До спеціалізованої вченої ради Д 26.236.02

у Інституті держави і права ім. В. М. Корецького

Національної академії наук України

**ВІДГУК**

**офіційного опонента – доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України,завідувача кафедри нотаріального і виконавчого процесу та адвокатури Київського національного університету імені Тараса Шевченка Фурси Світлани Ярославівни на дисертаційне дослідження Зайцева Андрія Юрійовича на тему «Право власності на житло», подане на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право**

**Актуальність теми дисертаційного дослідження** не викликає сумнівів, оскільки для багатьох громадян України право власності та інші права на житло складають найбільші пріоритети, а судова практика доводить наявність значної кількості проблемних питань, пов’язаних з регламентацією, охороною та захистом житлових прав. Ознайомлення з науковими дослідженнями в сфері цивільного та житлового права переконує у тому, що обрана здобувачем проблематика відрізняє його дослідження від попередніх і це положення можна простежити як за отриманими ним висновками, так і за планом роботи.

Сучасний стан законодавства в сфері житлових відносин актуалізує тему дослідження, оскільки донині не прийнято новий Житловий кодекс України, а вони регламентуються нормами Житлового кодексу УРСР (1984 р.). При цьому, загальні положення щодо права власності на об’єкти нерухомості та речові права на житлові приміщення, диктують необхідність узгодження положень Конституції України, ЦК та ЖК України, враховувати рішення Європейського суду з прав людини тощо. Сьогодні відчувається, що судова практика відрізняється від наукових концепцій, які, у свою чергу, різняться між собою, тому можна передбачити негативні наслідки таких колізій – законотворці здатні врегулювати житлові правовідносини без врахування попереднього досвіду, а лише спиратимуться на іноземний досвід.

Аналізуючи роботи правників, які в тому чи іншому аспекті розглядали загальні засади права власності на житло, можна дійти висновку, що автором правильно визначено провідних вчених в галузі житлового права, визначено позитивні риси їх наукового доробку та знайдено власний напрямок пошуків, що дозволило досягнути мети, яку він ставив перед собою. Так, А. Ю. Зайцев зосередився не лише на загальній характеристиці права власності на житло та його історичній ретроспективі, але й підняв проблемні питання, пов’язані з розмежуванням таких правових категорій як «право на житло» та «право власності на житло», здійснення і захист права власності на житло та його обмеженні, а також кваліфікував види обмежень права власності правами третіх осіб.

Отже, тема аналізованої роботи лежить у площині вирішення однієї з тих проблем, яка є дискусійною в науці цивільного та житлового права, а також має прямий зв’язок із законотворчою практикою, а саме – як на нормативному рівні забезпечити належний механізм здійснення та захисту права власності на житло у контексті реформування житлового законодавства України.

З огляду на зазначене вище, дослідження цивільно-правового регулювання права власності на житло є актуальним, а дискусії між вченими з приводу основоположних питань остаточно невирішеними. З приводу пропозицій щодо удосконалення норм законодавства, то вони є актуальними, оскільки здатні спростити створення нового ЖК.

Підтверджує актуальність дисертаційного дослідження А. Ю. Зайцева й те положення, що вони здійснювалося в рамках планових тем відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України «Актуальні проблеми права власності і цивільних правовідносин в сучасній Україні» (номер державної реєстрації 0112U007721), «Проблеми гармонізації цивільного законодавства України із законодавством Європейського Союзу» (номер державної реєстрації 0115U002136).

**Оцінка обґрунтованості наукових положень дисертації, їх достовірності і новизни**. Логічною і послідовною є структура роботи, обумовлена метою і завданнями дослідження. В роботі проведений широкий та глибокий аналіз концепцій провідних вчених, норм законодавства, судової практики, що надає дослідженню і його результатам обґрунтованості.

