

**Dobrobob L.M. Conceptual foundations of environmental law: state of the research problem**

*The author attempts to analyze the scientific achievements of conceptual bases of environmental law and systematizes them in separate groups, taking into consideration the development of modern legal science.*

**Key words:** *ecology, natural resources, legal system, natural environment, air, animal world, legal regime.*

Стаття надійшла 2 жовтня 2012 р.

УДК 347.135.224(477)

М.С. Долинська

**ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ УКЛАДЕННЯ  
ТА НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ  
ДОГОВОРУ ПОЖЕРТВИ ЯК РІЗНОВИДУ  
ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ**

*Досліджується правове регулювання зобов'язальних відносин, які виникають з договору пожертви. З'ясовано особливості договору пожертви. Розглянуто порядок нотаріального посвідчення договорів пожертви нерухомого майна.*

**Ключові слова:** *договір пожертви, сторони договору, нотаріальне посвідчення договору пожертви нерухомого майна.*

**Постановка проблеми.** Дослідження практики нотаріального посвідчення договорів відчуження нерухомого майна свідчить про те, що договір пожертви посвідчується нотаріусами дуже рідко та є вельми складним та неоднозначним правовим інститутом, який потребує теоретичного обґрунтування.

**Мета дослідження:** визначити поняття договору про пожертву; з'ясувати виконання та способи забезпечення належного виконання умов договору. За допомогою порівняльно-правового, діалектичного, логічного та інших методів провести аналіз норм чинного цивільного та нотаріального законодавства України щодо особливостей нотаріального посвідчення договорів пожертви нерухомого майна.

**Стан дослідження.** Серед інших інститутів цивільного права в основному увагу приділено договору дарування та дуже коротко його різновиду – договору пожертви. Дослідження договору дарування, в

тому числі договору пожертви, стало предметом наукової розвідки українських вчених. Відповідні дослідження проводили: О.В. Дзера, О.О. Грабовська, С.В. Казанцев, О.О. Кулініч, О.В. Старцев, О.С. Яворська, О.Ю. Вінніков, М.В. Лациба та багато інших.

**Виклад основних положень.** Благодійна діяльність в Україні має відносно низький рівень розвитку. Наприклад, станом на 2010 рік Україна посідала лише 150 місце у світовому рейтингу благодійності серед 153 держав і, відповідно, останнє місце з 26 держав у регіоні Центральної та Східної Європи [1].

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про благодійництво та благодійні організації» від 16 вересня 1997 р. № 531/9 благодійництво – добровільна безкорислива пожертва фізичних та юридичних осіб у поданні набувачам матеріальної, фінансової, організаційної та іншої благодійної допомоги; специфічними формами благодійництва є меценатство, спонсорство і волонтерська діяльність, а благодійна діяльність – добровільна безкорислива діяльність благодійних організацій, що не передбачає одержання прибутків від цієї діяльності. З дефініції норми цієї статті випливає, що благодійництво та пожертва є тотожними поняттями. У власності благодійної організації можуть перебувати рухоме і нерухоме майно, матеріальні та нематеріальні активи, кошти, а також інше майно, придбане на законних підставах. А благодійна організація має право здійснювати відносно майна та коштів, які знаходяться у її власності, будь-які угоди, що не суперечать її статутним цілям та законодавству України.

Однією з форм здійснення благодійної діяльності суб'єктами благодійництва є дарування або дозвіл на безоплатне (пільгове) використання об'єктів власності.

Відповідно до частини першої статті 729 Цивільного кодексу України пожертвою є дарування нерухомих та рухомих речей, зокрема грошей та цінних паперів, особам, встановленим частиною першою статті 720 Цивільного кодексу, для досягнення ними певної обумовленої мети. Тобто до договору про пожертву застосовуються положення про договір дарування, якщо інше не встановлено законом.

