

УДК 347.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.44>

## КНИЖКОВЕ ВОЛОДІННЯ НЕРУХОМІСТЮ: КОНЦЕПЦІЯ І ОГЛЯД КРИТИКИ

Попов Ю.Ю.,

ORCID: 0009-0007-7716-3261

### Попов Ю.Ю. Книжкове володіння нерухомістю: концепція і огляд критики.

У статті досліджено особливості української концепції книжкового володіння як фактичного стану, сформованої судовою практикою. Ця концепція базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння, відповідно до якого фактичним володільцем нерухомості є той, за ким зареєстроване речове право. Натомість фізичне зайняття нерухомості не спричиняє володіння нею.

Цей підхід базується на розумінні володіння як оголошення права невизначеному колу осіб (що є волевиявленням щодо присвоєння речі, спрямованим назовні). За такого підходу фізичне володіння є лише одним із різновидів володіння, але можливі й інші різновиди, зокрема книжкове володіння.

Функцією володіння (незалежно від його виду) є створення презумпції належності особі права власності або іншого речового права. Така презумпція є спростовною.

Перевагами книжкового володіння є високий рівень правової визначеності як щодо того, хто саме є володільцем майна, так і щодо характеру володіння (щодо якого права володіє кожен з володільців); роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав, доступність володіння іпотекодержателю; високий рівень правової визначеності щодо характеру порушення (пов'язане чи не пов'язане з позбавленням володіння), а відтак і щодо належного (адекватного) способу захисту; більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння; універсальне застосування способів захисту, встановлених у Цивільному кодексі України із застосуванням усталених доктринальних напрацювань (тих же, що і у спорах щодо рухомого майна).

Проведений аналіз літератури, де містяться критичні зауваження щодо концепції книжкового володіння. Акцентовано на важливості конструктивної критики, спрямованої на виправлення недоліків як самої концепції, так і її практичного застосування. Виявлені логічні помилки в аналізованих роботах, як-от порушення закону тотожності, підміна тези, апеляція до авторитету тощо.

Наведено приклад оперативного врахування Великою Палатою Верховного Суду слушної кри-

тики щодо того, що в окремих постановках Верховного Суду не були розмежовані право володіння і володіння як фактичний стан.

**Ключові слова:** володіння, книжкове володіння, книжне володіння, нерухоме майно, реєстрація прав, способи захисту, виндикація, негаторний позов, визнання права.

### Popov Yu. Book possession of real estate: concept and critique review.

The author examines the peculiarities of the Ukrainian concept of book possession (as a factual state) perceived by judicial practice. This concept is based on the principle of registration confirmation of possession, according to which the actual owner of the real estate is the one for whom the property right is registered. On the other hand, physical occupation of the real estate does not cause possession of it.

This approach is based on the understanding of possession as a declaration of rights to the outside world (which is an outward expression of the will to take hold of a thing). With this approach, physical possession is only one type of possession, but other types are also possible, one of which is book possession.

The function of possession (regardless of its type) is to create a presumption that ownership or other property rights belong to a person. Such a presumption is rebuttable.

The advantages of book possession are the following: a high level of legal certainty both as to persons who are in possession of the property, and as to the nature of possession (in respect of which rights each of the possessors executes possession); separate possession of real estate concerning different property rights, availability of possession to the mortgagee; a high level of legal certainty regarding the nature of the violation of rights (whether such a violation is related or not related to deprivation of possession), and therefore regarding the proper (adequate) remedy; more reliable protection against unlawful deprivation of possession; universal application of the remedies established in the Civil Code using deeply-rooted doctrinal approaches (which are the same as in disputes regarding movable property).

An analysis of the literature containing critical comments on the concept of book possession is

carried out. Emphasis is placed on the importance of constructive criticism, which can help correct the shortcomings of both the concept itself and its practical application. Logical errors were found in the analyzed works, such as violation of the law of identity (*principium identitatis*), irrelevant thesis (*ignoratio elenchi*), appeal to authority (*ipse dixit*), etc.

An example is given of the prompt consideration by the Grand Chamber of the Supreme Court of fair criticism regarding the fact that in some decisions of the Supreme Court, the right of possession on the one hand, and possession as a factual state, on the other hand, were not conflated.

**Key words:** possession, book possession, real estate, title registration, remedies, vindication, actio negatoria, declaration of title.

**Постановка проблеми.** Концепція книжкового володіння (книжного володіння) у праві України базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння. Вперше цей принцип (стосовно володіння щодо права власності) Велика Палата Верховного Суду (ВП ВС) сформулювала ще у 2018 році, зазначивши, що володіння рухомими та нерухомими речами відрізняється: якщо для володіння першими важливо встановити факт їх фізичного утримання, то факт володіння другими може підтверджуватися, зокрема, державною реєстрацією права власності на це майно у встановленому законом порядку (принцип реєстраційного підтвердження володіння) [1] (п.п. 43, 89). З того часу принцип реєстраційного підтвердження володіння відображений у великій кількості постанов Верховного Суду (ВС).

Останніми роками концепція книжкового володіння бурхливо розвивалася, але численні наслідки її застосування розпорошені по різних постановам ВС. Тож важливо узагальнити основні риси концепції.

Як і все нове, концепція сприймається не всіма дослідниками. Доцільно проаналізувати оприлюднені останнім часом роботи критичного характеру.

**Метою** статті є узагальнення основних рис концепції книжкового володіння, якими вони постають у судовій практиці, та огляд критики концепції.

**Виклад основного матеріалу.** Спершу розглянемо основні риси концепції книжкового володіння, що створить підґрунтя для аналізу її критики.

**Концепція книжкового володіння:** власне, основну суть концепції за принципом реєстраційного підтвердження володіння можна описати одним реченням: суб'єкт, за яким зареєстроване право власності, визнається фактичним володільцем нерухомого майна [2] (п. 62). Це

справедливо і для інших, крім права власності, речових прав.

Також за висновками ВП ВС функцією державної реєстрації права власності є оголошення належності нерухомого майна певній особі (особам) [3] (п. 96), [2] (п. 146), [4] (п. 48). Отже, фактичне володіння нерухомим майном здійснюється шляхом оголошення в реєстрі права на нерухоме майно [5] (п. 6.44). Державна реєстрація права за певною особою не є безспірним підтвердженням наявності в цієї особи права, але створює спростовувану презумпцію права такої особи [6] (п. 6.30), [7] (п. 4.17), [8] (п. 6.13), [2] (п. 61). Зокрема, наявність у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно відомостей про право іпотеки чи іншого речового права створює презумпцію належності права особі, яка ним володіє внаслідок державної реєстрації (*Buchbesitz* (нім.) - книжкове володіння) [9] (п. 70).

При цьому важливо мати на увазі, що концепція книжкового володіння стосується саме фактичного стану, а не права володіння. ВП ВС підкреслила, що володіння як фактичний стан слід відрізняти від права володіння. Власник, якого незаконно, без відповідної правової підстави, позбавили володіння нерухомим майном шляхом державної реєстрації права власності на це майно за іншою особою, не втрачає право володіння нерухомим майном. Така інша особа внаслідок державної реєстрації за нею права власності на нерухоме майно стає його фактичним володільцем (бо про неї є відповідний запис у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно). Але ця особа не набуває право володіння на відповідне майно, бо воно, будучи складовою права власності, і далі належить власникові [2] (п.п. 64, 67, 68).

Концепція книжкового володіння ґрунтується на усвідомленні, що фізичне володіння (зокрема, шляхом користування, господарського панування) є лише одним з різновидів володіння, але далеко не єдиним. Це впливає хоча б з того, що існує багато видів майна, фізичне володіння якими взагалі неможливе. Це, наприклад, бездокументарні цінні папери, частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю, об'єкти права інтелектуальної власності тощо. Отже, визначення володіння як поєднання *corpus* (фізичний зв'язок з річчю) з *animus possidendi* (намір мати річ) не може розглядатись як універсальне. Водночас будь-якому володінню притаманне волевиявлення щодо присвоєння речі, спрямоване назовні. Тому володіння можна визначити як адресоване невизначеному колу осіб волевиявлення щодо присвоєння речі [10, с. 8]. Під таке визначення підпадає, зокрема, як фізичне, так і книжкове володіння.

При цьому кожний вид володіння є оголошенням права (що і є волевиявленням, спрямованим

назовні), яке створює видимість (презумпцію) наявності права (незалежно від того, чи належить це право володільцю в дійсності, чи ні). За виразом Ф. К. фон Савіньї, процитованим Р. фон Ієрингом, можна дивитись на володіння як на тінь власності [11, с. 21]. Сам же Р. фон Ієринг завершує свою роботу не менш афористичним судженням: володіння речами – реальність чи видимість власності; в одному цьому визначенні володіння – вся його теорія [11, с. 179].

