

УДК 347.27

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2023.28.07>

ПРО СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРИ ОСКАРЖЕННІ РЕЄСТРАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ПРЕДМЕТ ІПОТЕКИ ЗА ІПОТЕКОДЕРЖАТЕЛЕМ

Короед Сергій Олександрович,
orcid.org/0000-0001-7899-957X
доктор юридичних наук, професор,
в.о. президента
(Науково-дослідний інститут
публічного права, м. Київ, Україна)

Стаття присвячена визначенню способів захисту при оскарженні державної реєстрації права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем та предмету доказування в такій категорії цивільних справ. Дається визначення іпотеки та розкривається загальний механізм позасудового звернення стягнення на предмет іпотеки згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя. Розглядаються відмінності між позовною вимогою про визнання незаконним рішення державного реєстратора про реєстрацію права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем та позовною вимогою про скасування державної реєстрації такого права. Обґрунтовується, що дії (рішення) державного реєстратора не можуть бути самостійним предметом оскарження без перевірки правомірності дій (рішення) іпотекодержателя по зверненню стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання. Доводиться, що при оскарженні рішення державного реєстратора в судовому порядку перевіряється дотримання вимог закону щодо підстав та процедури звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку саме іпотекодержателем (а не державним реєстратором). Наголошується, що предметом судового розгляду і предметом судового доказування першочергово має бути наявність (факт виникнення) чи відсутність у іпотекодержателя права на звернення стягнення на предмет іпотеки в момент прийняття ним рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору шляхом подачі державному реєстратору заяви про проведення за ним державної реєстрації права власності на предмет іпотеки. Робиться висновок, що належним і ефективним способом захисту права власності іпотекодавця на предмет іпотеки буде позовна вимога про скасування державної реєстрації права іпотекодержателя на предмет іпотеки, яка в розумінні Цивільного кодексу України буде вимогою про відновлення становища, яке існувало до порушення, оскільки позасудове врегулювання завершується не рішенням державного реєстратора, а саме державною реєстрацією права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем. А скасування такої державної реєстрації буде підставою для повернення іпотекодавцю права власності на нерухоме майно.

Ключові слова: цивільне право, іпотека, іпотекодержатель, предмет іпотеки, державна реєстрація, рішення, державний реєстратор, право власності, способи захисту, оскарження.

**ABOUT METHODS OF PROTECTION IN THE EVENT OF CONTESTING
OF THE REGISTRATION OF THE RIGHT OF OWNERSHIP ON THE SUBJECT
OF MORTGAGE BY THE MORTGAGEE**

Koroied Serhii Oleksandrovych,
orcid.org/0000-0001-7899-957X
Doctor of Law, Professor,
Acting President
(Research Institute of Public Law,
Kyiv, Ukraine)

The article is devoted to determining the methods of protection in the event of contesting of the state registration of ownership on the subject of mortgage by the mortgagee and the subject of proof in such categories of civil cases. The definition of a mortgage is given and the general mechanism of out-of-court foreclosure on the subject of mortgage is disclosed in accordance with the clause on meeting the requirements of the mortgagee. The differences between the legal requirement to recognize as illegal of the decision of the state registrar to register the ownership right to the subject of a mortgage by the mortgagee and the requirement to cancel the state registration of such a right are reviewed. It is substantiated that the actions (decisions) of the state registrar cannot be an independent subject of appeal without verifying the legality of the mortgagee's actions (decisions) to foreclose the subject of the mortgage through out-of-court settlement. It is proved that when the decision of the state registrar is appealed in court, compliance with the requirements of the law regarding the grounds and procedure for foreclosure of the subject of the mortgage by the mortgage holder will be reviewed by the court (and not by the state registrar). It is emphasized that the subject of court proceedings and the subject of proving in court should primarily be the presence (fact of occurrence) or lack of the mortgagee's right to foreclose on the subject of mortgage at the time of his decision to foreclose on the subject of the mortgage through an out-of-court settlement on the basis of a contract by filing to the state registrar of applications for state registration of ownership on the subject of the mortgage. It is concluded that an appropriate and effective way to protect the mortgagor's property right to the subject of the mortgage will be lawsuit on cancelation of the state registration of the mortgagee's right to the subject of the mortgage, which, in the sense of the Civil Code of Ukraine, will be a lawsuit on restoration of situation that existed before the violation, since the out-of-court settlement is not completed by the decision of the state registrar, namely, the state registration of ownership of the subject of the mortgage by the mortgagee. And the cancellation of such state registration will be the basis for the return of ownership of real estate to the mortgagor.

