

5. Капаєва Л. М. Фінансове право : навч. посіб. / Л. М. Капаєва, М. С. Лях. — К. : Центр навч.-р-ри, 2004. — 248 с.
6. Положення про єдиний казначейський рахунок: затверджене наказом Державного казначейства України від 26 лютого 2002 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [www.rds.gov.ua](http://www.rds.gov.ua).

### Анотація

*Солдатенко О. В.* До питання кошторисно-бюджетного фінансування. — Стаття.

У статті здійснено аналіз процесу кошторисно-бюджетного фінансування бюджетних витратів, який дозволив запропонувати авторське визначення поняття «кошторисно-бюджетне фінансування», яке, на відміну від традиційних визначень, передбачає не лише відпуск коштів з бюджету на основі кошторисів, а враховує сукупність урегульованих нормами права фінансових відносин щодо розподілу, відпуску та використання бюджетних фінансових ресурсів.

*Ключові слова:* фінансово-правові інститути, бюджетні кошти, фінансові ресурси, кошторисно-бюджетне фінансування.

### Аннотация

*Солдатенко О. В.* К вопросу сметно-бюджетного финансирования. — Статья.

Осуществленный в статье анализ процесса сметно-бюджетного финансирования бюджетных расходов позволил предложить авторское определение понятия «сметно-бюджетное финансирование», которое отличается от традиционных определений тем, что учитывает не только отпуск денежных средств бюджетным учреждениям, а всю систему урегулированных нормами права финансовых отношений по поводу распределения, отпуска и использования бюджетных ресурсов.

*Ключевые слова:* финансово-правовые институты, бюджетные средства, финансовые ресурсы, сметно-бюджетное финансирование.

### Summary

*Soldatenko O. V.* To the Question of Estimate-Budgetary Financing. — Article.

The analysis of process of the estimate-budgetary financing of budgetary charges, which allowed to offer the author decision of concept supplying of facilities the «estimate-budgetary financing» which, unlike traditional decisions, foresees not only spendings from a budget on the basis of estimates and takes into account the aggregate of well-regulated the norms of right for financial relations in relation to distributing, supplying and use of budgetary financial resources is carried out in the article.

*Keywords:* financial-legal institutions, budget funds, financial resources, estimate-budgetary financing.

УДК 347.2/3:21.07

*А. Р. Чанишева*

## РЕЧОВІ ТА ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНІ ІПОТЕЧНІ ЦИВІЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ

Правова конструкція іпотеки поєднує в собі речові та зобов'язальні правовідносини. Тривала дискусія в науці стосовно характеру іпотеки, рішуче відстоювання найавторитетнішими сучасними російськими вченими-цивілістами зобов'язального характеру іпотеки обумовлені переважно тим, що іпотека не досліджувалась в аспекті правовідносин, що не дало змоги виявити у правовій конструкції іпотеки речові та зобов'язальні правовідносини. Позиція сучасних російських науковців обумовлена також радянським спадком: радянське ци-

вільне право іпотеку не визнавало взагалі, а застава визнавалась більше як предмет академічного інтересу науки, ніж як реальне цивільно-правове явище.

Радянський спадок, а також теоретична невизначеність стосовно змісту правової конструкції іпотеки відбилися на чинному цивільному законодавстві України та практиці його застосування. Йдеться перш за все про підпункт «а» п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [1], який відносить вимоги, забезпечені заставою, в тому числі й іпотекою, до першої черги вимог, що задовольняються за рахунок майна боржника в процедурі банкрутства.

Цим законодавчим положенням заставодержатель (іпотекодержатель) взагалі позбавляється речового права, а замість цього права заставодержателю (іпотекодержателю) надається право брати участь у розподілі майна боржника разом з іншими кредиторами, вимоги яких належать до першої черги. Законодавче положення, про яке йдеться, увійшло в суперечність з законами «Про іпотеку» [2] і «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» [3], що набрали чинності з 1 січня 2004 р., а тому не повинне застосовуватись, але застосовується і на цей час із-за інерції та неправильного вирішення судами законодавчих колізій.