Варто також звернути увагу, що хоча принцип реєстраційного підтвердження володіння спершу був сформульований стосовно володіння щодо права власності, насправді він є більш широким, тобто можливе книжкове володіння іншими (крім права власності) речовими правами, оскільки ці права також можуть бути оголошені в реєстрі. Так, ВП ВС сформулювала правові позиції щодо володіння орендарем нерухомим майном: тимчасове володіння нерухомими речами може бути підтвержене, зокрема, фактом державної реєстрації такого права на це майно у встановленому порядку, тобто суб'єкт, за яким зареєстроване право тимчасового володіння, визнається тимчасовим фактичним володільцем нерухомого майна; судові рішення про задоволення позовних вимог про витребування земельної ділянки із чужого незаконного володіння є підставою для внесення відповідних змін до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [12]. Отже, специфіка книжкового володіння полягає, серед іншого, в тому, що нерухомістю можуть володіти одночасно кілька осіб, але щодо різних речових прав. Зокрема, якщо зареєстровані право власності і право оренди нерухомого майна, то і особа, зареєстрована як власник, і особа, зареєстрована як орендар, визнаються фактичними володільцями нерухомої речі щодо права власності і права оренди відповідно [13] (п. 51).

Важливою перевагою концепції книжкового володіння є стовідсоткова достовірність інформації про володільців нерухомості. Це впливає того, що запис у реєстрі – це «книжне» володіння [14, с. 133]; функцію «фізичного» володіння щодо об'єктів нерухомості виконує саме володіння «книжне» [15, с. 142-143]. Володіння земельною ділянкою визначається записом у «книжці» (реєстрі), на відміну від так званого «фізичного» володіння рухомою річчю [16, с. 204]. Записи про державну реєстрацію права власності на об'єкти нерухомого майна за загальним правилом містять достовірні відомості саме про володільців цих об'єктів [17, с. 407]. Отже, за концепцією книжкового володіння той, за ким зареєстроване право, і є фактичним володільцем (незалежно від того, чи займає він нерухомість фізично). Тим самим книжкове володіння забезпечує високий рівень правової визначеності.

Натомість за концепцією фізичного володіння встановити фактичного володільця може бути дуже складно. Якщо, наприклад, на земельній ділянці ніхто не вчиняє ніяких дій, то встановити фізичного володільця – непроста задача. Більше того, навіть якщо земля обробляється, не завжди легко з'ясувати, чия воля виражають люди, які здійснюють обробіток – свою чи іншої фізичної чи юридичної особи (наприклад, діючи на підставі трудового договору). Інший аспект цієї ж проблеми – складнощі при з'ясуванні того, які саме порушення слід вважати такими, що не пов'язані з позбавленням володіння, а які слід вважати заволонінням нерухомим майном, і де саме межа між цими порушеннями. Якщо, наприклад, порушник фізично зайняв тільки чверть земельної ділянки, або, скажімо, зайняв у квартирі дві кімнати з трьох та час від часу користується кухнею і санвузлом, то виникає питання, який позов є належним – віндикаційний чи негаторний.

Книжкове володіння, як зазначено вище, дозволяє однозначно встановити не тільки осіб, які здійснюють володіння як презюмовані власники, а й як презюмовані орендарі, емфітевти тощо. Натомість фізичне володіння таку однозначність не забезпечує. При цьому фізичне володіння нерухомістю іпотекодержателем на практиці взагалі не зустрічається, але іпотекодержателю цілком доступне книжкове володіння (шляхом реєстрації права іпотеки).

Таким чином, книжкове володіння забезпечує роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав. За концепцією фізичного володіння може бути складно з'ясувати, наприклад, як саме особа володіє земельною ділянкою – як власник чи як емфітевта. Натомість розрізнення книжкового володіння як власником і як емфітевтою жодних складнощів не викликає.

Крім того, аби встановити фізичного володільця нерухомістю необхідно безпосередньо спостерігати нерухоме майно (можливо, протягом певного часу), встановити тих, хто вчиняє дії щодо нерухомості, після чого з'ясувати, хто це такі і на чью користь діють. Натомість для встановлення книжкового володільця досить просто звернутися до відомостей реєстру.

Важливо і те, що книжкове володіння забезпечує більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння. Порушнику вочевидь значно складніше добитись внесення до реєстру відомостей про себе як про власника, ніж, скажімо, пом'якшити замок на двері в квартиру.

Більш надійний захист володіння забезпечується і тим, що за концепцією книжкового володіння фізичне зайняття нерухомості розглядається не як заволоніння, а як порушення, не пов'язане із позбавленням володіння. Відповідно захист від такого порушення здійснюється за

допомогою негативного позову, тобто без застосування позовної давності. Тому особі, яка має об'єкти нерухомості у різних куточках країни, не обов'язково наймати охорону чи здійснювати регулярне фізичне інспектування своїх об'єктів під страхом пропустити позовну давність. Досить лише час від часу цікавитися відомостями з реєстру або замовити послугу смс-інформування про проведення реєстраційних дій, яка надається технічним адміністратором Державного реєстру прав – державним підприємством «Національні інформаційні системи».

Варто також звернути увагу, що реєстрація прав на нерухомість випадає з концепції фізичного володіння, оскільки за цією концепцією володіння не залежить від реєстрації. З цієї причини різними авторами пропонуються різноманітні способи захисту в разі втрати реєстрації, обґрунтувати які за концепцією фізичного володіння не просто саме тому, що реєстрація знаходиться за межами цієї концепції.

Натомість реєстрація прав чудово вписується в концепцію книжкового володіння, ключовим моментом якої є принцип реєстраційного підтвердження володіння. При цьому у більшості практично важливих випадків, зокрема у спорах, в яких позивач прагне добитися реєстрації за собою права власності, яке зареєстроване за відповідачем, для їх вирішення за концепцією книжкового володіння застосовуються способи захисту, встановлені у ЦК України: ввідкційний позов; позов про примусове виконання обов'язку в натурі; позов про повернення речі, переданої на виконання недійсного правочину, тобто нікчемного або визнаного судом недійсним оспорюваного правочину; позов про повернення речі, переданої на виконання неукладеного правочину, чи в інших випадках набуття нерухомого майна без достатньої правової підстави або на підставі, яка згодом відпала (докладніше про способи захисту за концепцією книжкового володіння див. роботу Д.А. Гудими [17]). Щодо таких позовів наявні усталені доктринальні напрацювання (у тому числі з точки зору предметів доказування сторонами), завдяки чому вирішення спорів полягає у застосуванні підходів, які вже детально напрацьовані, причому так само, як і у спорах щодо рухомого майна.

Водночас важливим є захист набувачів нерухомого майна, які добросовісно поклалися на відомості державного реєстру. За висновками ВП ВС за відсутності в Державному реєстрі відомостей про права інших осіб на нерухоме майно або їх обтяжень особа, яка добросовісно покладалася на ці відомості, тобто не знала і не могла знати про існування таких прав чи обтяжень, набуває право на таке майно вільним від незареєстрованих прав інших осіб та обтяжень [18] (п.п. 37, 38), [19] (п.п. 46.1, 46.2), [20] (п.п. 7.15, 7.16),

[21] (п. 6.46), [4] (п. 54). Ці висновки стосуються не тільки добросовісного набуття права власності, а й добросовісного набуття прав іпотеки, оренди та інших речових прав на нерухомість.

**Огляд критики** охоплює відомі автору роботи, оприлюднені останніми роками.

1. Т.О. Третяк зазначає, що до найбільш поширених концепцій володіння належать: концепція, за якою володіння є певним фактом або фактичним станом, що охороняється правом; концепція, за якою володіння є одним із речових прав; є концепції, у яких поєднуються елементи зазначених вище. Власний погляд цього автора полягає в тому, що володіння є речовим правом на річ [22, с. 149]. При цьому складається враження, що Т.О. Третяк, з одного боку, відхиляє розуміння володіння як фактичного стану, а з іншого – все ж визнає можливість фізичного володіння нерухомістю.

На думку Т.О. Третяка, зміст володіння (яке розуміється цим автором як право) полягає в юридично забезпеченій можливості тримати річ у сфері свого господарського відання; він робить висновок, що якби володіння було лише фактом, то в разі позбавлення володіння воно б зникло, і його захист був би неможливим [22, с. 149]. Тут фактично відтворюється аргументація К. Д. Кавеліна, який вважав, що якщо володіння юридичне не відділяється від факта володіння, і є фактом, то право інтердикта (*interdictum recuperandæ possessionis*. – Ю. П.) не може залишатися у володільця після того, як у нього відібране володіння, а має перейти до нового володільця [23, с. 247]. З такою аргументацією важко погодитись, оскільки захист втраченого володіння як фактичного стану цілком можливий шляхом відновлення цього фактичного стану. Якщо, наприклад, рухомою річчю фізично заволоділа інша особа, то відібрання від неї цієї речі і передання її попередньому володільцю і буде захистом його володіння як фактичного стану. Крім того, сам Т.О. Третяк визнає, що «правопорядок функціонує так, що породжує захист фактичного володіння» [22, с. 149].

Також Т.О. Третяк наполягає на важливості посесорного захисту володіння. Він вважає, що володіння у тому і полягає, що таке право може виникнути на підставі неправомірних дій, наголошуючи на необхідності в тому, щоб протиправні дії породжували право захистити титульного володільця від протиправного самоправства всіх і кожного, включно із власником [22, с. 150].

З цими висновками в цілому можна погодитися, але із деякими застереженнями. По-перше, захисту підлягає будь-яке володіння, а не тільки титульне (зокрема, римське право охороняло і володіння саме по собі та не припускало його свавільних порушень, незалежно від підстав його виникнення [24, с. 258]). По-друге, мож-



ливість вдатися до посесорного захисту не слід ототожнювати з правом володіння. Посесорний захист застосовується виключно для припинення самоправства; при цьому, як відомо, питання про право на річ взагалі не розглядається. Ще Д. І. Мейер влучно зазначив, що для того, щоб фактичне відношення перетворилось у право, потрібно, щоб володіння охоронялося не тільки від насильства і самоправства, а від будь-яких вимог на річ [25, с. 253]. Застосування посесорного захисту призводить до припинення самоправства шляхом повернення майна володільцю, якого він був самоправно позбавлений, але це не свідчить про наявність у фактичного володільця права володіння.

