

УДК 344.232 (44+430+492+436)

Халабуденко Олег Анатолійович,

доктор права, доцент, доцент кафедри приватного права
Міжнародного вільного університету Молдови (ULIM)

«КОНСЕНСУАЛЬНА СИСТЕМА ПЕРЕХОДУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ VS. СИСТЕМА ТРАДИЦІЇ: КОМПРОМІС В МОДЕЛЬНИХ ПРАВИЛАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА THE DCFR»

Постановка проблеми. Розвиток сучасного Європейського приватного права рухається у напрямку до нового *ius commune*, що дозволяє подолати вузькість національних кодифікацій (або загального права), які колись гарантували закритість і стабільність національних правопорядків. На думку Р. Цімермана, «це нове *ius commune* має бути побудовано навколо поділюваних правовою спільнотою цінностей, на основі загальноновизнаних методів, а також загальних принципів та керівних положень, і повинно служити профілюючою основою для суддів, законодавців і професорів, що діють в кооперації один з іншим» [1, р. 109].

Існує галузь права, в якій європейські системи приватного права характеризуються істотними відмінностями, це – галузь перенесення права власності на речі. Відповідь на питання про те, що обумовлює і чим визначається момент перенесення права власності, дозволяє усвідомити принципові відмінності в побудові приватноправового матеріалу національних правових систем. Необхідність у зближенні історично сформованих підходів до вирішення розглянутих питань зумовлена актуальними потребами в гармонізації Європейського приватного права – процесу, що охопив правопорядки, складові *corpus* єдиної Європи, у тому числі ті, які, «отримавши шанс підтвердити свою приналежність до Європи, визнають і приймають європейські цінності та інституції» [2, с. 3].

Мета дослідження полягає у визначенні юридичного значення способів перенесення права власності на рухомі речі, розроблених в ході еволюції європейської правової культури, і визначенні їх значення для положень DCFR.

Питання переходу права власності на рухомі речі, окремі проблеми становлення правових

підходів, пов'язаних з вирішенням названих питань, досліджувалися в роботах Р. Циммерманна, Л.П.У ван Влиета, Р. Сакко, А. Ваке, Є.О Харитонова, Є. А. Суханова та інших.

Виклад основного матеріалу. Послідовний поділ зобов'язальних і речових прав, виходячи з особливостей захисту відповідних правових ситуацій, призвело колись римську юриспруденцію до висновку про те, що, з одного боку, «право власності (правове панування) встановлюється не простою (голою) угодою, а передачею речі і набувальною давністю» – «*Tradition ibusetusucapionibusdo miniarerum, nonnudispactistransferuntur*» (С. 2, 3, 20), а з іншого – що «гола передача речі не забезпечує перехід права власності без достатньої правової підстави» – «*Numquam nuda traditio transfert dominium, sedita, sivenditautaliquaiustacausapraecesserit, propterquamtraditiosequeretu*» (Paul. D. 41,1,31). Таким чином, римське право визнало необхідним реквізитом набуття права власності (*dominium*) передачу речі у володіння, яке ґрунтується на незалежній правовій підставі. При цьому відзначимо, що римське право не знало правонаступництва в угодах *inter vivos*: речове право припинялося у традента після передачі речі і виникало у набувача за давністю володіння при наявності належного *iusta causa* (зокрема, *emptio, donatio, solutio et cet*). Якщо річ відносилася до *mancipi*, а обряд манципації не було дотримано, правовий інтерес набувача, заснований на сумлінному володінні (*bonorum possessionis*), захищався від домагань відчужувача позовом, аналогічним індикаційному – *actio Publiciana*, а щодо третіх осіб – власницькими інтердиктами. Для інших речей сама їх передача у володіння набувача – *traditio* – визначала момент переходу права власності за

usucapio. Зазначена модель набуття права отримала назву «**традиція**».

