**УДК 347.121**

**Світлана Шимон,**

**Кандидат юридичних наук, доцент,**

**Завідувач кафедри цивільного та трудового права**

**НПУ імені М. П. Драгоманова**

***У статті досліджуються особливості переважних прав (набуття майнового блага) як явища, з’ясовується специфіка юридичної природи таких прав, оспорюється думка, що переважні права є правовими привілеями, або речовими правами.***

***Ключові слова: переважні права, правові привілеї, речові права, майнові права.***

**Переважні права як особлива правова можливість**

Переважні права привертали увагу вчених різних періодів розвитку правової думки: як класиків цивілістики, так і су­часних правників. Нині до їх вивчення звертаються представники російської (В. А. Белов, В. С. Єм, Л. Ю. Леонова, Л. В. Кузнецова) та української (Є. О. Мі - чурін, Н. І. Майданик, В. І. Нагнибіда) цивільно-правової науки. Щоправда, пе­реважні права згадуються, як правило, в роботах із суміжною тематикою; особли­вості їхньої правової природи залишають достатній простір для наукових пошуків, оскільки єдиної думки в поглядах вче­них не досягнуто. Метою нашої праці є спроба визначити специфіку переважних прав у сукупності майнових прав, що ви­никають у сфері цивільних правовідно­син. Поширеність у суспільній практиці саме переважних прав купівлі (частки у праві спільної часткової власності, при­дбання частки у статутному капіталі то­вариства, набуття права оренди тощо) об­умовлюють доцільність аналізу особли­востей переважних прав саме на основі вивчення прав даного виду. Доктрина розглядає їх як вид речових прав, нази­ваючи «правами набуття» [1].

У самостійну групу переважні права виділив знаний цивіліст В. П. Грибанов, який вважав їх окремим видом суб’єк­тивних цивільних прав [2]. Аналогічної позиції дотримуються російські правни - ки В. А. Белов, В. С. Єм, Л. Ю. Леонова та ін. [3], які розглядають переважні права як суб’єктивні, такі, що існують поряд з речовими, зобов’язальними, кор­поративними.

В одному з варіантів теоретичного ба­чення переважних прав науковці (зокре­ма Л. В. Кузнецова [4], Н. І. Майданик [5] ) тлумачать їх через призму правових привілей (пільг), що орієнтовані на на­дання певному (відомому) колу осіб пере­ваги на здійснення належної їм правової можливості першочергово, порівняно з усіма іншими особами; тлумачать їх як юридично забезпечену можливість, яка надається суб’єкту у визначених законом випадках з метою забезпечити набуття певних благ у пріоритетному порядку стосовно третіх осіб. Дійсно, певні озна­ки переважних прав споріднюють їх з правовими привілеями. Так, метою пере­важних прав є найповніше задоволення інтересів їхніх носіїв; такі права мають законний, але надзвичайний характер, оскільки є відхиленням від загальних правил і єдиних нормативних вимог; і го­ловне — вони створюють для особи спри­ятливіші, порівняно з іншими суб’єкта­ми, умови здійснення належних їй пов­новажень.

Але загалом питання про те, чи є пере­важні права правовими привілеями, не є безспірним. За юридичною теорією пра­вові привілеї є «відхиленням у праві (ви­ключним правом), основна мета яких — поліпшення становища, підвищення ста­тусу одних осіб, соціальних груп за раху­нок інших» [6]. Правові привілеї вста­новлюються законом, діють протягом тривалого часу, здійснюються система­тичними діями; особа, яка ними корис­тується, набуває певне благо за рахунок «зменшення» блага інших осіб. Переважне ж право виникає на підставі су­купності певних юридичних фактів одно­разово, існує певний, доволі короткий період часу, після спливу якого припи­няється або здійсненням, або, якщо суб’єкт ним не скористався, — у зв’язку із закінченням встановленого для його реалізації строку. Крім того, здійснюючи переважне право, особа в змозі набути певне благо не за рахунок зменшення благ інших осіб, а в пріоритетному порів­няно з ними порядку.

