

Анотації

У статті розглянуто становлення медіації як інституту судових примирливих процедур. Застосування та розвиток медіації в країнах Заходу більш яскраво показано у сімейних спорах. Медіація допомагає знайти практичні рішення, з якими згодні всі учасники, а також уникнути тривалих судових процесів і великих витрат. Спираючись на досвід західних країн, в Україні необхідно ретельно визначити в сімейному законодавстві інститут примирливих процедур.

В статье рассмотрено становление медиации как института судебных примирительных процедур. Применение и развитие медиации в странах Запада ярче всего показаны на семейных спорах. Медиация помогает найти практические решения, с которыми согласны все участники, а так же, избежать длительных судебных процессов и больших расходов. Принимая во внимание опыт западных стран, в Украине следует тщательно прописать в семейном законодательстве институт примирительных процедур.

The following article is considering the formation of mediation as the institution of judicial reconciliatory procedures. The usage and development of mediation in the West countries are most strikingly presented in family disputes. Mediation helps the courts to find practical solutions which are agreeable with all the participants. It also helps to avoid the long-lasting court procedures and heavy expenses. Taking into consideration the experience of West countries, it is necessary in Ukraine, improve the institution of reconciliatory procedures in the family laws.

УДК 347.682.1

С. В. НЕМЬОНОВА,

студентка 5 курсу

*Навчально-наукового інституту права, економіки та соціології
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ СПАДКОВОГО ДОГОВОРУ В УКРАЇНІ

Особливе місце серед норм цивільного права, які регулюють відносини спадкування, посідають ті норми, що стосуються спадкового договору. Запровадження цього договору, відомого законодавству багатьох європейських країн, можна визнати таким, що зумовлене потребами практики. Незважаючи на дослідження інституту спадкового договору такими вченими, як О. В. Дзера, Є. І. Фурса, С. Я. Фурса, В. Васильченко тощо, окремі аспекти залишаються не достатньо вивченими та викликають дискусії. Хоча більшість публікацій здійснені вже після прийняття Цивільного кодексу від 16 січня 2003 р., а отже, увагу приділяли не лише теоретичним, але й практичним питанням, однак розвиток правовідносин зумовлює необхідність подальшого їх вивчення. З огляду

на це **метою** даної статті є виявлення недоліків у регулюванні відповідних відносин та аналіз положень стосовно спадкового договору. У зв'язку з цим можна виділити такі **завдання**: визначити поняття, істотні умови, права та обов'язки сторін, момент виникнення права власності, а також проаналізувати законодавство й точки зору вчених щодо цих питань.

За спадковим договором одна сторона (набувач) зобов'язується виконувати розпорядження другої сторони (відчужувача) і в разі його смерті набуває право власності на майно відчужувача (ст. 1302 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України). Зазначене дає підстави визначити юридичну природу спадкового договору як консенсуальний договір, оскільки момент його укладення пов'язується з досягненням сторо-

нами згоди за всіма істотними умовами і тягне за собою виникнення цивільних прав та обов'язків контрагентів після вчинення правочину в письмовій формі та нотаріального засвідчення. Істотною умовою договору є його предмет – майно відчужувача. Спадковим договором може встановлюватися лише речове право, а саме виключно право власності набувача.

Не викликає сумнівів і така ознака, як оплатність, оскільки кожна сторона отримує від іншої зустрічне задоволення: набувач – у вигляді визначеного у договорі конкретного майна, а відчужувач – у вигляді відповідних дій майнового або немайнового характеру з боку свого контрагента. Характер зустрічного задоволення у спадковому договорі є однією з ознак, які дозволяють його відмежувати від близьких до нього правових конструкцій. Цим він відрізняється, передусім, від заповіту, який за своєю суттю є безоплатним правочинном. На відміну від договору довічного утримання, в якому загальний обсяг належного відчужувачу зустрічного надання є не визначеним, оскільки зобов'язання з такого надання діє протягом усього строку життя відчужувача; у спадковому договорі обсяг майнового або немайнового характеру, які має виконати набувач, повинен бути чітко визначений, оскільки з цим закон пов'язує питання про належне виконання або невиконання передбачених договором умов. Окрім того, договір довічного утримання починається з переходу права власності, а спадковий договір саме цим і завершується. Стосовно останнього можна заперечувати, що в разі закріплення в договорі умови про виконання визначених розпоряджень відчужувача після відкриття спадщини законом передбачений автоматичний перехід права власності на майно до набувача. Але такі заперечення не є слушними. Слід погодитися з точкою зору тих авторів, які вважають за необхідне розглядати момент переходу права власності на речі виключно з доцільності його обумовлення виконанням сторонами умов договору, і застосовувати в даній ситуації такий підхід, як