До пізнього римського права відноситься також виникнення дискусії, яка триває донині, про значення помилки (*ignoratio iuris*) у визначенні природи угоди, з якою каузально пов'язувалася передача речі, а отже, і речове-правове панування набувача. Один з пізніх римських юристів Юліан визнав, що помилка в юридичній природі угоди, що лежить в основі передачі, не впливає на виникнення права відносно речі, переданої на основі дійсної угоди. Він стверджував, що для набуття права власності не важливо, чи мається на увазі позику або дарування, важливо, щоб річ була передана (D. 41,1,36). У свою чергу, римський юрист Ульпіан наполягав, що відсутність згоди про правові підстави для передачі речі виключає перехід права власності від однієї особи до іншої (D. 12,1,18). Таким чином, суперечка велася про достатні правові підстави (*iusta causa*) для набуття права власності за допомогою передачі речі (*causa traditionis*). Звернемо увагу, що в позиції римських юристів немає й натяку на те, що право власності може перейти абстрактно, лише за допомогою передачі речі у володіння. Питання про долю самої зобов'язальної угоди, вчиненої під впливом *error iuris*, і в даний час залишається відкритим: на думку одних дослідників, «оману щодо юридичної природи угоди є єдиним випадком, коли має значення оману в правових категоріях» [3, с. 311], інші ж вважають, що «оману в природі угоди <...> не повинно впливати на юридичну релевантність допущеної помилки» [4, с. 125].

У Новий час під впливом політико-правових імперативів епохи, що виявилися у принципі свободи договору та принципі визнання і всілякого захисту абсолютного права власності, на основі переосмислення римської догми, правопорядками континентальної Європи були вироблені три можливі системи передачі прав на рухомі речі: каузальна система угоди, система каузальної передачі і система абстрактної передачі. При цьому з одного боку проглядається відоме протиставлення каузальної системи і системи абстрактної, а з іншого – розмежування системи передачі та системи угоди [5, с. 229]. Принципи, на яких ґрунтуються названі системи, служать відправним початком для різних правових підходів, що забезпечують захист набувача, якому річ було передано *a non domino*. Причому кожен з цих підходів є підставою для побудови відповідної системи цивільного права, визначаючи своєрідність систематизації цивільно-правового матеріалу на національному рівні, перешкоджаючи тим самим уніфікації Європейського приватного права.

При **каузальній системі угоди**, в основі якої лежить принцип консенсуалізму (*le principe du consensualisme*), перехід речового права не передбачає обов'язкової передачі або забезпечення володіння. Консенсуальна природа перенесення означає, що зобов'язальна угода сама по собі створює як зобов'язальний, так і речовий ефект. Договір у французькому праві «в один і той же час і встановлює зобов'язання і переносить речове право» [6, с. 25]. Як зазначає В. Сегерт, «згідно панівному сьогодні погляду ця система не розрізняє зобов'язальну угоду і речове-правову угоду» [7, с. 284], що базується на вільному волевиявленні сторін і законній підставі юридичного акту.

Головна політико-правова мета доктрини консенсуалізму, засновником якої визнається Гуго Гроцій, корениться у забезпеченні реалізації правовими засобами ідеї свободи розсуду сторін у розпорядженні належними їм благами (свобода договору) і відповідного захисту прав набувача (визнання та захист права власності). Розглянута доктрина отримала нормативне закріплення у французькому цивільному законодавстві. Згідно ст. 1583 ЦК Франції, у відношенні сторін договору купівлі-продажу є укладеним, а право власності – перейшовшим, у силу закону, від продавця до покупця з того моменту, коли було досягнуто згоди про речі, що купуються, і про ціну, хоча б річ і не була ще надана, а ціна не була сплачена. Питання про перехід права власності за договором купівлі-продажу, так само як і за договором дарування в ЦК Франції вирішується за допомогою фікції передачі. У ст. 938 ЦК Франції прямо вказується, що дарування, прийняте належним чином, вважається завершеним в силу однієї лише угоди сторін; і власність на подаровані предмети переходить до одаровуваного без необхідності іншої передачі. Транслятивний ефект за названими договорами у французькому цивільному праві досягається не за допомогою передачі речі, а в силу законодавчого акта [8, с. 166]. Отже, передача права власності на рухомі речі, так само як і на нерухоме майно в країнах, що знаходяться під впливом ЦК Франції, відбувається у вільній формі за допомогою угоди, яка формується взаємним волевиявленням (офертою і акцептом) його сторін [див., наприклад: 9].

На думку французьких юристів, «сучасний консенсуалізм є протилежним древньому формалізму священних ритуалів, які колись вважались необхідними для того, щоб зв'язати волю людини. Таким чином, юридичні наслідки вираження волі набували поступово інтелектуальний характер, відсуваючи на задній план форми, в яких ця воля виражалася» [10, с. 180].

З принципу, згідно з яким передача права власності можлива простою угодою відчужувача з набувачем, випливає, що договір є одночасно і зобов'язальним, і розпорядчим актом. Це правило, яке застосовується до відносин між продавцем і покупцем, проте не діє щодо третіх осіб [10, с. 256]. Іншими словами, встановлене угодою сторін право власності до моменту передачі речі у володіння набувача може бути протиставлено тільки відчужувачу, і лише з моменту передачі речі набувачеві – третім особам.

