

**Ірина Лихолат,**  
кандидат юридичних наук,  
приватний нотаріус  
Київського міського  
нотаріального округу

## МОМЕНТ ВИНИКНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В СВІТЛІ ПРОВЕДЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ

Вже майже два роки як нотаріуси відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», набули статусу спеціальних суб'єктів, на яких покладаються функції державних реєстраторів прав на нерухоме майно. За ці два роки проблем в реалізації функцій державних реєстраторів у нотаріусів поменшало, але на сьогодні ще залишається чимало не врегульованих питань, пов'язаних із проведенням державної реєстрації прав. Одне з них – визначення моменту виникнення речових прав, зокрема права власності на нерухоме майно в світлі проведення їх державної реєстрації. При цьому некоректне з цивілістичного погляду визначення в Законі моменту державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, зокрема права власності, створює чимало проблем.

Ураховуючи те, що фактично момент державної реєстрації права власності на нерухоме майно збігається з моментом виникнення права власності на нього, важливість його точного визначення важко переоцінити.

Момент виникнення права власності – «народження» правового зв'язку між особою та майном, є визначальним для встановлення багатьох інших юридично значущих фактів. Такий момент детермінує час, з якого особа набуває юридичного права та фактичної можливості володіти, користуватися та розпоряджатися майном, тобто повноваження щодо нього, яке вона може здійснювати відповідно до Закону за своєю волею (ст. 316 Цивільного кодексу України). З цього часу починається перебіг (ст. 253 – «перебіг строку», тому краще буде «перебіг строку» замість «строків» позовної давності та несення тягаря утримання майна; виникають ризики випадкового знищення та випадкового псування майна. Факт перебування чи не перебування особи в зареєстрованому шлюбі на момент набуття (виникнення) права власності вказує на режим майна як спільний сумісний або особистий приватний. Час виникнення права власності має вирішальне значення також для встановлення складу спадкової маси в процесі реалізації спадкових прав. Тривалість періоду, протягом якого особа є власником майна, впливає на порядок оподаткування доходів, отриманих при відчуженні такого майна (п. 172.1 ст. 172 Податкового кодексу України).

Отже, існує багато причин уважно поставитися до визначення моменту набуття права власності щодо будь-якого цінного майна, до якого, безсумнівно, належить нерухомість.

У вітчизняному законодавстві для визначення моменту виникнення права власності саме на нерухоме майно встановлені особливі



умови. Частиною першою ст. 182 ЦК України «Державна реєстрація прав на нерухомість» визначена вимога державної реєстрації права власності та інших речових прав на нерухомі речі, обтяження цих прав, їх виникнення, переходу і припинення. У цій статті констатується автономія двох юридичних фактів: набуття речового права та проведення його державної реєстрації. Також вона встановлює загальність та обов'язковість проведення державної реєстрації усіх речових прав на нерухоме майно незалежно від підстав та часу їх набуття.

Момент набуття права власності за договором, тобто окремий випадок набуття речового права, регулює частина четвертої статті 334 ЦК України. В ній конкретизується момент виникнення права власності на нерухоме майно: з дня проведення державної реєстрації. Так, саме з дня проведення такої реєстрації набуто на підставі договору право власності актуалізується. Інакше кажучи, момент набуття права власності та момент державної реєстрації права власності співвідносяться як можливість та дійсність. Зі змісту цієї норми впливає фактичне унеможливлення реалізації будь-якого з повноважень власника без проведення державної реєстрації прав на нерухоме майно.

Отже, момент виникнення прав власності на нерухоме майно, підставою набуття яких є укладання договору, збігається з моментом проведення державної реєстрації права власності за ним та відраховується з дня проведення такої реєстрації.

Слід зазначити, що в ЦК України момент виникнення прав на нерухоме майно, набутих в іншому порядку, відмінного від договірної, наприклад, унаслідок винесення рішень судів про визнання права власності, що набрали законної сили, видачі свідоцтв про право власності, свідоцтв про право на спадщину, свідоцтв про придбання нерухомого майна з публічних торгів (аукціонів) або актів про право власності, окремо не встановлений. Для встановлення моменту набуття права власності у цих випадках слід керуватися нормою статті 182 ЦК України про належність

проведення державної реєстрації права власності та інших речових прав на нерухомі речі та відповідною нормою Закону.