Слід також погодитись з Т.О. Третьяком у тому, що інститут посесорного захисту практично втрачений і не використовується в сучасній правозастосовній практиці; брак судової практики щодо захисту володіння має місце на тлі доволі глибоких теоретичних досліджень правової природи володіння [22, с. 148]. Дійсно, лише нещодавно Верховним Судом прийнята постанова, в якій дається оцінка задоволення Міністерством юстиції України скарг на дії державних реєстраторів як посесорного захисту [26] (п. 4.28), але ця постанова не стосується застосування посесорного захисту судом.

Втім, легко помітити, що всі наведені вище міркування Т.О. Третьяка не стосуються саме книжкового володіння, а носять більш загальний характер, охоплюють і фізичне володіння також.

Що ж до ставлення Т.О. Третьяка до книжного володіння, то на його думку ця концепція передбачає, що право володіння виникає і припиняється лише в момент реєстрації права власності особи на земельну ділянку. З цим судженням можна було б погодитись, якби в ньому замість слів «право володіння» було б вжите слово «володіння». У тому ж вигляді, як воно сформульовано Т.О. Третьяком, це судження не має нічого спільного з книжковим володінням. Речові права на нерухоме майно та їх обтяження, що підлягають державній реєстрації, виникають з моменту такої реєстрації відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а не в силу концепції книжного володіння (з якої потреба у такому правилі не виводиться). У разі виникнення права власності виникає, зокрема, право володіння, яке входить до змісту права власності відповідно до ч. 1 ст. 317 ЦК України. Водночас якщо в подальшому державна реєстрація права власності була неправомірно здійснена за іншою особою, яка не набула права власності, то така реєстрація не спричиняє втрати власником права власності, зокрема втрати права володіння. Але внаслідок такої неправомірної реєстрації власник за концепцією книжкового володіння втрачає

фактичне володіння (а не право володіння), бо реєстрація права власності і є володінням (книжковим).

Не можна погодитися і з твердженням, що за концепцією книжкового володіння володільцем є завжди лише власник. Це твердження зроблене з нерелевантним посиланням на роботу [10, с. 11], де в контексті критики ідеї надання реєстрації абсолютного значення, тобто ідеї набуття права власності особою внаслідок самого лише факту реєстрації незалежно від наявності правових підстав для такого набуття (реєстратор сказав «власник» – значить, власник), було зазначено, що у цьому разі буде неможливим застосування правил про віндикацію (бо володільцем завжди буде власник). Ця ідея, яка критикувалась у зазначеній роботі, не впливає з концепції книжного володіння і, як відомо, не підтримується судовою практикою, у якій широко застосовується витребування нерухомого майна з чужого книжкового володіння в порядку віндикації.

На думку Т.О. Третьяка, основною проблемою концепції книжного володіння є те, що за умови її прийняття так зване «книжне володіння», яким пропонується замінити право володіння і посесорний захист, не виконає головної функції права володіння – захистити володільця від протиправного самоправства [22, с. 150]. Насправді ж ніхто не пропонує замінити право володіння книжковим володінням, та це і неможливо зробити в принципі, бо право володіння – це право, а за концепцією книжкового володіння будь-яке володіння (зокрема книжкове) – це фактичний стан. Посесорний захист також неможливо замінити володінням (зокрема книжковим), бо посесорний захист володінням не є, а полягає в поверненні майна у володіння особи, яка його втратила із-за самоправних дій порушника. При цьому право володіння не має функції захистити володільця від протиправного самоправства (як вважає Т. О. Третьяк) хоча б тому, що під час посесорного захисту (на відміну від петиторного) права сторін на майно взагалі не досліджуються; доведенню підлягає лише факт втрати позивачем володіння внаслідок самоправних дій відповідача.

Т.О. Третьяк наводить приклад, у якому сусід 1 починає руйнувати паркан, що належить сусіду 2, який захопив частину земельної ділянки, що належить на праві власності сусіду 1. Т.О. Третьяк робить висновок, що у цій ситуації поліція просто припинить протиправні дії сусіда 1, адже представники поліції не мають ні можливості, ні права встановлювати координати поворотних точок двох земельних ділянок, а тому і не можуть з'ясувати, чи справді сусід 2 самовільно зайняв земельну ділянку сусіда 1. Припинивши порушення громадського порядку з боку сусіда 1, представник поліції роз'яснить останньому, що

він має право звернутися до суду з відповідним позовом. Цей висновок видається цілком вірним.

Водночас він свідчить про те, що поліція взагалі не повинна перейматися тим, яку концепцію слід застосовувати – фізичного чи книжкового володіння. Натомість поліція має припинити самоправство незалежно від будь-якої концепції. Водночас Т.О. Третяк робить несподіваний висновок, що «книжне володіння» або спричинить втрату захисту від протиправного самоправства власника, або просто не спрацює; в обох випадках книжне володіння спричиняє неприйнятну ситуацію, тому, на його думку, у запропонованому вище вигляді від концепції книжного володіння доцільно відмовитися [22, с. 150]. З думкою про те, що для цілей регулювання відносин добросусідства надання юридичного значення «фактичному» (фізичному) володінню земельною ділянкою має визнаватися, погоджується і Д.П. Ніколов [27, с. 45]. Виходячи з викладеного вище ці висновки видаються необґрунтованими, оскільки припинення самоправства не може залежати від вибору поліцією тої чи іншої концепції володіння.

Відстоюючи фактично концепцію фізичного володіння земельними ділянками, Т.О. Третяк відповідно конструє і способи захисту прав. При цьому цікавим є підхід цього автора до ситуації, коли особа, право власності на земельну ділянку якої зареєстроване в державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, не є власником такої земельної ділянки, і при цьому, як зазначає Т. О. Третяк, «фактично не контролює (не володіє фактично) земельну ділянку». Концепція фізичного володіння, якої дотримується Т.О. Третяк (розуміючи під фактичним володінням фізичне), на питання про спосіб захисту від такого порушення відповіді не дає, адже за цією концепцією реєстрація права власності є іррелевантною для володіння. У цій ситуації, на погляд Т.О. Третяка, варто звертатися не з віндикаційним позовом, адже земельна ділянка з володіння власника не вибувала (за концепцією фізичного володіння – Ю. П.), а з позовом про визнання права власності на земельну ділянку. Необхідність застосування саме позову про визнання Т. О. Третяк пояснює тим, що реєстрацією права власності на земельну ділянку за особою, що не є власником земельної ділянки, створено умови для виникнення сумнівів (невизнання) у тому, що реальний власник земельної ділянки є її власником [22, с. 150].

Аргументом проти застосування визнання права як способу захисту в описаній вище ситуації є, зокрема, можливість звернення однієї незареєстрованої як власник особи до другої незареєстрованої як власник особи з позовом про визнання права. Задоволення судом такого позову може призвести до втрати реєстрації за-

реєстрованим власником, який взагалі нічого не знав про такий позов.

Відповідаючи на цей аргумент, Т.О. Третяк зазначає, що у цій ситуації позивач та відповідач зобов'язані сповістити зареєстрованого власника про відкриття провадження у справі і подати до суду заяву про залучення його до участі у справі як третю особу, яка не заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору (перше речення ч. 1 ст. 54 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК). Крім того, зареєстрований власник може звернутися з позовом до однієї чи обох сторін і набути статусу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору (ч. 1 ст. 52 ЦПК), таким чином захисти свої права від порушення, яке може спричинити ухвалення зазначеного вище судового рішення. Отже, на думку Т.О. Третяка, законодавство України містить досить процесуальних гарантій, щоб зробити описаний вище сценарій малоімовірним із практичного погляду; з теоретичного погляду проблеми в цій ситуації немає взагалі.

Не можу погодитися з такими висновками, причому перш за все саме з огляду на практичні наслідки, до яких призводить такий підхід. Адже додержання всіх цих «гарантій», на які посиляється Т. О. Третяк, цілком залежить від добросовісності сторін справи, які мають принаймні сповістити особу, зареєстровану як власник, про відкриття провадження у справі. Водночас подібні судові процеси зазвичай ініціюються саме недобросовісним позивачем, причому у змові з таким же недобросовісним відповідачем, і саме з метою одержання судового рішення без участі особи, зареєстрованої як власник, аби не допустити надання доказів і заперечень цією особою. Тож від цих недобросовісних сторін годі чекати добросовісної процесуальної поведінки по відношенню до зареєстрованого власника.

Іншим аргументом проти застосування позову про визнання є такий приклад. Позивач отримав рішення суду про визнання права власності проти відповідача, право власності якого на нерухоме майно було зареєстровано. Відповідач до реєстрації за позивачем права власності встиг продати земельну ділянку добросовісному набувачеві, за яким і було зареєстроване право власності. У такому разі цей добросовісний набувач може втратити свою реєстрацію на підставі рішення суду, про яке він не знав і знати не міг. Подібні міркування проти застосування позову про визнання права з метою його реєстрації за позивачем вже висловлювались раніше в контексті застосування позову про визнання права власності на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю [28, с. 281].

