

Рівність учасників майнового обігу, автономія волі не будуть мати реалізації, якщо особа фактично не володіє майном на законному титулі, тобто не володіє майновою самостійністю.

Тому юридична рівність, автономія волі повинні визнаватися принципами цивільного законодавства. Практична значущість цього висновку в тому, що правозастосовні органи, зокрема при застосуванні ст. 8 ЦК України, мають удаватися не лише до ст. 3 ЦК України, що містить перелік загальних засад цивільного законодавства, а й до інших статей ЦК України, що містять норми про основні ідеї правотворчості.

Звичайно, наявність законодавчого визначення основних засад не є перешкодою для виявлення в цивільному праві й інших принципів.

При цьому питання про співвідношення методу галузі та її принципів, думаємо, вирішується не способом протиставлення методу і принципів, а тезою, що принципи цивільного права у своїй сукупності формують метод цивільно-правового регулювання.

У статті порушені лише деякі проблеми питання засад цивільного законодавства і права, що потребують подальших досліджень, оскільки категорія «засади цивільного права» є найважливішим засобом створення теорії цивільного права, що здатна служити її методологічною основою.

#### *Література*

1. Алексеев С.С. Впереді времени – значит вовремя // Известия Урал. гос. ун-та. – 1998. – № 9.
2. Асланян Н.П. Основные начала российского частного права: Автореф. ... д-ра юрид. наук. – М., 2002. – 50 с.
3. Гражданское право Украины. – Х., 1996.
4. Комиссарова Е.Г. Об основных началах гражданского законодательства // Журн. российского права. – 2001. – № 5.
5. Комментарий к Гражданскому кодексу Украины / Под ред. разработчиков проекта ГК А. Довгерта, Н. Кузнецовой, А. Подопригоры и др. – Х.: Одиссей, 2005.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник: Пер. з рос. – Х.: Консум, 2001.
7. Чукреев А.А. Добросовестность в системе принципов гражданского права // Журн. российского права. – 2002. – № 11. – С. 100-104.

УДК 347.232

*В.О. Гончаренко*

### **ПРАВОВА ПРИРОДА ТРАДИЦІЇ ПЕРЕДАЧІ МАЙНА ТА ЇЇ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ**

Серед юридичних фактів, з якими закон пов'язує виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, найбільш поширеними є правочини. З підстав, встановлених законом, правочини можуть бути недійсними або

визнаватися такими за рішенням суду. Відповідно до абз. 2 п. 1 ст. 216 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), у разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути іншій стороні в натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає в користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, – відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Однак, незважаючи на прозорість даного правила, у практиці судів України часто зустрічаються випадки невірної вирішення спорів про застосування наслідків недійсних правочинів, на виконання яких передавалося майно (наприклад, під час розгляду спорів про застосування наслідків недійсного установчого договору, на підставі якого передавалося майно (внесок) до статутного капіталу господарського товариства). Така ситуація обумовлена тим, що під час вирішення судових спорів неправильно визначається правова природа передачі майна та невірно встановлюється момент переходу права власності за договором.

Питання правової природи та значення для правозастосовної діяльності інституту передачі майна («традиції») з'ясувалися в працях Е. Дженкса [3], Є.О. Суханова [1], Є.О. Флейшица [6], М.В. Кротова [2], Т.І. Іларіонової [4], Б.Л. Хаскельберга та В.В. Ровного [8], О.О. Красавчикова [5], С.Г. Шевцова [10]. Проте єдиного підходу до визначення правової природи та цивільно-правового значення передачі майна за договором не було сформульовано. Отже, потребує додаткового вивчення та формулювання єдина концепція застосування законодавства, що регулює передачу майна та визначає момент переходу права власності за договором.

Передача майна є складовою предмета зобов'язань, що виникають з договорів купівлі-продажу, міни, дарування, найму (оренди), довічного утримання, ренти та позички.

Передача майна, або «традиція», охоплює як випадки передачі речей, з якими передається право власності чи окремі повноваження власника (наприклад, володіння, користування) від традента (відчужувача) до набувача, так і випадки передачі майнових прав, а також права вимоги. Передача права вимоги з часів римського права пов'язана із інститутом цесії і має окреме від передачі речі правове регулювання (ст.ст. 512-519 ЦК України).