За таких умов нагальною потребою стало вилучення підпункту «а» п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» із цього Закону. До того, як це буде зроблено, господарським судам необхідно припинити застосування цього законодавчого положення як такого, що суперечить Закону «Про іпотеку» [2] та Закону «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» [3], та з урахуванням того, що обидва ці закони допускають застосування раніше чинних законів лише в частині, в якій вони не суперечать цим двом законам.

Правова конструкція майнової поруки не є новою ні для науки, ні для законодавця. І все ж при визначенні застави в ст. 572 ЦК [4] та іпотеки у ст. 1 Закону «Про іпотеку» майнова порука не врахована, а правовідносини з участю майнового поручителя не виправдано виведені за межі понять застави та іпотеки. Тому до згаданих законодавчих положень треба внести зміни, визнавши за іпотекодавцем (заставадавцем) переважне перед іншими кредиторами іпотекодавця (а не боржника, як це встановлено ст. 572 ЦК і ст. 1 Закону «Про іпотеку») право на задоволення своєї вимоги за рахунок предмета іпотеки. Такі зміни в законодавчих визначеннях іпотеки (застави) дадуть змогу охопити цими визначеннями відносини з участю майнового поручителя.

Закон «Про іпотеку» формулює низку положень, якими передбачається можливість передачі іпотекодавцем (за наявності згоди іпотекодержателя) предмета іпотеки в користування третім особам. Але ж у визначенні поняття іпотеки в ст. 1 Закону «Про іпотеку» як на обов'язкові ознаки іпотеки зазначається на залишення предмета іпотеки у користуванні іпотекодавця. Тому у цьому законодавчому визначенні іпотеки доцільно було б вказати, що предмет іпотеки залишається у користуванні іпотекодавця «як правило». Таке ж доповнення необхідне і стосовно визначення іпотеки, що наводиться в ст. 575 ЦК.

Визначення поняття іпотеки в ст. 575 ЦК і ст. 1 Закону «Про іпотеку» не допускають передачі предмета іпотеки у володіння іпотекодержателю. Цим не виправдано обмежується сфера дії законодавства про іпотеку, а у випадку укладення договору застави нерухомого майна з умовою про передачу його у володіння застагодержателю створюється ситуація правової невизначеності, що у кінцевому рахунку веде до не виправданого обмеження цивільного обороту. Тому в Законі «Про іпотеку» [2] слід передбачити можливість передачі предмета іпотеки (за погодженням між сторонами іпотечного договору) у володіння іпотекодержателя.

Вибраний законодавцем критерій для розмежування нерухомого і рухомого майна — можливість переміщення майна без його знецінення та зміни його призначення — є недостатнім для визначення сфери дії Закону «Про іпотеку». Тому зазначений критерій слід доповнити спеціальними законодавчими положеннями про те, що тимчасові будівлі і споруди до категорії нерухомого майна на належать. Слід також вирішити питання про можливість віднесення до нерухомого майна комунікацій, доріг, тротуарів, маючи на увазі, що ці об'єкти охоплюються законодавчим визначенням поняття нерухомого майна, але їх технічна інвентаризація на цей час де-факто не здійснюється.

Потребує усунення і суперечність між Законом «Про іпотеку», із якого випливає, що єдиний майновий комплекс підприємства не може бути предметом іпотеки, і ст. 191 ЦК [4], яка визнає, що підприємство або його частина може бути об'єктом застави. З метою усунення не виправданого обмеження цивільного обороту доцільно було б визнати можливість передачі в іпотеку підприємства як єдиного майнового комплексу. Це буде вимагати внесення істотних доповнень до Закону «Про іпотеку». Що стосується передання в іпотеку частини підприємства, то із ст. 191 ЦК доцільно було б вилучити положення, що передбачає таку можливість, оскільки такий предмет іпотеки не відповідає самій концепції Закону «Про іпотеку».

Закон «Про іпотеку» визнає можливість передачі в іпотеку і майнових прав на нерухомість, будівництво якої не завершено (абз. 2 ст. 1), і об'єкта незавершеного будівництва (ч. 2 ст. 5). Немає ніякої необхідності у такий спосіб ускладнювати законодавство про іпотеку. Доцільно було б зберегти можливість передачі в іпотеку майнових прав на нерухомість, будівництво якої не завершено, а положення про об'єкт незавершеного будівництва як предмет іпотеки — із Закону «Про іпотеку» [2] вилучити, не виключаючи передачі таких об'єктів в іпотеку разом із земельною ділянкою, що передається в іпотеку.