резервування права власності [1].

Стосовно розподілу прав та обов'язків між сторонами законодавцем визначається, що у набувача виникають обов'язки вчинення певних дій, а у відчужувача – право вимагати вчинення цих дій. ЦК України не містить норми, яка б регламентувала обов'язки відчужувача. Тому ми вважаємо, що цей договір є одностороннім. У свою чергу, О. В. Дзера заперечує таке твердження. Він вказує на наявність таких положень у законодавстві, згідно з якими відчужувач не має права передавати у власність майно, яке є предметом спадкового договору, іншим особам та заповідати його. А отже, обов'язком відчужувача є утримання від учинення дій щодо відчуження майна [2, с. 631].

Заборона заповідати чи іншим способом відчужувати майно, вказане у договорі, не є підставою для того, щоб визнати це обов'язком. Заборону на відчуження накладає нотаріус (ч. 1 ст. 1307 ЦК України). Саме він у випадку, якщо особа спробує укласти інший договір стосовно цього майна або скласти заповіт, зобов'язаний не посвідчити його. Таким чином, обов'язок не допустити відчуження майна, зазначеного у спадковому договорі, покладений на нотаріуса. Причому, якщо при посвідченні заповіту не перевіряється наявність права власності заповідача на майно (оскільки до моменту відкриття спадщини його обсяг може як збільшуватися, так і зменшуватися), то при посвідченні спадкового договору вкрай важливо визначити обсяг майна, на яке накладається така заборона. Зрозуміло, що у разі смерті відчужувача набувач повинен отримати майно в обсязі, розмір якого не може бути менший за той, який було визначено на момент укладення договору.

Пункт 236 Інструкції про порядок учинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої Наказом Міністерства юстиції України № 20/5 від 3 березня 2004 р., встановлює, що на майно, яке є предметом спадкового договору, нотаріус накладає заборону відчуження у встановленому порядку, про що роблять напис на

всіх примірниках договору. Через це виникла дискусія з приводу обмеження права власності – неможливості відчужувати майно, яке є предметом спадкового договору. Деякі науковці вважають, що через неможливість розпорядитися зазначеним майном обмежується правоздатність відчужувача. А відтак спадковий договір є нікчемним з моменту його укладення. Однак особа вже розпорядилася своїм майном, уклавши такий договір, і обмежується в даному випадку суб'єктивне цивільне право, але не правоздатність.

Як вважають Є. Фурса та С. Фурса, необхідно брати до уваги реальність прав на речі, оскільки право власності на річ може мати обмеження, зазначені в законі або в договорі. Тут ідеться про обмеження не правоздатності, а лише кількості майна, котре може бути передано після смерті громадянина у спадщину [3].

Отже, спадковий договір є одностороннім. Набувач має лише обов'язки, а відчужувач – лише право вимагати виконання цих обов'язків. Положення глави 90 ЦК України викликають питання щодо того, які саме права й обов'язки можуть становити зміст правовідносин відчужувача і набувача. Стаття 1305 ЦК України передбачає, що набувач у договорі може бути зобов'язаний вчинити певну дію майнового чи немайнового характеру до відкриття спадщини або після її відкриття. Більше про зміст договору в ЦК України не йдеться. З огляду на це виникає питання щодо того, чи може набувач бути зобов'язаним за договором не тільки вчинити певну дію майнового або немайнового характеру, а й, наприклад, утриматись від учинення певної дії. Враховуючи наявність у тексті ст. 1305 ЦК дієслова «може», яке вказує на диспозитивність цієї норми, можна зробити висновок, що положення цієї статті є орієнтиром для сторін договору, але аж ніяк не вичерпним переліком обов'язків набувача. Вказане непрямым чином підтверджується також ч. 3 ст. 6 ЦК України, яка передбачає право сторін відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати

свої відносини на власний розсуд [4].