Отже, для встановлення речового права з ефектом *ergo omnis* з погляду французького цивільного права необхідно виконання дійсного зобов'язання. Іншими словами, тут перенесення права власності розглядається як наслідок виконання зобов'язання. При ефективному заперечуванні дійсності угоди, зокрема, договору купівлі-продажу або договору дарування, володіння набувача не значима (відчужувач як власник має право заявити віндикаційне домагання), проте відносно з третіми особами французьке цивільне право закріплює відоме правило: володіння рівнозначно правовій підставі (ст. 2279 ЦК Франції). Положення, яке стверджує легітимізуючу функцію володіння, має на меті головним чином забезпечити стійкість цивільного обороту. Особа, яка купує тілесну рухомість, як правило, не має практичної можливості перевірити, чи є власник речі її власником. Але закон охороняє набувача (якщо він діяв добросовісно), визнаючи придбання права дійсним на тій підставі, що передувє власник передав володіння рухомою річчю, навіть якщо він сам не був власником. Генетично цей підхід пов'язан з розповсюдженою ще до прийняття ЦК Франції (і введеною їм як імпліцитне правило) практикою передачі володіння річчю в момент укладення договору про відчуження за допомогою *constitutum possessorium*: сторони визнавали, що з моменту укладення договору продавець володіє на користь покупця (*la clause de dessaisine – saisine*) [11, с. 63; 12, р. 1705].

У свою чергу, перехід права на нерухоме майно протиставляється третім особам (*opposabilité du transfert de propriété*) з моменту офіційної реєстрації угоди. Таким чином, для захисту від домагань третіх осіб у системі угоди застосовується принцип **публічної достовірності**.

Доктрина консенсуалізму не знайшла, однак, підтримки серед розробників доктрини нового Пандектного права (*usus modernus Pandectarum*), що визначила з даного питання стилістичні особливості німецького права. Слідуючи римському праву, в якому способи придбання речових прав і способи встановлення зобов'язальних прав були роз-

ділені, представники доктрини нового Пандектного права розробили вчення про «речовий договір» (*das dingliche Vertrag*), а точніше – «*die Einigung*» (угода про передачу рухомої речі) і «*die Auflassung*» (угода про передачу нерухомої речі) як самостійні абстрактні підстави встановлення права власності, каузально не пов'язаних з зобов'язальним договором.

Ідея абстрактної підстави передачі речового права за допомогою володіння рухомою річчю була розвинена Ф.К. фон Савіні на основі римського правового матеріалу і отримала назву «**абстрактна теорія передачі права**». За основу доказу своєї теорії Ф.К. фон Савіні взяв реальний договір дарування – пакт, який без встановлення виконання зобов'язання сам по собі переносить право власності на обдаровуваного. Дарування розглядалося як *titulus acquirendi*, що переносить право власності без значимого для права *modus acquirendi*. Оскільки, на думку німецького вченого, *iusta causa* і воля, хоч і тісно пов'язані, але не тотожні концепти, остільки для передачі права власності за договором дарування достатньо наміру (волі) до передачі речі. У такому випадку встановленого договором зобов'язання може і не бути, достатньо лише волевиявлення, спрямованого на передачу речі (*titulus ac quirendi*). Отже, першим аргументом на користь абстрактної теорії передачі права послужив штучний розрив між *titulus ac quirendi* і *modus acquirendi*, демонстрований німецьким вченим на прикладі дарування – пакту, що отримав широке поширення в християнську епоху у зв'язку з практикою пожертвувань.

Іншим аргументом на користь теорії абстрактної передачі права, на думку Ф.К. фон Савіні, може служити спеціальний засіб захисту, що надається шукаючій особі, що посилається на порочність підстави набуття права по речовому договору. Таким правовим засобом є позов про безпідставне збагачення (*condictio indebiti*), а не віндикаційний позов, який надається для захисту права власності, втраченого не в зв'язку з укладеним договором. Однак застосування *condictio indebiti* зацікавленою особою у разі порочності підстави набуття права аж ніяк не свідчить про те, що шукає втратив право власності і тому не може пред'явити *actio rei vindicatio*.