Пожертва є особливим різновидом договору дарування, характерною ознакою якого є зобов'язання обдаровуваного використовувати предмет договору виключно для досягнення певної, заздалегідь обумовленої мети. На думку О.В. Дзери та О.О. Грабовської, пожертвою є договір дарування зі вказівкою на цільове використання дарунка (за відсутності у договорі умови про мету використання його предмета

безоплатна передача майна у власність вважатиметься звичайним даруванням) [2, с. 349].

Підтримуємо думку авторів, які вважають договір про пожертву реальним договором [2, с. 350; 3, с. 256; 4, с. 522; 5, с. 427]. Це підтверджується також частиною другою статті 729 Цивільного кодексу України, в якій зазначено, що договір про пожертву вважається укладеним з моменту прийняття пожертви. Оскільки змусити особу прийняти пожертву не можна, то моментом виникнення договірних правовідносин за договором про пожертву є прийняття пожертви.

Однак, положення Цивільного кодексу України про договір пожертви певною мірою вступають у суперечність із нормами Земельного кодексу України. Так, частиною другою статті 729 Цивільного кодексу передбачено, що договір про пожертву є укладеним з моменту прийняття, а згідно зі статтею 125 Земельного кодексу – право власності на земельну ділянку виникає з моменту державної реєстрації договору пожертви.

Згідно з чинним законодавством України (статтею 717 Цивільного кодексу України), договір дарування є одним із небагатьох цивільно-правових договорів, що мають безоплатний характер, тобто за своєю сутністю договір дарування не передбачає зустрічного задоволення дарувальника зі сторони, що обдаровується. Будь-якого роду зустрічне зобов'язання суперечить закріпленій в Цивільному кодексі України правовій конструкції дарування. Якщо ж існує зустрічна передача (речі, права, грошові суми та ін.), то такий договір не може бути визнаний даруванням. А договір дарування, в тому числі договір пожертви, укладений з порушенням вимог закону про безоплатність передавання іншій стороні майна у власність, є нікчемним.

Коротко характеризуючи договір пожертви, можна зробити висновок, що він деякою мірою суперечить частині другій статті 717 Цивільного кодексу України, оскільки законодавець, визначаючи в статті 730 Цивільного кодексу права пожертвувача, тим самим одночасно встановлює обов'язки обдарованого. Так, якщо пожертвувач має право здійснювати контроль за використанням пожертви відповідно до мети, встановленої договором про пожертву, то обдарований повинен мати обов'язок забезпечити таке право [6].

Сторонами договору пожертви є: пожертвувачі – благодійники (фізичні та юридичні особи, які здійснюють благодійництво в інтересах набувачів благодійної допомоги) та обдаровувані – набувачі благодійної допомоги (фізичні та юридичні особи, які потребують і отримують благодійну допомогу).

Пожертва відрізняється від договору дарування предметом дарування, зокрема майнові права не можуть бути предметом пожертви. Предметом пожертви може бути будь-яке майно, яким пожертвувач може розпорядитися. Частіше за все це – грошові кошти, хоча можуть бути й інші речі (наприклад, для осіб, які постраждали від стихійного лиха).

Крім цього, разом з прийняттям пожертви на особу покладається обов'язок, спрямований на досягнення певної наперед обумовленої мети суспільно-корисного характеру. Загальна користь полягає в тому, що невизначена кількість осіб може користуватися дарунком. У протилежному випадку, якщо кошти призначаються конкретній особі без певного призначення, то в даному випадку має місце звичайний договір дарування. Виділення коштів з державного або місцевого бюджету, у тому числі для загальнокорисних цілей, не є жертвою, оскільки в даному випадку немає дарування – кошти використовуються за прямим призначенням [7, с. 20].

При оформленні договору, нотаріус повинен пересвідчитися в законності його умов, цілях, встановити істинну волю сторін договору, адже правочин посвідчується нотаріусом лише якщо кожна зі сторін однаково розуміє значення, умови правочину та його правові наслідки.

