



Олег Первомайський

кандидат юридичних наук,
суддя Конституційного Суду України, доцент,
доцент кафедри цивільного права Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
(Київ, Україна)
pervomayskiy@gmail.com

УДК 347.22.01:347.23

ДИСКУСІЯ ЩОДО ПОНЯТТЯ ПРАВА ПУБЛІЧНОЇ ВЛАСНОСТІ: АРГУМЕНТИ “ЗА” ТА “ПРОТИ”

Анотація. Право власності, будучи поняттям і юридичним інститутом, може та має бути досліджено не лише як винятково цілісне утворення, а й у своїх розумно виокремлених складових, видах, аспектах, ознаках тощо. Застосування подібної дослідницької методології не руйнує ідею цілісності права власності, а навпаки – у разі виваженого та збалансованого застосування надає підґрунтя для більш якісного розуміння самого права власності та відносин, у межах яких воно здійснюється. Враховуючи зазначені міркування, безпосереднім об’єктом дослідження у межах цієї праці обрано поняття “право публічної власності”.

Метою статті є, по-перше, виявлення змісту поняття “право публічної власності”, по-друге, встановлення подальших перспектив застосування цього поняття у теоретичній і практичній юриспруденції.

Встановлено, що у Конституції та законах України термін “право публічної власності” не використовується, а його зміст не визначається. Водночас більшість сучасних науковців або підтверджують можливість і доречність використання у наукових дослідженнях терміна та поняття “право публічної власності” з певними обмеженнями, або обґрунтовують шлях подальшого розвитку та еволюції цього поняття з метою його застосування у законодавстві, правозастосовній діяльності тощо. При цьому “право публічної власності” переважно розглядаються як родові поняття, що охоплює своїм обсягом такі поняття, як “право власності Українського народу”, “право державної власності”, “право комунальної власності”.

У статті аргументується теза про відсутність підстав для тлумачення змісту й обсягу поняття “права публічної власності” через види права власності, що належать різним суб’єктам публічного права, констатовано відсутність теоретичної та практичної потреби у понятті “право публічної власності”. Натомість запропоновано підтримати ідею поділу державної власності на приватну (використовується для задоволення приватного інтересу з отримання прибутку від свого майна) та публічну (не підлягає відчуженню, приватизації, оскільки вона задовольняє публічні інтереси). Унаслідок цього під правом державної публічної власності слід розуміти насамперед право власності Українського народу. Зі свого боку, під правом приватної державної власності слід розуміти право власності на те державне майно, що може бути відчужене на користь приватних власників.

Ключові слова: право власності; право публічної власності; право власності Українського народу; право державної власності; право комунальної власності; право приватної державної власності; право публічної державної власності.

Триваючий вже кілька років процес оновлення (або як запропоновано ініціаторами цих змін до законодавства – рекодифікація)¹ Цивільного кодексу України (далі – ЦК України)², безперечно, вже має один позитивний ефект у формі початку чергової хвилі наукової та науково-практичної дискусії, зокрема щодо суті, змісту та місця в приватноправовій юриспруденції більшості цивільно-правових явищ, понять та інститутів³.

Звісно, поняття *права власності* у своїй багатоманітності та багатаспектності є однією зі складових осердя цієї дискусії, оскільки правильні відповіді на питання щодо справжніх, а не удаваних суті та змісту цього права, вирішальним чином впливає на розуміння механізму приватноправового регулювання, оскільки будь-який сенс, наприклад свободи договору або свободи заповіту, втрачається у разі, коли право власності у його цивілізованому розумінні або взагалі не існує, або його суть обмежена.

Право власності, будучи поняттям та юридичним інститутом, може та має бути досліджено не лише як винятково цілісне утворення, а й у своїх розумно виокремлених складових, видах, аспектах, ознаках тощо. Застосування подібної дослідницької методології не руйнує ідею цілісності права власності, а навпаки – у разі виваженого та збалансованого застосування цієї методології⁴ надає підґрунтя для більш якісного розуміння самого права власності та відносин, у межах яких це право здійснюється.

Враховуючи зазначені міркування, безпосереднім *об’єктом дослідження* у межах цієї праці обрано поняття “право публічної власності”.

Метою дослідження є, по-перше, виявлення змісту поняття “право публічної власності”, по-друге, встановлення подальших перспектив застосування цього поняття є теоретичній і практичній юриспруденції.

З огляду на визначений об’єкт, мету та методологію цього дослідження слід зазначити таке.

¹ А Довгерт, ‘Рекодифікація Цивільного кодексу України: основні чинники і передумови для старту’ (2019) і *Право України* 27–41.

² Цивільний кодекс України: Закон України 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.

³ Див., наприклад: І Спасибо-Фтєєва, ‘З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації)’ <<https://bit.ly/3gazxuk>> (дата звернення: 14.04.2021); А Довгерт, Є Харитонов (ред), *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів* (Гельветика 2020) 647; Є Харитонов, О Харитонова (ред), *Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів* (Норма права 2020) 348; Р Шишка, ‘Роздуми щодо кодифікації цивільного законодавства’ *Проблеми цивільного права та процесу: тези доповідей учасників науково-практичної конференції, присвяченої 95 річниці від дня народження О. А. Пушкіна* (Харків, 22 травня 2020 р.) (ХНУВС, Панов 2020) 83–9.