Key words: civil law, mortgage, mortgage holder, subject of mortgage, state registration, decision, state registrar, property right, methods of protection, appeal.

Закон України «Про іпотеку» (далі – Закон) визначає іпотеку як вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном (неподільним об'єктом незавершеного будівництва, майбутнім об'єктом нерухомості), що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання задовольнити свої вимоги за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами такого боржника у порядку, встановленому цим Законом. Як роз'яснив Верховний Суд України в одній зі справ, сутність цього права полягає в тому, що воно дозволяє задовольнити вимоги кредитора навіть у разі невиконання боржником свого зобов'язання в силу

компенсаційності цього права за рахунок іпотечного майна та встановленого законом механізму здійснення кредитором свого переважного права, незалежно від переходу права власності на це майно від іпотекодавця до іншої особи (в тому числі й у випадку недоведення до цієї особи інформації про обтяження майна) [1]. Реалізація іпотекодержателем зазначеного права відбувається шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки в судовому чи позасудовому (договірному) порядку або на підставі виконавчого напису нотаріуса. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем та іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, де сторони визначають можливі способи звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до Закону, а саме: а) передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання в порядку, встановленому статтею 37 Закону; б) надання іпотекодержателю права від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу в порядку, встановленому статтею 38 Закону. Як перший, так й другий позасудовий спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до іпотечного застереження здійснюється лише на підставі волевиявлення (власних – односторонніх дій – рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору згідно із ч. 1 ст. 35 Закону) іпотекодержателя. У зв'язку з цим в науковій літературі як вчені-економісти, так й вчені-юристи слушно наголошують на необхідності захисту не тільки інтересів кредитора, але й прав позичальника [2; 3, с. 116]. І якщо при застосуванні іпотекодержателем такого позасудового способу звернення стягнення, як продаж предмету іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу, способом захисту права власності на предмет іпотеки іпотекодавця в судовому порядку буде саме віндикація, оскільки вимога про визнання недійсним такого договору купівлі-продажу не буде ефективною (хоча взагалі з огляду на позицію Великої Палати Верховного Суду, неналежне повідомлення іпотекодавця про намір укласти договір купівлі-продажу предмета іпотеки не є підставою для задоволення позовних вимог про визнання договору недійсним чи витребування майна, оскільки правовим наслідком невиконання передбаченого ст. 38 Закону України «Про іпотеку» обов'язку іпотекодержателя повідомити іпотекодавця про намір відчужити предмет іпотеки визначено лише відшкодування іпотекодержателем збитків [4]), то при набутті іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки способом захисту прав іпотекодавця Законом передбачено оскарження в суді рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки (ст. 37 Закону), якщо таке майно залишилося у власності іпотекодержателя (тут варто враховувати, що в цьому випадку мають місце договірні відносини і спір виникає лише між сторонами іпотечного договору). При цьому наголошується, що при оскарженні рішення реєстратора перевіряється порядок, підстави для звернення стягнення (чи направили повідомлення іпотекодавцю та ін.) [5]. З системного тлумачення зазначених положень Закону випливає, що в першому випадку правовою підставою «втрати» іпотекодавцем свого права власності на предмет іпотеки і набуття права власності третьою особою буде договір купівлі-продажу (за яким іпотекодержатель від свого імені продав предмет іпотеки будь-якій третій особі), тобто правочин, що відповідає положенням ч. 1 ст. 328, п. 1 ч. 2 ст. 11 ЦК України, а в другому випадку такою підставою буде державна реєстрація права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем (рішення державного реєстратора про державну реєстрацію права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем). Хоча, як встановлено Порядком державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, затвердженого