У результаті дослідження дисертантом сформульовано низку висновків і положень, що мають науковий і практичний інтерес. Зокрема, дисертаційне дослідження А. Ю. Зайцева містить низку наукових положень, які мають певне науково-теоретичне значення і практичну спрямованість. До них передусім варто віднести: 1) висновок про те, що право власності на житло є сукупністю правомочностей з володіння, користування, розпорядження житловим приміщенням, призначеним для постійного проживання у ньому з урахуванням прав та законних інтересів членів сім’ї власника житла, співвласників, сусідів, третіх осіб (п. 1 новизни); 2) позицію про те, що житлом може визнаватися тільки відокремлене житлове приміщення, яке розташоване в житловій будівлі та пристосоване для постійного проживання фізичних осіб, благоустроєне відповідно до умов даного населеного пункту, відповідає встановленим санітарним і технічним вимогам(п. 3 новизни); 3) тезу про те, що об’єкт права власності впливає на обсяг та порядок здійснення права власності, на кожну правомочність власника: володіння, користування та розпорядження (п. 8 загальних висновків); 4) твердження, що права членів сім’ї власника, які відповідно до статті 405 ЦК України виникають в силу закону, не можна вважати речовими правами, оскільки на них не можна розповсюдити право або принцип слідування, що є однією з основних ознак речового права. Навпаки, права членів сім’ї власника житла припиняються у разі зміни власника житла (п. 13 загальних висновків).

Варто наголосити, що тема дослідження є доволі складною, оскільки вона вимагає розкриття і узгодженого аналізу різних нормативних актів, врахування ієрархії законодавчих актів, а також практики його застосування. Емпіричну базу дослідження складають роботи вітчизняних та зарубіжних вчених, законодавство України, зарубіжних країн та судова практика. Вихідні теоретичні положення обрані вдало. При цьому просліджується гносеологія формування позиції. Піддаються аргументованій критиці застарілі теоретичні концепції чи необережні й упереджені висловлювання.

Винесені на захист положення в основному є новими та заслуговують підтримки. Важливо й те, що автор не обмежився лише побудовою теоретичних конструкцій та аналізом уже розробленого масиву питань, а пропонує заходи з удосконалення законодавства й практики застосування окремих концептуальних підходів. Важливе значення мають запропоновані поправки до законодавства, які, на нашу думку, після широкого обговорення можуть стати підґрунтям для його удосконалення.

Щодо повноти викладення отриманих результатів в опублікованих роботах, то можна констатувати, що основні положення та висновки в них відображені. За дисертацією опубліковано 5 наукових статей, в яких віднайшли своє відображення основні положення та висновки дисертаційного дослідження.

В авторефераті викладені основні положення дисертаційної роботи. Наукові результати дисертації були предметом обговорення на одинадцяти науково-практичних конференціях.

**Наукова новизна результатів дисертаційного дослідження**. Наукова новизна результатів дисертаційного дослідження, наукових оцінок, пропозицій і рекомендацій, теоретичних узагальнень та висновків, які складають основний зміст дисертаційної роботи А. Ю. Зайцева, у значному ступені позитивно характеризує дослідження, а його автора як вченого. Так, вагомими представляються висновки, що винесені на захист, які містяться в кінці розділів та у розділі «Висновки». Критичних зауважень щодо оприлюднених результатів дисертаційного дослідження А. Ю. Зайцева в спеціалізованих юридичних виданнях помічено не було, що певною мірою підтверджує їх правильність і відсутність плагіату.

Багато висновків автора відрізняється не тільки теоретичним характером, а й спрямовані на впровадження результатів дослідження в законодавство та іншу нормотворчу практику, що надає роботі комплексного змісту.

Слід зазначити, що новизною відзначається аргументація дисертантом положення про: а) те, що житло як об’єкт права власності юридичних осіб необхідно використовувати лише за його цільовим призначенням; б) те, що знаходження в житловому приміщенні є формою реалізації правомочностей володіння і користування житловим приміщенням; в) право проживання фізичної особи, що обмежує права власника житла та виникає з договору довічного утримання, спадкового договору, шлюбного договору, заповідального відказу, договору членів сім’ї власника житла з цим власником є особистим сервітутом на житло, – речовим правом на чуже майно та різновидом особистого сервітуту. Поряд з цим, важливе значення має пропозиція і конкретні критерії відмежування дачного та садового будинків та інші положення дисертації, які не були винесені на захист, але доводять певний науковий потенціал автора.

Зроблені висновки та пропозиції стосовно предмету дослідження є новими, відповідають загальному спрямуванню розвитку науки цивільного і житлового права та удосконаленню цивільного і житлового законодавства.