⁴ Звісно, з урахуванням і застосуванням інших методів дослідження.

1. Насамперед слід визнати, що попри те, що у Конституції⁵ та законах України термін “право публічної власності” не використовується, а зміст відповідного поняття не визначається, сформульована вище мета дослідження враховує як доконаний факт ту обставину, що в сучасній національній доктрині склався своєрідний консенсус про існування такого поняття, як “право публічної власності” та, звісно, про потребу й можливість застосування відповідного терміна, що позначає це поняття.

Так, Р. Майданик⁶, І. Спасибо-Фатєєва⁷, О. Харитонов⁸, переважно критично аналізуючи поняття “право публічної власності” та “публічна власність” як одну з форм власності, незалежно один від одного *de facto* підтверджують можливість і доречність використання у наукових дослідженнях терміна та поняття “право публічної власності”.

Інші дослідники вільно використовують термін “право публічної власності” у власних наукових працях, вбачають та обґрунтовують шлях подальшого розвитку й еволюції цього поняття не лише в онтологічному аспекті, а й в аспекті запровадження та застосування у законодавстві, правозастосовній діяльності тощо⁹.

Таким чином, відсутність згадок про “право публічної власності” в ЦК України та іншому чинному законодавстві не стала перешкодою для порівняно активного використання цього терміна і поняття в юридичній науці.

2. Походження термінологічної словосполучки “*право публічної власності*” можна розглядати як похідне від однослівних термінів “*право*”, “*власність*” і “*публічне*”.

Дискусійним є пошук своєрідної ієрархії в семантиці словосполучення “*право публічної власності*”. Однак видається, що найважливішим у ньому є саме слово “*публічної*”, оскільки вказівка на “*право*” та на “*власність*” слугує, насамперед, меті відмежування поняття, яке позначає цей термін, по-перше, від усіх інших юридичних понять, тобто цим терміном позначається певне право, а не щось інше; по-друге, від інших суб'єктивних прав: договірних, спадкових тощо.

Акцентування саме на “*публічності*” у цій термінологічній словосполучці пов'язане також із тим, що для *права* як одного з регуляторів суспільних відносин інституційно важливим є передусім його поділ на *приватне* та *публічне*. Тому, коли йдеться про один із видів права влас-

⁵ Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

⁶ Р. Майданик, *Речове право: підручник* (Алерта 2019) 358–60.

⁷ І. Спасибо-Фатєєва, ‘Форми права власності’ [2009] 3 (58) *Вісник Академії правових наук України* 150–1; І. Спасибо-Фатєєва (ред), *Харьковская цивилистическая школа: право собственности* (Право 2012) 52.

⁸ Довгерт, Харитонов (н 3) 212–22.

⁹ В. Мамутов, ‘О публичной собственности в смешанной экономике’ (2013) 1 *Економіка та право* 5–18; В. Устименко (ред), *Публічна власність: проблеми теорії і практики* (Десна Поліграф 2014) 380.

ності або суб’єктів такого права, саме вказівка на “публічність” виконує визначальну семантичну функцію.

3. Багатослівний термін “право публічної власності” створювався аналогічно іншим термінам, що позначають поняття, які або перебувають у межах публічного права, тобто є публічно-правовими поняттями, або, щонайменше, перебувають у посутньому зв’язку з окремими поняттями публічного права.

У більшості з цих випадків йдеться про певне запозичення публічно-правової термінології, а саме “кореневого” терміна публічного права – “публічне”. Так, у приватному праві України використовуються такі термінологічні словосполучення: “публічний інтерес”, “юридична особа публічного права”, “публічне акціонерне товариство” і т. п.

Однак, якщо наведені вище та інші приклади термінів знайшли своє формальне закріплення безпосередньо в ЦК України й іншому чинному законодавстві, зокрема: “суб’єкт публічного права” (ч. 2 ст. 2 ЦК України), “публічний договір” (ст. 633 ЦК України), “публічна обіцянка винагороди” (ст. 1144 ЦК України), то термін “право публічної власності”, як зазначалося вище, використовується переважно у наукових працях і водночас ігнорується суб’єктами нормопроектувальної діяльності.

4. Зважаючи на термінологію, слід також зазначити таке.

По-перше, окрім такої складової термінологічної словосполучення, як “публічне”, можуть використовуватися й інші близькі за семантикою слова, а саме: “суспільний”, “загальний”, “громадський”, “державний”, “загальнодержавний” тощо. Водночас жодне з цих слів не є вдалим і доречним заміном чи еквівалентом у семантичному аспекті словам “публічне”, “публічному”, а тому продукування синонімів терміна “право публічної власності”, наприклад, “право суспільної власності”, “право загальнодержавної власності” тощо є, щонайменше, проявом термінологічної полісемії, аніж спробою удосконалити термінологію чи позначити ще одне самостійне поняття.

По-друге, одно- чи багатослівне термінологічне позначення будь-якого поняття не визначає та, власне, й не має визначати зміст відповідного поняття, оскільки таку функцію мають виконувати насамперед коректно сформульовані дефініції понять.