Визнання предметом іпотеки в абз. 2 ст. 1 Закону «Про іпотеку» повітряних суден, морських суден та суден внутрішнього плавання не доповнюється спеціальними правилами щодо порядку передачі в іпотеку таких об'єктів. Тому названий Закон підлягає відповідному доповненню. Зокрема, слід встановити, що реєстрація іпотеки здійснюється організаціями, які здійснюють реєстрацію таких об'єктів.

Суть іпотеки полягає у переважному праві іпотекодержателя, тобто у праві речовому. Зобов'язальні іпотечні правовідносини мають суто допоміжне зна-

чення. І все ж зобов'язальні іпотечні правовідносини не тільки передують речовим, а і є умовою реалізації речового права іпотекодержателя.

Зобов'язальні іпотечні правовідносини поділяються на два види: 1) зобов'язальні іпотечні правовідносини, які разом з речовими іпотечними правовідносинами утворюють правову конструкцію іпотеки. Суб'єктами цих правовідносин є іпотекодавець та іпотекодержатель; 2) зобов'язальні правовідносини, які пов'язані з іпотекою, але виходять за її межі. Суб'єктами цих правовідносин з однієї або з обох сторін можуть бути не тільки іпотекодавець і іпотекодержатель, а й інші особи (страховик, третя особа, на користь якої здійснюється відступлення прав, передбачених іпотечним договором, власник заставної, що отримує її від індосанта або передає її індосату, спеціалізована організація, що здійснює продаж предмета іпотеки на прилюдних торгах, покупець предмета іпотеки тощо).

У межах зобов'язальних правовідносин, що виникають на підставі іпотечного договору, іпотекодавець несе низку обов'язків перед іпотекодержателем, зокрема обов'язок вживати всіх необхідних заходів з метою належного збереження предмета іпотеки. Іпотекодержатель може захищати в суді свої права, що кореспондують зазначеним обов'язкам іпотекодавця, шляхом пред'явлення вимоги про примушення іпотекодавця до виконання в натурі своїх обов'язків.

Хоч Закон «Про іпотеку» [2] і не вживає термінів «зобов'язальні іпотечні правовідносини» та «речові іпотечні правовідносини», все ж моменти виникнення одних та інших правовідносин чітко розмежовуються у ст. 3 Закону «Про іпотеку». Зобов'язальні іпотечні правовідносини (за термінологією названої статті, — взаємні права та обов'язки сторін іпотечного договору) виникають з моменту укладення іпотечного договору. У разі виникнення іпотеки на підставі закону зобов'язальні правовідносини щодо іпотеки виникають з моменту настання відповідного юридичного факта (передання покупцеві нерухомої речі, проданої в кредит — ч. 6 ст. 694 ЦК [4]; передання нерухомого майна платникові ренти — ч. 1 ст. 775 ЦК).

При визначенні істотних умов іпотечного договору у ст. 18 Закону «Про іпотеку» допущена низка некоректних формулювань: до істотних умов договору віднесене зазначення на сторони договору; істотною умовою договору визнається «порядок» виконання основного зобов'язання, хоч термін «порядок» є занадто широким за змістом і недостатньо визначеним; істотною умовою договору визнається строк виконання основного зобов'язання, в той час як такою умовою слід визнати граничний термін виконання, порушення якого тягне виникнення права на звернення стягнення на предмет іпотеки; при формулюванні такої істотної умови іпотечного договору як зміст і розмір основного зобов'язання не враховується, що воно може бути забезпечене іпотекою повністю або в частині, як за видами забезпечуваних вимог, так і за їх розміром. Це потребує внесення до ст. 18 Закону «Про іпотеку» відповідних змін.

Правило ст. 18 Закону «Про іпотеку» про можливість визнання недійсним іпотечного договору із-за відсутності в ньому однієї чи декількох істотних умов

є доцільним і заслуговує на включення його до Цивільного кодексу як такого, що стосується всіх цивільно-правових договорів.

