

МОДУЛЬ №2. ОСОБЛИВА ЧАСТИНА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА

Тема 4. Речові права в Міжнародному приватному праві.

Мета заняття: дослідити критерії класифікації майна у міжнародному приватному праві, засоби набуття і захисту речових прав та вирішення колізійних питань, як національним законодавством України та міжнародною практикою. Також ознайомити із способами вирішення колізійних питань щодо особливими категоріями речей такими як безтілесні речі та товари, що знаходяться в дорозі. Проаналізувати порядок інвестування та інвестиційної діяльності за законодавством України.

Знати: визначення речового права в міжнародному приватному праві, загально визнані критерії класифікації речей, порядок набуття та захисту речових прав, порядок вирішення колізійних питань в сфері речових прав, порядок проведення інвестицій та інвестиційної діяльності за законодавством України та визначені у вітчизняному законодавстві режими інвестицій.

Вміти: проводити класифікацію речей, користуватись, визначеним у національному законодавстві України, колізійним прив'язками щодо врегулювання правовідносин у сфері речових прав, визначати порядок та спосіб набуття та захисту речових прав у правовідносинах за участю іноземного елемента, провадити захист інвестицій та інвестиційної діяльності.

ПЛАН

1. Правове регулювання речових правовідносин в міжнародному приватному праві.

2. Загальна характеристика способів набуття та захисту речових прав в міжнародному приватному праві.

3. Інвестиції та інвестиційна діяльність в міжнародному приватному праві.

Ключові поняття та терміни: речове право в міжнародному приватному праві; основні риси речового права, безтілесна річ; рухома річ; нерухома річ; подільна річ; неподільна річ; споживна річ; не споживна річ; віндикаційний позов; негативний позов; закон держави перебування майна; інвестиції; інвестиційна діяльність; інвестиційний клімат режим найбільшого сприяння; обмежувальний режим.

1. **Правове регулювання речових правовідносин в міжнародному приватному праві.** В цивільному праві ряді держав відсутнє законодавче визначення речових прав, але воно формулюється в літературі на основі аналізу їх змісту. **Речове право** – сукупність норм, регулюючих такі майнові

відносини, в яких уповноважені особи можуть здійснювати свої права на майно (рiч) самостійно, без вчинення позитивних дій з боку інших осіб. В доктрині підкреслюється, що речове право дозволяє безпосередньо впливати на майно. До речового права відносяться норми, спрямовані на те, щоб закріпити за правомочною особою юридичну можливість володіти майном і використовувати його, незалежно від дій яких-небудь інших осіб.

Речові права характеризуються трьома основними рисами, що відрізняють їх від прав зобов'язальних: **а)** речовими правами визнаються тільки такі, які прямо передбачені нормами даної системи національного цивільного права (замкнуте коло речових прав); особа не може за своєю волею створювати які-небудь інші різновиди речових прав; **б)** речові права відносяться за характером своєї дії до т.зв. "абсолютних прав", при яких правомочності носія права кореспондує обов'язок всіх інших осіб визнавати його право і утримуватися від порушення; **в)** об'єктом речового права завжди є індивідуально визначена річ.

В літературі окремими авторами вказується, що до виключної особливості речових прав, крім їх абсолютного характеру, належать такі ознаки як "право слiдування" та "право переваги". Право слiдування означає, що речове право не припиняючись "слiдує" за річчю при її передачі від однієї особи до іншої. Право переваги розглядається як певний пріоритет речових прав перед зобов'язальними правами при виникненні колізії цих прав.

Регулювання майнових відносин в більшості держав залежить від об'єкта цих відносин. Найбільш типовими можна вважати наступні **класифікації об'єктів речових прав**:

а) тілесні і безтілесні речі. Однією з сучасних тенденцій розвитку речового права є розробка і використання концепції "безтілесного майна". Під ним розуміють права, що мають грошову цінність, але представляють собою "ідеальний" майновий об'єкт – такий, що існує в уявленні (облігації, векселі, чеки, паї, коносаменти та ін.). Розщеплювання майна на матеріальне і ідеальне знаходить своє віддзеркалення в праві більшості країн у вигляді визнання двох видів об'єктів права власності: матеріальних і нематеріальних.

б) залежно від можливості брати участь у цивільному обороті, речі поділяються на: **необмежені в обороті, обмежені в обороті та вилучені з цивільного обороту.**

в) рухомі і нерухомі речі. До рухомих речей належать такі, які можна вільно переміщувати у просторі. Нерухомими визнаються такі, що міцно пов'язані із земельною ділянкою, а також сама земельна ділянка. Правовий режим рухомих і нерухомих речей є різним. Причому правовий режим нерухомих речей може бути поширений законом і на такі речі, які фактично є рухомими (наприклад, повітряні та морські судна).