Звісно, останнє міркування не заперечує того, що при виборі та подальшому застосуванні терміна потрібними є його, зокрема, мовна й семантична точність та адекватність поняттю, яке цей термін позначає. У разі дотримання подібних вимог у створенні та використанні термінів суб’єкти правозастосовної чи іншої подібної діяльності будуть у змозі розумно спрогнозувати хоча б у загальних рисах зміст поняття, яке певний термін позначає.

По-третє, у випадку створення терміна як словосполучки з двох та більше слів, помилковим буде намагання тлумачити змісту поняття, яке цей термін позначає, через своєрідне арифметичне сумування семантики окремих складових такого терміна. Потрібно враховувати, що своєрідна синергія семантики окремих слів термінологічної словосполучки може продукувати нову семантичну якість, а тому пошук відповіді на запитання щодо змісту поняття “право публічної власності” лише частково пов’язаний із послідовними та правильними відповідями на запитання щодо змісту таких понять, як “право”, “власність”, “право власності” та розумінням публічності у праві.

5. Незважаючи на те, що в сформульованому вище міркуванні *публічність* у праві згадається на останньому місці, більшість дискусій про *приватне* та *публічне* у праві мають засадниче значення, оскільки суть і зміст *права* як категорії сучасної науки та регулятора суспільних відносин може бути насамперед пояснена через його поділ на приватне та публічне, що за традиційним уявленням про еволюцію права виник ще у юриспруденції Стародавньої Римської імперії.

Важливо, що, з одного боку, одночасне існування приватного права та публічного права є доказом існування поділу права. Водночас, з другого боку, у значній кількості юридичних інститутів та юридичних понять можна віднайти прояви і приватного, і публічного. Тому приватне та публічне у праві не так протистоять і заперечують одне одного, як доповнюють і в певній кількості випадків можуть бути витлумачені лише з урахуванням іманентних зв’язків, що явно або приховано існують між ними.

У контексті поняття “*право публічної власності*” наведені вище міркування означають, що під цим поняттям можуть, наприклад, розумітись або, по-перше, певне публічно-правове поняття, яке лише використовує приватноправове поняття “право власності” за певний взірець, але не є правом власності у звичному для приватного права розумінні, або, по-друге, безпосередньо приватноправове поняття, а саме вид права власності, ключовою відмінністю якого є певний *публічний* суб’єкт цього права, наприклад, Український народ, держава і т. п.

Звісно, що в обох із двох наведених варіантів тлумачення “*права публічної власності*” одночасно наявні прояви і приватного, і публічного, а тому в сучасній юриспруденції щодо значної кількості юридичних інститутів можна стверджувати про відсутність непереборної стіни між приватним і публічним.

6. З’ясування змісту поняття “*право публічної власності*” пов’язане з урахуванням посутнього зв’язку цього поняття, звісно, й із таким поняттям, як “*право власності*”.

У цьому аспекті важливо, що право власності у сучасній доктрині продовжує традиційно сприйматись як своєрідне юридичне відображен-

ня економічного поняття – *форми власності*, що, зі свого боку, є похідним від економічної категорії “*власність*” як способу привласнення або присвоєння майна¹⁰.

Підґрунтям подібного традиціоналізму у розумінні права власності є зазначений вище взаємозв’язок між юридичними та економічними аспектами відносин власності, внаслідок чого, за твердженням Р. Майданника, право оформлює обидві сторони економічних (фактичних) відносин власності: між людьми з приводу майна та ставлення володільця до присвоєного майна¹¹.

Унаслідок цього, у разі послідовного підтримання такої думки, *право публічної власності* можна було б визнавати видом права власності (юридичні поняття), а публічну власність як одну з форм власності (економічні поняття).

7. З метою підтвердження або спростування істинності сформульованого вище припущення про *право публічної власності* як вид *права власності* доречно дослідити норми чинного ЦК України як основного акта цивільного законодавства.

Аналіз приписів глави 23 ЦК України “Загальні положення про право власності” у присутньому зв’язку з іншими приписами ЦК України дає змогу констатувати таке.

По-перше, ч. 2 ст. 316 ЦК України вказує лише на такий вид права власності, як право довірчої власності. По-друге, як суб’єкти права власності відповідно до ст. 318 ЦК України названі Український народ та інші учасники цивільних відносин, якими, згідно зі ст. 2, є фізичні та юридичні особи, держава Україна, територіальні громади й інші суб’єкти публічного права. По-третє, у межах чотирьох самостійних статей, які мають назви “Право власності Українського народу” (ст. 324), “Право приватної власності” (ст. 325), “Право державної власності” (ст. 326), “Право комунальної власності” (ст. 327) у ЦК України вказується на об’єкти власності й окремі особливості здійснення права власності. Водночас у цих нормах ЦК України відсутні формулювання визначень права власності або його окремих видів.

До речі, важливо, що зазначений підхід законодавця до викладення цих норм ЦК України досить красномовний, бо подібним чином втілена одна з основних ідей акта як кодексу приватного права – відсутність відмінностей між змістом права власності, що належить різним його суб’єктам, будь-то держава, чи будь-який інших суб’єкт приватного або публічного права.

Формально такий підхід був додатково закріплений у низці статей ЦК України, а саме у: ч. 1 ст. 1 про рівність учасників цивільних відносин

¹⁰ О Дзера, Н Кузнецова (ред), *Право власності в Україні: навчальний посібник* (Юрінком Інтер 2000) 5–8.

