До спеціалізованої вченої ради Д 26.236.02

Інституту держави і права ім. В.М. Корецького

 Національної академії наук України

м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4

**ВІДГУК**

офіційного опонента – доктора юридичних наук, доцента

***Отраднової Олесі Олександрівни*,**

професора кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

на дисертацію

***Мазура Віталія Вікторовича***

**«МЕХАНІЗМ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СЕРВІТУТНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ»,**

подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право

*Актуальність теми дослідження*. Розвиток ринкових відносин в Україні протягом останніх десятирічь обумовив докорінну зміну ставлення українського суспільства до власності. Набуття власності не тільки перестало бути чимось ганебним, але і стало метою діяльності багатьох суб’єктів приватних відносин. Власність стала запорукою благополуччя, сталого розвитку, добробуту як держави у цілому, так і окремих громадян. На сьогодні світове співтовариство визнає право власності одним із фундаментальних прав людини, яке підлягає всебічному захисту як зі сторони держави, так і з боку приватних осіб.

Разом з тим право власності подекуди може обтяжуватися правами інших осіб. Такі обтяження безумовно зменшують можливість власника реалізовувати свої правомочності, однак вони покликані забезпечити права інших осіб на об’єкт права власності.

Серед найбільш застосовуваних обтяжень права власності значне місце посідають саме сервітути. Цей цивільно-правовий інститут, який має свої коріння ще з римського права, був незаслуговувано забутий у вітчизняному праві. На сьогодні таке забуття минуло, однак цивілістична доктрина та практика і дотепер зустрічаються із проблемами та конфліктами, пов’язаними із встановленням та реалізацією сервітутів. Для вирішення таких проблем необхідно покроково проаналізувати сервітутні правовідносини, починаючи із їхнього нормативного регулювання, через безпосереднє встановлення, реалізацію та захист.

Саме для забезпечення такого всебічного аналізу у доктринальній юриспруденції був запропонований такий термін, як механізм правового регулювання. Він передбачає аналіз всього ланцюгу регулятивного впливу права на суспільні відносини, починаючи із аналізу регуляторів, через юридичні факти до самих правовідносин та захисту прав їх учасників.

Аналіз сервітутних правовідносин через механізм їх правового регулювання – це правильний та виважений науковий підхід. Він дозволяє детально розібрати сутність суспільних відносин, що регулюються, та підібрати належні правові засоби для регулювання та реалізації таких відносин. На сьогодні край необхідно розібратися, де криються проблеми, що призводять до порушення прав суб’єктів сервітутних відносин, і як ці проблеми вирішити. У даному дисертаційному дослідженні автор розібрав правове регулювання сервітутних відносин відповідно до складових його механізму, виявив слабкі місця у правовому регулюванні сервітутних відносин та запропонував шляхи його вдосконалення.

Представлене дослідження має не тільки велике теоретичне, але і практичне значення, оскільки дозволяє законодавцю, практикам та суб’єктам правозастосування знати про проблеми у правовому регулюванні сервітутних відносин та враховувати це у своїй практичній діяльності.

В.В. Мазур постави за мету здійснити всебічний, комплексний цивілістичний аналіз та узагальнення положень доктрини цивільного права і чинного цивільного законодавства, присвячених питанням механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин, з урахуванням їх особливостей і вироблення на цій основі рекомендацій щодо підвищення ефективності їх правового регулювання.

Поставлена мета досягнута дисертантом завдяки вдало сформульованим завданням дослідження, серед яких визначення поняття та з’ясування особливостей механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин; виявлення специфіки нормативно-правового регулювання відносин щодо реалізації сервітутних прав; визначення змісту та значення загальних засад (принципів) у структурі механізму цивільно-правового регулювання стосовно сервітутних відносин; з’ясування значення та особливостей договору як регулятивного інструменту в структурі механізму цивільно-правого регулювання сервітутних відносин; надання характеристики інших елементів механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин, зокрема, юридичних фактів, сервітутних правовідносин та актів реалізації суб’єктивних цивільних прав та юридичних обов’язків тощо. Досягненню поставленої мети також сприяло використання ряду загальнонаукових і спеціальних методів наукового дослідження, зокрема, діалектичного, системно-структурного, логіко-правового, порівняльно-правового, методів аналізу і синтезу правових явищ тощо.

Емпіричну основу дослідження становлять акти цивільного законодавства України та судова практика.

Структура роботи вдала і обумовлена, перш за все, метою і предметом дослідження. Дисертація складається із вступу, трьох розділів, що включають дев’ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (328 найменувань на 28 сторінках. Загальний обсяг дисертації становить 242 сторінки, з яких 208 сторінок основного тексту.