Укладення договорів пожертви здійснюється з додержанням загальних правил цивільного законодавства про їх дієздатність. Юридичні особи виступають сторонами у договорі пожертви лише в межах своєї спеціальної дієздатності.

Договір пожертви, як і договір дарування, допускає його укладення за посередництвом представника. На нашу думку, у випадку передачі в жертву нерухомого майна за участю представника, останній повинен діяти лише на підставі нотаріально посвідченої довіреності, виданої жертвувачем – довірителем. У довіреності повинно бути зазначено майно, яке передається в жертву, мету його використання та ім'я обдаровуваного-пожервоодержувача.

Оскільки предметом договору пожертви може бути як рухоме, так і нерухоме майно, то укладаючи такий правочин, нотаріус повинен дотримуватися особливого порядку, зокрема частини другої статті 719 Цивільного кодексу України, про те, що договір дарування нерухомої речі укладається у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню; частини першої статті 182 Цивільного кодексу України про те, що право власності на нерухому річ підлягає державній реєстрації.

Договір про жертву майна, в тому числі нерухомого, що належить подружжю на праві спільної сумісної власності, посвідчується нотаріусом за наявності письмової згоди другого з подружжя. У згоді

на відчуження спільного майна обов'язково повинно бути вказано, кому персонально (прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи, найменування юридичної особи) він погоджується передати в пожертву спільно набуте майно і для якої мети. У випадку розірвання шлюбу відчужувачем, після набуття майна на праві спільної сумісної власності, такий договір укладається лише за згодою колишньої дружини (чоловіка) відчужувача, оскільки розірвання шлюбу не припиняє права спільної сумісної власності на вказане майно.

Якщо ж з правовстановлюючого документа, свідоцтва про шлюб та інших документів видно, що зазначене майно є не спільною, а особою власністю одного з подружжя (відповідно до частини першої статті 57 Сімейного кодексу України, набуте до реєстрації шлюбу; набуте ним за час шлюбу, яке одержане в дарунок, в порядку спадкування або за кошти, які належали йому особисто; житло, або земельна ділянка, набуті внаслідок приватизації), здійснено поділ майна, набутого під час перебування в зареєстрованому шлюбі, тощо, то такий правочин може бути посвідчений нотаріусом і без згоди дрого з подружжя.

Посвідчення договорів пожертви провадиться нотаріусами з дотриманням Закону України «Про нотаріат» та глави 2 розділу II «Посвідчення правочинів про відчуження та заставу майна» Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України 22 лютого 2012 року за № 296/5, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 22 лютого 2012 року за № 282/20595 з наступними змінами. Однак, належної уваги у названих нормативних актах щодо посвідчення договору пожертви не приділено.

З метою належного виконання умов договору та виконання нотаріусом функцій превентивного правосуддя, обов'язковою є перевірка відсутності прав малолітніх та неповнолітніх дітей, недієздатних чи обмежено дієздатних осіб на користування відчужуваними житловим будинком, квартирою, кімнатою або їх частиною.

При посвідченні договору пожертви стороною обдаровуваним – жертвоодержувачем бувають фізичні особи з фізичними вадами, хворі, тому нотаріус при посвідченні такого правочину обов'язково повинен дотримуватися пунктів 5–9 глави 9 розділу I Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України.

Право власності особи, якій жертвували майно, має певні особливості. Така особа не має права здійснювати належне їй право як абсолютне. Адже використання пожертви на інші не обумовлені договором цілі, навіть якщо таке використання за призначенням виявилось

неможливим, допускається лише за згодою по жертвувача [8, с. 142]. Тобто, по жертвувач здійснює контроль за використанням по жертви, а обдарований має обов'язок забезпечити таке право по жертвувача.

Тому, використання майна на інші не передбачені договором по жертви цілі можливе лише після внесення змін до договору по жертви, який укладається в такому ж порядку, як і посвідчується.

Договір по жертви посвідчується лише у випадку подання документів, що підтверджують право власності на майно, що відчужується.