Час вчинення нотаріальної дії, винесення відповідного рішення компетентним органом або іншої підстави набуття права власності та час проведення державної реєстрації набутого права можуть збігатися або ні. Державна реєстрація прав на нерухоме майно, набутих до 01.01.2013, технічно не могла бути проведена одночасно з виникненням підстави набуття такого права, а отже видачею правовстановлювального документа, оскільки такі дії в усіх випадках здійснювалися різними органами.

З 01.01.2013 ситуація змінилася: ці два юридичні факти можуть збігатися або ні у часі залежно від підстав набуття права власності.

У випадках, коли права набуваються внаслідок вчинення нотаріальної дії, державна реєстрація прав на нерухоме майно відбувається одночасно з посвідченням правочинів та видачею свідоцтв, тобто здійснюються в один день з вчинення такої дії (частина дев'ять статті 15 Закону).

Принцип одночасності може бути дотриманий при набутті права власності внаслідок видачі свідоцтва про право власності органом державної реєстрації речових прав в один із способів, передбачених статтею 18 Закону (на новозбудовані, реконструйовані об'єкти нерухомого майна; членам кооперативу, які повністю внесли свої пайові внески; юридичним особам у разі внесення до статутного фонду статутного капіталу об'єктів нерухомого майна їх засновниками; особам, які в разі ліквідації (реорганізації) юридичної особи отримали у власність нерухоме майно юридичної особи, що ліквідується (реорганізується); особам, що вийшли зі складу засновників юридичної особи за рішенням уповноваженого органу та отримали у власність об'єкт нерухомого майна; реабілітованим громадянам, яким повернуто у власність належні їм об'єкти нерухомого майна; у разі виділення окремого об'єкта нерухомого майна зі складу об'єкта нерухомого майна, що скла-

дається із двох або більше об'єктів; особам на об'єкти нерухомого майна, які переведені з житлових у нежитлові і навпаки; у разі безоплатної передачі особам земельної ділянки із земель державної чи комунальної власності за рішеннями компетентних органів). В цьому випадку видача правовстановлювального документа та проведення державної реєстрації здійснюються одним і тим самим органом – державним реєстратором.

Стосовно інших підстав набуття права власності – винесення рішень судів, що набрали законної сили, видача свідоцтва про право власності органом приватизації тощо, принцип одночасності «день в день» дотриманий бути не може. Тому між моментом набуття підстав отримання права власності та проведенням державної реєстрації цього власності завжди буде інтервал у часі.

У випадку існування інтервалу між набуття права власності на нерухоме майно та проведення його державної реєстрації виникнення права власності буде відбувається не одночасно, а «розтягується» у часі. В цьому випадку сукупність та послідовність дій, спрямованих на набуття права власності можна охарактеризувати не як момент, а як «процес» виникнення права власності. Після видачі правовстановлювального документа особа, яка його отримала, має здійснити певні дії, спрямовані на проведення державної реєстрації цього права шляхом звернення до компетентних органів та подання необхідних документів. Орган державної реєстраційної служби – державний реєстратор, має провести державну реєстрацію набутого права та видати власнику на підтвердження її проведення витяг із Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Розтягнутість в часі процесу виникнення права власності ставить чимало теоретичних та практичних запитань. Наприклад, чи набуває суб'єкт після отримання документа, що підтверджує набуття права власності (наприклад, після винесення та вступу в силу законного рішення суду про визнання права власності або отримання свідоцтва про право влас-