**Практичну і теоретичну значимість результатів** дисертаційного дослідження важко переоцінити на стадії удосконалення житлового законодавства України, оскільки базові елементи права власності на житло сконцентровані в конституційному та цивільному праві і потрібна значна робота з їх узгодження. Тому важливо звернути увагу на необхідність певної уніфікації такого законодавства й з урахування потреб міжнародних приватноправових відносин. У роботі А. Ю. Зайцева сформульовано важливі для цивільно-правової науки теоретичні висновки та практичні рекомендації, що стосуються удосконалення правового забезпечення права власності на житло. Вони можуть бути використані у практичній діяльності, для подальшого наукового аналізу зазначених проблем, у навчальному процесі, а також у законодавчій та іншій нормотворчій діяльності.

Зміст автореферату відповідає змісту тексту дисертації та опублікованим до цього науковим працям. Вони є ідентичними.

Дисертаційне дослідження А. Ю. Зайцева свідчить про ґрунтовне вивчення дисертантом не тільки законодавства з предмету дослідження та спеціальної літератури, але й також зарубіжного законодавства. Достатньо зауважити, що джерельна база дисертації складається зі значної кількості найменувань, враховані всі провідні концепції вчених, тенденції удосконалення законодавства та судова практика.

Звертає на себе увагу толерантність автора в полеміці з іншими дослідниками, погляди яких він не поділяє. Достоїнством дисертації, безперечно, є її високий науково-теоретичний рівень та практична спрямованість. Робота завершується чітко сформульованими висновками, що доводить її завершеність.

Дисертаційна робота А. Ю. Зайцева написана грамотно, послідовно, з використанням всіх провідних методів досліджень як загальнонаукових, так і спеціальних методів пізнання правових явищ.

Підкреслюючи в цілому належний науковий рівень виконаної роботи, водночас варто на виконання завдань офіційного опонента звернути увагу на низку наукових положень, оцінок, висновків, пропозицій і рекомендацій автора, які слід визнати недоліками роботи в контексті неповноти або неоднозначності обґрунтування, що зумовлені складністю теми та досліджуваного матеріалу. Звернемо увагу на дискусійні положення дисертації, а саме:

1. Важко погодитися з визначеними автором об’єктом та предметом дослідження, оскільки вони сформовані занадто вузько. Так, об’єкт дослідження зводиться лише до «здійснення» права власності і при цьому на нерухомість, хоча назва теми дисертації стосується житла. В той же час, предмет дослідження сформований занадто концептуально, тому його раціонально розкрити під час захисту дисертації.

2. У п. 5 наукової новизни одержаних результатів дисертант зазначає, що право власності на земельну ділянку та розташовані на ній будівлі, включаючи житлові приміщення, не може бути рівнозначним, оскільки прив’язка до земельної ділянки є основною характерною ознакою нерухомості. В цьому зв’язку, право власності на земельну ділянку є основним в системі всіх речових прав на об’єкти нерухомості, включаючи право власності на житло (с. 51–52, 61 дисертації). Однак вже на с. 51, 60 дисертації на думку дисертанта, рецепція римського положення про залежність будівлі, споруди від земельної ділянки дозволяє уникнути конфліктів рівних за своїм значенням прав власника земельної ділянки і власника будівель та споруд.

Колізія у висловлених позиціях самого автора потребує розв’язання, але абстрактно такі задачі вирішувати складно або неможливо. Кожна правова ситуація потребує врахування низки додаткових критеріїв для розмежування, особливої ж актуальності це питання набуває тоді, коли воно стосується природного для території України природного права людини на житло. Тому не зовсім очевидно, що превалювати має право власності на житло, коли питання стоїть про проживання в будинку, припустимо, 50 сімей у зимовий період. Тобто достатньо подивитися на місто Київ і кількість недобудованих житлових будинків, щоб пересвідчитися, що в нашій правовій системі не зовсім вдало розпоряджаються і земельними ресурсами, і житлом, коли значна частина громадян має статус безхатька. Тут дійсно слід враховувати право власності на землю, коли відбувається незаконне захоплення державних земель суб’єктами підприємницької діяльності для благовидних цілей – будівництва житла, але реальною метою їх діяльності є отримання прибутків тощо. Тому в останньому випадку першим і домінуючим має бути право власності на земельну ділянку, а похідним з нього право власності на житло, тобто без права власності на земельну ділянку не може виникнути право власності на житло. Однак, сучасна містобудівна практика доводить, що забудовникам надаються земельні ділянки на різних підставах, зокрема, за договором оренди з правом забудови та передачі в суборенду тощо.

