

Руслан Олексійович Стефанчук,

проректор з наукової роботи вищої школи адвокатури

Національної асоціації адвокатів України,

член-кореспондент Національної академії правових наук України,

доктор юридичних наук, професор

ВИХІДНІ ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ЩОДО ФОРМУВАННЯ НЕМАЙНОВОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

1. Відправна точка

Сучасний розвиток суспільних відносин в Україні вимагає серйозного переосмислення ролі та значення права у суспільному житті. Адже слід визнати, що право вже давно не справляється із тією функцією регулятора та охоронця суспільних відносин. І причин цьому багато від низького рівня правової свідомості, обізнаності та культури в цілому, і до того, що сьогоднішній правовий механізм виявився багато в чому не придатним для вирішення нових викликів, які ставляться перед ним. Деталі цього механізму вже давно не відіграють роль зіграного оркестру, напрям його руху викликає у нас сумнів, однак ми всі, замість зупинитись та розібратись у деталях, намагаємось штовхати цей нагромаджений механізм з усіх сил за звичкою. І перший закид, який слід зробити в цій сфері – це нам науковцям, які до цих пір не спромоглись за 24 роки незалежності України комплексно та системно переосмислити вихідні засади, пріоритетів, концептів та інших складових методологічного осмислення теорії правової системи в Україні. Ми не провели основного – національної дискусії про систему вітчизняного права, прислуговуючись при цьому переважно напрацюваннями радянської правової думки, яка доволі часто сьогодні просто не спрацьовує. Адже мабуть наївно заперечувати, що, наприклад, право інтелектуальної власності часів Іогана Гутенберга суттєво відрізняється від права інтелектуальної власності часів Стіва Джобса. І що правовий режим права приватної власності, який зароджувався в часи розкріпачення має дуже мало спільного із конструкціями права власності періоду корпоративних та інших майнових прав. І те, що договірний товарообіг радянського періоду жодним чином не може співвідноситись із товарообігом, за яким ми можемо замовити будь-яку річ через у будь-якій точці світу та розрахуватись при цьому одним кліком «миші» біткоїнами. Існуюча система права на сьогодні не відповідає вимогам сучасності.

2. Проблема системи цивільного права

Відсутність загального підходу щодо трансформації правової матерії на сьогодні однаково справедливий для усіх галузей права. Та і сам галузевий підхід, який нами за традиціями використовується для структуризації національної правової системи, на сьогодні не витримує критики. У нас постійно з'являються нові галузі, підгалузі, інститути, переважна більшість правових матеріалів претендують на свою інституційну самостійність, створюється все більше «комплексних галузей права», правових конструкцій *sui generis* та інших складових колись єдиної правової матерії, які розшаркують єдність та структурованість правової системи в Україні і змушують нас замислюватись над новими критеріями формування правової єдності. Той класичний приклад професора О. С. Іоффе про «банно-пральне» та «тролейбусно-трамвайне» право, який наводив жах на науковців радянського періоду, на сьогодні практично втілюється в життя. Ускладнення правових конструкцій,

відсутність єдиного термінологічного ряду (глосарію), створює накопичення правових невизначеностей. Так на фоні класичної пандектної системи приватного права до його лона вноситься низка інститутів, які просто не притаманні (чи умовно не притаманні) континентальній правовій системі, зокрема, в частині довірчої власності, окремих видів способів забезпечення зобов'язань тощо.

Усе це ставить перед нами питання, чи може цивільне право зберегтись у тій класичній структурі, яким ми його знали до сьогодні? Чи реально система цивільного права буде на майбутнє носити характер класичної системи континентального пандектного типу, що включає в себе загальні положення та подальшу сегментацію за певними особливостями на підгалузі та інститути? І які виклики на сьогодні ставить перед приватним правом світова та європейська глобалізація.

3. Передумови створення цивільного немайнового права

Сучасний стан пріоритезації людини та її внутрішніх (духовних) благ (цінностей) призвів до того, що Цивільний кодекс України вперше, з-поміж інших кодифікованих актів країн світу, увів до структури предмета цивільного правового регулювання та охорони на рівних (чи навіть першочергових) засадах особисті немайнові правовідносини. Враховуючи це законодавець, безумовно, здійснив надзвичайно важливий крок у новому осмисленні ролі та призначенні самого цивільного права, «олюднивши» його та піднявши в ієрархії фактично до основного нормативно-правового акта, яким визначається правовий статус основного учасника правових відносин – людини (фізичної особи).