¹¹ Майданник (н 6) 308.

України; ч. 2 ст. 318 про рівність усіх суб'єктів права власності; ч. 3 ст. 319 про рівність умов для власників при здійсненні ними прав. Конституційною основою зазначених норм ЦК України є насамперед ст. 13.

8. Отже, ЦК України на підставі статей 13, 14, 41 Конституції України створює легальну основу для існування таких видів права власності, як “право власності Українського народу”, “право приватної власності”, “право державної власності” та “право комунальної власності”, хоча прямо й не називає ці поняття видами права власності. При цьому ні Конституція України, ні ЦК України у жодному контексті не згадують про “право публічної власності”.

Водночас Конституція України та ЦК України не містять приписів, які б забороняли чи іншим чином заперечували існування цього поняття. Враховуючи цю обставину, можна зробити припущення про те, що відсутність будь-яких згадок у законодавстві про *право публічної власності* не є критичним для подальшого його застосування, по-перше, у доктрині, по-друге, на практиці.

Ба більше, зазначений вище науковий консенсус щодо існування в юридичній науці цього поняття має своє продовження у тому, що за поширеним у національній юриспруденції уявленням “публічна власність” розглядається переважно як збірна правова категорія, яка означає сукупність (поєднання) існуючих форм власності – державної, комунальної та Українського народу¹².

Така думка є панівною у сучасній національній доктрині, й відмінності у наукових позиціях переважно зосереджені у питанні обсягу поняття “право публічної власності”.

Так, висловлена думка про те, що право публічної власності охоплює, окрім права власності Українського народу, держави та територіальних громад, також право власності Автономної Республіки Крим (далі – АРК)¹³. Лаконічно опонуючи цій тезі, слід зазначити, що вона є наслідком помилкового розширювального тлумачення п. 3 ч. 1 ст. 138 Конституції України, відповідно до якої АРК управляє майном, що їй належить, проте ні в цій, ні в інших статтях Основного Закону України не вказано, що титулом, на якому майно належить АРК, є право власності.

Окремі науковці пропонують розширити обсяг поняття права публічної власності через включення до нього права власності громадських, релігійних і благодійних об'єднань¹⁴.

Узагальнюючи наведені вище міркування, слід визнати, що у національній доктрині *праву публічної власності* надається якість певного родового поняття, що об'єднує своїм обсягом ті види права власності,

¹² Майданик (н 6) 358.

¹³ Довгерт, Харитонов (н 3) 213.

¹⁴ В Устименко, Р Джабраїлов, “Загальні та спеціальні ознаки публічної власності як предмет наукових досліджень” [2012] 4 (71) Вісник Академії правових наук України 198–99.

в яких суб’єктом права є певний публічний суб’єкт: Український народ, держава, територіальні громади тощо.

Аналогічний підхід щодо розуміння обсягу цього поняття, з поправкою на національну термінологію, простежується і в інших країнах¹⁵.

9. У будь-якому з наведених вище варіантів поняття “право публічної власності” є родовим відносно меншого або більшого переліку інших видів прав власності.

Внаслідок цього, у разі сприйняття такої понятійної ієрархії понять права власності¹⁶, висловлене вище припущення про те, що “право публічної власності” є видом “права власності” потребує коригування, оскільки видами права власності у разі підтримки наведених вище наукових позицій є “право публічної власності” та “право приватної власності” (що загалом відповідає поділу права на приватне та публічне), а вже “право публічної власності” та “право приватної власності”, зі свого боку, поділяються самостійно одне від одного на певні підвиди. Підтримує подібну двостадійну класифікацію права власності І. Спасибо-Фатеева, яка, щоправда, дискутує не про види та підвиди права власності, а про типи та форми власності¹⁷.

10. Логічним наслідком тлумачення права публічної власності як родового поняття, що охоплює своїм обсягом право власності, яке належить різним суб’єктам публічного права, є те, що виявлення змісту цього поняття і формулювання його дефініції втрачає сенс, оскільки переконливі передумови для продукування нового “збірного” визначення поняття права публічної власності відсутні.

Тобто слушна відсутність легальної дефініції, наприклад, поняття права державної власності має отримати продовження у такій же відсутності визначення права публічної власності.

Не спростовує останнє судження і та обставина, що в ст. 1 Закону України “Про місцеве самоврядування в Україні”¹⁸ сформульовано визначення права комунальної власності, яке при певній текстуальній відмінності від дефініції права власності, що міститься у ч. 1 ст. 316 ЦК України, насправді відтворює суть цього суб’єктивного цивільного права.

Таким чином, якщо право публічної власності є лише видом права власності, то перше повинно мати всі родові ознаки останнього та одну або більше *defferentia specifica*¹⁹, що пояснюватимуть підстави створення цього видового поняття.

¹⁵ ВМазаев, ‘Публичная форма собственности как инструмент конституционно-правового регулирования экономики’ (2017) 3 Право. Журнал Высшей школы экономики 19–33.

¹⁶ Йдеться про ієрархію родового та видового понять.

¹⁷ Спасибо-Фатеева (2009, н 7) 150–1.

¹⁸ Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 14.04.2021).

¹⁹ Лат. – “видова ознака”.