ності) право володіти та користуватися набутим майном, а право розпорядитися ним отримує вже після проведення державної реєстрації права власності на таке майно або всі повноваження щодо такого майна набувач отримує винятково після проведення державної реєстрації прав на нерухомість? На практиці склалося, що в разі, коли між набуття права власності та проведенням державної реєстрації прав на нього є проміжок часу, одразу після отримання правовстановлювального документа набувач вступає до володіння та користування таким майном, а розпоряджається ним він після проведення державної реєстрації такого права. Однак, наскільки така позиція є коректною з цивілістичного погляду сказати важко. Як визначити власника майна в ситуації, коли добросовісний набувач після отримання правовстановлювального документа помер, не встигнув здійснити дії, спрямовані на проведення державної реєстрації своїх прав? Яким є режим майна, якщо в період між набуттям права власності та проведенням його державної реєстрації набувач зареєстрував шлюб або навпаки – зареєстрував розірвання шлюбу? Хто несе ризики випадкового знищення майна у випадку, якщо в період між набуттям права власності та його державною реєстрацією майно було знищено? Ці та інші питання, пов'язані із визначенням моменту виникнення права власності на нерухоме майно, мають бути чітко вирішені саме у законодавчому порядку. Адже між вимогою статті 182 ЦК України про те, що право власності підлягає державній реєстрації, та нормою частини третьої статті 3 Закону про те, що права на нерухоме майно та їх обтяження, які підлягають державній реєстрації відповідно до цього Закону, виникають з моменту такої реєстрації, на наш погляд, існує досить суттєва різниця.

Розглянемо, як визначається момент виникнення права власності на нерухоме майно та як він співвідноситься з моментом проведення його державної реєстрації згідно із Законом.

Закон регулює правові, економічні, організаційні засади проведення державної реє-

страції речових та інших прав та їх обтяжень, які підлягають реєстрації згідно з чинним законодавством України та спрямовані на забезпечення визнання та захисту державою цих прав, створення умов для функціонування ринку нерухомого майна. Частина перша статті 2 Закону надає поняття державної реєстрації прав як офіційного визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження таких прав шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (далі – Державний реєстр прав), тобто того реєстру, який був створений на виконання Закону та запрацював з 01.01.2013.

Частина третя статті 3 Закону визначає, що права на нерухоме майно та їх обтяження, які підлягають державній реєстрації відповідно до цього Закону, виникають з моменту такої реєстрації, а норма частини дванадцять статті 15 конкретизує, що датою і часом державної реєстрації прав та їх обтяжень вважається дата і час реєстрації відповідної заяви. Отже, моментом виникнення права власності є дата і час реєстрації заяви про реєстрацію відповідного права або обтяження.

Ці норми, на наш погляд, є справжньою «бомбою», підкладеною в процес проведення державної реєстрації речових прав та їх обтяжень, урахувавши той факт, що станом на 01.01.2013 Державний реєстр прав був абсолютно порожнім та почав наповнюватися інформацією саме з цього моменту, що аж ніяк не відображає справжню ситуацію щодо вже зареєстрованих до 01.01.2013 та дійсних прав на нерухоме майно. Технічно провести державну реєстрацію права власності, а точніше перенести в реєстр відомості про вже здійснену реєстрацію зі справжньою датою виникнення права власності або іншого речового права, реєстрація якого була проведена відповідно до законодавства, що діяло на момент його виникнення, неможливо. Згідно з логікою цієї норми, жодне право не може бути «молодшим» 01.01.2013, тобто часу, коли особа звернулася до державного реєстрато-

ра за проведенням державної реєстрації права власності на нерухоме майно. В Реєстрі відсутня опція «перенесення запису про право, що виникло до 01.01.2013» та технічна можливість зазначити справжню дату реєстрації права на нерухоме майно.

Отже, і в Законі, який врегульовує правовий бік процесу реєстрації речових прав на нерухоме майно, і в самому реєстрі, котрий містить обмежений набір технічних можливостей, відсутній механізм коректного внесення, а точніше, перенесення інформації про вже зареєстровані до 01.01.2013 права на нерухоме майно, які становлять переважну більшість актуальних на сьогодні прав.

Тобто момент набуття права власності згідно з чинним законодавством України збігається з моментом не будь-якої державної реєстрації прав, яка запроваджена в Україні з 2002 року, а з моментом державної реєстрації прав, яка здійснена відповідно до порядку державної реєстрації, що вступив в силу з 01.01.2013. Відповідно до Закону в разі реєстрації (перереєстрації) прав, що виникли та були зареєстровані у передбачений законодавством спосіб до 01.01.2013, моментом виникнення таких прав є дата їх реєстрації в Державному реєстрі прав. А це не відповідає дійсному стану речей.