Спадкові договори, які укладаються на практиці, містять у собі умови, аналогічні умовам договорів довічного утримання. В обох випадках на набувача частіше за все покладається обов'язок надавати відчужувачу грошові суми, виконувати ремонт квартири, сплачувати комунальні платежі тощо. Тобто обидва договори схожі за своєю правовою природою. Але у спадковому договорі можна передбачити й інші обов'язки набувача: наприклад, доглядати за могилою чоловіка (дружини) відчужувача, організувати поховання відчужувача та інші подібні умови. При цьому слід зазначити, що договір довічного утримання виконується за життя обох сторін, а право власності на майно у набувача виникає в момент укладення договору. У спадковому ж договорі зобов'язання може виконуватися і після смерті відчужувача, право власності виникає в момент смерті останнього.

Особа, яка повинна перевіряти, чи виконується зобов'язання за договором, законодавчо визначена (ст. 1307 ЦК): відчужувач має право призначити особу, яка буде здійснювати контроль за виконанням спадкового договору після його смерті. У разі відсутності такої особи контроль за виконанням спадкового договору здійснює нотаріус за місцем відкриття спадщини. У зв'язку з цим виникає питання, яким чином особа чи нотаріус повинні контролювати виконання договору після смерті відчужувача. Крім того, не відомо, протягом якого строку необхідно проводити перевірки, тобто протягом якого часу після смерті відчужувача необхідно виконувати зобов'язання та відповідно здійснювати контроль за цим. Можливо, в даному випадку передбачається, що це має бути зазначено в договорі.

Якщо ми говоримо про наявність певного обов'язку, то відповідно мають існувати й наслідки невиконання чи неналежного виконання. Причому в тому разі, якщо в договорі не зазначено специфічних наслідків, застосовуються ті, які визначені у законодавстві. Згідно зі ст. 1308 ЦК

України спадковий договір може бути розірвано на вимогу відчужувача в разі невиконання набувачем його розпоряджень або на вимогу набувача у разі неможливості виконання ним розпоряджень відчужувача. Тобто ЦК України містить спеціальні норми, які визначають коло осіб, на вимогу яких може бути розірвано договір. Таким чином, якщо настала смерть відчужувача, а набувач не виконує зобов'язань (наприклад, не доглядає за могилою), то і санкції у вигляді розірвання договору для нього не настають, адже нема суб'єкта, який міг би вимагати цього. Про заміну кредитора в даному зобов'язанні говорити не можна, оскільки воно мало суто особистісний характер – інша особа розірвати його не може. З усього цього випливає, що за відсутності спеціальних умов у договорі такий наслідок, як розірвання договору через невиконання зобов'язання набувачем, застосувати неможливо.

Стосовно ж заміни іншої сторони можна зазначити таке: відповідно до ст. 608 ЦК України зобов'язання припиняється смертю боржника, якщо воно є нерозривно пов'язаним з його особою і у зв'язку з цим не може бути виконане іншою особою. Надавати утримування відчужувачеві, так само, як і виконувати інші розпорядження, може будь-яка особа. Тому в даному разі існує можливість заміни сторони у зобов'язанні. Зокрема, спадкоємці набувача, приймаючи спадщину, отримують не лише права, а й обов'язки спадкодавця (набувача за спадковим договором) згідно зі ст. 1218 ЦК України за умови, що вказані обов'язки не припинилися смертю останнього.