11. Підтвердженням останньої тези про незмінність змісту права власності незалежно від суб'єкта цього права (будь-який приватний або публічний власник) є те, що при переході права власності від одного до іншого учасника цивільних відносин обсяг правомочностей нового власника, за загальним правилом, залишається незмінним. Тобто у разі набуття права власності у порядку правонаступництва будь-який наступний власник, зокрема фізична або юридична особа у процесі, наприклад, приватизації майна, або держава, територіальна громада на інших похідних підставах набуття права власності, має отримати право власності на майно у тому ж обсязі та з таким же змістом, що й попередній власник.

Легальним підґрунтям такого тлумачення є ст. 13 Конституції України та ст. 1, ч. 2 ст. 318, ч. 3 ст. 319 ЦК України, що вказують не тільки на рівність усіх суб'єктів права власності, а й на рівність умов для власників при здійсненні своїх прав.

12. Визнаючи можливість подальшого доктринального та практичного застосування подібного тлумачення змісту й обсягу *права публічної власності*, утім, вважаємо за потрібне відшукати відповідь на одне з запитань, що виникло у процесі дослідження, а саме про те, “які ж проблеми доктрини або практики може вирішити подібне формально-логічне розуміння змісту та обсягу поняття ‘*право публічної власності*’?”

Уявляється, що позитивна відповідь на це запитання є проблематичною з таких міркувань.

По-перше, викликає сумнів наукова і тим паче практична потреба у створенні й існуванні ще одного родового поняття, яким, у разі сприйняття та підтримання наведених вище думок визнається поняття “*право публічної власності*”. Звісно, це поняття як збірна правова категорія є зручним для використання у певних наукових узагальненнях, однак у межах конкретних відносин воно майже завжди буде “витіснено” одним із видових понять, чи то правом державної власності, чи то правом комунальної власності у разі, якщо законодавством будуть передбачені особливості здійснення таких видів прав власності, чи взагалі йтиметься про різні акти права, що регулюватимуть або відносини зі здійснення права державної власності, або відносини зі здійснення права комунальної власності.

До речі, у сучасній науці господарського права існують обґрунтування потреби виокремлення та використання поняття публічної власності²⁰, але видається, що акцент у таких дослідженнях зроблено на економічних, а не юридичних складових цього поняття.

По-друге, в існуючій систематиці суб'єктів публічного права як реальних або потенційних власників є та будуть у подальшому власні суперечливі моменти, наприклад, щодо існування/неіснування права власності

²⁰ Устименко (н 9).

в АРК, юридичної особи публічного права (ст. 329 ЦК України) тощо. Тому поява нового родового поняття – права публічної власності, якщо й не ускладнить вирішення цих питань, то навряд чи допоможе.

Нарешті, по-третє, залишаються сумніви у тому, що поняття права власності Українського народу та право власності інших суб’єктів публічного права є сенс узагальнювати в межах одного родового поняття – поняття права публічної власності.

Зрозуміло, що здійснення права державної та комунальної власності можуть мати більше схожих, аніж відмінних особливостей між собою порівняно зі здійсненням права власності суб’єктом приватного права. Проте, чи достатнього цього для використання поняття “право публічної власності” саме як “збірної правової категорії” для права державної та комунальної власності?

13. У цьому моменті дослідження вважаємо доречним згадати думку К. Скловського, який, пропонуючи розуміти об’єкти права власності як властивість самої особи-власника, вказує на те, що право власності в Стародавньому Римі розумілося, зокрема, як особисте право, тобто як право, що належить особі та тісно з ним пов’язане²¹. Тобто право власності у свій час розглядалось як право, на зміст якого певною мірою могла впливати особа власника.

У цьому сенсі важливі також кілька думок Р. Майданика, який, зокрема, вказує на те, що

будь-яка власність (присвоєння) є приватною, оскільки оформлює належність конкретних речей, іншого майна конкретним особам, у тому числі, наприклад, державі, оскільки остання як самостійний суб’єкт у цьому сенсі протистоїть всім іншим суб’єктам²².

І далі: ‘<...> так звана публічна власність не є правовою категорією власності’²³.

Враховуючи наведене, частина належної державі власності може розглядатись як приватна, а отже, держава, будучи самостійною учасницею речових відносин, може розглядатись як суб’єкт, що також має право *приватної* власності щодо окремого державного майна, оскільки жоден інший учасник цивільних відносин, зокрема й органи державної влади, не може бути власником цього ж майна, а отже, зобов’язаний сприймати це майно як чуже.

Це дає змогу зробити припущення, що правом власності допустимо термінологічно позначати ті поняття, які певною мірою відрізняються від традиційного для приватного права розуміння змісту цього поняття.

²¹ К. Скловский, *Собственность в гражданском праве: учебно-практическое пособие* (2-е изд., Дело 2000) 133.

²² Майданик (н 6) 308.

²³ Там само 338.

Підтвердженням прийнятності такого припущення є перманентна дискусія щодо змісту права інтелектуальної власності в контексті того, чи є це суб'єктивне право правом власності (або хоча б його видом) у звичному для речового права тлумаченні.