постановою Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2015 р. № 1127 (далі – Порядок № 1127), державна реєстрація прав проводиться за заявою заявника. Тобто державну реєстрацію прав (рішення державного реєстратора) неможна розглядати самостійно, окремо від заяви (волевиявлення і дій по зверненню до державного реєстратора) заявника (іпотекодержателя).

Визначаючи можливі способи захисту при оскарженні реєстрації права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем науковці розмірковують, що тут можна говорити про відновлення становища, яке існувало; скасування рішення реєстратора про реєстрацію права на предмет іпотеки за іпотекодержателем. Хоча все ж припускається можливість кваліфікувати ухвалення рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки як односторонній правочин [5].

З огляду на існуючу серед науковців дискусію та неоднозначність судової практики, питання визначення способів захисту (предмету позову) при оскарженні реєстрації права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем (якщо таке майно надалі не було відчужено третій особі і залишається у власності іпотекодержателя), а також питання визначення предмету доказування в такій категорії цивільних справ, залишається актуальним, а розв'язання цих питань на основі аналізу законодавства і судової практики й ставить за мету наша стаття.

Так, згідно із правовою позицією, висловленою Верховним Судом при передачі однієї зі справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду, належним та ефективним способом захисту позивача, який вважає, що його право порушене тим, що право власності на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, зареєстроване за відповідачем (іпотекодержателем) на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя (відповідного застереження в іпотечному договорі), є саме позов про скасування рішення про державну реєстрацію права власності іпотекодержателя на це майно [6]. При цьому вчені-цивілісти наголошують, що при оскарженні рішення реєстратора перевіряється порядок, підстави для звернення стягнення (чи направили повідомлення іпотекодавцю та ін.) [5]. Водночас, як було зазначено вище, державний реєстратор приймає рішення про державну реєстрацію прав саме за заявою заявника (що передбачено Порядком № 1127), а така заява фактично є формою реалізації іпотекодержателем передбаченого ч. 1 ст. 35 Закону рішення іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. З цього випливає, що дії (рішення) державного реєстратора не можуть бути самостійним предметом оскарження без перевірки правомірності дій (рішення) іпотекодержателя по зверненню стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання. Такий висновок також підтверджується правовою позицією, висловленою Великою Палатою Верховного Суду, яка вказала, що рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки, може бути оскаржено іпотекодавцем у суді, що є для іпотекодавця гарантією дотримання іпотекодержателем вимог закону щодо підстав та процедури звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку [7]. Тобто при оскарженні рішення державного реєстратора в судовому порядку все ж таки перевіряється дотримання вимог закону щодо підстав та процедури звернення стягнення на предмет іпотеки у позасудовому порядку саме в діях іпотекодержателя (а не державного реєстратора).

Наведене вище дає нам підстави для висновку, що первинним є рішення (дії) іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору (таке рішення є одностороннім правочином). Зазначене рішення іпотекодержателя втілюється в заяві, яку іпотекодержатель подає державному реєстратору про проведення державної реєстрації права власності на предмет

