

В.Я. ПОГРЕБНЯК

*Володимир Яковлевич Погребняк, кандидат юридичних наук, докторант Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, суддя Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду**

ORCID: 0000-0001-7195-0845

ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ПЕРЕХОДУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ТА ОБОВ'ЯЗКІВ: ОСНОВИ ТЕОРІЙ КОНТИНУАЛЬНОСТІ ТА ДИСКРЕТНОСТІ

Незважаючи на те, що вітчизняна цивілістична доктрина насичена результатами наукових пошуків, присвячених розгляду переходу окремих видів суб'єктивних цивільних прав та обов'язків, власне юридична конструкція переходу не ставала предметом спеціальних наукових пошуків, у зв'язку з чим цей феномен сучасної цивілістики залишається до кінця не дослідженим. Це обумовлює актуальність порушеного питання, особливо в контексті активного використання відповідної термінології в положеннях чинного цивільного законодавства України і науковій літературі.

Ще у другій половині XIX – початку XX ст. представники німецької доктрини пандектного права Б. Віндшейд, Г. Дернбург та ін. у своїх працях розглядали «цикл життя» суб'єктивного права з позицій його набуття (первісного та похідного), зміни й припинення. Сформований німецькими вченими підхід одержав популярність серед представників дореволюційної цивілістичної думки Російської імперії, частиною якої була сучасна Україна, в результаті чого в цивілістичній доктрині динамічні аспекти суб'єктивного цивільного права почали розглядатись саме в контексті зазначених етапів, що практично виключало з предмета розгляду сутність переходу прав – динамічного елементу, який налагоджує зв'язок між різними суб'єктами в світлі існування певного суб'єктивного права і демонструє відносність виникнення, зміни та припинення останнього. Сучасні наукові праці також не пропонують комплексного бачення правової природи переходу суб'єктивних цивільних прав.

У цивілістиці питання переходу суб'єктивних прав та обов'язків розглядалось такими вченими, як: В.І. Борисова, Б. Віндшейд, Г. Дернбург, А.В. Коструба, Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданик, Д.В. Носов, О.О. Отраднава, М.Д. Пленюк, В.О. Рясенцев, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.С. Толстой, Г.Г. Харченко, Б.Б. Черепакін, О.О. Ягельницький, В.Л. Яроцький та ін.

Мета статті полягає в проведенні аналізу теоретичних поглядів на природу переходу суб'єктивних цивільних прав та обов'язків, що поширені в сучасній доктрині цивільного права.

У цивілістичній літературі сутність переходу суб'єктивних цивільних прав розкривається в межах наукових підходів до розгляду природи правонаступництва, що утворюють теорії дискретності та континуальності (транзитивності). Їх основні положення, переваги і дискусійні моменти ми й спробуємо розглянути в пропонованій статті.

Теорія континуальності (транзитивності) являє собою сукупність наукових положень, в яких підтримується позиція, вперше висловлена Б.Б. Черепакіним в аспекті правонаступництва, відповідно до якої правонаступництвом є перехід права (в широкому сенсі – також правового обов'язку) від однієї особи (носія права) до іншої (правонаступника) в порядку похідного правонабуття (у відповідних випадках – похідного набуття правового обов'язку)¹.

Ототожнення в радянській науковій літературі переходу прав з правонаступництвом пов'язується з тим, що саме розгляд останнього викликав необхідність у зверненні до відповідної термінології, яка раніше не користувалась популярністю серед вчених правників. Підтвердження цьому ми можемо побачити у відповідних доктринальних джерелах. Зокрема, ще Б. Віндшейд зазначав, що набуттям прав є поєднання права з певним суб'єктом, в той час як припиненням прав є від'єднання права від суб'єкта, з яким воно було пов'язане. Разом із тим вчений цілком ясно конкретизує свою позицію і зазначає, що можуть мати місце випадки, коли право виникає не в момент його набуття особою (правонаступником), з чого слідує, що воно вже існувало до цієї обставини (курсив наш. – В.П.). Такі ситуації Б. Віндшейд називає похідним набуттям прав і відносить до них всі випадки, які передбачають набуття права на підставі вже існуючого права, в тому числі й коли право виводиться з існуючого права, наприклад, сервітут. При цьому вчений називав заміну осіб у зобов'язанні правонаступництвом².