Також, при посвідченні договору по жертви жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна нотаріусом перевіряється відсутність заборони відчуження або арешту майна.

Відповідно з частиною другою статті 131 Земельного кодексу, укладення договору по жертви, якщо хоча б одним із предметів є земельна ділянка, укладається відповідно до Цивільного кодексу України з урахуванням вимог Земельного Кодексу України. Однак, не можуть бути предметом договору по жертви земельні ділянки, на які накладено мораторій на відчуження, згідно з вимогами Земельного кодексу України. Якщо предметом договору по жертви є земельна ділянка, зміст його повинен відповідати вимогам статті 132 Земельного кодексу України, які є істотними, тобто такими, що необхідні та достатні для того, щоб конкретний договір вважався укладеним, а отже, здатним породжувати виникнення у сторін прав та обов'язків.

При посвідченні договору по жертви земельної ділянки нотаріус перевіряє також відсутність (наявність) обмежень (обтяжень) такої земельної ділянки. Оскільки перехід права власності на земельну ділянку не припиняє встановленого обмеження (обтяження), на нашу думку, такий договір не повинен бути посвідчений нотаріусом, оскільки він обмежує права по жертвоодержувача.

Виходячи з того, що по жертва за правовою природою є різновидом договору дарування, то по жертвувач, як і дарувальник, зобов'язаний попередити обдаровуваного про недоліки та особливі властивості предмета договору про по жертву, якщо такі можуть бути небезпечними для життя, здоров'я, майна обдаровуваного або інших осіб. При невиконанні цього обов'язку по жертвувач повинен відшкодувати завдану шкоду. Якщо законом встановлені спеціальні норми щодо регулювання договору про по жертву, то мають застосовуватись такі положення.

На нашу думку, текст договору по жертви нотаріусом, крім загальних положень про договір дарування та по жертву, також повинен містити права, які має по жертвувач, а саме:

1. Здійснювати контроль за використанням пожертви, спрямованої на досягнення певної мети. Дарувальник такого права не має, він може вимагати лише вчинення певних дій на користь третьої особи.

2. Якщо ж використання пожертви за призначенням виявилось неможливим, то використання її за іншим призначенням можливе лише за згодою жертвувача, а в разі його смерті чи ліквідації юридичної особи – за рішенням суду.

3. Розірвати договір пожертви у разі її нецільового використання. Право вимоги розірвання договору пожертви мають також правонаступники (спадкоємці) жертвувача.

У разі смерті жертвувача чи ліквідації юридичної особи – жертвувача, використання пожертви для інших цілей може здійснюватися за рішенням суду. Як справедливо зауважує О.С. Яворська, доцільно звернути увагу, що в правозастосувальній діяльності невідмінно виникне питання: хто ж може звернутися до суду з відповідною вимогою у випадку використання пожертви всупереч обумовленим цілям чи про зміну мети її використання. Тобто механізм реалізації такого законодавчого практично відсутній. Очевидно, що правом на звернення до суду у випадку використання пожертви всупереч обумовленим цілям та про зміну цільового її використання мають бути наділені будь-які зацікавлені особи, про що має бути зазначено у частині 2 статті 730 Цивільного кодексу України [8, с. 142].

Жертвувач або його правонаступники мають право вимагати розірвання договору про пожертву, у відповідності з частиною третьою статті 730 Цивільного кодексу лише у випадку, коли пожертва використовується не за призначенням. Але це правило не додержується, якщо пропозиція звернена до невизначеного кола осіб та у зібраних коштах неможливо виділити майно конкретних жертвувачів [7, с. 21].

Оскільки договір пожертви є різновидом договору дарування, то до нього, у відповідності до статті 728 Цивільного кодексу України, застосовується позовна давність щодо вимог про розірвання договору в один рік, з часу, коли сторона договору дізналася або могла дізнатися про порушення свого права.