Стабільність правовідносин щодо відступлення прав за іпотечним договором підривається положеннями Закону «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» [3], яким відступлення будь-яких цивільних прав визнається договірним обтяженням, що тягне за собою необхідність реєстрації відступлення. Це не виправдано ускладнює цивільний оборот, а тому положення про договірні обтяження із названого Закону слід взагалі вилучити.

Положення ст. 17 Закону «Про іпотеку» [2] про припинення іпотеки у разі визнання недійсним іпотечного договору суперечить фундаментальним положенням Цивільного кодексу України про наслідки недійсності правочинів, легалізує правові наслідки іпотечного договору, що настали до набрання законної сили рішенням суду про визнання іпотечного договору недійсним. Тому це положення із Закону «Про іпотеку» слід вилучити. Це дасть змогу у разі визнання іпотечного договору недійсним застосовувати загальні наслідки недійсності правочинів, які прямо встановлені ст. 216 ЦК [4] чи впливають із цивільного законодавства.

Забезпеченню правової визначеності у зобов'язальних правовідносинах щодо купівлі-продажу предмета іпотеки на прилюдних торгах перешкоджає відсутність чіткого правила про момент, з якого договір купівлі-продажу вважається укладеним. Із ст. 46 Закону «Про іпотеку» можна зробити висновок про те, що договір купівлі-продажу вважається укладеним з моменту повної виплати покупцем покупної ціни. Але такий висновок приходить у суперечність із ст. 655 ЦК, відповідно до якої договір купівлі-продажу може укладатись як консенсуальний (тоді він вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди з усіх істотних умов договору у формі, що визначається законом) або як реальний (тоді він вважається укладеним з моменту передання речі, що є предметом договору). Суперечність між ст. 46 Закону «Про іпотеку» і ст. 655 ЦК має бути вирішена шляхом визнання у ст. 655 ЦК такого виду реальних договорів купівлі-продажу, за якого договір вважається укладеним з моменту виконання покупцем обов'язку оплатити товар.

Речове право іпотекодержателя є його правом на річ. Наявність цього права покладає на будь-яку іншу особу обов'язок утримуватися від дій, які б порушували право іпотекодавця. Порушення, оспорування або невизнання будь-якою особою речового права іпотекодавця породжує право на захист. Заперечення речового характеру права іпотекодавця означає, що за ним не визнається право на захист, а це підриває стабільність відповідних цивільних відносин. Отже, дискусія про речовий чи зобов'язальний характер іпотеки має бути доведена до постановки питання про те, треба забезпечувати права іпотекодержателя чи вони такого забезпечення не потребують. Відповідь на це запитання є очевидною: речові права іпотекодержателя мають бути забезпечені, а отже, вони мають бути визнані.

Момент та умови виникнення речового права іпотекодержателя на предмет іпотеки визначені в Законі України «Про іпотеку» (ст. 3) [2] нечітко, що нега-

тивно впливає на нормальний розвиток відповідних відносин. Доцільно було б прямо встановити, що незалежно від реєстрації іпотеки іпотекодержатель не може отримати речове право на предмет іпотеки, якщо іпотечним договором порушуються речові права будь-якої особи на річ або зобов'язальні права щодо такої речі, які існували на момент укладення іпотечного договору, хоч би речові права і не були належно зареєстровані. У свою чергу наступні іпотечні договори чи інші правочини щодо предмета іпотеки також не можуть породжувати будь-яких прав на предмет іпотеки, якщо вони порушують права іпотекодержателя за попереднім іпотечним договором. Якщо таких порушень немає, пріоритет речових прав на предмет іпотеки має визначатись за моментом реєстрації таких прав у Державному реєстрі прав на нерухоме майно та їх обмежень.

Виникнення іпотечних правовідносин неминуче тягне за собою обмеження права іпотекодавця на предмет іпотеки. Але в Законі «Про іпотеку» (ст. 9) встановлюються лише два фрагментарні правила про право іпотекодавця здійснювати певні дії (в тому числі і вчиняти правочини) щодо предмета іпотеки лише за наявності згоди іпотекодержателя та про беззастережне право іпотекодавця заповідати предмет іпотеки. На питання про відсутність чи наявності у іпотекодавця права на здійснення дій, що виходять за зазначені вище межі, відповіді у Законі «Про іпотеку» [2] немає. Тому ст. 9 Закону «Про іпотеку» слід доповнити загальним положенням про те, що іпотекодавець зберігає всі правомочності власника предмета іпотеки з урахуванням обмежень, встановлених законом або договором.