З приводу цього аргументу Т.О. Третяк зазначає, що у такому разі мають бути застосовані

правила захисту добросовісного набувача (ст. 388 ЦК): відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 388 ЦК, «[я]кщо майно за відплатним договором придбане в особі, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), власник має право витребувати це майно від набувача лише в разі, якщо майно: <...> вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом». В описаній вище ситуації, на думку Т.О. Третяка, майно у власника вибуло з його володіння не з його волі, тому він матиме право витребувати земельну ділянку навіть у добросовісного набувача [22, с. 151].

З такою думкою теж не можна погодитися. По-перше, нерухоме майно цілком могло бути передане самим позивачем відповідачу, тобто з його волі, наприклад, на виконання недійсного договору купівлі-продажу (нікчемного або оспорюваного, який згодом був визнаний судом недійсним). У такому випадку відповідно до ст. 388 ЦК України майно у добросовісного набувача не може бути витребуване. По-друге, навіть у тих випадках, коли майно може бути витребуване від набувача (який не був учасником судового процесу, за наслідками якого ухвалене судове рішення про визнання), то таке витребування може бути здійснене виключно на підставі судового рішення за позовом саме до такого набувача. Якщо ж таке витребування здійснюється на підставі судового рішення, прийнятого у справі, в якій набувач (байдуже, добросовісний чи ні) взагалі не брав участі, то це вочевидь свідчить про порушення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (право на справедливий суд).

Дискутуючи з А.М. Мірошніченком, який вважає, що у випадках самовільного зайняття йдеться про створення перешкод у використанні земельної ділянки, і належним способом захисту є не віндикаційний, а негаторний позов [29, с. 101], Т.О. Третяк посилається на свої попередні роботи. У цих роботах, зокрема, зроблені висновки про те, що вчені, які дотримуються такої позиції, ототожнюють «володіння» з «правом володіння» [30, с. 456], [31, с. 56]. Насправді це не так, бо концепція книжкового володіння (втім, як і фізичного володіння) стосується саме володіння, а не права володіння.

Загалом, складається враження, що причина несприйняття Т.О. Третяком концепції книжкового володіння полягає у запереченні ним самої можливості розуміння реєстрації права на нерухоме майно як способу володіти ним. Цим пояснюється, в тому числі, і несприйняття негаторного позову як способу захисту від фізичного зайняття земельної ділянки, і ідея, що книжне володіння нібито призначене для того, щоб замінити право володіння і посесорний захист.

2. Я.М. Романюк [32] критикує підхід ВП ВС до кваліфікації способу захисту держави або територіальної громади від порушень, які полягають у державній реєстрації права власності на земельні ділянки водного фонду або у фізичному їх зайнятті, як негаторного позову.

Цей підхід полягає в тому, що якщо в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок особа, проявивши розумну обачність, може і повинна знати про те, що ділянки належать до водного фонду, набуття приватної власності на них є неможливим; якщо в принципі, за жодних умов не може виникнути право власності, то і володіння є неможливим; тому ані наявність державної реєстрації права власності за порушником, ані фізичне зайняття ним земельної ділянки водного фонду не приводять до заволодіння порушником такою ділянкою [2] (п.52). Звідси і впливає застосування не віндикаційного, а негаторного позову.

Отже, відповідно до позиції ВП ВС мають враховуватися два аспекти: важливим є не тільки законодавча заборона на набуття земельних ділянок водного фонду у приватну власність, а й наявність зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок, які свідчать про їх вилучення з приватного обороту. Натомість Я.М. Романюк концентрується лише на першому аспекті, не помічаючи другого.

Зазначений підхід, звичайно, добре вписується у розуміння володіння як оголошення права невизначеному колу осіб. Якщо в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих ознак для стороннього позивача має бути зрозумілим, що право власності на земельну ділянку не може належати приватній особі, то така особа не здатна оголосити право власності, яке їй нібито належить. Звідси і впливає неможливість володіння приватними особами такими земельними ділянками, причому ані шляхом реєстрації за собою права власності, ані шляхом зайняття такої ділянки. Іншими словами, неможливим є ані книжкове, ані фізичне заволодіння такими земельними ділянками приватними особами. Відповідно неможлива і поява добросовісного набувача цих земельних ділянок (про захист якого непокоїться Я.М. Романюк), бо якщо є наявними такі очевидні ознаки знаходження земельної ділянки у державній або комунальній власності, то це виключає добросовісність набувача – приватної особи (причому як першого набувача від держави чи територіальної громади, так і всіх набувачів в ланцюгу подальших передач).

Я.М. Романюк визнає, що, при передачі земельних ділянок із власності держави чи територіальних громад до юридичних чи фізичних осіб справді мало місце чимало порушень, а то і відвертих зловживань [32], [33, с. 394]. Вод-

ночас цей автор не пропонує власного підходу, який міг би забезпечити справедливе вирішення спорів щодо земельних ділянок водного фонду, які були зухвало захоплені і використовуються, як зазначено вище, очевидно недобросовісними набувачами.

Принагідно варто звернути увагу, що відповідно до практики ВП ВС зазначений підхід не застосовується, якщо йдеться про земельні ділянки лісового фонду, оскільки такі ділянки не вилучені з приватного обороту. Так, ВП ВС зазначає, що володіння приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності; в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок (якщо такі ознаки наявні) особа, проявивши розумну обачність, може і повинна знати про те, що земельна ділянка є лісовою земельною ділянкою; це може свідчити про недобросовісність такої особи і впливати на вирішення спору, зокрема про витребування лісової земельної ділянки, але не може свідчити про неможливість володіння (законного чи незаконного) приватною особою такою земельною ділянкою [2] (п.п. 53, 55, 68).

Цікаво, що в своїй роботі 2023 року Я.М. Романюк стверджує, що ВП ВС «застосувала цей висновок (зроблений щодо земельних ділянок водного фонду. – Ю. П.) і щодо тих земель лісового фонду, які за законом не можуть перебувати у власності громадян та юридичних осіб» [33, с. 386]. При цьому він послався на цю ж саму постанову ВП ВС [2] (без зазначення пунктів), в якій сказано прямо протилежне.

Висновок Я. М. Романюка про те, що «ВП ВС вибірково, щодо певних об'єктів нерухомого майна визнала володіння не фактом, а правом» [33, с. 391], ніяк ним не обґрунтований (таке обґрунтування спробував надати В. Є. Кисіль; його спростування див. нижче).

Також Я. М. Романюк посилається на емоційну реакцію його знайомого практикуючого юриста, який поривався порвати свій диплом, адже те, чому його навчали в юридичному вузі, після висновку ВП ВС слід забути [32]. З цього приводу варто нагадати, що ще за римським правом вилучені з обороту речі могли бути предметом тримання, але не володіння [34, ч. 1]. Видається сумнівним, що в певному юридичному вузі могли викладати інший підхід.

Я.М. Романюк, посилаючись на думку сучасних авторів (без уточнення, яких саме), зазначає, що ознаками панування особи над нерухомістю є, по-перше, наявність у неї самостійного, безперешкодного доступу до об'єкта нерухомого

майна, а по-друге, наявність можливості припинити або обмежити доступ до нерухомої речі третіх осіб; за наявності цих двох умов слід визнати факт фізичного панування особи над об'єктом нерухомого майна, тобто факт володіння ним, незалежно від державної реєстрації права власності на об'єкт за цією особою [33, с. 391]. Іншими словами, цей автор вважає, що тільки фізичне панування над об'єктом нерухомого майна слід вважати володінням, але не обґрунтовує цю позицію і не наводить аргументів проти концепції книжкового володіння.

Більше того, роботи Я.М. Романюка насправді не спрямовані проти концепції книжкового володіння, оскільки підхід ВП ВС до володіння земельними ділянками водного фонду не використовує цю концепцію. Натомість підхід ВП ВС полягає в тому, що якщо земельна ділянка вилучена з приватного обороту, і це достеменно відомо (в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак земельної ділянки), то володіння цією земельною ділянкою приватною особою неможливе, причому незалежно від застосованої концепції володіння (книжкового чи фізичного).

З викладеного випливає, що згадані роботи Я.М. Романюка не містять критики книжкового володіння. При цьому сам цей автор зазначену концепцію не згадує, що виходячи з предмету його дослідження є цілком природним.

3. На думку К.М. Пількова «Нинішня практика визнає «книжне володіння» і виходить з того, що з внесенням запису Реєстру про право власності іншої особи, ніж законний власник, нерухоме майно вибуває з володіння законного власника, тому законний власник може ефективно захистити своє право лише віндикаційним позовом. Проблема з логічним обґрунтуванням цього підходу полягає в тому, що запис у Реєстрі, який за законом свідчить лише про визнання права власності і створює презумпцію права власності, помилково ототожнено зі свідченням фактичного володіння» [35, с. 52].

Ці міркування зводяться до двох суджень: реєстрація створює презумпцію права власності; отже, реєстрація не є фактичним володінням. Водночас очевидно, що з самого лише першого судження (яке є вірним) не слідує друге.

Зазначені міркування К. М. Пількова побудовані за схемою скороченої форми простого категоричного силлогізму<sup>1</sup> (ентимеми), а саме опущений більший засновок та наведені лише менший засновок: реєстрація (S) створює презумпцію права власності (M) і висновок: реєстрація (S) не є фактичним володінням (P).