14. Повертаючись до поняття “право публічної власності” зазначимо, що вже раніше ми висловлювали думку про те, що перспектива використання поняття “право публічної власності” може бути підтверджена не завдяки визнанню цього поняття родовим, щодо, зокрема, понять права державної та комунальної власності, а завдяки іншому розумінню цього поняття²⁴.

Своєрідним фундаментом для цього є визначене Конституцією та ЦК України *право власності Українського народу*, яке проблематично розглядати як право власності в його традиційному цивілістичному тлумаченні, оскільки це право, по-перше, за своєю суттю неможливо зраховувати до суб'єктивних цивільних прав, по-друге, його існування та реалізація слугують задоволенню інших цілей та інтересів, і, насамперед, збереженню української державності. Тобто вказівка у ч. 1 ст. 13 Основного Закону України та ст. 324 ЦК України на існуванні права власності Українського народу та переліку об'єктів такого права обумовлена не так інтересами цивільного обороту, як потребою створення майнового підґрунтя для існування держави України, її спроможності для досягнення тієї мети та завдань, що визначені у преамбулі й інших розділах Конституції України.

Внаслідок цього право власності Українського народу має конституційно-правову природу та може бути визнано проявом права публічної власності. Водночас право державної власності є ні чим іншим як *правом приватної власності держави*, оскільки значна частина з того, чим володіє держава, може володіти і звичайний власник – суб'єкт приватного права.

Важливо, що сенс останнього судження пов'язаний не з бажанням долучитись до критики існуючої у так званому державному та комунальному секторах економіки практики, коли державні та комунальні підприємства здійснюють підприємницьку діяльність із виготовлення своєрідних “пересічних” продукції та товарів²⁵, що жодним чином не пов'язані з забезпеченням національної безпеки чи виконанням іншої державної функції.

Сенс твердження про існування *права приватної власності держави* пов'язаний із тим, що у таких учасників цивільних відносин, як держава або територіальна громада насправді може бути у власності таке майно, яке в найближчому майбутньому безболісно для виконання функцій

²⁴ Спасибо-Фатеева (2012, н 7) 99–112.

²⁵ У свій час ці товари отримали доволі красномовну назву – товари народного споживання.

держави або функцій місцевого самоврядування може бути відчужене на користь приватного власника або, навпаки, йдеться про таке майно, що може бути придбане державою або територіальною громадою у приватного власника за правилами, що встановлюють ЦК України й інші акти цивільного законодавства, а не норми публічно-правових законів. Усвідомлюючи тотожність економічної та юридичної складової відносин власності, в яких учасниками є водночас держава, територіальні громади, фізичні та юридичні особи, можна дійти висновку й про те, що поняття “право державної власності” та “право комунальної власності”, з одного боку, вказують на власників цих прав, якими є відповідні суб’єкти публічного права – держава та територіальні громади. З другого боку, суть і зміст цих прав не виключають того, що належне цим суб’єктам, відповідно, державне або комунальне майно, може розглядатись як “приватне”, оскільки всі інші зобов’язані до нього ставитись як до чужого. Звісно, у разі обґрунтованості такого розуміння права державної власності та права комунальної власності використання стосовно них такої “збірної правової категорії”, як “право публічної власності” вже не виглядає настільки вдалим і доречним.

15. Натомість уявляється, що саме таке доволі специфічне за змістом поняття, як “право власності Українського народу” й заслуговує на своє позначення термінологічною словосполучкою “право публічної власності”²⁶.

Ця позиція ґрунтується насамперед на ідеї існування відмінних ознак у цього поняття не у зв’язку з різними суб’єктами права власності, а внаслідок особливостей правових форм реалізації цього права та переліку його об’єктів.

Тобто для права державної та комунальної власності правильним є твердження про те, що суб’єктами цих прав є, відповідно, держава та певна територіальна громада, які є різновидами суб’єктів публічного права (ч. 2 ст. 2 ЦК України).

Однак для поняття “право власності Українського народу” відмінною ознакою є не те, що у цього права власності є також відмінний від інших відносин власності суб’єкт права, а те, що, по-перше, об’єкти права власності Українського народу, визначені у ч. 1 ст. 13 Основного Закону України та ч. 1 ст. 324 ЦК України, належать винятково цьому суб’єкту. По-друге, ці об’єкти права власності не мають цивільної оборотоздатності. По-третє, правові форми реалізації права власності Українського народу не підпадають під регулятивну силу ЦК України та інших актів цивільного законодавства.

Підтвердженням існування наведених вище ознак поняття “право власності Українського народу” є не лише національна доктрина, у якій

²⁶ Так, на жаль, і в цьому випадку йтиметься про ризик використання двох різних термінів для позначення одного й того ж поняття.

для позначення цього ж поняття набув поширення ще один термін-синонім “*право виключної власності Українського народу*”²⁷, а також приписи Основного Закону України, відповідно до яких, зокрема від імені Українського народу, права власника здійснюють органи державної влади й органи місцевого самоврядування у межах, визначених Конституцією України (друге речення ч. 1 ст. 13). Отже, жодний інший акт права, окрім Основного Закону України, не може визначити ані суб’єктів, які повноважні здійснювати право власності Українського народу, ані межі здійснення цього права.

16. Важливим у контексті тематики цього дослідження є досвід регулювання відповідних відносин власності у праві інших країн.