© В.Я. Погребняк, 2019

* *Volodymyr Pohrebniak, Ph.D. in Law, Doctoral Candidate of Yaroslav Mudriy National Law University, Judge of the Commercial Court of Cassation within Supreme Court*

Водночас Г. Дернбург відносив всі випадки набуття цивільних прав до наступництва і розмежовував у цьому ключі наступництво первинне (*successio originaria*), до якого, зокрема, відносив набуття прав за давністю, та похідне – *derivativa*, коли наступник бере своє право від попередника *auctor*'а, у зв'язку з чим межі прав ауктора збігаються з межами прав попередника³. У подальшому Л. Еннекерус, підтримуючи погляди Б. Віндшейда, прямо зазначав, що більшість прав можуть переходити до інших осіб без порушення їх тотожності⁴.

Опрацьовуючи сучасне значення терміна «перехід» в контексті трансферу прав та обов'язків правники висловлюють позиції, аналогічні тим, що були представлені німецькими вченими, й підкреслюють, що перехід прав позначає випадки їх похідного набуття набувачем від права первісного правоволодільця⁵. При цьому в сучасній цивілістичній доктрині континуальна теорія переходу прав розглядається переважно в контексті елементів правовідношення, а саме в ключі зміни в його суб'єктному складі⁶, у зв'язку з чим розкриває перехід прав як зміну активного суб'єкта правовідношення (при переході прав) або пасивного (при переході обов'язків)⁷.

В цілому цей підхід до розгляду природи переходу прав є найбільш поширеним в сучасній цивілістиці, що багато в чому обумовлюється виваженістю його положень. Водночас на науковому рівні він залишається недостатньо розробленим, а в ключі положень чинного цивільного законодавства України взагалі виникають питання, що демонструють історично складену невизначеність у співвідношенні між переходом прав та правонаступництвом, що обумовлює необхідність більш глибокого осмислення окресленого наукового підходу. Зокрема, у змісті ч. 5 ст. 147, ч. 1 ст. 178, ч. 2 ст. 344, ст. 512 ЦК України⁸ та інших нормативних положеннях можна вгледіти термінологічне протиставлення переходу прав правонаступництву, зокрема і в контексті спадкування.

Теорію дискретності становлять наукові положення, що заперечують існування переходу прав та обов'язків і наділяють відповідний термін виключно умовним змістом. Зокрема, таку думку підтримував В.О. Рясенцев, зазначаючи, що у володіння передається річ, а не права, адже права та обов'язки – категорії ідеальні, рух, як і переміщення у просторі, їм не властиві, а тому й переходити від однієї особи до іншої вони не можуть. Тому перехід прав означає їх припинення у однієї особи і виникнення у іншої⁹. Прямій критиці терміни «перехід прав» і «передача прав та обов'язків» піддав і В.С. Толстой, який також пов'язував можливість їх застосування лише стосовно предметів матеріального світу. Вчений задається питанням, як взагалі можна передавати права і яким чином можуть переходити права та обов'язки, якщо вони являють собою певні можливості учасників зобов'язань. Буквальне розуміння цих виразів призводить, на думку вченого, до виникнення низки протиріч.

У якості аргументу на користь критики названої ним концепції переходу прав науковець наводить приклад, коли в результаті набуття прав від попереднього власника повноваження набувача значно розширюються, він набуває право власності, хоча попередник мав лише право розпорядження чи оперативного управління. З цього, на думку В.С. Толстого, слідує, що в окремих випадках права та обов'язки виникають з нізвідки. При цьому, посилаючись на те, що передача речі не завжди пов'язується з виникненням у володільця суб'єктивного права, вчений стверджував, що чинне на той час законодавство не передбачало існування в буквальному розумінні «переходу», «переносу», «переводу» прав та обов'язків від одних суб'єктів до інших, а термін « правонаступництво », пропонувавши Б.Б. Черепакінім, лише позначає, що за наявності визначених юридичних фактів відбувається припинення прав та обов'язків у одних осіб і причинно пов'язане з цим їх виникнення у інших в тому ж або іншому обсязі¹⁰.

Водночас стосовно наведеного В.С. Толстим прикладу в сучасній літературі висловлюються конструктивні заперечення. Зокрема, О.О. Ягельницький зазначає, що в наведеній ситуації має місце обмеження меж реалізації права попередника порівняно з наступником, що є результатом різниці у правових статусах обох учасників правовідносин. Це обмеження застосовне однаковою мірою і при континуальному, і при дискретному підходах¹¹. Хоча прихильники теорії дискретності апелюють і до інших аргументів для підтримки своїх позицій, зокрема до наявності хоч невеликого проміжку часу між припиненням прав у ауктора і їх виникненням у сукцесора, який, на їх переконання, дозволяє стверджувати, що переходу прав у формі безперервного процесу немає.

