти, що достовірно встановити межі земельної ділянки може бути неможливо в принципі, що зробиє проблематичним використання у цьому випадку віндикації. Але закон це враховує. Так, ч. 2 ст. 107 ЗК України передбачає, що

у разі неможливості виявлення дійсних меж їх встановлення здійснюється за фактичним використанням земельної ділянки. Якщо фактичне використання ділянки неможливо встановити, то кожному виділяється однакова за розміром частина спірної ділянки⁴⁰.

Це слухне і на практиці дуже недооцінене правило.

Дуже цікава правова природа рішення суду у цьому випадку. Видається, що в цьому разі позовна вимога має іншу правову природу, ніж віндикаційний позов як позов про передачу речі від володіючого невластника неволодіючому власнику. Римському праву був відомий

³⁹ Постанова Великої Палати Верховного суду від 16 червня 2020 р. у справі № 145/2047/16-ц <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/90933484>> (дата звернення: 21.05.2021).

⁴⁰ Земельний кодекс України (п. 2).

спеціальний позов для захисту права власності – про ‘визначення межі земельних ділянок, що межують одна з одною (*actio finium regundorum*) у разі непорозуміння щодо або незгоди щодо розташування межових знаків та належності земельних ділянок на їх межах⁴¹. Видається, що положення ст. 107 ЗК України слід розглядати саме як закріплення цього різновиду позову.

Вже римське розуміння позову *actio finium regundorum* виходило з того, що при неможливості з’ясування дійсної межі земельної ділянки позов набуває характеру позову про поділ: спірна частина земельної ділянки розглядається як спільна, і суд повинен її розділити між сусідами, при необхідності змінивши і дійсну межу⁴².

Цікаво, що у цьому відношенні спір про встановлення дійсних меж має паралелі з найдавнішим розумінням віндикаційного позову як позову “за допомогою присяги”. Історично в такому спорі обидві сторони, незалежно від того, хто ініціював спір, виступали одночасно і позивачем, і відповідачем, однаково претендуючи на річ: “*meum esse aio*” (“заявляю, що річ належить мені”), і суд був позбавлений можливості не вирішити спір на користь одного із них, навіть у разі, якщо жодна зі сторін не змогла довести свого дійсного права власності⁴³.

Видається, що цю логіку цілком розумно було б застосувати і при “встановленні дійсних меж” – суд повинен вирішити спір (і задовольнити позов) навіть у випадку, коли проведена судом межа не відповідає тій, про яку просив позивач, в іншому випадку спір не буде вважатися вирішеним, а правосуддя не здійсниться.

Висновки. У сучасному обороті речові права на земельні ділянки як права абсолютні оголошуються невизначеному колу осіб здебільшого через внесення запису до спеціальних реєстрів, що дає підстави вважати володіння земельними ділянками “книжковим”. Утім, інші способи оголошення, як і їхня комбінація, також продовжують використовуватися.

Положення ч. 3 ст. 26 Закону, а також норми ч. 13 ст. 79¹ ЗК України не можуть бути підставою для перегляду усталеного у судовій практиці підходу, за яким захист прав “неволодіючого власника” земельної ділянки від “володіючого невласника” має здійснюватися через пред’явлення віндикаційного позову.

У випадку “накладення” опису про різні земельні ділянки у Державному земельному кадастрі (так звані “накладки”) належним способом захисту прав власника або іншої особи, що має речове право на земельну ділянку, буде віндикаційний позов.

⁴¹ Борисова, Баранова (н 11) 103.

⁴² Д Гримм, *Лекції по догме римского права* (воспроизводится по пятому изданию, 1916 (2003) 276.

⁴³ Дождев (н 16) 351.

У випадку існування “накладення”, а також у випадку запису у реєстрі про право на земельну ділянку, право держави або територіальної громади на яку впливає безпосередньо із закону, порушення володіння слід розглядати як триваюче, строк позовної давності у випадку такого порушення не застосовується.