В аспекті поділу державної власності на приватну та публічну вже традиційним є посилання на доволі цікаве в цій частині законодавство Республіки Болгарія та Республіки Молдова.

Так, згідно з ч. 2 ст. 17 Конституції Республіки Болгарія²⁸ власність може бути *приватною* та *публічною*. Зі свого боку, відповідно до ст. 6 Закону “Про власність”²⁹ цієї ж країни державна та муніципальна власність є публічною і приватною.

Згідно з ч. 1 ст. 9 Конституції Республіки Молдова власність може бути публічною та приватною³⁰. Водночас відповідно до статей 1, 2 Закону Республіки Молдова “Про розмежування публічної власності”³¹ виокремлюються такі різновиди державного майна, як *майно публічної сфери* та *майно приватної сфери*.

Зрозуміло, що в обох наведених прикладах держава має не лише публічну, а й приватну власність на певне майно.

Порівнюючи наведені вище приписи законодавства Болгарії та Молдови з приписами національного законодавства, можна констатувати певну схожість, по-перше, між поняттями “право публічної власності” і “право власності Українського народу”; по-друге, між поняттями “право приватної державної власності” і “право державної власності” за законодавством України.

Водночас повне ототожнення права публічної власності з *правом власності Українського народу* та *права приватної державної власності* з *правом державної власності* є, на наше переконання, помилковим і поспішним.

²⁷ В Носік, *Право власності на землю Українського народу* (Юрінком Інтер 2006) 544.

²⁸ Конституція Республіки Болгарії от 13 июля 1991 г. <https://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/bulgaria/bulgar-r.htm> (дата звернення: 14.04.2021).

²⁹ О собственности: Закон Республики Болгарии от 31 декабря 2014 г. <<http://my-dom.bg/ru/zakony/159-zakon-o-sobstvennosti-v-bolgarii-2>> (дата звернення: 14.04.2021).

³⁰ Конституция Республики Молдова от 27 августа 1994 г. <<https://www.presedinte.md/rus/constitution>> (дата звернення: 14.04.2021).

³¹ О разграничении публичной собственности: Закон Република Молдова от 5 октября 2018 г. № 29 <https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=110191&lang=ru#> (дата звернення: 14.04.2021).

Особливість національної моделі регулювання відносин власності полягає у тому, що окрім *держави* як суб'єкта публічного права та публічного власника в Основному Законі України (та, як наслідок, у ЦК України й іншому законодавстві) вказується на такого суб'єкта права власності, як Український народ.

Виокремлення Українського народу як окремого суб'єкта права власності та переліку об'єктів його права власності надає підстави для твердження, що належне йому право власності має істотні відмінні ознаки і саме це право власності й має бути визнано правом публічної власності.

Водночас такий суб'єкт права власності, як держава теж має частину майна, що, по-перше, задовольняє публічні інтереси, по-друге, вилучене з цивільного обороту, по-третє, може належати винятково державі. В існуванні такого державного майна також є конституційне підґрунтя, оскільки згідно з п. 36 ч. 1 ст. 85 Основного Закону України до повноважень Верховної Ради України належить затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

Національне законодавство також містить приписи, що вказують на існування окремих об'єктів права власності винятково державі. Так, згідно з ч. 2 ст. 77 Земельного кодексу України землі оборони можуть перебувати лише в державній власності³².

Зі свого боку, згідно з ч. 3 ст. 9 Закону України “Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку” ядерні матеріали є виключно загальнодержавною власністю³³.

Таким чином, з огляду на згадану вище особливість національної моделі регулювання відносин власності, внаслідок якої одночасно є такі суб'єкти права власності, як Український народ та держава Україна, вбачається доречним дискутувати не лише про те, що право власності Українського народу є *правом публічної власності*, а й про можливість поділу права державної власності, тобто власності такого суб'єкта, як держава, на *приватну* та *публічну*. З огляду на це право державної власності на публічне майно теж може бути витлумачене як “*право публічної власності*” або “*право державної публічної власності*”.

Висновки. Формулюючи фінальні висновки цієї статті та проміжні висновки для цілої дискусії щодо права публічної власності, слід зазначити про таке.

³² Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>> (дата звернення: 14.04.2021).

³³ В ухваленому 8 лютого 1995 р. законі використано поширене на той час термінологічне позначення права державної власності. Див.: Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 8 лютого 1995 р. № 39/95-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/39/95-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 14.04.2021).

По-перше, у фаховій літературі вже досліджується питання можливого поділу державної власності на *приватну* (використовується для задоволення приватного інтересу з отримання прибутку від свого майна) та *публічну* (не підлягає відчуженню, приватизації, оскільки вона задовольняє публічні інтереси)³⁴.

По-друге, зазначена вище особливість національної моделі регулювання відносин власності не дасть змоги проігнорувати ту обставину, що окрім потенційно можливого права державної публічної власності, що належить державі Україна, безперечно, існує право власності Українського народу.