Разом із тим слід визнати, що теорія дискретності переважно будується на ідеальній природі суб'єктивного цивільного права як міри можливої поведінки особи, а в її основу покладається теза про неможливість руху такого права у просторі, а тому й умовність самого терміна «перехід права». Водночас положення цієї теорії значно обмежують методологічний інструментарій пізнання правової дійсності і проявів динаміки в цивільному праві, оскільки не дають змоги розмежувати різні за змістом правові процеси. Зокрема, ця теорія практично заперечує існування похідних способів набуття суб'єктивних цивільних прав, з приводу чого висловлював побоювання ще Б.Б. Черепакін. Опонуючи йому, В.С. Толстой припускав, що у випадку, якщо підозри з приводу умовності переходу прав справляться, то необхідно буде відмовитись від поняття правонаступництва¹². Однак, залишаючи поза увагою позицію засновника свердловської цивілістичної школи стосовно похідних способів набуття прав, вчений, тим не менше, висловлювався щодо відсутності потреби у відмові від використання термінів «перехід», «перенесення», «переведення» прав та обов'язків, «оскільки названі терміни міцно увійшли у вживання в законодавстві та в літературі», хоча і акцентував увагу на тому, що необхідно мати на увазі їх умовний характер¹³. За цими словами правника, на нашу думку, стоїть усвідомлення того, що відповідні терміни все ж таки відіграють важливу роль у позначенні окремих процесів правової динаміки і в розмежуванні різних способів набуття прав. Тим більше, як ми зазначили, відповідна термінологія

використовувалась окремими німецькими вченими, думки яких вплинули як на дореволюційну цивілістичну доктрину Російської імперії, так і на погляди цивілістів радянського періоду. Недарма у 1950 р. в СРСР було здійснено переклад підручника Л. Еннекеруса, Т. Кіппа та М. Вольфа з німецького цивільного права¹⁴.

Підсумовуючи викладене вище, необхідно резюмувати, що сучасні наукові уявлення про перехід суб'єктивних цивільних прав та обов'язків розкривають природу відповідного правового явища і процесу лише в загальних рисах. Основний сутнісний зміст у науковому плані залишається недостатньо дослідженим, що обумовлює існування прогалів в комплексній картині механізму цивільно-правового регулювання суспільних відносин. У контексті проаналізованих наукових положень більш виваженим виглядає континуальний (транзитивний) підхід до розгляду порушеного питання, який дозволяє розкрити перехід прав в ключі причинно-наслідкового зв'язку і наступності. Водночас самі автори такого підходу, зокрема Б.Б. Черепакін, зазначають в світлі речово-правової конструкції цивільних відносин, що перехід суб'єктивних прав та обов'язків є спеціальним юридичним поняттям¹⁵. Крім того, не можна ігнорувати і позиції В.О. Рясенцева та В.С. Толстого, які демонструють певну умовність наведеної термінології.

Вбачається, що поглиблення відповідної наукової дискусії призвело до зміщення її акцентів, у результаті чого в сучасному її стані полеміка зійшла до спроб спростувати позиції один одного, що загрожує відходом від комплексного розгляду відповідного питання і упорядкування існуючих наукових положень.

Водночас в сучасній юридичній літературі і практиці правозастосування все чіткіше окреслюються підходи до вирішення порушеного питання, які можна назвати компромісними або інтегративними, оскільки вони комбіновано узгоджують між собою базові догми розглянутих теорій. Це можна побачити, зокрема, на прикладі рішення Господарського суду міста Києва від 26 грудня 2011 р. у судовій справі № 6/50526.12.11. Аналізуючи конструкцію відчуження майнових прав за договорами купівлі-продажу, яка в сучасній юридичній літературі та в нормативних положеннях розглядається як один із механізмів переходу суб'єктивних цивільних прав, суд констатує в контексті досліджуваних обставин справи, що позивач є власником відповідних майнових прав, а подані договори не можуть бути прийняті судом як належний доказ припинення права власності позивача та виникнення даних прав у третіх осіб¹⁶, чим фактично визначає, що перехід прав в контексті механізму їх відчуження передбачає їх припинення у відчужувача і виникнення у набувача.

Водночас очевидним є те, що терміни «перехід прав (обов'язків)» та «передача прав (обов'язків)» є умовними настільки, наскільки прихованими від людського ока є суб'єктивні права, в яких втілюються правові можливості як забезпечена правом міра правової можливості особи. Але їх використання покликано підкреслити наявність зв'язку між правами однієї особи та їх набуттям іншою. Так само термін «набуття права» позначає виникнення у особи правової можливості, а «припинення прав» – завершення її існування, втрату. Тим не менше, можливість і необхідність використання відповідних термінів пов'язується і з їх поширенням в нормативно-правових актах і з позначенням ними, в окремих випадках, цілих юридичних конструкцій, які відіграють важливу роль у процесі пізнання юридичних явищ та в правовому регулюванні суспільних відносин.