г) подільні і неподільні речі. Подільною визнається річ, внаслідок користування якою кожна її частина зберігає свої властивості цілого та не втрачає при цьому свого господарського призначення. У іншому разі річ стає неподільною.

д) *прості і складні* речі. Якщо різнорідні речі утворюють єдине ціле, що дає змогу використовувати його за призначенням, яке визначається сутністю з'єднання, вони вважаються за одну річ. Всі інші речі, з цієї точки зору, вважаються простими. У складних речах з часів Стародавнього Риму розрізняють головну річ та приналежності до неї. Головною річчю визнається самостійна річ, пов'язана з іншою річчю (приналежністю), що покликана слугувати головній речі та пов'язана з нею спільним господарським призначенням.

є) *споживні і неспоживні* речі.

Споживними визнаються речі, які внаслідок одноразового їх використання знищуються або припиняють своє існування в первісному стані, в той час як неспоживні призначені для неодноразового використання, зберігаючи при цьому свій первісний вигляд протягом тривалого часу.

2. Загальна характеристика способів набуття та захисту речових прав в міжнародному приватному праві. Що стосується способів набуття речових прав, то їх прийнято поділяти на: **1) Первинні.** Під первинними мають на увазі такі способи, при яких право власності виникає вперше, оскільки об'єкт не знаходився раніше в чийсь-небудь власності, або ж виникає самостійно, незалежно від права і волі попереднього власника, яка не береться до уваги. Тому такий порядок придбання визначається тільки законом, але не угодою сторін або ж односторонніми вольовими діями колишнього власника.

2) Похідні. Під похідними розуміють такі способи, при яких право власності набувальника виникає через його перехід від попереднього власника, тобто в порядку правонаступництва. Цей перехід права відбувається в більшості випадків за волею колишнього власника, але в деяких випадках – і всупереч його волі.

Похідними способами придбання власності за волею попереднього власника є договір і односторонні правочини.

Що стосується способів захисту речових прав, то у країнах континентальної Європи (включаючи Україну) для захисту порушеного права власності прийнято, в першу чергу, застосовувати *віндикаційні та негаторні позови*. **Віндикаційний позов** – вимога власника щодо повернення майна з чужого незаконного володіння; **негаторний позов** – позов про припинення неправомірних дій, що порушують права власника.

Колізійно-правові норми з питань власності містять "*Мінська конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах*" (1993) в ст. 38, та двосторонні договори України про правову допомогу.

Серед міжнародних договорів про захист власності чи не найбільшу кількість становлять договори про регулювання та захист іноземних інвестицій. Це, зокрема, "*Вашигтонська конвенція про порядок розв'язання інвестиційних спорів між державами та іноземними особами*" (1965) та "*Сеульська конвенція про заснування Багатостороннього Агентства по*

гарантіям інвестицій" (1985). Значну питому вагу серед договорів про іноземні інвестиції мають двосторонні угоди про сприяння і взаємний захист інвестицій. Україна уклала такі угоди з Великобританією, Вірменією, В'єтнамом, Ізраїлем, Казахстаном, Киргизстаном, КНР, Литвою, Монголією, Польщею, США, Францією, ФРН, Чехією та іншими державами.

Питання права власності регулюють й інші міжнародні договори. Так, 11.09.1994 р. було підписано "Угоду між Урядом України і Урядом Республіки Молдова про взаємне визнання прав та регулювання відносин власності" (з змінами від 15.03.1999 р.). Відповідно до "Конвенції ООН з морського права" (1982 р.) визнається повний імунітет у відкритому морі суден, які перебувають лише на некомерційній державній службі (ст. 96). Питання права власності також врегулюються у консульських конвенціях.

Правове регулювання майнових відносин в цілому та права власності зокрема містить широке коло питань, які по-різному можуть регламентуватись в різних правових системах, а саме:

- щодо *нерухомого майна* найбільш часто виникають питання щодо:

1. *Належності окремих об'єктів нерухомого майна до тих, що допущені до цивільного обігу.* Наприклад, земля у більшості держав світу є предметом вільного обігу, хоча існує певна кількість країн, де вона є предметом обмеженого обігу, а в деяких – практично вилучена з обігу.

2. *Складу майна, яке визнається нерухомим.*

Загальновизнаним у законодавстві всіх держав світу є поділ речей на рухомі та нерухомі. Проте, і у цьому випадку категорія нерухомих речей не є ідентичною у різних правових системах (зокрема, такі рухомі за своєю природою речі, як морські, річні, повітряні судна за законодавством Російської Федерації розглядаються як нерухомі речі);

- щодо рухомих речей, що перебувають у вільному обігу, виникають свої колізійні питання. Так, при переміщенні рухомих речей з території однієї держави на територію іншої можуть постати питання, пов'язані з законністю виникнення права власності та щодо змісту і обсягу прав власника на неї.