За посвідчення договору дарування чи пожертви нерухомого майна сплачується державне мито у розмірі 1% суми договору (тобто вартості нерухомого майна), але не менше одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян. За посвідчення договору дарування чи пожертви транспортних засобів, інших самохідних машин і механізмів: 1% вартості – при даруванні дітям, одному з подружжя, батькам, та 5% вартості – при дару-

ванні іншим особам. Відповідно до статті 174 Податкового кодексу України, кошти, майно, майнові чи немайнові права, вартість робіт, послуг, подаровані платникові податку, оподатковуються згідно з правилами, встановленими для оподаткування спадщини. Також обов'язком нотаріуса є щоквартальне подання до органу державної податкової служби інформації про посвідчення договорів дарування за формою 1ДФ.

**Висновки.** Отже, укладаючи договір пожертви, нотаріус посвідчує цивільно-правовий договір, за яким жертвувач передає безоплатно обдаровуваному жертву (дарує рухомі та нерухомі речі) у власність для досягнення обумовленої мети, який підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню та державній реєстрації, якщо предметом договору є нерухоме майно. Посвідчуючи такий правочин, нотаріус повинен пересвідчитися, щоб приватні внески та майно на благодійну діяльність не носили ознаки «відмивання грошей». Також ця вимога підтверджується підпунктом г пункту 8 частини другої статті 5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» в редакції Закону України від 18 травня 2010 року за № 2258-17, згідно якої нотаріуси є спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.cafonline.org/pdf/WorldGivingIndex28092010Print.pdf5>

2. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і доповн. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.

3. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. – Т. 2. – 816 с.

4. Харитонов С.О. Цивільне право України: підручник / С.О. Харитонов, О.І. Харитонова, О.В. Старцев. – Вид 3, перероб. і доп. – К.: Істина, 2011. – 808 с.

5. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. С.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубевої. – 3-тє вид. перероб. та доп. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 752 с.

6. Договір дарування, Міністерство юстиції України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/17186>

7. Договір дарування / [Л.М. Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Г.В. Красій]; М-во юстиції України. – К.: ТОВ «Поліграф-Експрес», 2006. – 35 с.

8. Яворська О. Особливості дарування як способу безвідплатного передавання майна у власність / О.С. Яворська // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2008. – Вип. 46. – С. 135–143.



Долинская М.С. Некоторые правовые аспекты заключения и нотариального удостоверения договора пожертвования как разновидности договора дарения

*Исследуется правовое регулирование обязательственных отношений, возникающих из договора пожертвования. Выявлены особенности договора пожертвования. Рассмотрен порядок нотариального удостоверения договоров пожертвования недвижимого имущества.*

**Ключевые слова:** договор пожертвования, стороны договора, нотариальное удостоверение договора пожертвования недвижимого имущества.

**Dolynska M.S. Some legal aspects of signing and notarization of the offering contract as a kind of the donation contract**

*Legal regulation of obligatory relations arising from the contract of offering is investigated. The main features of the contract of offering are elucidated. The procedure of notarization of offering contracts of real estate is examined.*

**Key words:** offering contract, contract sides, notarization of the offering contract of real estate.

Стаття надійшла 19 листопада 2012 р.

УДК 347.644

О.В. Коваль

## ДЕРЖАВНІ ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЖИТЛОМ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ

*Досліджуються питання державних гарантій щодо забезпечення житлом дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що закріплені у нормативно-правових актах. Проводиться аналіз можливостей реалізації задекларованих прав з метою виявлення проблем, які при цьому виникають, та шляхів їх вирішення.*

**Ключові слова:** житло, житлові приміщення, право власності, право користування, забезпечення житлом, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування.

**Постановка проблеми.** Норми чинного законодавства містять положення щодо захисту прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, зокрема на державу покладається обов'язок утримання та виховання таких дітей [6, ст. 52], здійснення охорони [11, ст. 5], особливого захисту і допомоги [9, ст. 25]. Зазначені