



## ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИЗНАНИЯ ПРЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ КАК СПОСОБА ИХ ЗАЩИТЫ

Виктория КОСЕНЧУК,

начальник юридического отдела

КП «Международный аэропорт Донецк имени С. С. Прокофьева»

### Summary

The article is devoted to the legal description of the recognition of the preferential rights as a way to protect them. We study the question of legality and legitimacy of the application of recognition as a way to protect the preferential rights, as well as theoretical and practical problems of using this method of protection regarding to preferential rights. In this article is justified the expediency of the usage the recognitions of preferential rights protection method as a first step for the application of other measures of civil protection: transfer of rights and obligations under an agreement made with violation of the preferential rights, or invalidation of such a contract.

**Key words:** preferential right, the protection of preferential rights, the recognition of rights, the proper way to protect rights.

### Аннотация

Статья посвящена правовой характеристике признания преимущественных прав как способа их защиты. Исследуется вопрос законности и обоснованности применения признания права как способа защиты преимущественных прав, а также теоретические и практические проблемы использования данного способа защиты в отношении преимущественных прав. В статье обосновывается целесообразность использования такого способа защиты, как признание преимущественного права в качестве первого этапа для применения других мер гражданско-правовой защиты: перевод прав и обязанностей по договору, заключенному с нарушением преимущественного права, или признание недействительным такого договора.

**Ключевые слова:** преимущественное право, защита преимущественных прав, признание права, надлежащий способ защиты прав.

гласие суррогатной матери для проведения государственной регистрации ребенка родителями-заказчиками – это семейно-правовые отношения, которые также должны быть урегулированы договором. Утверждается, что существенным условием договора суррогатного материнства является согласие суррогатной матери для записи супругов родителями новорожденного. Имея такое согласие в письменном виде, родители смогут зарегистрировать ребенка. Автор предлагает заключение договора, который содержит следующие условия: компенсация расходов на медицинское обслуживание; компенсация потерь суррогатной матери в заработке; место проживания суррогатной матери в период беременности; медицинское учреждение, где будет происходить искусственное оплодотворение; обязанность суррогатной матери соблюдать все предписания врача, направленные на рождение здорового ребенка; последствия рождения неполноценного ребенка; обязанность суррогатной матери передать ребенка после его рождения генетическим родителям; обязанность генетических родителей принять ребенка; санкции за невыполнение условий договора. При общем согласии суррогатной матери и родителей-заказчиков договор суррогатного материнства может содержать иные условия, которые не противоречат нормам Семейного кодекса Украины, а также иным нормативно-правовым актам, что регулируют данные правоотношения.

### Список использованной литературы:

1. Юффе О. С. Обязательственное право / О. С. Юффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – С. 26.
2. Цивільне право України : навч. посібник / Ю. В. Білоусов, С. В. Лозінська, С. Д. Русу та ін.. – За ред. Р. О. Стефанчука. – К. : Прецедент, 2005. – 448 с.
3. Сімейний кодекс України. – С. : ТОВ «ВВП НОТІС», 2011.

**Постановка проблемы.** Защита гражданских прав и интересов занимает особое место в цивилистической науке, что делает данное направление одним из приоритетных предметов научных гражданско-правовых исследований. Преимущественные права, порядок реализации и защиты которых предусмотрен в различных правовых системах, остаются одной из категорий субъективных гражданских прав, в отношении которых не сформировано единой правовой позиции среди ученых и юристов. Вопрос о законности и обоснованности защиты преимущественных прав путем их признания в судебном порядке остается дискуссионным в научной литературе и периодике, что негативно влияет на уровень правовой регламентации соответствующих отношений. Различные по содержанию решения судов по применению норм, регулирующих вопросы защиты преимущественных прав, свидетельствуют о наличии соответствующей проблемы как в теории, так и на практике.