Правила щодо передачі речі сформульовані в розділі 3 ЦК України «Право власності та інші речові права». Відповідно до ч. 2 ст. 334 ЦК України, переданням майна вважається вручення його набувачеві або перевізникові, організації зв'язку тощо для відправлення, пересилання набувачеві майна, відчуженого без зобов'язання доставки. До передання майна прирівнюється вручення коносаменту або іншого товарно-розпорядчого документа на майно.

В юридичній літературі немає єдності щодо правової природи дій з передачею майна, спрямованих на виконання договору.

На думку Е. Дженкса, передача як акт волевиявлення, який спрямований на виникнення цивільних прав та обов'язків, є правочином, опосередковує перехід володіння (на рівні *detentio* чи *corpus possessionis*), містить у собі пропо-

зицію передати та прийняти річ, вимагає участі не менш як двох осіб [3, с. 308-309].

Такої самої думки додержується Є.О. Суханов, зазначаючи, що «виконання зобов'язання як правомірна та вольова дія боржника, спрямована на припинення покладеного на нього обов'язку, становить собою правочин, до того ж нерідко односторонній. З огляду на це воно підкоряється загальним правилам про правочини, у т.ч. про форму правочинів» [1, с. 41].

За визначенням Є.О. Флейшица, передача речі є допоміжним правочином, що укладається на виконання іншого зобов'язання, котре виникло раніше [6, с. 217].

М.В. Кротов також розглядає виконання зобов'язання як правочин, однак, на його думку, до виконання повинні застосовуватися всі правила, окрім тих, що належать до форми правочину. Своє твердження він обґрунтовує тим, що правочини на виконання договору, укладеного в письмовій формі, можуть за домовленістю сторін вчинятися усно, якщо це не суперечить положенням договору або закону (п. 3 ст. 159 ЦК РФ, ч. 3 ст. 206 ЦК України) [2, с. 516].

Існують і інші погляди на правову природу передачі («традиції»). Зокрема, Т.І. Іларіонова висувала тезу про те, що переважна більшість дій, які реалізують зобов'язальні правовідносини, складають особливу групу юридичних фактів, котру не можна відносити ані до односторонніх правочинів, ані до вчинків. До цієї особливої категорії вона відносить передачу речі за договором купівлі-продажу, сплату боргу та ін. До цих дій повинен застосовуватися інший режим, що передбачений загальними нормами зобов'язального права [4, с. 54].

Б.Л. Хаскельберг та В.В. Ровний у своєму дослідженні доходять висновку, що передача є допоміжним правочином відносно основного, на виконання якого вона здійснюється. Окрім того, автори зазначають, що передача є договором, оскільки вона заснована на взаємному волевиявленні сторін [8, с. 80].

«Традиція», як зазначав В.М. Хвостов, «є поєднанням двох воель, тобто є договором...» [9, с. 240].

Зовсім протилежне судження з цього приводу висловив О.О. Красавчиков. Передачу майна кредитору та, взагалі, виконання зобов'язання він не вважає правочином, а розглядає саме як юридичний вчинок, тобто не бере до уваги волевиявлення особи, яка вчиняє правомірні дії на виконання зобов'язання [5, с. 154-157].

Як на нашу думку, то визначення правової природи інституту передачі майна за договором потребує, по-перше, з'ясування питання, чи є вона юридичним фактом взагалі та до якого саме виду її можна віднести.

Вище вже зазначалося, що передача майна є його врученням, тобто фактичним надходженням у володіння набувача. Отже, передача становить собою фактичні дії учасників цивільного обігу, що мають юридичні наслідки, тобто передача є юридичним фактом.

Найважливішою ознакою будь-якого юридичного факту є його здатність породжувати правові наслідки.

Складність встановлення зв'язку юридичного факту з його правовими наслідками обумовлена тим, що правом врегульовані фактичні обставини різного характе-

ру, які по-різному пов'язані з правовими наслідками. У зв'язку з цим серед фактичних обставин, пов'язаних з настанням правових наслідків, розрізняють, поряд з юридичними фактами, юридичні умови. Юридичними умовами є обставини, що мають юридичне значення для настання правових наслідків, але пов'язані з ними не безпосередньо, а через одну чи декілька проміжних обставин.