іпотеки за іпотекодержателем. І лише на підставі такого рішення іпотекодержателя державний реєстратор приймає рішення про державну реєстрацію права власності іпотекодержателя на це майно. А відтак, передбачене у ч. 1 ст. 35 Закону рішення іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору в розумінні ст. 202 ЦК України є одностороннім правочином, оскільки є дією іпотекодержателя, спрямованою на набуття ним права власності на предмет іпотеки. В свою чергу державний реєстратор вчиняє технічну дію по юридичному оформленню права на нерухоме майно, яке виникло у іпотекодержателя на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя (відповідного застереження в іпотечному договорі). В одній зі справ Верховний Суд зазначив, що реєстрація права власності у позасудовому порядку є наслідком укладеного договору та порушення зобов'язання – актом індивідуальної дії суб'єкта владних повноважень у сфері публічно-правових відносин [8]. При цьому Велика Палата Верховного Суду зазначила, що сама по собі державна реєстрація не є окремою підставою набуття особою права власності, а є офіційним засвідченням державою набуття особою права власності [9]. А такою правовою підставою є саме договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі (ч. 1 ст. 37 Закону) у поєднанні із рішенням іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання (ч. 1 ст. 35 Закону), а не рішення державного реєстратора. Більше того, позасудове врегулювання завершується не рішенням державного реєстратора, а саме державною реєстрацією права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем (абз. 1 ч. 8 ст. 36 Закону), оскільки саме з моменту державної реєстрації виникає право власності іпотекодержателя на предмет іпотеки (ч. 3 ст. 37 Закону). Таким чином, саме внаслідок державної реєстрації прав між сторонами (іпотекодавцем і іпотекодержателем) виникає спір про право цивільне.

Отже, рішення державного реєстратора не є головним предметом спору і самостійного значення для вирішення спору про право цивільне мати не повинно. Такий висновок також впливає з рішення Великої Палати Верховного Суду про те, що спірні правовідносини виникають здебільшого саме між позивачем (іпотекодавцем) та іпотекодержателем через невиконання договірних зобов'язань і реалізацію прав іпотекодержателя щодо предмета іпотеки – нерухомого майна позивача. Спір про скасування рішення, запису щодо державної реєстрації речового права на нерухоме майно треба розглядати як спір, пов'язаний із порушенням цивільних прав позивача на нерухоме майно іншою особою, за якою зареєстроване речове право на це майно. Позовна вимога про визнання незаконною та скасування державної реєстрації права власності на квартиру не може бути звернена до державного реєстратора (приватного нотаріуса). Державний реєстратор, зокрема і приватний нотаріус, зобов'язаний виконати рішення суду щодо скасування державної реєстрації речового права або його обтяження незалежно від того, чи був цей реєстратор залучений до участі у справі третьою особою, яка не заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, чи не був залучений [10]. До речі, з цього приводу ми раніше вже звертали увагу, що державний реєстратор не є учасником спірних цивільних матеріальних правовідносин сторін, а виконує в силу закону лише технічний обов'язок щодо державної реєстрації речових прав на нерухоме майно [11, с. 76], а відтак й відповідачем в цивільному процесі бути не може (державний реєстратор в цивільній справі може бути лише третьою особою, якщо позивач обґрунтовує свої позовні вимоги неправомірними діями саме державного реєстратора [12]).

Таким чином, предметом судового розгляду і предметом судового доказування першочергово має бути наявність (факт виникнення) чи відсутність у іпотекодержателя права на звернення стягнення на предмет іпотеки в момент прийняття ним

рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору шляхом подачі державному реєстратору заяви про проведення за ним державної реєстрації права власності на предмет іпотеки. Тобто предметом спору має бути саме спір про право цивільне незалежно від законності чи незаконності дій державного реєстратора (адже, наприклад, іпотекодержатель може надати державному реєстратору підроблені докази направлення і вручення іпотекодавцю повідомлення про звернення стягнення на предмет іпотеки, і тоді в діях державного реєстратора навіть формального порушення процедури не буде, а відтак й вимога про оскарження його рішення буде необґрунтованою. До речі, Верховний Суд в одній зі справ зазначив, що оскільки іпотекодержатель надав нотаріусу передбачені Порядком № 1127 необхідні документи для державної реєстрації права власності на спірну квартиру, а відтак, державна реєстрація права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем проведена з додержанням норм чинного законодавства [13]). А вже державна реєстрація права власності (яка проводиться на підставі рішення державного реєстратора) буде юридичним оформленням такого права власності, яке виникло у іпотекодержателя на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя (відповідного застереження в іпотечному договорі) та реалізовано ним його рішенням (одностороннім правочином) про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Тому для вирішення цивільно-правового спору дії (рішення) державного реєстратора повинні мати другорядне значення, адже такі дії вчиняються на виконання рішення (одностороннього правочину) іпотекодержателя. Крім того, як зауважила Велика Палата Верховного Суду, рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав із внесенням відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно вичерпує свою дію [10], а відтак й самостійним предметом оскарження бути не може.

Якщо виходити з положень статей 16, 21, 393 ЦК України, то цивільним законодавством передбачено такий спосіб захисту цивільних прав (зокрема права власності), як визнання незаконним та скасування правового акта індивідуальної дії, виданого органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування, який не відповідає законіві і порушує права власника. Проте, на нашу думку, рішення державного реєстратора не є таким актом, оскільки в статтях 21 і 393 ЦК України йде мова про самостійні правові акти органів державної влади, які встановлюють, змінюють або припиняють цивільні права і обов'язки. Але в нашому випадку у іпотекодержателя виникає право на звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття його у власність саме на підставі іпотечного застереження, а не рішення державного реєстратора (тобто рішення державного реєстратора самостійного юридичного значення не має, про що зазначено вище, адже не є безпосередньою підставою виникнення чи припинення цивільних прав). Водночас, якщо навіть й припустити, що рішення державного реєстратора все ж таки є правовим актом індивідуальної дії, виданим органом державної влади в розумінні статей 21 і 393 ЦК України, то вважаємо, що в такому випадку підлягатиме застосуванню саме ч. 2 ст. 393 ЦК України, згідно з якою власник майна, права якого порушені внаслідок видання правового акта органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування, має право вимагати відновлення того становища, яке існувало до видання цього акта. Тобто мова йде про такий спосіб захисту, як відновлення становища, яке існувало до порушення права (п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК України). До речі, саме на такому способі захисту й наголошує Велика Палата Верховного Суду [9].

А така вимога (вимога про відновлення становища, яке існувало до порушення права) має стосуватись не лише визнання незаконним і скасування рішення державного реєстратора, а й анулювання тих наслідків, які спричинило це рішення державного реєстратора, а саме – скасування в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно проведеної державної реєстрації права власності за іпотекодержателем. Велика Палата Верховного Суду також наголошувала, що саме скасування такого запису є належним способом захисту прав та інтересів власника предмета іпотеки – іпотекодавця [10]. Адже саме державною реєстрацією права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем завершується позасудове врегулювання (абз. 1 ч. 8 ст. 36 Закону). При цьому абзацом третім частини третьої статті 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» прямо передбачено, що у разі скасування на підставі судового рішення державної реєстрації прав, що мало наслідком державну реєстрацію зміни, припинення речових прав, обтяжень речових прав, відповідні права чи обтяження повертаються у стан, що існував до відповідної державної реєстрації. Тобто йдеться про скасування в судовому порядку саме державної реєстрації прав, що свідчить про другорядний характер таких вимог при вирішенні спору щодо правомірності набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки.

У зв'язку з цим для подібних випадків законодавець й передбачив розгляд в порядку цивільного судочинства також вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна (абз. 2 ч. 1 ст. 19 ЦПК України). В свою чергу вимога про визнання незаконним і скасування рішення державного реєстратора може бути самостійним предметом позову у випадку спору саме із державним реєстратором, в якому державний реєстратор має виступати в процесуальному статусі відповідача, що з огляду на характер спірних матеріальних правовідносин в цивільному судочинстві неможливе (на це неодноразово звертав увагу й Верховний Суд).