**Актуальность темы исследования** заключается в следующем.

Носители преимущественных прав, которые наделены возможностью в приоритетном перед другими лицами порядке приобрести новое право или реализовать существующее, имеют право использовать общие способы защиты прав и интересов, перечисленные в ст. 16 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины), а также установленный в ст. 362 ГК Украины специальный способ – предъявление требований о переводе прав и обязанностей по договору, совершенному с нарушением преимущественного права [1]. Тем не менее гражданское законодательство не содержит норм, с помощью которых однозначно решались бы вопросы:

- является ли законным и обоснованным применение такого способа защиты как признание преимущественного права, как самостоятельно, так и одновременно с другими способами защиты (перевод прав и обязанностей по договору, совершенному с нарушением преимущественного права, признание договора недействительным и др.);



- отвечает ли применение исследуемого способа защиты преимущественных прав интересам носителей преимущественных прав;

- каков механизм реализации исследуемого способа защиты преимущественных прав.

При разрешении споров, возникающих в процессе защиты преимущественных прав, суды дают различную оценку избранному способу защиты, в результате решения судов по аналогично сформулированным требованиям содержат противоположные по сути выводы, в результате формируется разнообразная практика применения норм о преимущественных правах.

Правовая характеристика преимущественных прав исследовалась в работах В.А. Белова [2], В.И. Крата [3], Л.В. Кузнецовой [4], С.Е. Никольского [5], М.В. Субботина [6], К.И. Скловского [7], А.А. Опиной [8], И.И. Кубаря [9], Р.Е. Пивовара [10]. Указанные авторы единогласно выделяют среди способов защиты преимущественных прав – перевод прав и обязанностей по договору, совершенному с нарушением преимущественного права. В то же время вопрос о возможности признания преимущественного права в судебном порядке остается дискуссионным в научной литературе и периодике.

Учитывая изложенное, **целью** данной статьи является уточнение гражданско-правовой регламентации признания преимущественного права как способа защиты; доработка порядка защиты преимущественных прав путем их признания.

При проведении исследования данной проблематики используются формально-логический, системный и другие метод научного познания.

**Изложение основного материала.** Общепринято, что содержание правоотношений по защите прав напрямую зависит от свойств (характеристик) или состояния субъективного права как предмета защиты. В зависимости от этих обстоятельств субъект права на защиту будет формировать свое поведение, то есть выбирать способ защиты. Возможность такого выбора является одним из важнейших аспектов характеристики права на защиту как юридической категории и пред-

пределяется общеразрешительной направленностью гражданского права [11, с. 178].

Предъявление требований о признании права имеет правовое основание в соответствии со статьями 55, 124 Конституции Украины [12], ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [13], ст.ст. 15, 16 ГК Украины.

Согласно положениям Конституции Украины о защите всех прав судом, суд защищает любое право, которое нуждается в защите, поэтому законодательное ограничение возможности защиты права судом путем ограничения материально-правовых способов защиты прав противоречит статьям 55, 124 Конституции Украины [14, с. 35].

Действующее гражданское законодательство Украины, при условии правильного устранения коллизий между отдельными его положениями, не препятствует защите гражданского права способом, который соответствует содержанию нарушенного права, характеру и последствиям его нарушения [14, с. 36].

Формулировка «признание права» допускает возможность предъявления исков о признании обязанностей другой стороны, о признании ответчика утратившим право, о признании прекращения обязанностей, о признании наличия правоотношений, о признании отсутствия правоотношения и т.д. [15, с. 132].

Н.А. Рожкова считает, что спор о праве можно определить как формально признанное разногласие между субъектами гражданского права, возникшее по факту нарушения или оспаривания субъективных прав одной стороны гражданского правоотношения другой стороной, требующее урегулирования самими сторонами или разрешения судом. При этом спор о праве представляет собой сложный юридический состав, который порождает правовые последствия только в случае наличия совокупности определенных юридических фактов при условии их возникновения в обусловленном порядке, а именно: нарушение или оспаривание субъективных прав лица (субъекта защиты) другим конкретным лицом (нарушителем); предъявление субъектом защиты тре-

бования к нарушителю об определенном поведении; неисполнение нарушителем требования субъекта защиты. [16, с. 98, 102].