Слід також зупинитись на питанні щодо юридичного факту, з яким пов'язується виникнення у набувача права власності на передбачене договором майно. А. Євстигнєєв з цього приводу зазначає, що за ст. 1302 таким юридичним фактом є смерть відчужувача, однак дане положення, по-перше, жодним чином не пояснює, що саме вважати моментом смерті, а по-друге, чітко не визначає, в який саме момент у набувача виникає право власності

на майно відчужувача, обмежуючись формулюванням «в разі його смерті набуває право власності» [4]. Щодо другого питання дослідник вважає, що моментом виникнення права власності набувача на передбачене спадковістю договором майно є момент фізичної смерті відчужувача (набрання законної сили рішенням про оголошення фізичної особи померлою). У зв'язку з цим А. Євстигнєєв пропонує змінити формулювання ст. 1302 ЦК України, замінивши формулу «в разі його смерті» фразою «в момент його смерті». Момент смерті науковець пропонує визначити в самому ЦК України як «момент фізичної смерті, підтверджений відповідним свідоцтвом» [4]. Такий підхід захистить право власності набувача на майно, адже воно виникатиме безпосередньо в момент фізичної смерті відчужувача, чим унеможливиться ситуація, за якої майно буде безхазяйним, наприклад, від моменту фізичної смерті до моменту отримання свідоцтва про смерть. Слід зазначити, що формулювання, яке пропонує А. Євстигнєєв, не вирішує поставленої ним проблеми, адже знову виникає проміжок у часі від моменту фізичної смерті до моменту підтвердження факту смерті відповідним свідоцтвом. На наш погляд, не слід робити акцент на цьому, адже для уникнення зловживань з боку третіх осіб необхідно підтвердити факт смерті належним чином, а після цього вже заявляти вимоги. У самому свідоцтві обов'язково зазначається дата смерті відчужувача, тобто цей документ встановлює, з якого саме моменту виникає право власності.

Отже, перехід права власності зумовлений укладеним договором та виникає після смерті особи. З огляду на це В. Васильченко вважає за доцільне визнати спадковий договір окремим видом спадкування і пропонує викласти ст. 1217 ЦК України в такій редакції: «Спадкування здійснюється за заповітом, за спадковим договором або за законом». При цьому цілком доречно, на нашу думку, розташувати норми глави 90 ЦК України одразу ж за главою 85 ЦК України, що регулює

відносини зі спадкування за заповітом. Передумання цих норм положенням про спадкування за законом логічно впливає із принципу автономії волі, який знайшов своє втілення в цивільному законодавстві. Такий підхід буде виправданим з точки зору юридичної техніки, бо спадкування за законом повинно мати місце, коли й оскільки воно не змінене заповітом або угодою сторін у спадковому договорі [5].

Не можна не приділити увагу тому аспекту, на якому наполягають деякі вчені-цивілісти. Так, наприклад, О. В. Дзера стверджує, що спадковий договір являє собою спробу обійти норму щодо обов'язкової частки у спадщині [2, с. 632]. На наш погляд, таке твердження недостатньо обґрунтоване. За свого життя особа має право вільно набувати та відчужувати майно, а відповідно гіпотетично збільшувати чи зменшувати розмір спадкової маси. Виходячи з твердження, зазначеного вище, будь-який договір (купівлі-продажу, дарування, довічного утримання тощо) можна визнати таким, що позбавляє спадкоємців можливості отримати право власності на майно, яке становить предмет відповідного договору. Майно, щодо якого укладається спадковий договір, не входить до складу спадщини, а тому спадкоємців не позбавляють права на обов'язкову частку. Просто ще за життя спадкодавця укладається договір, метою якого є перехід права власності на майно на особливих умовах.

Стосовно складу майна слід зазначити, що відчужуватися може як рухоме, так і нерухоме майно. Відповідно до ст. 73 За-

кону України «Про нотаріат» нотаріус накладає заборону на відчуження нерухомого майна (хоча серед підстав не зазначається укладення спадкового договору). На нашу думку, навіть відповідне доповнення до зазначеної статті закону принципово не розблокує цю ситуацію, оскільки необхідно розробити та запровадити реєстр заборон за спадковими договорами. У свою чергу, однією з умов запровадження цього реєстру буде вирішення проблеми ідентифікації майна, яке є предметом спадкового договору [6, с. 1080]. На наш погляд, такий підхід досить раціональний. Ідентифікація повинна відображати той факт, що майно є предметом спадкового договору, не лише для нотаріуса, але й для інших осіб, з якими відчужувач спробує укласти договір щодо цього майна про передачу права власності. Адже якщо для посвідчення таких договорів стосовно нерухомого майна існує обов'язок нотаріального посвідчення та державної реєстрації, то для договорів щодо рухомого майна такого обов'язку нема (здійснюється за бажанням сторін), що не виключає можливості зловживання. Ідентифікація майна дозволить запобігти цьому.