Правові привілеї ставлять осіб, які за­галом мають рівні можливості, у нерівне становище. Тоді як уповноважена особа та треті особи (тобто всі інші) не мають однакових правових можливостей щодо набуття майнового права (частки у спіль­ній власності або права оренди). Перші з них наділені суб’єктивним правом на підставі того, що мають певні конкретні повноваження речово-правового змісту щодо відповідного об’єкта. А другі (треті особи) — володіють лише абстрактною можливістю, яка ґрунтується на право­та дієздатності.

Виникнення привілеїв не пов’язується з якимись діями суб’єктів, а встанов­люється законом для певних категорій учасників правовідносин, тоді як пере­важне право виникає внаслідок сукупно­сті фактів, до якої входять і дії учасників (наприклад виявлення наміру продати частку).

**Переважні права та обмеження речових прав**

З одного боку, переважне право є засо­бом стимулювання певної поведінки суб’єкта з реалізації його інтересів, які визнані державою і які вимагають спри­ятливіших умов порівняно з усіма інши­ми учасниками відносин. З іншого боку, як підкреслюють науковці, такі права мають ознаки певного правового обме­ження тих майнових прав (права власно­сті), щодо яких можуть здійснюватися, адже обмеження права (власності) перед­бачає вилучення певних можливостей правоволодільця (власника) зі сфери до­зволеної поведінки.

Проте в юридичній теорії немає єдно­сті і щодо погляду на переважні права як засіб обмеження права власності. Одні стверджують, що такі права визначають певні рамки для реалізації власником правомочності розпорядження майном і невигідно впливають на умови продажу. Деякі вчені уточнюють, що обмежується власне не право як таке, а мінова вартість предмета продажу [7]. Як зазначає А. О. Оніна, виступаючи юридичним об­меженням, переважне право купівлі яв­ляє собою засіб правового регулювання, який визначає межі управомоченої особи щодо здійснення належних їй диспози­тивних можливостей розпорядитися на­лежним їй благом; особа, якій належить переважне право, не впливає на умови до­говору, а відчужувач майна — на вибір контрагента, якому він врешті продає майно [8]. Висловлювалися в науці й за­перечення такої природи цього явища [9].

Зазначимо, що будь-яке обмеження права власності по суті є вилученням зі змісту права власності певних можливос­тей. У випадку ж переважного права ніяких вилучень з юридичної сфери влас­ності не відбувається, ніякі дії власнику не забороняються, ніякі його правочини не вважаються нікчемними. Єдиний на­слідок існування переважного права для зобов’язаного суб’єкта — за певних умов неможливість вплинути на вибір контр­агента та неможливість змінити умови продажу майна після повідомлення упов­новаженої особи, або ж зі зміною умов на користь покупця знову повідомляти упов­новажену особу про намір продажу.

Обмеження права власності триває у часі в процесі здійснення правомочностей власника. Проте, крім обов’язку повідо­мити уповноважену особу про намір про­дати частку, ніяких «обмежень» у влас­ника у таких ситуаціях немає. Якщо він не виконає цього обов’язку і продасть свою частку третій особі, а суб’єкт пере­важного права не скористається цим сво­їм правом, то ніяких негативних наслід­ків ні для останнього, ні для третьої особи не виникатиме; переважне право не пе­редбачає ніяких вилучень з повноважень власника. Таким чином, переважне право не зачіпає змісту права власності, тому не може вважатися його обмеженням. Ціка­во, що воно не ушкоджує й елементів пра - восуб’єктності власника (зобов’язаної особи) у свободі договору, адже не зумов­лює недійсності договору купівлі-прода - жу і ніяким чином не впливає на статус продавця як такого. А способи захисту переважного права спрямовані проти тре­тіх осіб, а не проти власника.

Переважне право не є також обтяжен­ням речового права, яке, на відміну від обмежень, означає трансляцію певних складових змісту цього права (повнова­жень) користувачам зі збереженням ви­ділених прав в усіченому вигляді у пра - воволодільця [10], що не притаманне жодному виду переважного права.