М.И. Штефан также отмечает, что иски о признании направляются на устранение спора между сторонами путем внесения ясности в существующие правоотношения [17, с. 283].

На возможность избрания в качестве способа защиты признания преимущественного права указывают В.И. Крат [3, с. 158 – 159], С.Е. Никольский [5, с. 151, 155, 161], М.В. Субботин [6, с. 75], Л.В. Кузнецова [4, с. 267].

Согласно В.И. Крату использование данного способа служит предпосылкой сочетания признания права с другими способами защиты преимущественных прав, такими как перевод прав и обязанностей, возмещение убытков [3, с. 159].

Такая комбинация способов защиты часто встречается в судебной практике. Например, Решением Стрыйского горрайонного суда Львовской области от 10 июля 2009 г., оставленным без изменений постановлением апелляционного суда Львовской области от 30 ноября 2009 г. и постановлением Верховного Суда Украины от 23 февраля 2010 г., были удовлетворены исковые требования: признано за истцом преимущественное право покупки недвижимости, переведены права и обязанности по договору купли-продажи, заключенному с нарушением преимущественного права, а также признано за истцом право собственности на спорное имущество, имущество истребовано из чужого незаконного владения [18].

По нашему мнению, требование о признании преимущественного права не только предпочтительно совмещать с другими требованиями, такими как перевод прав и обязанностей по договору, заключенному с нарушением преимущественного права, или признанием недействительным такого договора, но и необходимо, исходя из следующего.

Само по себе наличие преимущественного права у субъекта не наделяет его правом требования от обязанного лица совершения каких-либо действий. Для «активизации» преимущественного права, необходимо волеизъявление условно обязанного лица



(например, намерение продать долю в общей долевой собственности, принятие решения о продаже акций в частном акционерном обществе и т. п.), которое является необходимым условием для реализации преимущественного права. Соответственно, факт нарушения преимущественного права, в том числе непризнание этого права, будет подтверждаться исключительно заключенной с нарушением преимущественного права с третьим лицом гражданско-правовой сделкой. В таком случае преимущественное право не будет эффективно защищено и реализовано только путем его признания. Комплексное применение нескольких способов защиты будет отвечать интересам носителя преимущественного права.

Так, согласно Решению Хозяйственного суда Донецкой области от 15.04.2002 г. по делу № 14/38а: «Требования о признании преимущественного права на заключение договора аренды земельного участка не могут быть самостоятельными требованиями в хозяйственном споре, поскольку, согласно статье 2 ХПК Украины, хозяйственный суд рассматривает споры о нарушенном праве, а не устанавливает юридические факты. Этот факт может быть установлен лишь при рассмотрении вопроса о признании недействительным решения об отказе в продлении срока аренды (заключении договора аренды на новый срок). В части требования ОАО "Д" относительно признания преимущественного права на заключение договора аренды земельного участка дело подлежит прекращению» [19].

Следует отметить, что применение исследуемого способа защиты присуще в большей степени для преимущественных прав, сопровождающих обязательственные и наследственные правоотношения. Это связывается с тем, что их возникновение зависит от фактов, закрепленных с помощью оценочных категорий (надлежащее исполнение обязанностей по договору, предметы домашней обстановки и обихода и др.) [3, с. 158-159].

В контексте защиты преимущественных прав в наследственных правоотношениях С.Е. Никольский отмечает, что решение о признании преимущественного права, которое

вступило в законную силу, будет достаточным основанием для подтверждения перед третьими лицами своего права на вещь. В случае, если кто-либо из наследников не только не признает преимущественного права другого, но и фактически завладел спорным имуществом, требование о признании права должна быть совмещено с истребованием имущества из чужого незаконного владения [5, с. 161-162].