Сам по собі інститут «речового договору», як він розуміється в німецькому цивільному праві, спрямований на захист набувача як у відносинах з третіми особами, так і у відносинах з відчужувачем спочатку в відсутність загального правила про захист добросовісного набувача. Виправдання теорії абстрактного переходу з погляду *bona fidei* Ф.К. фон Савіні не використовувалося, а виникло

пізніше – у другій половині XIX сторіччя. У підсумку в ЦК Німеччині були включені норми про захист добросовісного набувача і, незважаючи на очевидну надмірність, положення, що закріплюють принцип абстракції [5, с. 233-234].

Отже, у разі відпадання підстави виникнення зобов'язальної відносини, речовий договір, будучи розпорядчою угодою, на увазі принципу абстракції, зберігає силу правової підстави набуття речового права (принцип поділу). Таким чином, пандектна система (*Pandekten system*) передбачає послідовне розмежування підстав виникнення речових і зобов'язальних прав: зобов'язання може виникнути як з волевиявлення (акта), так і з іншого правомірного або неправомірного факту, тоді як майнове право може бути передано (відступлене) іншій особі лише на підставі розпорядчої угоди. Мета такої угоди – виведення суб'єктивного майнового права зі складу майна особи, яка її вчинила, або обтяження майна однієї особи майновим правом, що належить іншій особі. Для речового права в пандектній вченні це – «речовий договір» і наступна за ним передача рухомої речі або реєстрація права на нерухому річ у відповідному реєстрі.

Отже, відповідно до доктрини німецького цивільного права, передача речі (фактична дія) має своєю *causa* абстрактний розпорядчий акт, тоді як обов'язок передачі речі впливає з *causa obligandi* зобов'язального договору. Дії, спрямовані на висновок і виконання зобов'язального договору і речового договору, в німецькому праві об'єднуються в єдине ціле за допомогою особливої конструкції – типового акту правової угоди. При відомому спрощенні типовий акт правової угоди отожднюється з договором. Зауважимо, що в німецькому праві договір купівлі-продажу (або інший договір про передачу права власності) не існує як єдиний акт з точки зору права.

Застосування принципу поділу пояснюється тим, що, з точки зору вчення німецьких пандектистів, у типового акту правової угоди відсутня єдина правова підстава (*iu sta causa*). Правовою підставою зобов'язального договору служить акт (волевиявлення сторін), спрямований на встановлення права, і має в якості *causa obligandi* обов'язок передачі речі у власність. «Зобов'язальний договір», – зазначає Є.О. Суханов, розглядається тут як двостороння і притому каузальна угода, яка здатна породити лише зобов'язальні відносини, але не «речово-правовий ефект» у вигляді переходу права власності на річ до набувача» [13, с. 10].

У свою чергу, правовою підставою речового договору служить визнана правопорядком воля сторін, спрямована на передачу речі у власність, тоді як передача речі – це фактична дія, за допо-

могою якої задовольняється правова мета типового акту правової угоди – перехід права від однієї сторони до іншої. Об'єднуючим початком типового акту правової угоди служить те, що для виникнення як зобов'язального, так і речового ефекту необхідно волевиявлення сторін відповідного договору – зобов'язального і речового, спрямоване на правовий результат. При цьому речовий договір «не може існувати сам по собі як самостійна операція – в якості її основи завжди виступає «Зобов'язальна угода», тоді як «речова угода» служить виконанню останньої, по суті і представляючи собою якусь «угоду по виконанню» (*Erfüllungsgeshdft*)» [13, с. 10-11]. Однак бездоганність волевиявлення в зобов'язальному договорі і, відповідно, речовому оцінюється роздільно. Дійсність речового договору як абстрактної розпорядчої угоди не ставиться в залежність від дійсності зобов'язального договору, чим досягається принцип абстракції. Таким чином, сенс визнання речового договору абстрактної розпорядчої угоди, що встановлює право власності не у зв'язку з дійсністю зобов'язального договору, полягає в необхідності надання захисту набувачеві, оскільки при нікчемності зобов'язального договору в більшості випадків підстави нікчемності діятимуть тільки відносно даного зобов'язального договору. Дійсність речового договору оцінюється з точки зору бездоганності волевиявлення (§119, 123 ЦК Німеччини), зробленого в декларації про наміри (*Willenserklrungen*), необхідної для укладення речового договору, а також з точки зору його відповідності закону (§ 134 ЦК Німеччині) і нормам суспільної моралі (§ 138 ЦК Німеччині).