**Видова приналежність переважних прав**

Залежно від змісту переважних прав науковці відносять їх до певної традицій­ної групи майнових прав: речових, зобо­в’язальних, корпоративних, виключних [11] . Вчені стверджують, що зміст пере­важного права зводиться або до можли­вості укладення договору (що розгляда­ється як елемент правоздатності), або до можливості примусового здійснення пра­ва вимоги і т. п. У зв’язку з цим у кожно­му конкретному випадку такі права мо­жуть бути або абсолютними, або віднос­ними, речовими, зобов’язальними, кор­поративними тощо. Зазначимо, що в кла­сичній та сучасній німецькій правовій доктрині, попри концепції про речову та зобов’язальну природу переважних прав, розглядаються інші теорії: «вступу упра - вомоченої особи до зобов’язання», «попе­реднього договору», «надання повнова­жень», «пропозиції», «умови», «секун­дарного права» тощо.

Переважне право кваліфікують також як відносні правові можливості з корес­пондуючим обов’язком боржника переда­ти благо носієві такого привілею [12]. На нашу ж думку, це не зовсім так, адже обов’язок передати благо може виникати виключно на підставі укладеного догово­ру (купівлі-продажу, оренди). Тоді як іс­нування переважного права зобов’язує (продавця) до певного порядку підбору контрагента з урахуванням пріоритетних можливостей носія переважного права. В такій ситуації продавець зобов’язаний підкоритися особливим правилам щодо порядку укладення договору. За загаль­ним правилом, умови договору визнача­ються сторонами; у випадку ж, коли існує переважне право, продавець виму­шений спочатку визначити істотні умови продажу майна, потім повідомити їх осо­бі, якій належить переважне право, і ли­ше у разі її відмови чи нездійснення цьо­го права протягом певного строку, над­силати оферту третім особам. Однак він не має можливості змінювати умови, які було оголошено в пропозиції, що надси­лалася суб’єкту переважного права. В протилежному випадку його дії розціню­ватимуться як такі, що порушують пере­важне право.

Інститут переважних прав розвинений і в доктрині та законодавстві країн кон­тинентального типу. Так, у німецькій правовій системі закріплено двоїстичний підхід до переважного права: при прода­жу нерухомості переважні права підко­ряються речово-правовому режиму, а при продажу рухомих речей — зобов’я­зально-правовому. Як правило, норми про речове переважне право містять від­силання до аналогічних положень зобо­в’язального права. В НЦУ речове право переважної купівлі регулюється § 1094— 1104 книги третьої «Речове право», а зо­бов’язальне право переважної купівлі — § 463—473 книги другої «Зобов’язальне право». Загальне австрійське цивільне уложення містить норми про переважне право купівлі в розділі про договір купів - лі-продажу (§ 1072—1079); проте під­креслюється, що таке право щодо неру­хомості підлягає державній реєстрації в Поземельній книзі і є речовим. Аналогіч­ні норми містять, зокрема, Цивільний кодекс Латвії (ч. 2 ст. 1381, ст. 2060— 2063), Закон про речове право Естонії (ст. 256—275). Французький цивільний кодекс безпосередньо не вказує, що пере­важні права купівлі є речовими, проте саме так вони оцінюються в доктрині.

У вітчизняній юридичній літературі переважні права найчастіше відносять до речових (абсолютних) або зобов’язаль­них. Тлумачення переважних прав як ре­чових видається не досить аргументова­ним. Як відомо, в абсолютних правовід­носинах обов’язок полягає виключно у пасивній поведінці, причому для всіх зо­бов’язаних осіб він однаковий. Переваж­ному праву ж купівлі протистоїть обов’я­зок активних дій — повідомити про намір продажу майна та акцептувати оферту про купівлю на визначених про­давцем умовах; укласти договір на визна­чених самим продавцем умовах, якщо стороною бажає стати носій переважного права.

Переважні права набуття прав на не­рухомість оцінювалися й класиками ци - вілістики (І. А. Покровський [13]) й су­часними науковцями (Є. А. Суханов [14], В. І. Нагнибіда [15]) як обмежені речові.

З позиції вчених, такі права надають їх­ньому володільцеві можливість впливати на поведінку чітко визначених суб’єктів з метою задоволення інтересів, пов’яза­них з належністю та/або користуванням речами, тому належать до категорії речо­вих прав.