<sup>1</sup> Повна форма простого категоричного силлогізму включає три судження: більший засновок; менший засновок; висновок. Приклад: більший засновок – право власності на рухоме майно не підлягає державній реєстрації; менший засновок – годинник є рухомим майном; висновок – отже, право власності на годинник не підлягає державній реєстрації.



Оскільки К. М. Пільков не визнав за доцільне навести повну форму свого силогізму, опустивши більший засновок (зазвичай так роблять, якщо він є очевидним), доведеться його відтворити. За першою фігурою простого категоричного силогізму він матиме вигляд судження «те, що створює презумпцію права власності (М), не є володінням (Р)», а за другою – «володіння (Р) не створює презумпцію права власності (М)» (з огляду на суб'єкт і предикат меншого засновку третьої та четвертої фігури не є застосовними). Жодне з цих загальнозаперечних суджень К. М. Пільков не сформулював (залишивши свій силогізм без більшого засновку), а тому і ніяк не обґрунтував. Водночас обидва ці судження є хибними. Для доведення цього варто згадати, що з істинності частковоствердного судження випливає хибність загальнозаперечного.

Тому у хибності наведених суджень легко пересвідчитись на прикладі фізичного володіння рухомим майном. Якщо особа, наприклад, носить на руці годинник, а тому є його володільцем, то в очах сторонніх спостерігачів така особа сприймається як власник годинника, тобто як раз володіння і створює презумпцію права власності. Отже, як судження «те, що створює презумпцію права власності, не є володінням», так і судження «володіння не створює презумпцію права власності» є хибними.

При цьому оскільки володіння є універсальним інститутом (який, однак, може передбачати різні способи володіння), то властивість створювати презумпцію права власності слід розглядати як притаманну володінню загалом – власне, на створення цієї презумпції і спрямоване оголошення про належність права власності. Саме з цього і виходить концепція книжного володіння: реєстрація права власності є його оголошенням невизначеному колу осіб, що і є фактичним володінням, яке створює презумпцію права власності.

Багато положень роботи К.М. Пількова свідчать про те, що він погоджується визнавати фактичним володінням лише фізичне зайняття (посідання) нерухомого майна, вчинення фізичних дій щодо нього.

Так, К.М. Пільков цитує висновки ВП ВС [36] (п. 146) про те, що у тих випадках, коли має бути застосована вимога про витребування майна з чужого незаконного володіння, вимога власника про визнання права власності чи інші його вимоги, спрямовані на уникнення застосування приписів статей 387 і 388 ЦК України, є неефективними. Коментує ці висновки так: отже, у цих випадках належним способом захисту визнається вимога про витребування, хоча у доктрині захисту речових прав віндикаційний позов традиційно визнається як належний для витребування майна, яке фактично знаходиться у відповідача [35, с. 50].

В іншому місці К.М. Пільков стверджує, що «запис у Реєстрі ... не тотожний самому фактичному володінню» [35, с. 52]. Зазначає, що, наприклад, на володіння землею може вказати встановлення безпосередніх або опосередкованих обмежень для інших осіб будь-яким чином використовувати земельну ділянку: безпосередні (забудова ділянки, встановлення охорони, огорожі); опосередковані (надання іншим особам можливості встановлювати безпосередні обмеження, якщо такі встановлені (наприклад надання ділянки в оренду) іншій особі, яка здійснює забудову) [35, с. 53].

Таким чином, на думку К.М. Пількова, реєстрація права власності має бути іррелевантною для володіння, а фактичним володінням необхідно вважати не те, що передбачається концепцією книжного володіння (запис у реєстрі), а фізичне зайняття нерухомості. При цьому цей автор свідомий того, що «в концепції «книжного володіння» той, за ким зареєстроване право власності, визнається тим, хто володіє нерухомим майном, а фізичне володіння, посідання, контроль стосовно цього майна значення не мають» [35, с. 48]. Зазначене свідчить про несприйняття цим автором іншого способу володіння, окрім фізичного. Іншими словами, К.М. Пільков не погоджується з самою ідеєю конструювання концепції володіння, яка б виходила з інших уявлень про нього, не сприймає концепцію від самого початку, тобто до здійснення будь-якого аналізу. Просте несприйняття концепції *ab initio*, звичайно, її критикою не є.

Для того, щоб сформулювати критику певної концепції, необхідно застосувати саме той підхід, який такою концепцією передбачається, і проаналізувати, чи не призводить він до суперечливих чи явно нерозумних результатів. Якщо таких наслідків не виявлено, то можна порівняти концепцію, яка досліджується, з іншою (альтернативною) концепцією, і з'ясувати, яка з цих концепцій призводить до більш розумних практичних результатів.

При цьому під час критичного аналізу певної концепції необхідно залишатися в межах її понятійного апарату, не змішувати його з понятійним апаратом іншої концепції. Зокрема, під час аналізу однієї концепції не можна «перестрибувати» до понять іншої концепції і назад. Інакше порушуватиметься перший закон логіки – закон тотожності, що з необхідністю призводить до логічних помилок.

Так, на думку К.М. Пількова логічна неточність при запровадженні у практику концепції «книжного володіння» закралась у наданні однакового юридичного значення двом презумпціям, які для третіх осіб створює запис у Реєстрі стосовно права власності особи на певне нерухоме майно: презумпції наявності права власності цієї особи і

презумпції фактичного володіння; це потягло за собою помилковий однаковий підхід до їх спростування [35, с. 52].

Д.П. Ніколов вважає, що аргумент про змішування презумпцій є непереконливим, адже питання презумпцій, по суті, походить від того, яку саме модель володіння підтримує вчений: якщо визнається «фізична» (фактична) модель володіння, то, звичайно, таке володіння спростовується наданням відповідних доказів, якщо «книжкова» – тільки новим записом [27, с. 46]. Ця думка видається слушною виходячи з такого.

Хоча К.М. Пільков не пояснює, що таке «презумпція фактичного володіння», можна припустити, що він має на увазі презумпцію фізичного зайняття (посідання) нерухомого майна. Якщо це так, то тут, перш за все, ми стикаємось з підміною понять, адже за концепцією книжкового володіння фактичним володінням визнається реєстрація права, а не його фізичне зайняття. По-друге, жодної презумпції фізичного зайняття нерухомості концепція книжкового володіння не передбачає. Запис у реєстрі про право власності особи означає, що ця особа є фактичним книжковим володільцем, а до того, хто фізично займає нерухомість, такий запис стосунку не має. Отже, якщо є вірним зроблене тут припущення щодо розуміння К.М. Пільковим презумпції фактичного володіння як презумпції фізичного зайняття, то ідея існування такої презумпції належить виключно цьому автору, а з концепції книжкового володіння вона ніяк не слідує.

Якщо ж висловлене вище припущення є невірним, а К.М. Пільков насправді під презумпцією фактичного володіння розуміє презумпцію фактичного книжкового володіння, то таке уявлення також не відповідає концепції книжкового володіння. Адже за цією концепцією запис у реєстрі не створює презумпцію фактичного володіння, а сам і є фактичним володінням (книжковим). Внаслідок державної реєстрації за особою права власності на нерухомість вона стає його [фактичним] володільцем [17, с. 414-415].

Тут доречно знов навести аналогію з фізичним володінням рухомим майном. Наприклад, носіння на руці годинника не створює презумпції фактичного володіння, а є фактичним (фізичним) володінням. Так само реєстрація права власності на нерухоме майно не створює презумпцію фактичного володіння, а є фактичним (книжковим) володінням.

Отже, зазначене свідчить про те, що К.М. Пільков критикує тезу, яка ним же і сформульована, і яка з концепції книжкового володіння не виводиться. Тобто критика пов'язана з підміною тези, що є логічною помилкою.

Окрім критики книжкового володіння К.М. Пільков пропонує власне бачення способів захисту права власності на нерухомість. Як зазначено

вище, цей автор схильний визнавати володінням лише фізичне зайняття (посідання) нерухомого майна, вчинення фізичних дій щодо нього. За такого підходу наявність чи відсутність володіння не може залежати від того, чи зареєстроване за особою право власності, чи ні. Тому якщо нерухоме майно, яке на праві власності належить позивачу, фізично зайняв порушник, то незалежно від того, за ким зареєстроване право власності, за цього підходу належним був би віндикаційний позов. Водночас К. М. Пільков не дотримується послідовно такого підходу.

Так, на думку К.М. Пількова, лише у випадку «втрати» і фактичного володіння (фізичного. – Ю. П.), і запису право особи підлягає захисту віндикаційним позовом; «втрата» ж кожного окремого з двох означених вище компонентів захищається іншими, ніж віндикаційний позов, способами [35, с. 54]. Такий підхід не узгоджується з концепцією фізичного володіння, бо в цій концепції немає місця реєстрації прав.

Крім того, привертає увагу значне ускладнення судового процесу за підходу, який пропонує К. М. Пільков. Для застосування належного способу захисту (віндикація, негаторний позов, визнання права власності) сторонам у кожній справі доведеться доводити, а суду – встановлювати, хто саме фізично займає нерухомість. А це, як зазначено вище, може бути дуже непросто. За сьогоdnішньою практикою сторони не завжди надають суду відповідні докази. Натомість за концепцією книжкового володіння у таких доказах взагалі немає необхідності, тобто ускладнення судового процесу не відбувається. Це визнає і К.М. Пільков: «між ситуацією, у якій «книжний володільець» має стосовно себе тільки запис у Реєстрі, і ситуацією, за якої також мало місце фактичне посідання ним земельної ділянки чи іншого нерухомого майна, у межах цієї практики для цілей обрання ефективного способу захисту немає різниці – в обох випадках ефективним визнається лише віндикаційний позов» [35, с. 51].