Інститут державної реєстрації нерухомого майна почав формуватися вже давно і актуальні дані про державну реєстрацію фактично на сьогодні містяться у трьох різних джерелах: паперових носіях Реєстру прав власності на нерухоме майно, електронній версії цього Реєстру та Державному реєстру прав. Таким чином, Державний реєстр прав 2013 року, який запрацював із набранням чинності Закону, не став правонаступником Реєстру прав власності на нерухоме майно, який був передбачений Тимчасовим положенням про порядок державної реєстрації прав власності на нерухоме майно, затвердженим Наказом Міністерства юстиції України № 7/5 від 07.02.2002 (далі – Положення), до якого вносились інформація про зареєстровані права на нерухоме майно з 2002 року. Адже і по суті, і за змістом ці два ре-

єстри – одна й та ж сама інформаційна система. Так, відповідно до пункту 1.8 Положення «Реєстр прав власності на нерухоме майно ... є єдиною державною інформаційною системою, що містить відомості про зареєстровані права, суб'єктів прав, об'єкти нерухомого майна та незавершеного будівництва...». Закон же визначає Державний реєстр прав як єдину державну інформаційну систему, що містить відомості про права на нерухоме майно, їх обтяження, а також про об'єкти та суб'єкти цих прав (абзац другий частини першої статті 2 Закону). Принципова різниця цих реєстрів полягає в їх програмному забезпеченні, тобто характеристикі технічного порядку. Неврачування факту, що ці реєстри – одне й те саме інформаційне джерело, утворило більшість проблем, пов'язаних із проведенням державної реєстрації прав на нерухоме майно та призвело до того, що з 01.01.2013 життя нерухомості в Україні неначебно почалося з чистого аркуша.

Проілюструємо, як це виглядає на практиці (розуміємо, що переважна більшість читачів журналу є фахівцями з проведення державної реєстрації прав на нерухоме майно, але для осіб, не ознайомих з нею, такий нарис буде не зайвим). Наприклад, до нотаріуса звертаються за посвідченням договору дарування нерухомого майна. Дарувальник подає разом з правостановлювальним документом витяг з Реєстру прав власності на нерухоме майно про державну реєстрацію права власності, з якого випливає, що щодо цього майна вже була проведена державна реєстрація відповідно до законодавства, яке діяло на момент його виникнення частиною третьою статті 3 Закону «Права на нерухоме майно та їх обтяження, які підлягають державній реєстрації відповідно до цього Закону, виникають з моменту такої реєстрації», частиною четвертою статті 3 Закону «Права на нерухоме майно та їх обтяження, що виникли до набрання чинності цим Законом, визнаються дійсними у разі відсутності їх державної реєстрації, передбаченої цим Законом, за таких умов: якщо реєстрація прав та їх обтяжень

була проведена відповідно до законодавства, що діяло на момент їх виникнення» та частиною шостою статті 3 Закону «Будь-які правочини щодо нерухомого майна (відчуження, управління, іпотека тощо) вчиняються, якщо право власності чи інше речове право на таке майно зареєстровано згідно з вимогами цього Закону», я, приватний нотаріус, не довіряючи своїм очам, але обмежений Законом та можливостями програмного забезпечення Державного реєстру прав, перед посвідченням договору дарування маю здійснити фактично повторну державну реєстрацію права власності на той об'єкт, на який права вже зареєстровані, підтверджені та гарантовані державою. Слід також зазначити, що опції «виникнення прав» та «перехід прав», які можливо обрати при реєстрації в Державному реєстрі прав під час проведення державної реєстрації, відображають правовий зв'язок не між суб'єктом – носієм таких прав та об'єктом права власності, а фіксують факт реєстрації прав за конкретно визначеним суб'єктом саме в цьому реєстрі. Так, при отриманні заяви від суб'єкта права власності про реєстрацію в Державному реєстрі речових прав вже набутих (та зареєстрованих) у минулому, нотаріус реєструє «виникнення» прав.