«Речове право переважної купівлі» не­рухомості — як його називає І. А. Ємель - кіна, на відміну від зобов’язального пра­ва на рухомі речі, встановлюється щодо індивідуально-визначеного об’єкта (вияв так званого принципу спеціалізації), в якому зацікавлена уповноважена особа. Її інтереси можливо задовольнити ви­ключно даною річчю, зокрема й шляхом речово-правового захисту (наприклад віндикації). Тоді як інтереси уповнова­женої зобов’язальним переважним пра­вом особи (переважної купівлі рухомої речі) можуть захищатися вимогою про компенсацію збитків [16].

До речових відносить переважне право набуття нерухомості й вітчизняний вче­ний В. І. Нагнибіда; він формує концеп­цію переважного права купівлі нерухо­мої речі, основні положення якої зво­дяться до наступного: виключається можливість встановлення такого права щодо нерухомої речі, яка ще не нале­жить відчужувачу на праві власності (за винятком об’єктів незавершеного будів­ництва); підставами виникнення такого права має бути договір (будь-який ци­вільно-правовий договір про відчуження, в якому момент укладення й виконання не співпадають), а у виняткових випад­ках — закон; такі права підлягають дер­жавній реєстрації (з певними винятка­ми); потребує законодавчого врегулюван­ня обсяг правомочностей власника розпо­ряджатися відповідною річчю, щодо якої встановлено право набуття [17].

На нашу думку, автор наведених поло­жень ототожнює «право на придбання чужої речі» з переважним правом купів­лі; пропонована ним концепція орієнто­вана на здійснення права купівлі речі у майбутньому і видається неприйнятною щодо переважного права купівлі. Насам­перед, неможливою вбачається державна реєстрація переважних прав, оскільки переважне право купівлі виникає винят­ково внаслідок здійснення власником об’єкта, щодо якого таке переважне пра­во встановлюється, правомочності розпо­рядження у спосіб оплатного відчуження (продажу). До настання цього моменту, а так само у випадку розпорядження цим об’єктом шляхом укладення інших видів договорів — дарування, міни, ренти, до­гляду — вести мову про існування пере­важного права купівлі не можна.

Хоча деякі правники (Н. І. Майданик, Л. В. Кузнецова) вважають, що переваж­не право повинно зберігати свою дію і в тих випадках, коли укладається договір міни. А Пленум Верховного Суду Украї­ни в п. 22 постанови № 7 від 16 квітня 2004 р. «Про практику застосування су­дами земельного законодавства при роз­гляді цивільних справ» підкреслює, що правила щодо переважного права купівлі частки (ст. 362 ЦК України) поширю­ються й на випадки, коли земельна ді­лянка передається за плату за договором ренти (тобто, крім рентних платежів, ви­плачується компенсація вартості земель­ної ділянки).

Очевидно, така думка обґрунтовується тими положеннями закону, які вказу­ють, що до договору міни застосовуються загальні положення про купівлю-про - даж, якщо це не суперечить суті зобов’я­зання (ст. 716 ЦК України), а ч. 2 ст. 734 вказує, що якщо договором ренти вста­новлено, що одержувач ренти передає майно у власність платника ренти за пла­ту, до відносин сторін щодо передання майна застосовуються загальні положен­ня про купівлю-продаж. Проте і договір міни, і договір ренти мають свої особли­вості, які унеможливлюють застосування до цих відносин переважного права. Так, за договором міни власник відчужуваної частки у спільній частковій власності за­цікавлений в обміні свого майна на інди­відуально визначену річ, яку йому в змо­зі надати конкретно визначена особа (це може бути чи співвласник, чи третя осо­ба, але обов’язково та, якій належить конкретний об’єкт інтересу власника від­чужуваної частки). Інакше, якщо б пред­метом обміну визначалися родові речі, втрачався б сенс в укладенні саме догово­ру міни, а не купівлі-продажу.