На нашу думку, у фактичному складі правовідносин з передачі майна дії з передачі майна є юридичним фактом, а договір, на підставі якого вона відбувається, буде виступати юридичною умовою. Юридичний факт передачі майна припиняє обов'язок передати майно за договором і не повинен включати в себе всі попередні правостановлюючі або правозмінюючі юридичні факти. Останні приєднуються до нього вже як юридичні умови. Розмежування юридичних фактів та юридичних умов має практичне значення, оскільки, наприклад, коли доводиться факт передачі майна, суд буде встановлювати саме цей факт, а факт укладання договору буде презюмуватися.

Передача залежить від волі особи, а тому, як вже вище було сказано, є таким видом юридичних фактів, як дії. Причому передача майна за договором є дією правомірною, оскільки не суперечить нормам права. Правомірні дії поділяються на юридичні вчинки та юридичні акти. Юридичними актами є дії, прямо спрямовані на встановлення, зміну, припинення та т.ін. цивільних прав і обов'язків. До юридичних актів, до речі, належать акти суб'єктів приватного права (правочини). Юридичні вчинки є діями, які спеціально не спрямовані на встановлення юридичних наслідків, але викликають їх внаслідок припису закону [7, с. 89-90]. Значна кількість правомірних вчинків породжується матеріально предметною діяльністю людей. Вчинки за своїм змістом є вираженням вже закінченої діяльності, тоді як акти є діями, спрямованими в майбутнє, тобто їхньою метою є організація та впорядкування майбутньої діяльності. Оскільки передача майна за договором є правомірною юридичною дією, правові наслідки якої настають незалежно від того, чи була вона спрямована на виконання обов'язку з передачі, чи ні, то вона є юридичним вчинком. Отже, ми у своєму дослідженні правової природи передачі приєднуємося до авторитетного висновку з цього питання О.О. Красавчикова.

Оскільки ми з'ясували, що передача майна є юридичним вчинком, то тим самим довели, що вона не може розглядатися як правочин, який є різновидом юридичних актів.

До того ж за концепцією зобов'язального відчужуваного договору (купівлі-продажу, міни та ін.) в ЦК України перехід права власності пов'язується не з окремим речовим правочином, а із самим фактом передачі речі. Отже, цивільним правом України не прийнята конструкція абстрактного речового договору передачі речі на виконання основного договору, яка закріплена, наприклад, у Німецькому цивільному кодексі. У німецькому праві абстрактність речового договору про передачу означає те, що дійсність цього договору не ставиться у залежність від дійсності чи недійсності основного договору [10, с. 66]. За ЦК України ж недійсність договору, на підставі якого відбувалася передача майна, покладає на кожному із сторін обов'язок повернути іншій все отримане за договором.

Цивільно-правове значення «традиції» дуже різноманітне, а це означає, що «традиція» може виконувати різні функції. Так, здійсненням передачі майна виконуються та припиняються зобов'язання, визначається момент укладення реального договору. «Традиція», крім того, є способом набуття, а також визначення моменту переходу права власності за правочином від однієї особи до іншої. Найголовнішою функцією передачі є те, що вона забезпечує перехід речі у володіння [8, с. 85].

Зазначений доктринальний постулат, на жаль, не знайшов свого закріплення в ЦК України. Так, якщо звернутися до законодавчого визначення договору позички, то за цим договором користувач отримує лише право користуватися річчю, але не володіти нею. Тому доцільно закріпити в ч. 1 ст. 827 ЦК України положення, відповідно до якого позичкоотримувач за договором позички стає не тільки користувачем речі, але й її володільцем. Невизнання користувача за договором позички володільцем речі призводить до того, що він позбавлений використовувати речово-правові засоби захисту свого порушеного права (подавати віндикаційний позов).

Із питанням передачі майна тісно пов'язана проблема визначення моменту переходу права власності за договором. Згідно з ч. 1 ст. 334 ЦК України право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом.