Таким чином, у власника, чия річ була відчужена *a nondomino*, виникає лише домагання на повернення власності з безпідставного збагачення. Тому-то розглянутий правопорядок не знає конструкції генеральної реституції, відомої французькому праву. Дана обмежувальна дія підстав нікчемності, яка поширюється лише на зобов'язальний договір, що лежить в основі набуття права власності, призводить до того, що «наступний набувач отримує власність від уповноваженої особи і може не турбуватися з приводу спору між своїми попередниками» [14, с. 90-91].

У системі каузальної традиції, що ґрунтується на теорії волі до передачі речі (*animus domini trans ferendi*), на противагу системі абстрактної передачі, реалізується ідея транслятивного правонаступництва: права переходять до набувача в тому обсязі, в якому вони були у особи, що відчужує річ в результаті передачі речі у володіння або на підставі угоди. Тому в системі каузальної традиції, як і в системі каузальної угоди, відчужувач може передати лише ті права, які належать

йому самому («*Nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*»). Однак «контроль за наявністю права в консенсуальних системах слід здійснювати в момент досягнення угоди, тоді як в системах передачі – в момент передачі» [7, с. 307]. У цьому контексті стає зрозумілим правило, присвячене захисту добросовісного набувача, закріплене в згадуваній вище ст. 2279 ЦК Франції. У французькому праві сумніве придбання розглядається як первісний спосіб придбання права, будучи «формою придбання за давністю без давнього строку (миттєвої давністю)» [5, с. 240; 15, р. 660]. Володіння рухомою річчю тут – сам по собі факт, що тягне правові наслідки на увазі його публічної достовірності, який оцінюється як елемент конструкції набуття права за давністю.

Навпаки, в системі каузальної традиції передача речі розглядається в якості юридично значущої дії, яка опосередковує похідний спосіб набуття права власності. В основі правонаступництва (*successio*) лежить ідея, відповідно до якої саме право при його відчуженні не припиняється, а як цінність (благо) переходить від однієї особи (*auctor*) до іншої (*successor*). При цьому розпорядчі дії *inter vivos*, на яких ґрунтується правонаступництво, зізнаються такими, які знаходяться в каузального зв'язку з договором, в силу якого був встановлен обов'язок щодо передачі речі. Таким чином, сторона, зобов'язує передати річ, за загальним правилом не має право провести відчуження майна (речей або майнових прав/ тілесного або безтілесного майна), не будучи правомочною на це. Наприклад, ст. 3:84 ЦК Нідерландів передбачає, що для передачі майна вимагається надання його в розпорядження на підставі дійсного порядку правонаступництва, вчиненого особою, у якого є право розпоряджатися цим майном.

Передача речі у володіння в системі каузальної традиції оцінюється в контексті конструкції, що забезпечує похідний спосіб набуття права власності, в угодах *inter vivos* це – конструкція договору. При цьому сама передача являє собою юридичний факт, що тягне правові наслідки у вигляді переходу права власності, оскільки вона каузально пов'язана з наявністю дійсного зобов'язального договору. Так, згідно з § 425 Загального цивільного кодексу Австрії голий титул ще не надає права власності. Власність і всі речові права взагалі можуть купуватися тільки шляхом правової передачі та прийняття, за винятком встановлених законом випадків. Тут «розпорядча» угода має подвійну природу: вона вважається каузальною, оскільки її дійсність залежить від наявності правової підстави – титулу, роль якого виконує «основна» (зобов'язальна) уго-

да, і тільки «в іншому» – абстрактною [13, с. 17; 16, S. 119, 239-240].

Насправді факт передачі речі, будучи юридичним, який тягне правові наслідки у вигляді переходу права власності від особи, що передає річ, до особи, яка її приймає, не слід ототожнювати з самою розпорядчою угодою. Передача речі, поряд з угодою про перехід права власності, що виконує функцію розпорядчого акта, підлягає автономній кваліфікації. До кваліфікації дій щодо передачі речі (*animus transferendi*) застосовні відповідним чином правила про розпорядчі угоди. Отже, ефективне оспорювання зобов'язального договору, у системі каузальної традиції, вражає речові ефекти передачі речі, однак ефективне оспорювання дійсності останньої не вражає зобов'язальних ефектів, що випливають з відповідного договору.