Крім того, як роз'яснила Велика Палата Верховного Суду, під час розгляду справ цієї категорії суд повинен надати оцінку всім обставинам, які мали місце при зверненні стягнення на іпотечне майно, тим самим суд визначає: (а) неправомірність дій особи, яка зазначена у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно як власник (адже саме ці дії призвели до внесення до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно цих відомостей); (б) тим самим суд констатує, що ці дії не були здатні призвести до набуття права власності особою, яка позначена в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно як власник, а тому (в) в цієї особи відсутнє право власності, а отже (г) право власності належить позивачеві (якщо позивач доведе всі наведені вище обставини) [9]. Тобто з огляду на наведений Великою Палатою предмет доказування, спір існує саме між іпотекодавцем (право власності якого на предмет іпотеки було припинено) та іпотекодержателем (який набув право власності на предмет іпотеки), а не між іпотекодавцем і державним реєстратором, а відтак рішення (дії) останнього не можуть бути самостійним предметом оскарження в такій справі.

Таким чином, на нашу думку, правильним варіантом позовних вимог мало б бути пред'явлення іпотекодавцем основної позовної вимоги про визнання недійсним рішення (як одностороннього правочину) іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору (така вимога є вимогою про визнання правочину недійсним, – п. 2 ч. 2 ст. 16 ЦК України, адже необхідно встановити відповідність таких дій іпотекодержателя закону і їх добросовісність), та похідної позовної вимоги про скасування державної реєстрації права іпотекодержателя на предмет іпотеки (така вимога є вимогою про відновлення

становища, яке існувало до порушення, – п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК України, адже в цьому випадку не матиме значення, чи були дії державного реєстратора правомірними чи ні).

При чому при оцінці правомірності рішення іпотекодержателя як одностороннього правочину встановленню підлягає факт його відповідності положенням Закону, а саме: зазначення в іпотечному договорі умови про задоволення вимог іпотекодержателя шляхом позасудового врегулювання із відповідним способом звернення стягнення на предмет іпотеки; виникнення у іпотекодержателя права на звернення стягнення на предмет іпотеки, тобто виникнення підстав для звернення стягнення (таке право в силу ч. 1 ст. 33 Закону виникає у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання, а також внаслідок порушення обов'язків іпотекодавця), а також дотримання іпотекодержателем порядку звернення стягнення (направлення іпотекодавцю/боржнику письмової вимоги про усунення порушення та попередження про звернення стягнення на предмет іпотеки, її вручення іпотекодавцю/боржнику, та невиконання іпотекодавцем/боржником не менш ніж у тридцятиденний строк цієї вимоги).

До того ж, як передбачено у ч. 1 ст. 35 Закону, у іпотекодержателя виникає право прийняти рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору лише якщо протягом встановленого строку вимога іпотекодержателя залишається без задоволення. Тобто порушення порядку повідомлення є тим порушенням, яке допускає саме іпотекодержатель, вчиняючи односторонній правочин – приймаючи рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору та звертаючись до державного реєстратора із заявою про вчинення реєстраційних дій. Тому й допущення державним реєстратором порушення порядку проведення державної реєстрації, які були зумовлені неправомірними діями іпотекодержателя, не може предмет спору звести лише до оскарження рішення державного реєстратора, залишаючи без юридичної оцінки дії іпотекодержателя. Адже навіть якщо дотримуватись підходу Верховного Суду, згідно з яким визнання нікчемного правочину недійсним не є належним способом захисту прав, оскільки не призведе до реального відновлення порушених прав позивача, адже нікчемний правочин є недійсним у силу закону [14], то суд так чи інакше має дати в мотивувальній частині рішення оцінку рішенню іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору, як односторонньому правочину, як з точки зору виникнення законних підстав для прийняття іпотекодержателем такого рішення, так й точки зору дотримання встановленої Законом процедури його реалізації.