Податкова застава має істотні особливості з огляду на те, що відносні правовідносини, що охоплюються цією правовою конструкцією, є публічно-правовими. Що стосується речових правовідносин щодо податкової застави, то вони виявились недобудованими внаслідок відсутності нормативного матеріалу щодо порядку індивідуалізації предмета застави (іпотеки). Тому Закон «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [3] потребує відповідного доповнення.

### Література

1. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України в ред. від 30 черв. 1999 р. // Офіційний вісник України. — 1999. — № 33. — Ст. 1699.
2. Про іпотеку : Закон України від 5 черв. 2003 р. // Офіційний вісник України. — 2003. — № 28. — Ст. 1362.
3. Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію об'яжень : Закон України від 18 січ. 2003 р. // Офіційний вісник України. — 2003. — № 52. — Ст. 2734.
4. Цивільний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України 16 січ. 2003 р. // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11. — Ст. 461.

### Анотація

*Чанишева А. Р.* Речові та зобов'язальні іпотечні цивільні правовідносини. Стаття.  
У статті досліджується система іпотечних цивільних правовідносин. Обґрунтовується доцільність виокремлення речових та зобов'язальних іпотечних цивільних правовідносин.  
*Ключові слова:* іпотека, речові правовідносини, зобов'язальні правовідносини.

## Аннотація

*Чанышева А. Р.* Вещные и обязательственные ипотечные гражданские правоотношения. — Статья.

В статье исследуется система ипотечных гражданских правоотношений. Обосновывается целесообразность выделения вещных и обязательственных ипотечных гражданских правоотношений.

*Ключевые слова:* ипотека, вещные правоотношения, обязательственные правоотношения.

## Summary

*Chanysheva A. R.* Real and Obligation Mortgage Civil Legal Relationships. — Article.

In the article the system of mortgage civil legal relationships is being researched. Expediency of separation of real mortgage civil legal relationships and obligation mortgage civil legal relationships is established.

*Keywords:* mortgage, real legal relationships, obligation legal relationships.

УДК 347.4(477)

*М. Р. Габриадзе*

**ФОРМУВАННЯ КАТЕГОРІЇ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У ЗВ'ЯЗКУ  
ЗІ СТВОРЕННЯМ ЗАГРОЗИ ОХОРОНЮВАНИМ ЗАКОНОМ ПРАВАМ ТА  
ІНТЕРЕСАМ У ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ**

Зобов'язання, що виникають у зв'язку зі створенням загрози (небезпеки) життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи, які передбачені главою 81 ЦК України, мають бути віднесені до абсолютних новел нового Цивільного кодексу.

Оскільки цей вид зобов'язань є абсолютно новим для українського цивільного законодавства, виникає необхідність визначення його правової сутності та особливостей змісту, а також підстав, умов та порядку виникнення тощо. У свою чергу сутність даної категорії може бути повністю зрозумілою лише за умови розгляду особливостей її формування.

Слід зазначити, що певної уваги теоретичній розробці зазначених питань вітчизняні правознавці приділяли ще до законодавчого врегулювання відповідних відносин (Т. В. Церетелі, М. Н. Малєйна, В. Годун, Н. Бровченко, Є. О. Харитонов), однак наукові дослідження цієї проблеми мали фрагментарний і, значною мірою, досить абстрактний характер, що пояснювалося відсутністю в цивільному законодавстві відповідних норм [1–4]. Із цих причин звернення до питань визначення правових наслідків створення загрози виникнення шкоди, як правило, досліджувалося у загальному контексті визначення суб'єкта відповідальності за шкоду, завдану при неповному складі правопорушення, аналізі наслідків рятування життя та здоров'я людини, ведення чужих справ без доручення тощо.

У цьому зв'язку значний інтерес становить звернення до витоків цього правового інституту, а також до закордонного законодавчого досвіду, оскільки