Досвід системи каузальної традиції, з одного боку, і системи консенсуальної угоди – з іншого, був врахований при розробці правил про перенесення права власності, заснованому на праві або повноваженні того, хто переносить, закріплених у DCFR. Для перенесення права власності, згідно ст. VIII.-2: 101 DCFR, необхідно: по-перше, наявність самої речі – предмета права власності; по-друге, визнання, що така річ знаходиться в обігу; по-третє, володіння традентом правом або повноваженням на перенесення права власності; по-четверте, наявність у реципієнта права вимагати передачі речі, що ґрунтується на договорі, іншому юридичному або судовому акті, або нормі права; по-п'яте, виконання умов **дійсної угоди про момент переходу права власності**, а за відсутності такої угоди – **передача або еквівалент передачі речі**.

Таким чином, аналіз положень DCFR демонструє певну розбіжність з прийнятою *ius romanum commune* теорією узгодженості між *titulus et modus acquirendi*, «виключає необхідність того, щоб за угодою, вираженою у договорі купівлі-продажу (титулом придбання), впливала угода з речово-правовим ефектом» [17, с. 135]. За змістом п. Е) ч. (1) ст. VIII.-2: 101 DCFR наявність угоди про момент переходу права власності і його виконання – необхідно. Отже, умови про момент переходу права власності, навіть будучи включеними в положення зобов'язального договору, зберігають автономну природу, властиву розпорядчому акту, спрямованого на перенесення права. У разі відсутності такої угоди у уповноваженого, якщо річ не передається йому або не здійснен еквівалент її передачі, є лише право вимагати передачі речі або відшкодування компенсаторних збитків.

Дії по передачі речі зізнаються такими, які знаходяться у зв'язку з наявністю у реципієнта правомочностей, що виникли з договору чи ін-

шого юридичного акту, судового акта або норми права, або, щонайменше, ґрунтуватися на ньому. Положення ст. VIII.-2: 103 DCFR передбачає, що початкова нікчемність акту виключає дійсність факту перенесення права власності. Якщо ж після вперенесення права власності, що вже відбулося, договір, який лежить в його підставі, або інший юридичний акт стає недійсним у результаті оспорювання, вважається, що право власності ніколи не переходило до набувача (ретроактивний речовий ефект). У разі визнання оспорюваного акта недійсним застосовуються правила про спеціальну реституцію з відповідним застосуванням положень про безпідставне збагачення, оскільки той, хто збагатився, не має права на отримання збагачення, якщо договір або інший юридичний акт, судове розпорядження або норма права нікчемні або оспорені або іншим чином втратили силу із зворотною дією (ч. (2) ст. VII.-2: 101 DCFR).

Таким чином, питання про право кожної сторони на отримання грошової компенсації або повернення наданої або отриманої по оскарженому договором вирішується, згідно ч. (2) ст. II.-7: 212 DCFR, за правилами про безпідставне збагачення. Відмова від речове-правового захисту особи, чие право власності порушено внаслідок вчинення нікчемного або ефективно оскарженого акту, свідчить про зближення підходів розробників DCFR по розглянутому питанні з точкою зору батьків-засновників системи абстрактної передачі, де для захисту інтересів особи, потерпілого внаслідок вчинення недійсного розпорядчого акту, в якості «корекції» принципу абстракції було запропоновано застосування правил про безпідставне збагачення. Позов з безпідставного збагачення як спосіб захисту зацікавленої особи, чие право було порушено внаслідок недійсності розпорядчого акту, дає потерпілому ряд переваг в порівнянні з речове-правовим захистом. По-перше, сама недійсність угоди служить презумпцією права на повернення безпідставного збагачення, тому за таким позовом особа, що втратила володіння річчю, не зобов'язана доводити своє право власності на неї, досить лише доказати відсутності права на отримання збагачення у особи, яка отримала річ. По-друге, домагання, що впливає з безпідставного збагачення, направлено на повернення майна, що збереглося в натурі, а при неможливості такого повернення, той, хто безпідставно збагатився, зобов'язаний відшкодувати збагачення за допомогою виплати його грошової вартості потерпілому.

Автономна кваліфікація дій, спрямованих на перенесення речового права, виключає можливість зажадати річ, яка безпідставно оказалась у іншої особи внаслідок вчинення недійсного розпорядчого акту, неправомочною на те особою. Іншими словами, домагання, що впливають з ефективно оскарженого розпорядчого акту, можуть бути заявлені тільки правомочним на те особою. Наявність угоди про перенесення права власності за загальним правилом виключає необхідність фактичної передачі володіння річчю. При цьому момент, в який переходить право власності, може бути визначений угодою сторін, за винятком випадків, коли відповідно до національного права для набуття права власності потрібна реєстрація (ст. VIII.-2: 103 DCFR). Однак при відсутності угоди право власності може бути здійснене за допомогою передачі речі або вчинення еквівалентних такої передачі дій, зокрема: *traditio symbolica*, *traditio brevi manu*, *constitutum possessorium*. За правилами ст. VIII.-2: 104 DCFR передача речей має місце, якщо той, хто переносить право, відмовляється від володіння, а той, на кого переноситься право, отримує речі у володіння, під яким, відповідно до ч. (1) ст. VII.-2: 205 DCFR, розуміється наявність прямого або опосередкованого фізичного контролю над цими речами.