Відповідно до частини третьої ст. 3 Закону та пункту дванадцятого ст.15 Закону право власності на такий об'єкт виникає у набувача з моменту реєстрації заяви, тобто вже після його звернення до нотаріуса та подання усіх необхідних документів. Парадокс полягає в тому, що у цьому випадку особа, що звернулася до нотаріуса, вже давно набула такі права, володіє, користується та навіть розпоряджається своєю власністю. Необхідність у фактично повторній реєстрації прав викликає серйозні сумніви. Невже до моменту реєстрації заяви в Державному реєстрі прав на нерухоме майно добросовісний набувач, права власності якого пройшли державну реєстрацію, не був власником нерухомого майна та всі фактичні та юридичні дій з майном, які ним проводилися, здійснювалися всупереч законодавству?

У випадку нотаріального посвідчення правочинів, предметом яких є нерухоме майно, вимога фактично перереєстрації прав, окрім перерахованих норм, підтверджується також вимогою абзацу першого підпункту 1.7 пункту 1 глави 2 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого Наказом Міністра юстиції України від 22.02.2012 № 296/5, якою встановлюється, що крім правовстановлюючого документа на житловий будинок, квартиру, садибу та інше нерухоме майно, якщо воно підлягає реєстрації, долучається витяг із Державного реєстру прав. А такий витяг можливо отримати винятково після проведення державної реєстрації прав не в Реєстрі прав власності на нерухоме майно, до якого заносилися дані до 01.01.2013, а саме в Державному реєстрі прав. Причому витяг саме із цього реєстру вимагається винятково при посвідченні правочинів про відчуження та заставу майна. При вчиненні інших нотаріальних дій, спрямованих на перехід права власності (видача свідоцтв про право на спадщину, свідоцтв про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів) тощо), витяг не вимагається.

Нелогічність застосування різного підходу до прав, що виникли внаслідок різних правових підстав, підтверджена також листом Державної реєстраційної Служби України «Щодо питань, пов'язаних з проведенням державної реєстрації прав власності на нерухоме майно, яке входить до складу спадщини»: «...у разі смерті власника об'єктів нерухомого майна, реєстрація прав на які проведена відповідно до законодавства, що діяло на момент їх виникнення, вчинення такої нотаріальної дії, як видача свідоцтва про право на спадщину проводиться без державної реєстрації таких прав за померлим власником у Державному реєстрі прав». Мотивується це тим, що державна реєстрація прав проводиться на підставі заяви власника, іншого правонабувача, сторони правочину, за яким виникло право (стаття 16 Закону), а таку заяву від померлого отримати неможливо, а також тим, що цивільна правоздат-

ність фізичної особи припиняється у момент її смерті (ст. 25 ЦК України).

Слід також зазначити, що некоректне визначення моменту державної реєстрації права власності, а отже і моменту виникнення права власності, спонукає до невиправданих фінансових витрат з боку особи, у якої вже виникло право власності та яке було зареєстровано згідно із законодавством, яке діяло на той момент. Така особа звільняється від сплати державного мита, а ось від сплати за надання витягу з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та послуг нотаріуса – ні.

З питання встановлення моменту виникнення права власності між ЦК України та Законом існує також термінологічна невідповідність. У ЦК України щодо моменту проведення державної реєстрації вживається поняття «день», а в Законі – «час і дата». Строк визначається роками, місяцями, тижнями, днями або годинами, а термін – календарною датою або вказівкою на подію, яка має неминуче настати (ст. 252 ЦК України). Отже, ЦК України визначає момент державної реєстрації строком, а Закон – терміном. Чи може така неузгодженість на практиці мати будь-які серйозні наслідки сказати важко без накопичення та ретельного вивчення нотаріальної та судової практики застосування законодавства в галузі державної реєстрації. Але з огляду на те, що юридична мова має бути максимально та чітко формалізована, будь-яка, навіть на перший погляд несуттєва філологічна невідповідність, може мати неприємні та непередбачувані правові наслідки. До речі, в усіх інших статтях Закону, де виникає необхідність визначити часові межі, використовуються вираження у днях, тобто із зазначенням строків, а не термінів (наприклад, пункт 8-1 частини другої ст. 9, частини п'ята, шоста і восьма ст. 15 Закону).