Це питання особливо гостро постає у випадках, коли в одній правовій системі певне майно допущено до обігу, а в іншій – обмежене або вилучене з обігу. За сучасними уявленнями, якщо право власності на річ в тій чи іншій державі виникло на законних підставах, воно зберігається і визнається за власником навіть тоді, коли подібний порядок придбання речі у власність у відповідній державі взагалі є неможливим. У багатьох випадках колізійні норми, які відсилають до закону місця знаходження речі, доповнюються застереженням: права на рухоме майно приписується визначити за законом країни, де майно знаходилось в момент виникнення таких прав.

В наш час практично у всіх країнах Європи відносно рухомого майна діє принцип *lex rei sitae* – "закон держави перебування речі". Таким чином, за міжнародною практикою: а) річ, правомірно набута у власність особою, зберігається за її власником при зміні місця знаходження речі (тим самим признається право власності на річ, придбану за кордоном); б) обсяг прав

власника визначається законом місця знаходження речі, і він може змінюватись при переміщенні речі з однієї держави в іншу.

Особливу категорію рухомого майна становлять *товари, що знаходяться в дорозі*, оскільки у таких випадках місце знаходження товару при транспортування є тимчасовим. У таких випадках сторони самі можуть визначити право держави, що підлягає застосуванню до їхньої угоди. За відсутності цього визначення та коли до права власності на товари не застосовується право місця укладення угоди, можливе застосування однієї з таких колізійних прив'язок: **а) право держави відправлення вантажу; б) право держави призначення цього вантажу; в) право держави зупинки; г) право держави перевізника.**

Велика кількість колізійних питань, що постають у випадках з власністю, обумовила спроби їх уніфікації. З цією метою була прийнята "Гаазька конвенція про закон, що застосовується до переходу права власності на рухомі матеріальні речі" (1958 р.), однак ця Конвенція не набула широкого розповсюдження.

Згідно із ст. 38 "Мінської конвенції" (1993 р.), право власності на нерухоме майно визначається за законодавством Договірної Сторони, на території якої знаходиться нерухоме майно. Питання про те, яке майно є нерухомим, вирішується відповідно до законодавства країни, на території якої знаходиться це майно. Право власності на транспортні засоби, що підлягають внесенню в державні реєстри, визначається за законодавством Договірної Сторони, на території якої знаходиться орган, що здійснив реєстрацію транспортного засобу.

Виникнення і припинення права власності або іншого речового права на майно визначається за законодавством Договірної Сторони, на території якої майно знаходилося в момент, коли мала місце дія або інша обставина, що послужила підставою виникнення або припинення такого права. Виникнення і припинення права власності або іншого речового права на майно, що є предметом угоди, визначається за законодавством місця здійснення угоди, якщо інше не передбачено угодою Сторін.

У вітчизняному законодавстві колізійні норми речового права розміщені в розділі V Закону України "Про міжнародне приватне право" (ст.ст. 38-42). Вихідним правилом для формулювання в законодавстві України колізійних норм речового права є положення ст. 38 Закону, за якими: **а) право власності та інші речові права на нерухоме та рухоме майно визначаються правом держави, у якій це майно знаходиться, якщо інше не передбачено законом; б) належність майна до нерухомих або рухомих речей, а також інша класифікація майна визначаються правом держави, у якій це майно знаходиться.**

Згідно із ч. 3 ст. 39 Закону, виникнення права власності внаслідок набувальної давності визначається правом держави, у якій майно знаходилося на момент спливу строку набувальної давності.

Таким чином, в вітчизняному законодавстві щодо врегулювання речово-правових відносин використано єдиний підхід - колізійна прив'язка "закон держави перебування майна".

Закон України "Про міжнародне приватне право" містять спеціальні колізійні прив'язки для окремих видів речей: а) право власності та інші речові права, відомості про які підлягають внесенню до державних реєстрів, визначаються правом держави, у якій це майно зареєстровано (ст. 40); б) право власності та інші речові права на рухоме майно, що за правочином перебуває в дорозі, визначається правом держави, з якої це майно відправлено, якщо інше не встановлено за згодою сторін (ст. 41). Ст. 42 Закону України "Про міжнародне приватне право" містить колізійні норми щодо вибору праву, яким повинен регулюватись захист права власності та інших речових прав: на вибір заявника може застосовуватись право держави, у якій майно знаходиться, або право держави суду (ч. 1 ст. 42). При цьому захист права власності та інших речових прав на нерухоме майно здійснюється відповідно до права держави, у якій це майно знаходиться (ч. 2 ст. 42), а захист речових прав, які підлягають державній реєстрації в Україні, здійснюється відповідно до права України (ч. 3 ст. 42 Закону).