Водночас необхідно зазначити, що у роботі К.М. Пількова міститься критика застосування концепції «книжкового володіння», яка «у тій формі, у якій вона сприйнята судовою практикою, не розмежує володіння як право і володіння як фактичний стан» [35, с. 48]. Ця критика, дійсно, була слушною, оскільки існували постанови Верховного Суду, в яких таке розмежування не проводилося. Зазначена критика була врахована ВП ВС, яка відступила від висновків, викладених у низці постанов Касаційного господарського суду у складі ВС, про те, що заволодіння громадянами та юридичними особами землями означає перехід до них права володіння цими землями, та звернула увагу, що володіння як фактичний стан слід відрізнити від права володіння [2] (п.п. 67, 68).

4. П.Ф. Кулинич наводить судження, які нібито притаманні концепції книжкового володіння або виводяться з неї, і критикує ці судження (які ним же і сформульовані). Насправді ж вони не мають з цією концепцією нічого спільного (тобто стикаємось з підміною тези).

Так, на думку цього автора, за концепцією книжного володіння особа, речове право якої на землю зареєстроване у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, апіорі вважається такою, яка здійснює правомочність володіння відповідною земельною ділянкою [37, с. 123].

Насправді ж за концепцією книжного володіння така особа визнається фактичним володільцем земельної ділянки, а не особою, яка здійснює правомочність володіння (така правомочність може володільцю насправді і не належати). Саме це сказано в постанові ВП ВС, на яку посилається П. Ф. Кулинич: «особа, за якою зареєстроване право власності, є володільцем нерухомого майна, але право власності (включаючи право володіння як складову права власності) може насправді належати іншій особі» [2] (п. 66). В судовій практиці часто зустрічаються випадки, коли за відповідачем зареєстроване, наприклад, право власності (у зв'язку з чим відповідач є фактичним володільцем), але насправді воно належить іншій особі, зокрема позивачу за виндикаційним позовом (який є неволодіючим власником).

П.Ф. Кулинич справедливо констатує, що виникнення тріади правомочностей власника означає лише можливість для власника їх здійснювати; однак власник може і не приступити до їх реального здійснення. Водночас тут же зазначає, що ВП ВС презюмує, що з моменту державної реєстрації власник починає здійснювати правомочність володіння земельною ділянкою, звівши її суть до юридичної фікції [37, с. 127]. Насправді нічого подібного у постанові ВП ВС [2], на яку посилається цей автор, нема. Натомість за змістом цієї постанови з моменту державної реєстрації особа, за якою зареєстроване право на нерухомість, є її володільцем.

Також П.Ф. Кулинич (з посиланням на набувальну давність, як вона вписана у ст. 119 ЗКУ) зазначає, що законодавець не надає абсолютного захисту «книжному праву власності», в тому числі «книжному володінню», яке абсолютизується Великою Палатою Верховного Суду [37, с. 127].

Якщо опустити згадку про «книжне право власності» (бо невідомо, що вчений під цим терміном розуміє – адже право власності не буває книжним чи фізичним), то можна погодитись з тим, що законодавець не надає абсолютного захисту володінню (як фізичному, так і книжному). Водночас П.Ф. Кулинич не пояснив, ані що таке абсолютизація книжного володіння, ані в чому

він вбачає прояви такої абсолютизації. Складається враження, що цей автор просто не сприймає саму можливість розгляду реєстрації як способу володіння, тобто під абсолютизацією має на увазі сам факт застосування концепції книжного володіння.

Крім того, на думку П.Ф. Кулинича особливість охорони землі порівняно з охороною інших об'єктів національного багатства встановлена у нормах саме земельного права, яке застосовує інструментарій як приватно-правового, так і публічно-правового регулювання земельних відносин, а не цивільного права, яке базується на домінуванні приватно-правового інструментарію. Тому цивілістичне тлумачення правомочності володіння землею як виключно «книжного володіння» не відповідає, на думку цього автора, положенням не тільки земельного законодавства України, а й Основному Закону держави [37, с. 128].

З думкою про те, що правомочність володіння не слід змішувати з володінням (фізичним чи книжковим), варто погодитись (хоча Основний Закон тут навряд чи може бути застосовним). Власне, саме про це і сказано у постанові ВП ВС, на яку посилається дослідник: «володіння як фактичний стан слід відрізнити від права володіння» [2] (п. 67). При цьому володіння як фактичний стан не може залежати від того, яке регулювання застосовується, зокрема і від того, яка складова в такому регулюванні домінує – приватно-правова чи публічно-правова.

5. Значна частина роботи В.Є. Кисіля присвячена співвідношенню фізичного і книжкового володіння в Австрії і Німеччині. Базуючись на роботах кількох австрійських та німецьких дослідників, В.Є. Кисіль робить цілу низку висновків [38, с. 153], інколи доволі категоричних, щодо стану доктрин в цих країнах, та щодо відмінностей між доктринами Австрії і Німеччині. Серед іншого, цей автор доходить висновків, що книжкове володіння відіграє лише роль презумпції існування і належності права на нерухомість, «книжкове володіння» взагалі не є володінням, можливість застосування *actio Publiciana* за позовом до книжкового володільця лише дискутується тощо. З цими висновками важко погодитись.

У літературі та судових рішеннях зазначених країн використовуються обидва терміни: «фізичне (або фактичне, натуральне) володіння» і «книжкове володіння»; вони протиставляються одне одному, коли не поєднані в одній особі. При цьому відомо, що розробники ABGB (австрійського цивільного уложення) свідомо сконструювали книжкове володіння як паралель до (натурального) володіння рухомим майном [39].

Так, відповідно до § 321 ABGB там, де запроваджуються державні реєстри, законне володіння речовим правом на нерухоме майно досягається лише шляхом належного запису в цих

реєстрах. Реєстрація надає зареєстрованій особі книжкове володіння [40].

Водночас навряд чи можна ставити питання про те, яке володіння є «справжнім» - фізичне чи книжкове. Натомість продуктивний підхід полягає в тому, щоб зосереджуватись не на самих термінах (шукаючи «правильний» чи «справжній»), а на наслідках правових явищ, які позначаються зазначеними термінами (фізичного зайняття земельної ділянки як своєї та реєстрації права відповідно). А такі правові наслідки є різними, що і підкреслюється в літературі та судових рішеннях. К. Хольцнер звертає увагу, що для іпотеки фізичне володіння в натурі взагалі неможливе [41], тобто в цьому випадку альтернативи книжковому володінню не може бути в принципі. Якщо ж йдеться про право власності, то відсутність книжкового володіння не може бути компенсоване наявністю фізичного; при цьому ані фізичне, ані книжкове володіння не гарантують, що право власності дійсно належить володільцю.

Так, загальновідомо, що для похідного придбання права власності на нерухоме майно необхідні як дійсний титул придбання, так і запис у земельному реєстрі; ні простий титул (договір купівлі-продажу) у поєднанні з наданням фактичного володіння, ні проста реєстрація самі по собі не можуть створити право власності. Ці висновки відображені в рішеннях Верховного Суду Австрії (Der Oberste Gerichtshof – OGH), див. наприклад [42], [43]. Фактичне фізичне передання нерухомого майна не має значення для передання права власності [44]. Передумовою для придбання права власності або інших законних прав на зареєстровану нерухомість є запис («книжкове володіння»), у цьому відношенні фізичне володіння у розумінні § 309 ABGB («натуральне володіння») є непотрібним [41].

Книжний володільця має право на захист, зокрема, відповідно до § 372 ABGB [41] (публіціанов позов). Водночас відповідно до судової практики книжковий володільця, який не є одночасно фізичним володільцем, може бути і відповідачем за публіціановим позовом (див. наприклад [45]) тобто розглядається саме як актуальний володільця (попри відсутність у нього фізичного володіння). При цьому К. Шпільбухлер, коментуючи судові рішення, робить висновок, що проти законного книжкового володільця натуральний володільця виграє тільки в тому випадку, якщо у нього є більш сильний титул; у будь-якому разі за інших рівних умов, з огляду на § 321 ABGB, книжкове володіння має бути кращим [46]. Г. Кодек зазначає, що за інших рівних умов книжкове володіння є сильнішим за натуральне; з іншого боку, незаконне (безтитульне) книжкове володіння має поступитися місцем кваліфікованому натуральному володінню [47]. М. Віннер вважає,

що публіціанов позов може застосовуватися проти книжного володільця, якщо, наприклад, запис у реєстрі не призвів до набуття прав через відсутність права власності у правопередника [48]. А. Мюллер з приводу думки про те, що книжкове володіння є сильнішим за фізичне, зазначає, що ця думка підтримується також Х. Мельцером, Й. Шеєм, Х. Клангом і не підтримується А. Ландо. На думку А. Мюллера, насправді йдеться не про те, яке володіння сильніше чи слабкіше, а про те, що фізичний власник повинен довести, що він має кращий титул; якщо йому це не вдається, немає підстав для зміни володіння, і книжний володільця виграє позов [49].

Видається, що наведені приклади демонструють важливість книжкового володіння у праві Австрії, від якого неможливо «відмахнутися», а його співвідношення з фізичним володінням є значно складнішим, ніж це відображено в роботі В.Є. Кисіля.