Спір про встановлення меж у порядку ст. 107 ЗК України не є виндікаційним і має особливу правову природу. Суд не може відмовити у задоволенні позовної вимоги у разі недоведеності претензій однієї або обох сторін і повинен встановити межу відповідно до правил ст. 107 ЗК України.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Dozhdev D, *Rimskoe chastnoe parvo: uchebnyk dlja vuzov* (INFRA M – NORMA 1996) (in Russian).
2. Grimm D, *Lekcii po dogme rimskogo prava (vosproizvoditsja po pjatomu izdaniju, 1916 (2003)* (in Russian).
3. Hoshko Yu, *Zvychaieve pravo naselennia Ukrainykykh Karpat ta Prykarpattia XIV–XIX st.* (1999) (in Ukrainian).
4. Pidopryhora A, *Osnovy rymskoho tsyvilnoho prava: pidruchnyk dlja studentiv yurydychnyh vuziv i fakultetiv* (Venturi 1997) (in Ukrainian).

Edited books

5. Borysova V, Baranova L (red), *Osnovy rymskoho pryvatnoho prava: pidruchnyk* (Pravo 2008) (in Ukrainian).
6. *Zemelne pravo Ukrainy: pidruchnyk* (Shulha M red, Yurinkom Inter 2004) (in Ukrainian).
7. *Naukovo-praktychnyi komentar Zemelnoho kodeksu Ukrainy* (Medvedchuk V red, Yurinkom Inter 2004) (in Ukrainian).
8. *Khrestomatiia z istorii derzhavy i prava Ukrainy, t 1: Z naidavnishykh chasiv do pochatku XX st.: navchalnyi posibnyk dlja vyshchykh navchalnykh zakladiv i fakultetiv* (Honcharenko V red, In Yure 1997) (in Ukrainian).

Journal articles

9. Kucevich O, “Nakladki” zemel’nyh uchastkov pri ih opisaniі v Gosudarstvennom zemel’nom kadastrе: pravovye posledstvija i sposoby predotvrashhenija’ (2015) 2/3 *Legea Si Viata* 59 (in Russian).
10. Miroshnychenko A, Popov Yu, Ripenko A, ‘Zemelni dilianky: vindykatsiia, restytutsiia, kondyksiia, vyznannia prav (spivvidnoshennia ta deiaki problemni pytannia)’ (2012) 16 *Chasopys Akademii advokatury Ukrainy* 8–9 (in Ukrainian).
11. Popov Yu, ‘Systema reiestratsii prav na nerukhomist: neobkhidne i dostatnie vrakhuvannia spetsyfiky knyzhkovoho volodinnia’ (2015) 14 *Ukrainske komertsiiine pravo* 68 (in Ukrainian).

Thesis

12. Yasinska L, ‘Stanovlennia ta rozvytok instytutu notariatu v Ukraini (istoryko-pravovy aspekt)’ (dys kand yuryd nauk, 2005) (in Ukrainian).

Websites

13. Lionel R. Decramer, 'La grande carte romaine d'Orange' (*Toulouse le*, 25.01.2005)
<<https://www.archeo-rome.com/orange/orange01.html>> (accessed: 21.05.2021)
(in French).

Anatolii Miroshnychenko

RECORD OF TITLE IN LAND
AS A TYPE OF POSSESSION, AND ITS PROTECTION

ABSTRACT. One of the most important characteristic features of a land parcel as an object of property titles is the specifics of possession. Nowadays such possession is usually done through making title to land public by entries in a public registry. Mentioning property title directly in the law can be also considered as a record of title. At the same time, it is obvious that it is not enough to make the title public, it is also necessary to somehow identify the land parcel itself.

The aim of the article is to establish the legal nature of the land parcel description as a part of title registration, and to identify the proper remedies in various cases of possession by record violations.

The author argues that the protection of the owner deprived of his or her possession should be done by means of *actio vindicatio*. There is no theoretical basis for introduction of additional or specific remedies, in particular, the remedies of "annulment of state registration of land parcels", "rendering title documents invalid", "termination of rights in land" etc.

The claim to establish a boundary has specific legal nature and can be identified as *actio finium regundorum* which was already known at the time of Ancient Rome as a specific in rem remedy.

The specific features of land parcels as immovable objects can create situations when land parcel can be in simultaneous conflicting possession of two and more persons (including situations when titles are "recorded" by a reference in the law). Such violations should be regarded as lasting and can be remedies through *actio vindicatio*.

KEYWORDS: land parcel; land cadastre; registry of titles; *actio vindicatio*; *actio negatoria*; *actio finium regundorum*; recorded possession.