3. Інвестиції та інвестиційна діяльність в міжнародному приватному праві. Під іноземними інвестиціями розуміють матеріальні і нематеріальні цінності, що належать юридичним або фізичним особам однієї держави, але знаходяться на території іншої держави з метою отримання прибутку чи іншого результату. На практиці інвестиції можуть проявлятися у формі капітальних вкладень, внесків у спільні підприємства, та також інших видів інвестування, які здійснюються на основі контрактів з розподілом одержаного прибутку між учасниками та ін.

У Законі України "Про режим іноземного інвестування" іноземні інвестиції визначено "як цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту" (п. 2 ст. 1 Закону). При цьому іноземні інвестиції можуть здійснюватися у вигляді: іноземної валюти; валюти України; будь-якого рухомого і нерухомого майна та пов'язаних з ним майнових прав; акцій, облігацій, інших цінних паперів, а також корпоративних прав; грошових вимог та права на вимоги виконання договірних зобов'язань; будь-яких прав інтелектуальної власності; прав на здійснення господарської діяльності (ст. 2).

Правове регулювання міжнародних інвестицій здійснюється шляхом поєднання механізмів національного та міжнародно-правового регулювання, завдяки чому виникло таке явище, яке отримало назву "інвестиційний клімат". Його складовими є: - режим прийому та захисту інвестицій на території держави-імпортера; - режим гарантій інвестицій, що встановлений у державі-експортері; - міжнародно-правове регулювання питань, пов'язаних з інвестиційною діяльністю.

Що стосується режиму прийому інвестицій, то існує два принципово різних підходи до регулювання участі фінансового капіталу в економіці будь-якої країни: зазначена участь або обмежується (шляхом запровадження державного контролю, націоналізації і т.д.), або заохочується (наданням пільг, різних гарантій тощо). Часто політика держави у цьому питанні коливається, а інколи зовсім різко змінює свій напрям.

Інвестиції можуть не тільки сприяти розвитку національних економік, а й, за певних умов, здатні гальмувати розвиток відповідної національної економіки або взагалі привести державу до економічної залежності. Тому практикою вироблено ряд засобів як щодо заохочення, так і щодо обмеження інвестиційної діяльності.

Заохочення іноземних інвестицій в економіку держав здійснюється шляхом законодавчого надання певних пільг або переваг, зокрема таких, як: - звільнення від митних зборів обладнання та сировини, що ввозяться для потреб виробництва, в яке вкладаються інвестиції; - повне або часткове звільнення протягом певного часу від податку на прибуток; - безподатковий вивіз готової продукції на іноземні ринки; - право повного або часткового вивозу прибутку за кордон; - надання гарантій на випадок націоналізації тощо.

Обмеження інвестиційної діяльності досягається шляхом: - встановлення особливого державного контролю за дозволом на допуск іноземного капіталу до розробки надр та природних ресурсів; - виключення можливості допуску до певних, найбільш важливих галузей народного господарства; - встановлення обов'язкової долі участі національного державного або приватного капіталу у змішаних підприємствах, що створюються завдяки залученню іноземних інвестицій; - вжиття заходів щодо використання частини прибутку іноземних підприємств для внутрішніх потреб шляхом оподаткування, обмеження переказу прибутків за кордон тощо.

Для визначення правового становища іноземних інвесторів можливе встановлення наступних правових режимів: - *національний режим* – такий самий, як і для вітчизняних інвесторів (ст. 394 Господарського кодексу України); - *режим найбільшого сприяння* - передбачає надання іноземним інвесторам додаткових прав, преференцій та пільг щодо митних стягнень, податків та зборів, гарантій щодо здійснення ними інвестиційної діяльності; - *обмежувальний режим* - забороняє, або обмежує іноземні інвестиції.

Міжнародно-правове регулювання питань, пов'язаних з інвестиційною діяльністю, складають такі багатосторонні угоди: - "Вашингтонська конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами" (1965 р.); - "Сеульська конвенція про заснування Багатостороннього агентства з гарантій інвестицій" (1985 р.); - Угода про пов'язані з торгівлею інвестиційні заходи (ТРИМС) (1994 р.).

Питання для самоконтролю:

- 1. Основні колізійні прив'язки які застосовуються у врегулюванні правовідносин власності в міжнародному приватному праві?*
- 2. Охарактеризуйте національний режим для іноземних інвестицій за законодавством України?*
- 3. Охарактеризуйте режим найбільшого сприяння для іноземних інвестицій за законодавством України?*
- 4. Яким чином проводиться заохочення іноземних інвестицій в Україні?*
- 5. Що розуміється у внутрідержавному законодавстві України під поняттями негативний та вендикаційний позов?*
- 6. Охарактеризуйте способи набуття права власності?*
- 7. Охарактеризуйте таку особливу категорію майна як товар, що знаходяться в дорозі та порядок вирішення колізійних питань?*