Втім, у контексті питання, що обговорюється (книжкове володіння саме за правом України), важливішим є інший аспект. Звичайно, дослідження права інших країн є важливим завданням компаративістики. Якщо таке дослідження виконане на достатньому рівні, базується на вивченні всього спектру доктринальних підходів та судової практики (якщо досліджуване питання цього потребує), то результати можуть бути враховані у вітчизняному праві тією мірою, якою це знайде доцільним вітчизняна доктрина, судова практика чи законодавець.

При цьому слід мати на увазі, що у світі не існує двох однакових правопорядків. Навіть австрійський та німецький правопорядки, які історично є доволі близькими, мають відмінності (про що згадує і В.Є. Кисіль), причому істотні. Наприклад, у німецькому праві визнається абстрактна *traditio* (яка передбачає незалежність наслідків речового договору від вад зобов'язального), а в австрійському праві – не визнається; такі системні відмінності не залишаються без далекосяжних наслідків, і не тільки *inter partes* [50]. Водночас це не означає, що німецьке право є кращим за австрійське чи навпаки.

Тому не можна виходити з того, що право певної країни є «правильним», а іншої – «неправильним». Зокрема, не можна стверджувати, що український правовий підхід є помилковим, бо він відрізняється від підходу певної іншої, зокрема європейської країни. Таке твердження є апеляцією до авторитету, що, як відомо, є логічною помилкою (*ipse dixit*).

До того ж насправді у праві України є свої досягнення, зроблені, зокрема, внаслідок переосмислення традиційних підходів та відмови від них на користь власних. Досить згадати виключення у 2005 році з ч.1 ст. 88 ЦК України вимоги вказувати у статуті юридичної особи її місцезна-



ходження, адреси – при тому, що в тих же Австрії та Німеччині вимога зазначати місцезнаходження наявна у GmbHG (законі про товариства з обмеженою відповідальністю) у § 4 (1) та § 3 (1) відповідно. Видається, що час довів і розумність цього українського підходу, попри його відмінність від підходів інших країн, і його відповідність потребам права України.

Обговорюючи підхід ВП ВС щодо неможливості заволодіння земельними ділянками водного фонду приватними особами, В.Є. Кисіль зазначає, що з акценту на взаємопов'язаності можливості набуття права власності та можливості набуття володіння, на його думку, впливає, що «вочевидь, володіння сприймається судом радше як право або суд не відрізняє його від елементу правоможності власника». Тут же В.Є. Кисіль каже: «суд зауважує, що, на відміну від певних різновидів земель водного фонду, «володіння приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності. Знову бачимо ототожнення володіння із правоможностями власника» [38, с. 163].

Насправді ж, як зазначено вище, ВП ВС чітко відрізняє володіння як факт від права, зокрема від права власності, складовою якого є право володіння. При цьому відповідно до сталої позиції ВП ВС функцією державної реєстрації права є оголошення належності нерухомого майна певній особі (особам) (див. наприклад [3] (п. 96) , [2] (п. 146), [4] (п. 48); відсутність або наявність в особи володіння нерухомим майном визначається, виходячи з принципу реєстраційного підтвердження володіння [51] (п. 100); фактичне володіння нерухомим майном здійснюється шляхом оголошення в реєстрі права на нерухоме майно [5] (п. 6.44). Таким чином, співвідношення між володінням і правом володіння таке: володіння як факт є оголошенням права, і таке оголошення створює презумпцію оголошеного права. Якщо ж в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак земельна ділянка за жодних умов не може належати на праві власності приватній особі, то і оголосити право власності такої особи неможливо в принципі, що і виключає можливість володіння такою особою, причому як шляхом реєстрації, так і шляхом фізичного зайняття. Отже, жодного ототожнення володіння як факту з правом володіння, як це видається В. Є. Кисілю, у правових позиціях ВП ВС немає.

Варто звернути увагу на взаємовиключні тези В.Є. Кисіля. В одному місці він стверджує, що ухвалення постанови ВП ВС від 28.11.2018 р. відкрило «скриню Пандори» в застосуванні негативних позовів для витребування не тільки земель водного фонду, а й, зокрема, лісового фонду, а в інших – що за позицією ВП ВС володіння

приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності; щодо земель лісогосподарського призначення судом зайнято протилежну (порівняно із землями водного фонду. – Ю. П.) позицію [38, с. 160, 163, 165].

Втім, як зазначено вище під час обговорення робіт Я. М. Романюка, критика підходу ВП ВС до заволодіння земельними ділянками водного фонду не є критикою концепції книжкового володіння, бо вона в цьому питанні ВП ВС не застосована (як і концепція фізичного володіння).

Що ж до критики концепції книжкового володіння у зазначеній роботі слід звернути увагу на таке. Як з висновків, наведених наприкінці роботи, так і з усього її контексту очевидним є негативне ставлення автора до цієї концепції. Попри це спостереження, як це не дивно, робота не містить аргументів на користь критики концепції книжкового володіння зовсім. Просте несприйняття В. Є. Кисілем ідеї, що фізичне володіння є лише одним із різновидів володіння, а іншим різновидом є, зокрема, книжкове володіння, звичайно, критикою не є.

Цей автор лише наводить питання, на які не може знайти відповіді, та навіть не намагається обґрунтувати свою позицію, а натомість застосовує інші заходи впливу на думку читача. Зокрема, робота рясніє висловами на зразок «логічна неспроможність», «внутрішня суперечливість розуміння», «неспроможність співіснування з інститутами вітчизняного цивільного права», «екзистенційний конфлікт» [38, с. 168, 169]. Подібні вислови свідчать про апеляцію до емоцій. Вона не спрямована на переконання логічними аргументами, а розрахована на некритичне сприйняття через механізм застосування ірраціональних прийомів переконання.

Що ж до власного підходу до володіння нерухомістю, то В. Є. Кисіль стоїть на позиціях фізичного володіння. Він критикує К.М. Пількова за перехід до негативного позову для захисту втрати фактичного (фізичного. – Ю. П.) володіння при збереженні запису про право в реєстрі [38, с. 172].

У частині ж способу захисту у випадках збереження власником володіння (фізичного. – Ю. П.) і втрати запису про право, В.Є. Кисіль вважає необхідним замінити позовну вимогу про витребування нерухомого майна (яка застосовується за концепцією книжкового володіння) принаймні двома вимогами – про скасування державної реєстрації та одночасно про визнання права відповідача відсутнім, а «у випадку ускладнень із відновленням втраченого запису в реєстрі» – навіть трьома, додавши ще вимогу про визнання права позивача [38, с. 180]. Втім, яка користь від такої заміни, та й у зміні існуючого підходу загалом, цей автор не пояснює.

**Висновки.** Концепція книжкового володіння як фактичного стану (а не як права володіння) базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння: фактичним володільцем нерухомого майна є той, за яким зареєстроване речове право на майно. Якщо право власності на нерухоме майно зареєстроване за однією особою, а інше речове право (наприклад, оренди) зареєстроване за іншою, то обидві особи є безпосередніми фактичними володільцями, але щодо різних прав: права власності і права оренди відповідно.

Книжкове володіння (книжне володіння) є різновидом володіння, яким є оголошення права невизначеному колу осіб. Функцією володіння (незалежно від його виду) є створення презумпції належності особі права власності або іншого речового права. Така презумпція є спростовною.

Перевагами книжкового володіння є високий рівень правової визначеності як щодо того, хто саме є володільцем майна, так і щодо характеру володіння (щодо якого права володіє кожен з володільців); роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав, доступність володіння іпотекодержателю; високий рівень правової визначеності щодо характеру порушення (пов'язане чи не пов'язане з позбавленням володіння), а відтак і щодо належного (адекватного) способу захисту; більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння; універсальне застосування способів захисту, встановлених у ЦК України (так само, як і у спорах щодо рухомого майна) із застосуванням усталених доктринальних напрацювань.

Правові концепції, звичайно, мають піддаватись критичному аналізу. Такий аналіз може допомогти виправити недоліки концепції або призвести до відмови від неї, якщо виявлені внутрішні суперечності, які неможливо усунути. Крім того, правознавство є прикладною наукою. Отже, концепцію слід перевіряти не тільки щодо відсутності внутрішніх суперечностей, а й щодо практичних наслідків, до яких призводить її застосування. На цій основі слід порівнювати різні концепції, аби виявити, яка з них призводить до більш розумних практичних результатів.

При цьому під час критичного аналізу концепції необхідно застосовувати саме той підхід, який такою концепцією передбачається. Іншими словами, аналіз слід здійснювати зсередини концепції, а не ззовні. Необхідно залишатися в межах понятійного апарату досліджуваної концепції, не змішувати його з понятійним апаратом іншої концепції. Зокрема, під час аналізу однієї концепції не можна «перестрибувати» до понять іншої концепції і назад. Інакше порушуватиметься перший закон логіки – закон тотожності, що з необхідністю призводить до логічних помилок.

Загалом, критичний аналіз не може базуватися на логічних помилках, які, на жаль, зустрічаються частіше, ніж хотілось би.

Так, поширеними є випадки критики не того, що концепцією дійсно передбачається, а того, що уявляється критику. Тобто критик сам формулює певні судження, після чого розбиває їх, видаючи (свідомо чи підсвідомо) власні судження за судження концепції чи висновки з неї. Це логічна помилка, відома під назвою «підміна тези».