Без додаткового філологічного та цивілістичного аналізу важко сказати, у якій саме спосіб правильно визначити момент державної реєстрації, а отже і момент виникнення права власності, – через термін чи строки.

Але в будь-якому випадку має бути застосована одна й та ж формула, один і той самий підхід. Оскільки такі суперечності залишають досить багато простору для софістів та казуїстів, за бажання цілком ймовірно довести, що «дата» державної реєстрації, яка передбачена Законом, не збігається з «днем» державної реєстрації, передбаченим ЦК України. Отже, використовуючи законодавчі неузгодженості, можна взагалі поставити під сумнів сам факт виникнення речових прав, зокрема і права власності.

Окрім названих, визначення моменту виникнення права власності в світлі проведення державної реєстрації містить і більш суттєві проблеми. Глобально така позиція суперечить принципу вільного розпорядження правом власності та непорушності права власності, викладеного у статті 41 Конституції України, та принципу незворотності законів у часі (ст. 58 Конституції України).

Фактично Законом, який має врегульовувати відносини, пов'язані з державною реєстрацією прав на нерухоме майно та їх обтяжень (стаття 1 Закону), встановлюються інші, порівняно з чинним законодавством, правові вимоги щодо виникнення вже існуючих та дійсних прав. Така позиція докорінно суперечить цивілістичній природі інституту приватної власності та первинності його походження щодо процедури державної реєстрації, яка має формальний та вторинний характер, а також принципу доступності нотаріальних та реєстраційних послуг для громадян. Вимога обов'язкової реєстрації саме в Державному реєстрі прав вже набутих та зареєстрованих до прийняття Закону прав власності обмежує право суб'єктів на вільне розпорядження такими правами та унеможлиблює вчинення правочину, спрямованого на перехід таких прав без проведення фактично повторної реєстрації.

Дивно, що держава, хоча і визнає права, але вимагає їх перереєстрації в інший спосіб, не зважаючи на те, що цей спосіб був запроваджений вже після виникнення цих прав.

З огляду на дотримання конституційно-правових принципів необхідність у прове-

денні реєстрації права власності в Державному реєстрі прав за умови, що така реєстрація була вже проведена раніше відповідно до вимог чинного законодавства, відсутня. Адже дійсність прав не може залежати від того, у який саме спосіб – на паперових носіях чи в електронній версії Реєстру прав власності чи у Державному реєстрі прав зареєстровані такі права. Фактично застосовуючи принцип «обнуління» прав у майбутньому можливо запровадити іншу інформаційну систему про права на нерухоме майно, інший реєстр та вимагати чергової повторної реєстрації прав у такій новій системі.

Речові права на нерухоме майно, а отже і право власності, що виникли до набрання чинності Законом, хоча і визнаються державою, але фактично підлягають повторній реєстрації в Державному реєстрі прав на нерухоме майно, навіть якщо вони вже пройшли процедуру державної реєстрації в Реєстрі прав власності на нерухоме майно. Так, у Законі не здійснено розмежування між проведенням державної реєстрації нових прав (які виникли або в результаті створення нового об'єкту прав (новостворене майно, перероблене майно тощо), або які виникли в результаті переходу прав до нового власника) та перенесенням інформації з Реєстру прав власності про вже зареєстровані права на нерухоме майно та їх обтяженнями до Державного реєстру прав. Ось чому визначення моменту виникнення права власності в світлі проведення державної реєстрації, наданому Законом, є некоректним.

Уважаємо, усунення в законодавчому порядку неузгодженостей та колізій, пов'язаних із регулюванням визначення моменту виникнення права власності, приведе до вирішення більшості практичних та теоретичних проблем, з якими стикається і нотаріус, і громадяни, котрі звертаються за наданням їм послуг. Також це зменшить час, який витрачає нотаріус на посвідчення одного правочину, предметом якого є перехід прав і фінансове навантаження на власника таких прав.