Всі розділи та підрозділи за своїм змістом і висновками, перспективами подальшого дослідження і використання для розвитку доктрини цивільного права і законодавства слід назвати вагомими і вдало викладеними. При цьому Розділ 1, присвячений теоретичному аналізу механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин. Перший розділ роботи складається із 3-х підрозділів, у яких розкривається генеза вчення про механізм цивільно-правового регулювання, надається загальна характеристика механізму цивільно-правового регулювання, та визначається особливості механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин.

У Розділі 2 **«**Регулятивні інструменти в структурі механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин**»** здобувач досліджує основні засади (принципи) правового регулювання сервітутних відносин, визначає нормативно-правові інструменти цивільно-правового регулювання сервітутних відносин та окремо досліджує договір в механізмі цивільно-правового регулювання сервітутних відносин.

Розділ 3 дисертації присвячений дослідженню сервітутних правовідносин у механізмі цивільно-правового регулювання. У даному розділі автор звертає увагу на юридичні факти як підстави виникнення та припинення сервітутних правовідносин, аналізує структурні особливості сервітутних правовідносин та досліджує реалізацію змісту сервітутних правовідносин та досягнення мети цивільно-правового регулювання сервітутних відносин.

На наш погляд, така побудова дисертаційного дослідження і цілому надала змогу запропонувати структурний аналіз теми дослідження, виявити проблеми та недоліки у правовому регулюванні сервітутних відносин.

Дисертаційне дослідження В.В. Мазура являє собою науковий аналіз цілої низки складних теоретичних і практичних проблем, норм чинного законодавства та судової практики. Автор творчо використав великий масив спеціальної юридичної літератури, актів законодавства (список літератури налічує більше 300 джерел), дає їм кваліфіковану правову оцінку. Дисертаційний матеріал викладається послідовно, логічно, юридично грамотно, що засвідчує високий науковий потенціал здобувача.

Дисертант здійснив якісний науковий аналіз теми, що надало йому можливість досягти вагомих науково-теоретичних та практичних результатів, що мають ознаки наукової новизни.

Так, перш за все, слід підтримати загальний підхід автора щодо дослідження правового регулювання сервітутних відносин через поняття «механізм правового регулювання». Саме такий підхід дав можливість послідовно дослідити як особливості правових норм, що регулюють сервітутні відносини, так і нюанси їх застосування щодо конкретних суб‘єктів та конкретних об‘єктів нерухомості.

Схвальним є сформульоване автором поняття механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин як системи взаємопов‘язаних та взаємодіючих у певній послідовності цивільно-правових засобів, за допомого яких забезпечується регулятивний вплив норм цивільного права на сервітутні відносини шляхом трансформації приписів цивільно-правової норми та/або похідних від неї регуляторів у реальну поведінку учасників сервітутних правовідносин.

Цікавим та корисним є вивчення дисертантом генези вчення про механізм цивільно-правового регулювання, яку він представляє у вигляді поетапного виникнення та розвитку окремих методологічних підходів до розуміння його (тобто механізму) сутності, а саме: інструментального (або спеціально-юридичного), діяльнісного, системного та комплексного (або інтегративного).

Автор вельми детально проаналізував ознаки механізму цивільно-правового регулювання. Це є цінним не тільки для мети даного дисертаційного дослідження, але і для цивілістичної доктрини у цілому.

Автор здійснив корисний аналіз ознак та особливостей механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин та стадій такого регулювання.

Заслуговує на увагу запропонована автором класифікація принципів правового регулювання сервітутних відносин на загальні (загальні засади цивільного законодавства) та спеціальні (принцип об‘єктивної обумовленості сервітуту, принцип найменшої обтяжливості сервітуту, принцип невідчужуваності сервітуту). Крім того, автор запропонував детальний аналіз реалізації загальних принципів цивільного права при регулюванні сервітутних правовідносин, а також дію спеціальних принципів.

Можна погодитися із думкою автора, що причинами переважної імперативності норм Глави 32 ЦК України є власне речова природа сервітуту та необхідність забезпечення балансу інтересів учасників сервітутних правовідносин, що вимагає стабільності нормативного матеріалу та передбачення відповідних охоронно-захисних правових гарантій.

Цікавим та корисним є здійснений автором аналіз сервітутних правовідносин та запропонований висновок, що попри те, що сам сервітут має речовий, абсолютний характер, сервітутні правовідносини можуть включати в себе і правовідносини зобов’язальні.

Автор робить правильний висновок, що у сфері сервітутного користування договір про встановлення сервітуту має подвійне значення, оскільки виступає одночасно як юридичний факт, та окремо як своєрідний регулятор поведінки учасників сервітутних правовідносин.