Не можна вдаватися і до такої розповсюдженої логічної помилки як апеляція до авторитету (*ipse dixit*). Вона набуває різноманітних форм. Це може бути, наприклад, апеляція до традиції – «завжди так робили», «завжди суд так вирішував» тощо. Варто нагадати, що реформування Верховного Суду, яке відбулося у 2017 році, було викликано незадоволенням роботою, зокрема, Верховного Суду України, потребою відновити довіру до суду, що, звичайно, неможливо без застосування нових підходів і відмови від застарілих.

Іншим проявом логічної помилки «апеляція до авторитету» є висновок про те, що новий підхід не узгоджується з тим, що написано у підручниках та викладається у вишах («нас так вчили»). Кожний новий підхід заперечує старий, що природно. Якби юристи не напрацьовували б нового, відступаючи від старого, то ми б не мали зараз права в сучасному виді, та й римські юристи свого часу застрягли б десь на рівні квіртського права. Тож до усталених підходів теж слід ставитись критично та переглядати їх з огляду, зокрема, на реалії сьогодення. Втім, логічна помилка «апеляція до авторитету» має і багато інших проявів.

Помилкою є і побудова критики концепції на її простому несприйнятті. Прикладом може бути висновок про те, що реєстрація не може бути володінням, бо володіння досягається виключно через фізичний вплив на річ. Це прояв «логічного кола»: спершу постулюється, що володіння – це тільки фізичне володіння, і на цій підставі «доводиться», що книжкове володіння не є володінням. Не можна також підмінити логічну аргументацію апеляцією до емоцій, що особливо не личить публікаціям у наукових виданнях.

Варто також застерегти від критики тої чи іншої концепції з мотивів її невідповідності букві закону. Відомо, що законодавство зазвичай відстає від життя. До того ж українське законодавство у багатьох аспектах не є досконалим, у зв'язку з чим у літературі наявні численні пропозиції *de lege ferenda*. Тож звернення у дискусії до чинного законодавства як до аргументу є радше засобом «*of last resort*», коли переконливих аргументів немає.

Наостанок варто звернути увагу на важливість критичного аналізу практичного застосу-

вання концепції, який має слугувати виявленню відхилення від концепції на практиці внаслідок неправильного її розуміння. Такий критичний аналіз може допомогти виправленню помилок, у тому числі, в судовій практиці. Прикладом є врахування ВП ВС слушної критики щодо того, що в окремих постановках Верховним Судом не були розмежовані право володіння і володіння як фактичний стан.

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Постанова ВП ВС від 04.07.2018 у справі № 653/1096/16-ц (провадження № 14-181 цс 18).
2. Постанова ВП ВС від 23.11.2021 у справі № 359/3373/16-ц (провадження № 14-2цс21).
3. Постанова ВП ВС від 07.11.2018 у справі № 488/5027/14-ц (провадження № 14-256цс18).
4. Постанова ВП ВС від 06.07.2022 у справі № 914/2618/16 (провадження № 12-25гс21).
5. Постанова ВС від 19.04.2023 у справі № 904/7803/21.
6. Постанова ВП ВС від 02.07.2019 у справі № 48/340 (провадження № 12-14звг19).
7. Постанова ВП ВС від 12.03.2019 у справі № 911/3594/17 (провадження № 12-234гс18).
8. Постанова ВП ВС від 19.01.2021 у справі № 916/1415/19 (провадження № 12-80гс20).
9. Постанова ВП ВС від 26 січня 2021 року у справі № 522/1528/15-ц (провадження № 14-67цс20).
10. Мірошніченко А. М., Попов Ю. Ю., Ріпенко А. І. Земельні ділянки: віндикація, реситуція, кондикція, визнання прав (співвідношення та деякі проблемні питання). *Часопис Академії адвокатури України*. 2012. № 16 (3'2012). С. 1-24.
11. Иеринг Р. Об основании защиты владения. Пересмотр учения о владении М., 1883. 179 с.
12. Постанова ВП ВС від 18.04.2023 у справі № 357/8277/19 (провадження № 14-65цс22).
13. Постанова ВС від 20.09.2023 у справі № 910/3453/22.
14. Мірошніченко А. М. Проблемні питання захисту права власності на земельну ділянку. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатеевої*. Харів: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 1. С. 119 – 141.
15. Шульга М. В., Лісова Т. В., Шульга Т. М. Особливості захисту земельних прав, порушених у процесі здійснення реєстраційних дій. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022, № 3. С. 137–143.
16. Балащенко М. І. Система речових прав на землю за законодавством України: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Київ: Київський нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2021. 275 с.
17. Гудима Д. А. Вимоги про витребування майна з володіння набувача: деякі аспекти практики ВП ВС. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатеевої*. Харів: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 3, § 3, С. 394–443.
18. Постанова ВП ВС від 23.10.2019 у справі № 922/3537/17 (провадження № 12-127гс19).
19. Постанова ВП ВС від 01.04.2020 у справі № 610/1030/18 (провадження № 14-436цс19).
20. Постанова ВП ВС від 15.06.2021 у справі № 922/2416/17 (провадження № 12-44гс20).
21. Постанова ВП ВС від 02.11.2021 у справі № 925/1351/19 (провадження № 12-35гс21).
22. Третяк Т.О. Особливості володіння земельними ділянками. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2020. № 46. С. 148–152.
23. Кавелин К.О теориях владения. *Юридические записки*. 1841. Т.1. С. 234–276.
24. Заєць О.І. Законодавчо-правові засади володіння землею в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 257-260.
25. Мейер Д.И. Русское гражданское право : Чтения Д. И. Мейера, изд. по зап. слушателей под ред. А. Вицына. – 5-е изд., М.: Тип. Современ. Изв., 1873. 731 с.
26. Постанова ВС від 09 серпня 2023 року у справі № 910/18929/21.
27. Ніколов Д.П. Володіння земельною ділянкою в практиці верховного суду: зміна парадигми чи підміна понять? *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2021. № 5. Т. 1. С. 43–50.
28. Попов Ю.Ю. Книжкове володіння частками в статутному капіталі товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю: способи захисту прав. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатеевої*. Харків: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 4, С. 247–298.
29. Мірошніченко А.М. Земельне право України: підручник для студентів вищих на-

- вчальних закладів. Київ: Алерта, 2013. 512 с.
30. Третяк Т.О. Проблема застосування виндикаційного та негаторного позову для захисту права власності на земельну ділянку, порушеного самовільним її заняттям. Ефективність норм права : матеріали Міжнародної VII науково-практичної конференції, 17 листопада 2016 р. Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 455–457.
  31. Третяк Т.О. Проблеми застосування виндикаційного та негаторного позовів, які застосовуються як засоби захисту права власності та інших речових прав на земельну ділянку, порушених через недотримання правил добросусідства. *Sciences of Europe*. 2019. Т. 3. Вип. 35. С. 51–59.
  32. Романюк Я.М. Критерії розмежування виндикаційних та негаторних позовів. *Судово-юридична газета. Блог*. 05.03.2021. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/195077-kriteriyi-rozmezhuвання-vindikatsiynikh-ta-negatornikh-pozoviv>.
  33. Романюк Я.М. Критерії розмежування виндикаційних та негаторних позовів. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. – Харків: «ЕКУС», 2023. – 616 с. Глава 3, § 2, с. 385–394.
  34. Иеринг Р. Теория владения. СПб.: Юрид. кн. маг. Н.К. Мартынова, 1895. 48 с.
  35. Пільков, К. Способи захисту права власності на землю та інше нерухоме майно: критика «книжного володіння». *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 47–58.
  36. Постанова ВП ВС від 14.11.18 у справі № 183/1617/16 (провадження № 14-208цс18).
  37. Кулинич П.Ф. Права на землю і володіння землею в земельному праві України. *Держава і право*. 2022. Випуск 92. С. 119–130.
  38. Кисіль В. Є. «Книжкове володіння»: роль у системі способів захисту прав на нерухомість. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харків: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 2, С. 141–182.
  39. *Kodek* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 285 - 352 ABGB Sachenrecht I<sup>3</sup> (2011) zu § 321 ABGB Rz 1.
  40. *Hinteregger* in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar<sup>5</sup> (2019) § 441 ABGB Rz 1.
  41. *Holzner* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 321 (Stand 1.7.2016, rdb.at) Rz 1.
  42. OGH 13.11.1985, 3Ob579/85.
  43. OGH 24.04.2003, 6 Ob 39/03h.
  44. *Spielbüchler* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 431 (Stand 1.1.2000, rdb.at) Rz 11.
  45. OGH 16.04.1996, 5 Ob 2090/96f.
  46. 5Ob 2090/96f = JBl 1997, 235 [Spielbüchler].
  47. *Kodek* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 353 - 379 ABGB Sachenrecht II<sup>3</sup> (2011) zu § 373 ABGB Rz 8.
  48. *Winner* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 372 (Stand 1.7.2016, rdb.at) Rz 7.
  49. *Müller* in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar<sup>5</sup> (2019) § 372 ABGB Rz 9.
  50. *Holzner* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB: Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 380-446 ABGB Eigentum<sup>3</sup> (2018) zu § 380 ABGB Rz 1.
  51. Постанова ВП ВС від 18.01.2023 у справі № 488/2807/17 (провадження № 14-91цс20).