Останнє, на що необхідно звернути увагу, – наявність у нотаріусів обов'язку накладати заборону на відчуження майна. Час та порядок зняття цієї заборони законодавством не регламентовані.

Таким чином, на підставі викладеного вище можна зробити **висновок** про нечосконалість інституту спадкового договору та необхідність подальшого реформування законодавства з цього приводу.

Література

1. Чуйкова В. Правова характеристика спадкового договору / Валентина Чуйкова // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 4. – С. 3–7.
2. Цивільне право України : підруч. : у 2 кн. Кн. 2 / [О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової]. – 2-е вид., доп. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 640 с.
3. Дурнева Ю. Майно, як і гроші, інколи дуже дорого коштує [Електронний ресурс] / Ю. Дурнева. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/419>.
4. Євстигнєєв А. Деякі аспекти спадкового договору [Електронний ресурс] / А. Євстигнєєв. – Режим доступу : <http://www.justinin.com.ua/article.php?id=1951>

5. Васильченко В. Спадковий договір: деякі міркування з приводу нормотворчості / Віталій Васильченко // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 12.

6. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. Т. 2. / [за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця]. – 2-е вид., перероб і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 1088 с.

Надійшла до редколегії 10.05.2009

Анотації

У статті розглянуто проблемні аспекти інституту спадкового договору, проаналізовано основні положення законодавства з цього питання. Доведено недосконалість законодавчого регулювання та необхідність роз'яснень.

В статье рассмотрены проблемные аспекты института наследственного договора, проанализированы основные положения законодательства по этому вопросу. Доказано несовершенство законодательного регулирования и необходимость разъяснений.

The problem aspects of institute of the inherited agreement are considered in the article, the substantive provisions of legislation are analysed through this question. Imperfection of the legislative adjusting and necessity of elucidations is well-proven.

УДК 347.5

С. В. МИХАЙЛОВ,

ад'юнкт

Харківського національного університету внутрішніх справ

ТРЕТЕЙСЬКИЙ РОЗГЛЯД СПРАВ ЩОДО НАДАННЯ НЕЯКІСНИХ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ

Кардинальна зміна політичних та соціально-економічних умов господарювання у всіх сферах, включаючи охорону здоров'я, відбилася й на чинному законодавстві.

Право на життя та здоров'я визнано на державному та міжнародному рівні. Стаття 25 Загальної декларації прав людини говорить: «Кожна людина має право на такий життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, що необхідний для підтримки здоров'я та благополуччя її самої та її родини» [1, с. 18].

Медицина є невід'ємною галуззю повсякденного життя, яка надає громадянам турботу, полегшення страждань та радість одужання. Однак незважаючи на досягнення медичної науки та практики, в профілактиці й лікуванні багатьох хвороб поширені випадки, коли лікування не приводить до бажаного результату. У цих умовах досягти бажаного результату неможливо, права та охоронювані законом інте-

реси громадян порушуються, при цьому витрачаються значні фінансові засоби. Медицина та медичні працівники не всесильні. У той же час несприятливі наслідки в медичній практиці можуть обумовлюватися не тільки об'єктивними, але й суб'єктивними факторами, у тому числі неправильними діями медичного персоналу.

Не маючи чіткого уявлення про специфіку медичної діяльності та про можливості практичної медицини стосовно конкретних умов (населений пункт, регіон, країна, система фінансування, рівень оснащеності та кадрової забезпеченості тощо), пацієнти та їх законні представники часто схильні пояснювати ті або інші відхилення від «звичайного», на їх погляд, плину лікувально-діагностичного процесу неправильними діями медичного персоналу.

В останні роки у зв'язку з істотними змінами соціально-економічної та політичної систем України, формуванням ринку приватних медичних послуг споживач де-