Беззаперечним є висновок автора, що під терміном «володілець», який використовується законодавцем в межах глави 32 ЦК України та глави 16 ЗК України, слід розуміти титульного володільця – особа, володіння якої засновано на певній правовій підставі. За загальним правилом орендар повинен безперешкодно визнаватись особою, що має право вимагати встановлення сервітуту. Власник орендованої земельної ділянки може обмежити право орендаря вимагати встановлення сервітуту в договорі оренди шляхом абсолютної заборони або шляхом необхідності одержання попередньої згоди власника.

Можна безперечно погодитися із твердженням автора щодо необхідності розмежування сервітуту, встановленого заповітом, та заповідального відказу з обов‘язком встановити сервітут.

Цінним є ілюстрування висновків по дисертації прикладами із судової практики.

Автор робить низку прогресивних пропозицій до чинного законодавства, зокрема зміни до Цивільного кодексу України,

Водночас необхідно відзначити, що дисертаційне дослідження В.В. Мазура містить певні дискусійні положення, які викликають відповідні заперечення або вимагають додаткової аргументації, змістовних пояснень.

1. Так, перш за все, хотілось би отримати пояснення автора щодо невключення захисту прав учасників сервітутних відносин до механізму їх правового регулювання. Адже там, де є право, має бути і його захист. То ж захист є невід’ємною частиною механізму правового регулювання, останньою його складовою, що застосовується у разі необхідності ( у випадку порушення права). Тим більше, що досліджуючи стадії механізму правового регулювання автор зазначає про стадію захисту, яка з’являється в разі порушення прав учасників правовідносин, що регулюються.
2. Спірним є запропонований автором підхід щодо співвідношення Земельного кодексу України та Цивільного кодексу України в частині правового регулювання сервітутних відносин. Так дисертант не вважає, що норми Земельного кодексу України є спеціальними по відношенню до норм Цивільного кодексу, адже їх зміст дублює норми глави 32 ЦК України. Разом з тим, подібність змісту не може впливати на характер норм – загальний або спеціальний. Земельний кодекс України містить спеціальні норми, що стосуються регулювання саме земельних сервітутів.
3. Дещо обтяжливим вбачається запропоноване автором визначення договору про встановлення сервітуту: «За договором про встановлення сервітуту одна сторона (власник [володілець] нерухомого майна) зобов’язується надати на умовах оплатності чи безоплатності другій стороні (сервітуарію) можливість здійснення обмеженого певним способом та у певному масштабі користування належним їй на праві власності (іншому визначеному законом правовому титулі) нерухомим майном, а також сприяти та/або не перешкоджати оформленню такої можливості в право (сервітут), а друга сторона (сервітуарій) зобов’язується здійснювати таке користування з моменту виникнення у неї відповідного права (сервітуту) в спосіб та у межах визначених договором та законом». По-перше, не всі застосовувані тут терміни мають правове значення (що таке певний масштаб). А по-друге, «сприяння або неперешкоджання оформленню права» не є настільки значимим обов‘язку власника, щоб вносити це у визначення договору.
4. Спірною є позиція автора, що договір про встановлення сервітуту безпосередньо не породжує, а лише опосередковує виникнення сервітуту як суб‘єктивного цивільного права (четверте положення наукової новизни рівня «вперше»). Договір про встановлення сервітуту є юридичним фактом – частиною юридичного складу (куди, крім договору, входить державна реєстрація сервітуту), який породжує виникнення сервітутних правовідносин.
5. У цілому прийнятною є пропозиція дисертанта внести зміни до Глави 32 ЦК України для приведення її до системного вигляду. Разом з тим, пропозиції щодо внесення змін до законодавства не є положеннями наукової новизни рівня «вперше», а є власно наслідком наукових доробок здобувача.

Наведені зауваження носять здебільшого дискусійний характер, суттєво не впливають на якість роботи і не знижують її загальної позитивної оцінки. Основні положення дослідження, розроблені рекомендації та сформульовані висновки дозволили в достатній мірі розкрити обрану тему. Зміст роботи свідчить про здібність автора до наукових пошуків, до аналізу складних та спірних питань, вміння раціонально відбирати, кваліфіковано узагальнювати та аналізувати різнобічні джерела, формулювати на цій підставі практичні висновки й рекомендації.

Основні теоретичні положення та висновки дисертації знайшли відображення в сімнадцяти наукових публікаціях автора, з яких: сім наукових статей опубліковано у виданнях, включених до переліку наукових фахових видань МОН України, дві статті – у фахових виданнях зарубіжних держав, вісім статей – у збірниках матеріалів науково-практичних конференцій та круглих столів.