Висновки. У DCFR передача речі не має абстрактного характеру, так як в її основі лежить певний юридичний акт або норма права.

Передача речі носить вольовий характер, основою якого служить намір особи передати разом з річчю речове право на неї. Передача речі спрямована на передачу майнового права за допомогою встановлення володіння.

Передача речі носить обов'язковий характер, оскільки особа, наділена правом вимоги, може претендувати на передачу речі, однак така особа не набуває речового права до моменту передачі речі. Передача опосередковує перехід права від однієї особи до іншої особи, визначаючи момент переходу права і виступаючи необхідною умовою такого переходу. Передача речі конституює речове право в договорах, які передбачають, що виникнення прав визначається моментом передачі речі [про правову природу традиції див.: 18, с.170; 19, с. 43-64].

Таким чином, передачу речі, що здійснюються за правилами DCFR, слід визначити як засноване на дійсному акті юридично значиму дію, яке тягне перенесення права власності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Zimmermann Reinhard. Roman Law, Contemporary Law, European Law: The Civilian Tradition Today. Oxford University Press, 2004. – 197 p.
2. Харитонов Є.О. Приватне право як концепт: пошук парадигми: монографія / Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova. – Одеса : Фенікс, 2014. – 804 с.
3. Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания / О.В. Гутников. – М. : Бератор-Пресс, 2003. – 576 с.
4. Зезекало А.Ю. Заблуждение при совершении сделки / А.Ю. Зезекало. – Томск : Изд-во Том.ун-та, 2011. – 198 с.
5. Влиет Л.П.У ван. Сравнительно-правовые аспекты перехода прав на движимые вещи: классификация систем перехода прав / Л.П.У. ван. Влиет // Ежегодник сравнительного права / Под ред. Д.В. Дождева. – М. : Статут, 2011. – 327 с.
6. Годэмэ Е. Общая теория обязательств : [перев.с фр.] [EugeneGaudemet. Theoriegйnйrale des obligations] / пер. : И.Б. Новицкий. – М. : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 511 с.
7. Сэгерт В. Консенсуальная система и система передачи в европейском частном праве – консенсус в отношении передачи? / В. Сэгерт // Ежегодник сравнительного права / Под ред. Д.В. Дождева. – М. : Статут, 2011. – 327 с.
8. Сакко Р. Переход права собственности на движимое имущество в свете сравнительного права (пер.с итал. Д.О. Тузова) // Вещные права: система, содержание, приобретение: Сб. науч. ст. в честь проф. Б.Л. Хаскельберга / Под ред. Д.О. Тузова. – М., 2008. – С.163-185.
9. Dйcret n°55-22 du 4 janvier 1955 portant гйforme de la publicitй fonciгre. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000850274>.
10. Саватье Р. Теория обязательств. = RenйSavatier. La thйorie des obligations : vision juridique et йconomique, Paris 1937. – М. : «Прогресс», 1972. – 440 с.
11. Жужжалов М.Б. Требование о государственной регистрации перехода права собственности // Проблемы регистрации прав, фиксации и удостоверения юридических фактов гражданского права: Сборник статей / Рук.авт. кол. и отв. ред. д.ю.н. М.А. Рожкова. – М. : Статут, 2013. – С. 61-108.
12. Carbonnier J. Droit civil. Vol. II: Les biens, les obligation. Quadrige, 2004.
13. Суханов Е.А. О видах сделок в германском и российском гражданском праве / Е.А. Суханов // Вестник гражданского права. – № 2. – 2006. – С. 5-26.
14. Ян Шапп. Система германского гражданского права: учебник / Пер. с нем. С.В. Королева. – М., 2006. – 360 с.
15. Baurdy-Locantiner G., Tissier A. Traitй theorique et pratique de droit civil, vol. XXVIII (de la prescription). 3 ed. Paris, 1905.
16. Koziol H., Welser R. Grundriss des бyurgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil, Sacherecht, Familienrecht. 13. Aufl. Wien, 2006.
17. Ваке А. Приобретение права собственности покупателем в силу простого соглашения или лишь вследствие передачи вещи? // Цивилистические исследования. Сборник научных трудов памяти профессора И.Н. Федорова. – М. : Статут, 2004.
18. Халабуденко О.А. Имущественные права. Книга 1. Вещное право. Кишинев, 2011. – 305 с.
19. Тузов Д.О. Реституция при недействительности сделок и защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве / Д.О.Тузов – М. : Статут, 2007. – 206 с.