Относительно вопроса, является ли признание права надлежащим способом защиты, Л.В. Маркарян указывает, что анализ судебной практики Российской Федерации (далее – РФ) показывает, что при нарушении преимущественного права покупки жилого помещения, находящегося в долевой собственности, ошибочно используется такой способ защиты, как признание права. Правообладатели обращаются в суды с исками о признании преимущественного права покупки. Хотя в ст. 250 ГК РФ указан иной способ защиты – требование о переводе прав и обязанностей покупателей на себя. Таким образом, если жилищным законодательством установлен определенный способ защиты за конкретные нарушения, то подлежит использованию способ, предусмотренный законом [20, с. 154].

В судебной практике имеют место следующие выводы по вопросам применения исследуемых способов защиты.

Согласно Постановлению Высшего специализированного суда Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел по делу № 6-10770ск12 от 12 марта 2012 г., суды предыдущих инстанций пришли к обоснованному выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения иска ООО «Авангард-2005» о признании недействительным отказа от заключения нового договора аренды земельных участков, признании преимущественного права на заключение договоров аренды земельных участков с учетом положений ст.ст.16, 31, 33 Закона Украины «Об аренде земли», ст. 627 ГК Украины, норм ст. 10, 60 ГПК Украины и избранного истцом способа защиты нарушенного права [21].

В соответствии с Постановлением Высшего хозяйственного суда Украины по делу № 15/5005/5452/2012 от 05

марта 2013 г. требование о признании за истцом преимущественного перед другими лицами (права нанимателя на приобретение арендованного имущества) не соответствует предусмотренным действующим законодательством способам защиты нарушенного права и не влечет восстановления нарушенного права истца, поскольку в случае ее удовлетворения не может быть выполнена в принудительном порядке из-за отсутствия механизма исполнения такого решения. Кроме того, формулировка исковых требований, которые составляют признание за арендатором преимущественного права на приобретение объекта аренды в зависимости от наступления определенного события ("в случае его продажи"), относительно которого неизвестно, наступит оно или нет (ч. 6 ст. 11 ГК Украины), неуместно, поскольку убедительно свидетельствует о направленности заявленного иска в защиту прав на будущее. Удовлетворение такого иска по существу означает принятие судом условного решения, что является нарушением предписаний п. 4 ч. 1 ст. 84 ХПК Украины, и, кроме того, в силу ст.1 ХПК Украины нельзя удовлетворять иски о защите права, которое может быть возбуждено в будущем, и которое неизвестно, будет ли оно возбуждено [22].

Таким образом, в результате проведенного анализа научной периодики и судебной практики можно выделить следующие основания для отказа в применении исследуемого способа защиты преимущественных прав:

- избранный способ является ненадлежащим в понимании требований материального и процессуального права;

- при выборе такого способа защиты лицо, требующее признания за ним преимущественного права, может столкнуться с проблемой отсутствия собственно лица, которое такое бы право не признавало, что в свою очередь ставит под сомнение наличие спора;

- отсутствие механизма исполнения решения об удовлетворении требований о признании преимущественного права;

- направленность требований о признании права на будущее, так как



его реализация зависит от наступления определенного события.

**Выводы.** Носитель преимущественного права в случае нарушения, в том числе несправедливо или оспаривания, его права имеет законодательно закрепленную возможность использовать в качестве способа защиты признание преимущественного права.

В то же время применение данного способа защиты на практике имеет свои особенности. Данный способ применяется с целью обеспечения охраны преимущественного права, а также как первый этап для дальнейшего применения других мер гражданско-правовой защиты (перевод прав и обязанностей по договору, признание договора недействительным, возмещение убытков и др.).

Изложенные выше материалы позволяют нам сделать вывод о том, что обращение в суд с иском с заявлением о признании преимущественного права за субъектом является законным, но в то же время нецелесообразным, так как не будет достаточным для реализации преимущественного права и получения в конечном результате нового права или реализации существующего в преимущественном перед третьими лицами порядке.

При таких обстоятельствах необходимо внести изменения в действующее законодательство, а именно дополнить нормы, которыми урегулирован порядок реализации и защиты преимущественных прав, положением о надлежащих способах защиты преимущественных прав и порядке их применения.