У реальних договорах передача виступає як обов'язкова передумова укладання договору та одночасно виконує дві функції – зобов'язальну та речову (відповідно укладання договору та перехід права власності). Тому традент повинен бути власником майна вже на момент укладання договору.

За реальним договором передача майна не обов'язково тягне перехід права власності. Це зрозуміло, оскільки не кожен реальний договір спрямований на перехід права власності. Однак правила про засоби передачі речі (ч. 2 ст. 334 ЦК України) мають загальний характер і повинні застосовуватися незалежно від спрямованості, виду договору, якщо правова норма, яка передбачає передачу, пов'язує з нею певні правові наслідки.

У консенсуальних договорах передача є одним з етапів виконання вже укладеного договору, а її зобов'язальна та речова функції можуть як збігатися, так і ні. Передача завжди створює речовий ефект, оскільки переносить на контрагента право володіння. Що стосується консенсуальних договорів, спрямованих на відчуження майна, вона забезпечує також перехід права власності, хоча відповідно до закону чи умов договору перехід права власності може відбуватися як до передачі майна, так і вже після того, як вона відбулася. З цього можна дійти важливого висновку, що традент повинен мати право власності на річ на момент, коли відповідно до закону чи договору право власності переходить до набувача. Це означає, що традент може й не бути власником майна на момент укладання консенсуального договору.

Право власності переходить на підставі юридичних фактів, з якими закон пов'язує виникнення у певної особи права власності. Підставою переходу права власності за консенсуальним договором є сам консенсуальний договір.

Труднощі виникають під час визначення підстави переходу права власності за реальним договором. Як вже зазначалося раніше, дії, спрямовані на передачу предмета договору, окремо від правочину, на виконання якого вони здійснюються, не опосередковують перехід права власності. Тому можна дійти висновку, що підставою переходу права власності за реальним договором є як сам реальний договір, так і акт передачі майна в їх сукупності.

Правильне визначення моменту набуття особою права власності на річ за договором має важливе теоретичне і практичне значення. З цього моменту власник набуває право на захист набутої власності передбаченими законом способами, отримує можливість здійснювати правомочності власника щодо володіння, користування та розпорядження майном, на нього переходить тягар власності й ризик випадкової загибелі або псування майна.

Отже, на підставі проведеного аналізу можна дійти таких висновків:

- передача майна за ЦК України розглядається як правомірна юридична дія, правові наслідки якої настають незалежно від того, чи була вона спрямована на виконання обов'язку з передачі майна, чи ні, тобто як юридичний вчинок, і не може вважатися правочином;

- традиція може виконувати різні функції. За допомогою традиції виконуються та припиняються зобов'язання, забезпечується перехід речі у володіння набувача за договором, визначається момент укладення реального договору. Крім того, вона є способом набуття, а також визначення моменту переходу права власності від однієї особи до іншої;

- у реальних договорах моменти укладення договору та переходу права власності збігаються, тому традент повинен бути власником речі на момент укладання договору;

- у консенсуальних договорах перехід права власності може відбуватися як до передачі майна, так і вже після того, як вона відбулася. З огляду на це традент може й не бути власником майна на момент укладання консенсуального договору.

### *Література*

1. Гражданское право: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1999. – Т. 2, п/т. 1.
2. Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М., 1999. – Т. 1.
3. Дженкс Э. Английское право. – М., 1947.
4. Илларионова Т.И. Сделки в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений // XXVII съезд КПСС и механизм гражданско-правового регулирования общественных отношений. – Свердловск, 1988.
5. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М., 1958.
6. Флейшиц Е.А. Обязательства из причинения вреда и неосновательного обогащения. – М., 1951.
7. Харитонов Е.О., Саниахметова Н.А. Гражданское право Украины: Учебник. – Х.: ООО «Одиссей», 2004. – 960 с.
8. Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В. Консенсуальные и реальные договоры в гражданском праве. – 2-е изд., испр. – М.: Статут, 2004. – 124 с.
9. Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. – М., 1996.
10. Шевцов С.Г. Передача имущества: проблемы теории и практики // Юрид. мир. – 2003. – № 10.