Зважимо, що авторська аргументація є досить дискусійною, оскільки земельна ділянка і житло як окремі (відносно самостійні) об’єкти цивільних прав визнаються й самостійними предметами договірних конструкцій, за якими вони переходять від однієї особи до іншої. Відповідно, право власності на житло може виникнути як разом з правом власності на земельну ділянку, так і без нього. Це свідчить про необхідність розмежування різних правових ситуацій і потребу у встановленні пріоритету одного з названих прав. Отже, потребує додаткової аргументації позиція дисертанта з цього питання.

3. Підрозділ 1.1. дисертаційного дослідження має назву «Загальна характеристика права на житло та права власності на житло», однак дисертант виходить за межі окресленої назви та розширює зміст підрозділу, додаючи аналіз поняття «житлові відносини», у контексті доцільності/недоцільності виокремлення житлового права в окрему галузь (с.с. 15–18, 27–31, 40 дисертації). Представляється, що існування такої категорії як житлове право не потребується доводити в кандидатській дисертації за позначеною темою. Ускладнення права власності на житло відносинами з іншими співвласниками, членами сім’ї власника тощо раціонально було б віднести до розділу 3, де розглядаються обмеження права власності. В цьому зв’язку раціонально заслухати позицію здобувача і щодо такої категорії як обтяження права власності на житло і його співвідношення з обмеженням цього права.

4. На с. 25 дисертації автором зроблено висновок, що право на житло у широкому розумінні – це комплекс майнових та особистих немайнових прав. У цьому контексті дисертант веде вже мову про «право фізичної особи на житло» та «право на місце проживання» як особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи. Крім того, на с. 26 дисертації мова йде про право на недоторканість житла як складової права фізичної особи на житло. При цьому дисертант зазначає, що право на житло містить особисті немайнові права, які пов’язані із соціальним буттям фізичної особи та майнові права, які характеризують економічну спрямованість, зумовлену потребою у володінні певним матеріальним благом, користуванні ним (с. 27 дисертації).

Така позиція автора є правильною в контексті широкого сприйняття своєрідного поняття «право на житло» та його розмежування з поняттям «право власності на житло», але, на наш погляд, докорінне сприйняття цих понять неможливе без ґрунтовного аналізу відповідних обов’язків, зокрема, щодо оплати комунальних платежів, податків на нерухомість тощо, що не могли досліджуватися в рамках підрозділу 1.1 дисертаційного дослідження. Заважає такому комплексному дослідженню назва цього підрозділу та загальне спрямування теми роботи, отже коротку відповідь на це питання вважається раціональним заслухати під час захисту дисертації.

5. Важко однозначно погодитися без додаткових пояснень здобувача з висновком за номером три, який винесений на захист і стосується поняття «житло». Так, автор виділив серед ознак цього поняття такі критерії:

- відокремлене житлове приміщення, що ставить під сумнів можливість використання як житла комунальних квартир, де декілька співвласників мають спільні місця користування, але ізольовані кімнати. Тобто автором в даному випадку мались на увазі і такі квартири?

- благоустроєне відповідно до умов населеного пункту, що має передбачати певні спеціальні умови до житла, а не загальнодержавні стандарти з будівництва. Отже, це питання так само потребує додаткового роз’яснення.

6. Без додаткового пояснення важко сприйняти спільно й висновки автора, які розташовані у розділі «висновки» поряд, а саме 13 та 14, оскільки в одному випадку здобувач не визнає речовими правами права членів сім’ї власника і тут же встановлює, що право проживання, яке виникає на підставі шлюбного договору, є речовим правом і різновидом особистого сервітуту. При цьому, формально ст. 405 ЦК розташована в главі 32 ЦК і регламентує право користування чужим майном. «Відсікаючи» таким чином право на проживання неповнолітніх дітей власника житла ми визнаємо, що він вправі їх виселяти на загальних підставах? В такому разі виходить, що укладений шлюбний договір надає право на проживання іншому із подружжя як речове, тобто тільки при відсутності понад один рік інший із подружжя втрачатиме право на проживання тощо? Уявляється, що таку колізію має усунути автор під час захисту дисертації шляхом уточнення даних висновків.