А відтак, навіть якщо визнати позовну вимогу про визнання недійсним рішення (як одностороннього правочину) іпотекодержателя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору неефективним способом захисту (відповідно до підходів нового Верховного Суду), то так чи інакше залишиться друга необхідна позовна вимога – про скасування державної реєстрації права іпотекодержателя на предмет іпотеки, яка в розумінні процесуального закону може бути похідною, а в розумінні Цивільного кодексу України буде вимогою про відновлення становища, яке існувало до порушення, та являтиме собою належний і ефективний спосіб захисту права власності іпотекодавця на предмет іпотеки. Адже якщо державна реєстрація права власності на предмет іпотеки за іпотекодержателем буде проведена всупереч чинному законодавству й умовам іпотечного договору (зокрема внаслідок недобросовісності дій іпотекодержателя), то така державна реєстрація підлягає скасуванню (незалежно від наявності чи відсутності в діях державного реєстратора формальних порушень законодавства про державну реєстрацію).

Саме скасування судом державної реєстрації прав, що мало наслідком державну реєстрацію припинення права власності іпотекодавця на предмет іпотеки, буде підставою для повернення іпотекодавцю права власності на нерухоме майно (ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»).

Список використаних джерел:

1. Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 06 липня 2016 року в цивільній справі № 6-1213цс16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58986639>.
2. Артем'єва О. О. Сучасні тенденції розвитку ринку іпотечного кредитування в умовах трансформаційних процесів економіки України. *Економіка та суспільство*. 2021. № 25. URL: <https://doi.org/10.32782/2524-0072/2021-25-32>.
3. Скибенко Я. П. Нормативно-правове регулювання іпотечних правовідносин: теоретичні та практичні аспекти. *Вісник Української академії банківської справи*. 2008. № 1. С. 116–122.
4. Судді Верховного Суду обговорили з нотаріусами проблемні питання іпотечних відносин та оскарження реєстраційних дій: професійна дискусія на тему «Адміністративний контроль у сфері іпотечних відносин: інструмент захисту чи зловживання», організована Нотаріальною палатою України, 12 березня 2021 року. *Офіційний веб-сайт Верховного Суду*. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1089856/>.
5. Норми закону про державну реєстрацію речових прав є процедурними і не містять способів захисту – Василь Крат. *Веб-сайт Судово-юридичної газети*. 4 листопада 2022 р. URL: <https://sud.ua/uk/news/sudebnaya-praktika/253445-normi-zakonu-pro-derzhavnu-reyestratsiyu-rechovikh-prav-ye-protsedurnimi-i-ne-mistyat-sposobiv-zakhistu-vasil-krat>.
6. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 17 серпня 2022 року в цивільній справі № 759/5454/19, провадження № 61-15212св20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105838961>.
7. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 липня 2022 року в цивільній справі № 199/8324/19, провадження № 14-212цс21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105624089>.
8. Постанова Верховного Суду від 21 грудня 2022 року в цивільній справі № 753/17582/19, провадження № 61-18069св21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108059576>.
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 грудня 2022 року у справі № 914/2350/18 (914/608/20), провадження № 12-83гс21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108480607>.
10. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 01 квітня 2020 року в цивільній справі № 520/13067/17, провадження № 14-397цс19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89251545>.
11. Лошицький М. В., Короед С. О. Спірні питання участі у цивільному процесі нотаріусів, БТІ, органів внутрішніх справ та РАЦС як відповідачів і третіх осіб. *Судова апеляція*. 2010. № 3 (20). С. 67–82.
12. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними: постанова Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 р. № 9. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09>.
13. Постанова Верховного Суду від 30 березня 2020 року в цивільній справі № 643/15938/17-ц, провадження № 61-11020св19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88546241>.
14. Постанова Верховного Суду від 26 серпня 2020 року в цивільній справі № 563/69/17, провадження № 61-19300св18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91314188>.