Щодо ренти, то взагалі згадане поло­ження закону (ч. 2 ст.734 ЦК України) підкреслює, що загальні положення про купівлю продаж застосовуються до відно­син сторін договору ренти щодо передан - ня майна. Тобто законодавець поширює на них виключно ті положення закону, які регулюють правила передачі речі (товару). Але й тут підкреслимо, що сама специфіка відчуження частки у спільній частковій власності ускладнює застосу­вання до цих відносин відповідних поло­жень закону про передання предмета ку - півлі-продажу. Оскільки відчужується не річ, а майнове право (частка у праві), то, як ми відзначали в іншій праці, частка у праві спільної часткової власності перехо­дить до набувача за договором з моменту укладення договору, якщо інше не вста­новлено домовленістю сторін.

Думка про речово-правовий характер переважних прав не є всезагальною. Ре­чове право, як стверджує К. Скловський [18], уповноважує його носія на позов проти власника. Тоді як неможливо пред’явити позову, який би примушував власника оголосити про продаж своєї частки й вичекати строк для відповіді, жодних інших обов’язків власник не має. Позов же про переведення прав та обов’язків покупця спрямований проти третьої особи — покупця, а не проти власника. Він не може бути пред’явле­ний проти інших співвласників, тоді як речове право уповноважує проти всіх без винятку. Причому цей позов не позбав­ляє продавця ніяких прав, які виникли на основі укладеного договору.

Речово-правовий характер переважно­го права купівлі заперечувався ще деяки­ми цивілістами-класиками. Так, К. Ан­ненков стверджував, що такому праву не притаманні речово-правові риси, а отже, продаж частки без повідомлення при­вілейованої особи забезпечує останній вимогу до продавця про відшкодування шкоди, але позбавляє її права вимагати визнання купівлі-продажу недійсною і не повинна надавати їй можливість вимага­ти переведення на неї прав та обов’язків покупця, оскільки примусова передача речі можлива виключно внаслідок речо­вих позовів. Вчений вважав, що наслідки відміни правочину купівлі-продажу не повинні відображатися на правах третіх осіб, які придбали це майно; повинен за­стосовуватися універсальний спосіб за­хисту — відшкодування збитків [19]. По­годжуючись з такими твердженнями, зазначимо, що питання про наслідки ре­алізації переважного права в судовому порядку чинним законодавством не пе­редбачені, а сучасники висловлюють припущення про покладення обов’язку відшкодувати таку шкоду на третіх осіб, що, на нашу думку, є неправильним. Проте це питання потребує спеціального вивчення.

**Висновки**

Підсумовуючи зазначимо, що пере­важні права набуття не є правовими при­вілеями, оскільки характеризуються особ­ливими підставами виникнення та про­цедурою реалізації. Переважні права не є речовими і суттєво відрізняються від них за ознаками. По-перше, носію переваж­ного права протистоїть конкретний носій обов’язку (власник речі), тоді як носію речового права протистоїть невизначене коло осіб. Для здійснення речового права достатньо пасивної поведінки зобов’яза­них осіб, тоді як для здійснення пере­важного права набуття необхідна актив­на поведінка протилежної сторони. По-друге, переважне право не є обмежен­ням права власності (іншого речового права), воно не зачіпає змісту речового права і не передбачає вилучення певних можливостей правоволодільця зі сфери дозволеної поведінки; воно не є обтяжен­ням речового права. По-третє, зміст ре­чового права полягає в можливості здій­снювати господарський вплив на річ, що не притаманне переважному праву, яке здійснюється разовою юридичною дією і не передбачає фактичного контакту з річ­чю, не наділяє його носія ніякими повно­важеннями щодо речі, а лише створює можливість їх набуття. По-четверте, об’єктом речового права є річ, тоді як об’єктом переважного права є інше яви­ще. Внаслідок реалізації переважного права набуття особа укладає договір (ку - півлі-продажу в якості покупця); тобто безпосередньо таке право не надає їй можливості панування над річчю (корис­тування річчю), а опосередковує можли­вість набуття такого блага (майнового права — власності чи користування).

Наведена характеристика не формує остаточного уявлення про переважні пра­ва, оскільки важливе значення має спів­відношення цієї категорії з поняттям се­кундарних прав, а також їх характе­ристика через теоретично обґрунтовану класифікацію, що має стати предметом подальшого дослідження.

**ПРИМІТКИ**

1. Жалинский А. Э. Введение в немецкое право / А. Э. Жалинский, А. А. Рерихт. — М. : Спарк, 2001. — С. 407.

2. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов ; науч. ред. В. С. Ем ; редкол. : Н. В. Козлова, С. М. Корнеев, Е. В. Кулагина, П. А. Панкратов. — М. : Ста­тут, 2000. — С. 295.

3. Белов В. А. Хозяйственные общества / В. А. Белов, Е. В. Пестерева ; под общ. ред. B. А. Белова. — М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. — С. 130; Гражданское право : в 2 т. : учеб­ник / О. А. Дюжева, В. С. Ем, И. А. Зенин [и др.] ; отв. ред. Е. А. Суханов. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : БЕК, 2003. — С. 103; Грибанов В. П. Зазнач. праця; Леонова Л. Ю. Преимуще­ственное право покупки: история возникновения, осуществление и защита / Л. Ю. Леонова // Законодательство. — М., 2002. — № 9. — С. 18.

4. Кузнецова Л. В. Преимущественные права в гражданском праве России : монография / Л. В. Кузнецова. — М. : Ось-89, 2007. — С. 36—38.

5. Майданик Н. I. Право переважної купівлі майна / Н. I. Майданик // Аномалії в цивільно­му праві України : навч.- практ. посіб. / відп. ред. Р. А. Майданик. — К. : Юстініан, 2007. — C. 85.

6. Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол. : Ю. С. Шемшученко (гол. редкол.) [та ін.] — Т. 5. — К. : Укр. енциклопедія, 2003. — С. 83; Минх Г. В. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б. Н. Топорнин. — М. : Юристъ, 2001. — С. 871.

7. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве / К. И. Скловский. — 4-е изд., пе­рераб. и доп. — М. : Статут, 2008. — С. 845.

8. Онина А. А. Преимущественное право покупки в гражданском праве Российской Феде­рации : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.03 [Електронний ресурс] / А. А. Онина. — Краснодар, 2009. — 24 с. — Режим доступу : [Http://www. dissercat](http://www.dissercat/). com/content/.

9. Генкин Д. М. Право собственности в СССР / Д. М. Генкин. — М. : Госюриздат, 1961. — С. 159.

10. Микрюков В. А. Ограничения и обременения гражданских прав / В. А. Микрюков. — М. : Статут, 2007. — С. 190.

11. Кузнецова Л. В. Зазнач. праця. — С. 34.

12. Онина А. А. Зазнач. праця.

13. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский ; редкол. : Н. В. Козлова, С. М. Корнеев, Е. В. Кулагина, П. А. Панкратов. — 3-е изд., стереотип. — М. : Статут, 2001. — С. 207—208.

14. Суханов Е. А. Ограниченные вещные права / Е. А. Суханов // Ученые-юристы МГУ О современном праве / под ред. М. К. Треушникова. — М. : Городец, 2005. — С. 178—201.

15. Нагнибіда В. I. Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект / В. I. Нагни - біда : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. I. Нагнибіда ; НАН України ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. — К., 2010. — С. 10.

16. Емелькина И. А. Зазнач. праця.

17. Нагнибіда В. I. Зазнач. праця. — С. 171—177.

18. Скловский К. И. Зазнач. праця. — С. 856.

19. Анненков К. Система русского гражданского права: Введение и общая часть / К. Ан­ненков. — С.-Пб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1895. — Т. II. Права вещные. — С. 111—112.

*Шимон Светлана. Правовая природа преимущественных прав (приобретения) как субъективных гражданских прав.*

*В работе исследуются особенности преимущественных прав (приобретения имуществен­ного блага) как явления, определяется специфика юридической природы таких прав, опро­вергается утверждение, что преимущественные права являются правовыми привилегия­ми или вещными правами.*

*Ключевые слова: преимущественные права, правовые привилегии, вещные права, иму­щественные права.*

*Shymon Svitlana. Legal nature of prior rights (acquisition) as subjective civil rights.*

*This work covers issues of particularities of prior rights (acquisition of property benefit) as phenomenon, particularities of legal nature of such rights; it also challenges opinion that prior rights are legal benefits or real rights.*

*Key words: prior rights, legal benefits, real rights, property rights.*