Халабуденко Олег Анатолійович

КОНСЕНСУАЛЬНА СИСТЕМА ПЕРЕХОДУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ VS. СИСТЕМА ТРАДИЦІЇ: КОМПРОМІС В МОДЕЛЬНИХ ПРАВИЛАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА THE DCFR

У статті досліджуються підстави набуття права власності на рухому річ по операціях *intervivos*. Відзначається, що в європейській правовій культурі вироблено три можливі підходи до обґрунтування переходу права власності на рухому річ: система угоди (французьке право), система каузальної передачі (римсько-голландське право) і система абстрактної передачі (німецьке право). Кожен і цих підходів послужив основою побудови відповідної системи цивільного права. Автор демонструє, яким чином названі підходи вплинули на правила про перехід права власності, запропоновані в DCFR, і приходять до висновку, що автономна кваліфікація дій, спрямованих на перехід права власності, з одного боку, і каузальна зв'язок угоди про передачі (дій, спрямованих на передачу) з зобов'язальним договором – з іншого, служать ефективному захисту прав набувача.

Ключові слова: консенсуальна система переходу права власності, абстрактна система переходу права власності, система каузальної передачі речі, розпорядчий акт, *traditio*, DCFR, ЦК Франції, ЦК Німеччини, ЦК Нідерландів, Загальний цивільний кодекс Австрії.

Халабуденко Олег Анатольевич

КОНСЕНСУАЛЬНАЯ СИСТЕМА ПЕРЕХОДА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ VS. СИСТЕМА ТРАДИЦИИ: КОМПРОМИСС В МОДЕЛЬНЫХ ПРАВИЛАХ ЕВРОПЕЙСКОГО ЧАСТНОГО ПРАВА THE DCFR

В статье исследуются основания приобретения права собственности на движимую вещь по сделкам *inter vivos*. Отмечается, что в европейской правовой культуре выработано три возможных подхода к обоснованию перехода права собственности на движимую вещь: система соглашения (французское право), система каузальной передачи (римско-голландское право) и система абстрактной передачи (германское право). Каждый и этих подходов послужил основой построения соответствующей системы гражданского права. Автор демонстрирует, каким образом названные подходы повлияли на правила о переходе права собственности, предложенные в

DCFR, и приходит к выводу, что автономная квалификация действий, направленных на переход права собственности, с одной стороны, и каузальная связь соглашения о передаче (действий, направленных на передачу) с обязательственным договором – с другой, служат эффективной защите прав приобретателя.

Ключевые слова: консенсуальная система перехода права собственности, абстрактная система перехода права собственности, система каузальной передачи вещи, распорядительный акт, traditio, DCFR, ГК Франции, ГК, Германии, ГК Нидерландов, Всеобщий гражданский кодекс Австрии.

Halabudenko Oleg Anatoliyovych

CONSENSUAL TITLE TRANSFER SYSTEM VS. SYSTEM OF TRADITION: COMPROMISE IN MODEL RULES OF EUROPEAN PRIVATE LAW OF THE DCFR

The article examines the grounds of acquisition of title to a movable thing under transactions inter vivos. It is noted that European legal culture has elaborated three possible approaches to the justification of transfer of title to a movable thing: the agreement (consensual) system (French Law), causal transfer system (Roman-Dutch Law) and abstract transfer system (German Law). Each of these approaches has served as a basis for the formation of the appropriate civil law system. The author shows how these approaches have affected the rules on transfer of title proposed by DCFR, and concludes that the autonomous qualification of actions aimed at the transfer of title and the causal connection of the agreement on transfer (of actions aimed at the transfer) with a debt agreement serve as an effective protection of acquirer rights.

Key words: consensual title transfer system, abstract title transfer system, causal title transfer system, dispositive act, traditio, DCFR, French Civil Code, German Civil Code, Civil Code of the Netherlands, Austrian General Civil Code.