¹ Див.: Носов Д.В. К вопросу о понятии «правопреемство» в гражданском праве. *Lex Russica*. 2006. Т. LXV, № 1. С. 162–163; Черепакин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. Москва: Горюриздат, 1962. С. 3–4.

² Виндшейд Б. Учебник пандектного права: в 3 т. / пер. с нем. под. ред. С.В. Пахмана. Санкт-Петербург: Изд. Иероглифова и Никифорова, 1874. Т. 1: Общая часть. 1874. С. 144–145, 147.

³ Генрих Дернбург. Пандекты: в 3 т. / пер. Г. фон Рехенберга под. рук. П. Соколовского. Москва: Универ. типогр., Страстной бульвар, 1906. Т. I: Общая часть. 1906. С. 217–218.

⁴ Эннекерус Л., Кипп Т., Вольф М. Курс германского гражданского права: Т. 1: в 2-х полутамах / пер. с 13-го немец. изд. проф. И.Б. Новицкого, к.ю.н. Г.Н. Полянской и В.А. Альтшулера; под. ред., с предисл. и ввод. замечаниями заслуж. деятеля науки проф. Д.М. Генкина и проф. И.Б. Новицкого. Москва: Изд-во иностр. лит., 1950. Т. 1. Полутом 2: Введение и общая часть. Кн. первая: Общая часть (продолжение). С. 76.

⁵ Носов Д.В. К вопросу о понятии «правопреемство» в гражданском праве. *Lex Russica*. 2006. Т. LXV, № 1. С. 163.

⁶ Носов Д.В. Правопреемство в российском праве: монография. Пермь: Перм. гос. нац. исслед. ун-т, 2013. С. 19–29.

⁷ Носов Д.В. К вопросу о понятии «правопреемство» в гражданском праве. *Lex Russica*. 2006. Т. LXV, № 1. С. 163.

⁸ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 40–44. Ст. 356 (із змінами).

⁹ Цит. за: Носов Д.В. Правопреемство в российском праве: монография. Пермь: Перм. гос. нац. исслед. ун-т, 2013. С. 38–39.

¹⁰ Толстой В.С. Исполнение обязательств. Москва: Юрид. лит., 1973. С. 170–173.

¹¹ Ягельницкий А.А. Категория правопреемства в российском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2011. С. 15.

¹² Толстой В.С. Исполнение обязательств. Москва: Юрид. лит., 1973. С. 172.

¹³ Там само. С. 173.

¹⁴ Эннекерус Л., Кипп Т., Вольф М. Вказана праця.

¹⁵ Черепакин Б.Б. Вказана праця. С. 7.

¹⁶ Рішення Господарського суду міста Києва від 26.12.2011 р., судова справа № 6/50526.12.11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/20532129> (дата звернення: 28.02.2019).

References:

Nosov, D.V. (2006). K voprosu o poniatii "pravopreemstvo" v grazhdanskom prave. *Lex Russica*. LXV (1), 162–163 [in Russian].
Cherepakhin, B.B. (1962) *Pravopreemstvo po sovetskomu grazhdanskomu pravu*. Moskva: Gosyurizdat [in Russian].

- Windsheid, B. (1974) *Uchebnik pandektnogo prava (tom 3)*. Sankt-Peterburg: Izdatelstvo Ieroglifova I Nikiforova [in Russian].
- Genrich Dernburg (1906) *Pandekti (tom 1)*. Moskva: Universitetskaya tipografia [in Russian].
- Ennectserus, L., Kipp, T. & Volf, M. (1950). *Kurs germanskogo grazhdanskogo prava (tom 1, polutom 2, kniga pervaya)*. Moskva: Izdatelstvo inostrannoy literatury [in Russian].
- Nosov, D.V. (2013) *Pravopreemstvo v rossiyskom prave*. Perm: Permskiy gosudarstvenniy natsionalniy issledovatel'skiy universitet [in Russian].
- Tsivilniy codex Ukraini (2003): Zakon Ukraini vid 01.16.2003 N 435-IV. *Vidomosti Verkhovnoi Radi Ukraini*. 40–44, St. 356 [in Ukraine].
- Tolstoy, V.S. (1973) *Ispolnenie obyazatalstv*. Moskva: Juridicheskaya literatura [in Russian].
- Yagelnitskiy, A.A. (2011) *Kategoriya pravopreemstva v rossiyskom grazhdanskom prave* (PhD Thesis). Moskva [in Russian].
- Rishennya Gospodarskogo sudu mista Kieva vid 12.26.2011, sudova sprava N 6/50526.12.11 Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua/Review/20532129>

Резюме

Погребняк В.Я. Доктринальні підходи щодо визначення сутності переходу цивільних прав та обов'язків: основи теорій континуальності та дискретності.