Считаем необходимым введение в Гражданский кодекс Украины нормы, согласно которой субъект имеет право обратиться в суд с иском о признании за ним преимущественного права при условии, что у лица есть надлежащие доказательства того, что обязанное лицо оспаривает или не признает за ним данное право, что влияет на реализацию такого преимущественного права.

#### Список использованной литературы:

1. Цивільний кодекс України [текст] : Закон України, Кодекс від 16 січня

2003 р. № 435-IV із змінами та доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.

2. Белов В. А. Основные учения о преимущественных правах [текст] / В. А. Белов // Вестник Моск. ун-та. Серия 11. Право. – 2001. – № 6. – С. 37-54.

3. Крат В. І. Переважні права: цивільно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / В. І. Крат. – Харків. – 2008. – 218 с.

4. Кузнецова Л. В. Преимущественные права в гражданском праве России : монография [текст] / Л. В. Кузнецова. – М. : «Ось-89», 2007. – 336 с.

5. Никольский С. Е. Преимущественные права в наследственном праве России : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / С. Е. Никольский. – Москва : РГБ, 2007. – 184 с.

6. Субботин М. В. Преимущественные права в российском гражданском законодательстве : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / М. В. Субботин. – Москва : РГБ, 2007. – 200 с.

7. Скловский К., Смирнова М. Институт преимущественной покупки в российском и зарубежном праве [текст] / К. Скловский, М. Смирнова // Хозяйство и право. – 2003. – № 10. – С. 88 – 98; № 11. – С. 103-108.

8. Онина А. А. Преимущественное право покупки в гражданском праве Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / А. А. Онина. – Краснодар, 2009. – 209 с.

9. Кубарь И. И. Категория преимущественных прав в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / И. И. Кубарь. – Москва, 2008. – 235 с.

10. Пивовар Р. Е. Понятие, виды, осуществление и защита преимущественных прав в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук [текст] / Р. Е. Пивовар. – Москва, 2007. – 146 с.

11. Солонина В. Ф. Цивільно-правові проблеми забезпечення права на захист в аспекті вибору способу захисту порушених прав [текст] / В. Ф. Солонина // Наукові праці МАУП. – 2011. – № 2 (29). – С.178 – 182.

12. Конституція України [текст]: офіц. текст : [прийнята на 5 сесії Верховної Ради від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР]// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

13. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [текст]:

Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13; 2006. – № 32. – Стор. 270.

14. Ярема А. Г. Система способів захисту цивільних прав судом [текст] / А. Г. Ярема // Вісник Верховного суду України. – 2009. – № 12. – С. 34-39.

15. Притыка Д. Н., Карабань В. Я., Ротань В.Г. Научно-практический комментарий к гражданскому законодательству Украины: В 4 т. [текст] / Д.Н. Притыка, В. Я. Карабань, В. Г. Ротань. – Севастополь, 2000. – Т. 1. – 944 с.

16. Рожкова М. А. Понятие спора о праве гражданском [текст] / М. А. Рожкова // Журнал российского права. – 2005. – № 4. – С. 98-102.

17. Штефан М. Й. Цивільний процес [текст] / М. Й. Штефан. – К. : ІнЮре, 1997. – 608 с.

18. Ухвала Верховного суду України по справі № 6-246св10 від 23 лютого 2010 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/8089973>.

19. Решение Хозяйственного суда Донецкой области от 15.04.2002 г. по делу № 14/38а // Юридическая практика. – № 46 (256).

20. Маркарян Л. В. Соотношение признания права с иными способами защиты жилищных прав [текст] / Л. В. Маркарян // Вестник Пермского университета. – 2013. – № 1. – С. 152-160.

21. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ по справі № 6-10770ск12 від 12 березня 2012 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22463089>.

22. Постанова Вищого господарського суду України по справі № 15/5005/5452/2012 від 05 березня 2013 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29784530>.