По-третє, результати дискусії, напрацьовані терміни та поняття, а тим більше законопроекти, що будуть розроблятися з метою подальшого врегулювання відносин власності, мають бути узгоджені з відповідними приписами Конституції України, враховувати згаданий український контекст, спробувати вирішити існуючі теоретичні та практичні проблеми у відносинах публічної власності, а не створити нові.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Maidanyk R, *Rechove pravo: pidruchnyk* (Alerta 2019) (in Ukrainian).
2. Nosik V, *Pravo vlasnosti na zemliu Ukrainiskoho narodu* (Yurinkom Inter 2006) (in Ukrainian).
3. Sklovskiy K, *Sobstvennost v grazhdanskom prave: uchebno-prakticheskoe posobiye* (2nd edn, Delo 2000) (in Russian).

Edited books

4. Dovhert A, Kharytonov Ye (red), *Onovlennia Tsyvilnoho kodeksu Ukrainy: formuvannia pidkhodiv* (Helvetyka 2020) (in Ukrainian).
5. Dzera O, Kuznetsova N (red), *Pravo vlasnosti v Ukraini. Navch. posib.* (Yurinkom Inter 2000) (in Ukrainian).
6. Kharytonov Ye, Kharytonova O (red), *Rekodyfikatsiia tsyvilnoho zakonodavstva Ukrainy v umovakh yevrointehratsiinykh protsesiv* (Norma prava 2020) (in Ukrainian).
7. Spasibo-Fateyeva I (red), *Kharkovskaya tsivilisticheskaya shkola: pravo sobstvennosti* (Pravo 2012) (in Russian).
8. Ustymenko V (red), *Publichna vlasnist: problemy teorii i praktyky* (Desna Polihraf 2014) (in Ukrainian).

³⁴ Спасибо-Фатеева (2012, н 7) 52.

Journal articles

9. Dohert A, ‘Rekodyfikatsiia Tsyvilnoho kodeksu Ukrainy: osnovni chynnyky i peredumovy dlia startu’ (2019) 1 Pravo Ukrainy 27 (in Ukrainian).
10. Mamutov V, ‘O publichnoy sobstvennosti v smeshannoy ekonomike’ (2013) 1 Ekonomika ta pravo 5 (in Russian).
11. Mazayev V, ‘Publichnaya forma sobstvennosti kak instrument konstitutsionno-pravovogo regulirovaniya ekonomiki’ (2017) 3 Pravo. Zhurnal Vyshey shkoly ekonomiki 19 (in Russian).
12. Spasybo-Fatieieva I, ‘Formy prava vlasnosti’ (2009) 3 Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy 150 (in Ukrainian).
13. Ustyenko V, Dzhabrailov R, ‘Zahalni ta spetsialni oznaky publichnoi vlasnosti yak predmet naukovykh doslidzhen’ [2012] 4 (71) Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy 198 (in Ukrainian).

Conference papers

14. Shyshka R, ‘Rozdumy shchodo kodyfikatsii tsyvilnoho zakonodavstva’ v *Problemy tsyvilnoho prava ta protsesu: tezy dopovidi uchasnykiv naukovo-praktychnoi konferentsii, prysviacheny 95 richnytsi vid dnia narodzhennia O. A. Pushkina* (Panov 2020) 83 (in Ukrainian).

Websites

15. Spasybo-Fatieieva I, ‘Z pryvodu kontseptsii shchodo modernizatsii Tsyvilnoho kodeksu Ukrainy (rekodyfikatsii)’ (*Sudebno-yuridicheskaya gazeta. Blog*, 23.12.2019) <<https://bit.ly/3gazxyk>> (accessed: 14 April 2021) (in Ukrainian).

Oleg Pervomayskiy

DISCUSSION ON THE CONCEPT OF PUBLIC PROPERTY RIGHTS:
“PROS” AND “CONS”

ABSTRACT. Property rights, being a concept and a legal institution, can and should be studied not only as an exclusively integral entity, but also in its reasonably separated components, types, aspects, features, etc. The application of such a research methodology does not destroy the idea of the integrity of property rights, but on the contrary – in the case of measured and balanced application of this methodology provides a basis for a better understanding of property rights and relations within which this right is implemented. Given these considerations, the direct object of study within this work, the concept of “public property rights” was chosen.

The purpose of the article there is, firstly, the identification of the meaning of the concept of “public property rights”, and secondly, the establishment of further prospects for the application of this concept in theoretical and practical jurisprudence.

It is established that in the Constitution and laws of Ukraine the term “public property rights” is not used, and the meaning of the relevant concept is not defined. At the same time, most modern scientists either confirm the possibility and appropriateness of using

Олег Первомайський

the term and concept of “public property rights” in research with certain restrictions, or justify the way of further development and evolution of this concept for its application in legislation, law enforcement and more. In this case, the “public property rights” is mainly considered as a generic concept, which covers the scope of such concepts as the property rights of the Ukrainian people, the right of state property, the right of communal property.

The article argues that there are no grounds for interpreting the content and scope of the concept of “public property rights” through the types of property rights belonging to different subjects of public law and states the lack of theoretical and practical need for the concept “public property rights”. Instead, it is proposed to support the idea of dividing state property into private (used to satisfy the private interest in obtaining income from their property) and public (not subject to alienation, privatization, because it satisfies the public interest). As a result, the right of state public property should be understood, first of all, as the right of property of the Ukrainian people. In turn, the right of private state property should be understood as the property right of that state property that can be alienated in favor of private owners.

KEYWORDS: property right; public property rights; property rights of the Ukrainian people; state property rights; communal property rights; the right of private state property; the right of public state property.