Стаття присвячена розгляду основних доктринальних підходів щодо визначення сутності переходу суб'єктивних цивільних прав та обов'язків. Аналізуються наукові положення теорій континуальності та дискретності, що пояснюють зміст явища переходу прав та обов'язків. Визначається, що теорія континуальності будується на правонаступництві, що становить зміст похідного набуття суб'єктивних цивільних прав та обов'язків, в той час як теорія дискретності заперечує саму конструкцію переходу прав та обов'язків, визнаючи за термінами типу «перехід прав», «передача прав» умовне значення. Дискретний підхід пропонує розглядати такий перехід як припинення прав та обов'язків у однієї особи і їх виникнення в іншій.

Визначаються переваги і недоліки зазначених підходів, рівень обґрунтованості наукових положень у контексті кожного з них. Висловлюється авторська думка стосовно порушеного питання.

Ключові слова: права, обов'язки, перехід прав, трансфер, теорія континуальності, теорія транзитивності, теорія дискретності.

Резюме

Погребняк В.Я. Доктринальные подходы к определению сущности перехода гражданских прав и обязанностей: основы теорий континуальности и дискретности.

Статья посвящена рассмотрению основных доктринальных подходов к определению сущности перехода субъективных гражданских прав и обязанностей. Анализируются научные положения теорий континуальности и дискретности, объясняющие содержание явления перехода прав и обязанностей. Определяется, что теория континуальности строится на правопреемстве, которое составляет содержание производного приобретения субъективных гражданских прав и обязанностей, в то время как теория дискретности отрицает саму конструкцию перехода прав и обязанностей, признавая за терминами типа «переход прав», «передача прав» условное значение. Дискретный подход предлагает рассматривать такой переход как прекращение прав и обязанностей у одного лица и их возникновение у другого.

Определяются преимущества и недостатки приведенных подходов, уровень обоснованности научных положений в контексте каждого из них. Высказывается авторская позиция касательно поднятых вопросов.

Ключевые слова: права, обязанности, переход прав, трансфер, теория континуальности, теория транзитивности, теория дискретности.

Summary

Volodymyr Pohrebniak. Scientific approaches for determination essence of transfer of civil rights and obligations: main provisions of continual and discrete theories.

The article is devoted to the consideration of main doctrine approaches to determinations essence of civil rights and obligations transfer. It is determines that modern civil law science provides two main theories that explain essence of civil rights transfer that are theory of continuity (theory of transitivity) and theory of discretion. According to main point of view within theory of continuity transfer of rights is moving of right from one person to another one. At the same time theory of transitivity provides that rights and obligations are not able to move in the space thereby they cannot transfer. That's why according to this point of view transfer of civil rights means their termination at one person and establishment at another. It's determined that continuum theory is building on succession, that is content of derivative acquisition of civil rights and obligations while discrete theory deny the legal construct of rights and obligation transfer, giving to term "transfer of rights", "cession of rights" nominal mining. Discrete theory proposes consider such transfer as deprivation rights at one person and their establishment at another one.

Analyzing main theoretical provisions within both science theories the author admits that theory of discretion is basing on ideal nature of subjective right as measure of behavior that restricts methodological instruments for cognition dynamic phenomena if civil law and doesn't allow discern different by their nature legal processes. Particularly, this theory denies existence of derivative means of civil rights acquisition. In his time B. Cherepakhin paid attention on this problem and opposing to him in this issue V. Tolstoy opined that in this case scientific community and practicing lawyers should abandon concept of succession.

Summarizing research the author concludes that theory of continuity (theory of transitivity) allows reveal essence of subjective civil rights transfer from point of view of causality and succession and in this sense take more widely look at researching phenomena. The founder of this theory – B. Cherepakhin rightly admitted that right transfer is a special juridical concept. Obviously term "transfer of right" is nominal and this corresponds to ideal nature of subjective civil rights. But its usage intends to demonstrate juridical connection between civil rights of one person and their acquisition by another.

Key words: rights, obligations, transfer of rights, transfer, continuum theory, discrete theory, transitivity theory.