Таким чином, можливо само того не бажаючи, ЦК України перетворився у так звану «нормативно-закріплену теорію держави і права» в частині позитивного визначення загального та приватноправового статусу людини. Хоча інколи висловлюється думка, що таке «перетягування ковдри» від конституціоналістів є не виправданим та таким, що не відповідає загальним явленням щодо галузевого розподілу. Однак на мою думку, враховуючи розглянуту вище невизначеність, шлях, яким сьогодні йде Україна, є доволі виваженим, адже саме цивільно-правовий механізм є найбільш наближеним до того, щоб у повному обсязі увібрати у себе вказану правову матерію, що була б спрямована на унормування цієї сфери суспільних відносин, які спрямовані на устатуннення правового виміру людини у сфері приватного права, визначення її основних прав та обов'язків як учасника цивільних правовідносин та формування нового підходу до її місця і значення у системі правових координат.

Водночас, бурхливий розвиток науки цивільного права в сфері особистих немайнових прав подекуди виходить за межі традиційних уявлень, що закладались у цей інститут. Починаються дослідження комерційної складової цих прав, поширення їх на інших учасників цивільних правовідносин, розширення сфери розуміння та застосування цих прав, формулювання суміжних правових категорій та конструкцій. Усе це дає підстави стверджувати, що в найближчий час ми виявимося на порозі формування нової правової матерії – **цивільного немайнового права**, яка повністю може мати свої початкове існування у лоні материнської галузі, бути дихотомічною протизагою традиційній майновій сфері цивільно-правового регулювання та охорони.

Видається, що **система** цієї правової сукупності повинна включати у себе цілу низку основних положень, які формують а) *правовстановлюючі аспекти вчення про суб'єктів (учасників) цивільних правовідносин*, б) *нематеріальні блага*, в) *немайнові права* (при чому, як особисті, так і ті, що не мають безпосереднього особистого характеру, а спрямовані на устатуннення та організацію цивільних правовідносин), г) *особливості їх статички та динаміки, захисту та охорони* тощо. З огляду на все вказане вище, думаю, що саме

наукова думка України на сьогодні здатна генерувати та запропонувати усьому світу **нову модель приватно-правового розуміння цивільного права**, що реально спрямована на визначення тих статутних немайнових відносин, які переважно розумілись «за умовчанням», оскільки не породжували правового (переважно майнового) інтересу, але без наукового юридичного осмислення яких навряд чи можна добитись єдності та порядку в оформленні усіх інших правових відносин.

Одержано 28.04.2017

УДК 347.2/3

Святослав Олександрович Сліпченко,

професор кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 4

Харківського національного університету внутрішніх справ,

доктор юридичних наук, професор;

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8891-7152>

БЕЗГОТІВКОВІ ГРОШІ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

В теорії цивільного права точиться давня дискусія щодо правової природи безготівкових грошей, і до цього часу вчені не дійшли однозначної думки. Існують дві протилежні точки зору. Одна полягає в тому, що це не що інше, як право вимоги, адресоване до банку. Представники іншої обґрунтовують існування речового права власності на безготівкові грошові кошти, що належить клієнту (особі, на ім'я якої відкрито рахунок).

Вбачається, що першим кроком на шляху до завершення існуючої дискусії є визначення поняття безготівкових грошей як об'єкта цивільних прав.

1. Для досягнення поставленої мети застосуємо правила мовного тлумачення, з якого, як загальновизнано в юридичній літературі, необхідно розпочинати дослідження змісту будь-якого поняття. Такий підхід не потребує доказів, оскільки мислення і мова нерозривні.

У загальному вигляді ці правила можна сформулювати таким чином: якщо в законі чи праві не визначено тим чи іншим способом значення термінів, використаних у законі, їм надається те значення, яке вони мають у спеціальній галузі знань чи повсякденній літературній мові.

Законодавство України не дає прямого легального визначення безготівкових грошей. Воно розкривається фінансистами та економістами, які найчастіше розуміють під ними фінанси, розташовані на банківських рахунках, закріплених за фізичними або юридичними особами [1]. Це гроші, які банківська система переводить з готівкових у безготівкові або навпаки [2].

Наведені поняття хоч і формують лише загальне уявлення про безготівкові гроші, але дозволяють виокремити їх певні ознаки. По-перше, поруч з готівкою, це один із видів грошей (фінансів). По-друге, вони здатні вільно трансформуватися у готівкові гроші і навпаки. По-третє, вказана трансформація відбувається лише за допомогою банківської системи. По-четверте, безготівкові гроші розташовуються, закріплюються на банківських рахунках, відкритих на ім'я фізичних або юридичних осіб.

2. Застосовування системного методу тлумачення дозволяє звузити уявлення про безготівкові гроші. Так, на підставі аналізу законодавства України можна дійти висновку, що поняття безготівкових грошей розкривається через поняття грошей, а останнє – через