

торгівля, перевезення транспортом загального користування, медичне, готельне обслуговування, тощо), як правило (за виключенням банківського обслуговування), можуть укласти переважно фізичні особи, що також свідчить про наявність охорони та захисту приватних інтересів. Щодо *третьої ознаки*, сторона-надавач не може відмовити в укладенні договору за наявності *можливостей надання* споживачеві відповідних товарів, робіт, послуг. В даному випадку законодавець зробив акцент на сукупності суб'єктивного та об'єктивного, тобто суб'єктивної можливості як суб'єктивного права особи та наявності об'єктивованих у часі та просторі товарів, ресурсів щодо надання послуг чи виконання робіт. На відміну від публічної сфери де сторона-надавач також зобов'язана надавати публічні послуги всім і кожному, хто до неї звернеться, але у такої сторони є повноваження (право-обов'язок), яке вона повинна обов'язково виконати без будь-яких застережень про наявність чи відсутність суб'єктивних можливостей.

Такі договори всіма своїми видовими ознаками спростовують свою назву «публічні». Такий висновок став можливим за наявності таких аргументів. По-перше, такі договори направлені на захист прав споживачів, які є приватними особами; по-друге укладаються та виконуються на захист інтересу одного чи групи приватних осіб, але не для захисту публічного інтересу; по-третє, принцип свободи договору є приватноправовим принципом і його обмеження може бути встановлене тільки у приватній сфері, оскільки в публічній сфері відносно договірної регулювання відносин діє протилежний принцип «тільки те, що дозволено». Тому навряд чи справедливо говорити про адекватне застосування категорії «публічний» до договорів, основною функцією яких є захист приватного інтересу будь-кого із споживачів, хоча і в розумній відкритості, доступності товару, послуги будь-кому.

Виходячи із того, що в таких договорах превалює функція охорони прав споживачів, було б справедливніше говорити не про «публічний договір», а про «споживчий договір». В даному випадку це дало б позитивний результат як в наукових, так і в практичних цілях, і слугувало б для очищення поняттєвого апарату приватного і публічного права, оскільки одночасне застосування одного і того ж поняття із різними визначеннями, як мінімум, є нелогічним і непослідовним.

Список бібліографічних посилань

1. Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е, перераб. и доп. М. : Бек, 1995. 320 с.

Одержано 02.04.2018

УДК 347.67

Юрій Олександрович Заїка,

професор кафедри цивільного і трудового права

Київського національного економічного університету

імені Вадима Гетьмана, доктор юридичних наук, професор;

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1946-3171>

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ ЗАПОВІТУ НЕДІЙСНИМ: ЗДОРОВИЙ ГЛУЗД ЧИ БУКВА ЗАКОНУ?

У нових умовах української державності певне місце в перетворенні економічної основи нашого суспільства посідає інститут спадкування.

Розширення кола об'єктів спадкового правонаступництва, суттєве збільшення черг спадкоємців за законом, поява принципово нових за змістом інститутів – складання заповіту з умовою, «секретного заповіту», спадкового договору, можливість зміни черг спадкоємців як при спадкуванні за законом, так і при спадкуванні за заповітом, не могло не обумовити значного зростання кількості цивільних справ, пов'язаних із спадкуванням.

Спадкоємців не завжди задовольняє ні зміст заповіту, ні визначена законодавцем послідовність спадкування за законом. Зростає кількість заможних громадян, розширюється коло об'єктів спадкового правонаступництва, отримана «вчасно» спадщина дозволяє розв'язати особисті, сімейні, побутові, «бізнесові» проблеми. Тому невинядково, саме спадкування за заповітом, і проблеми, пов'язані із реалізацією і захистом спадкових прав, викликають увагу вітчизняних вчених. Судові справи, пов'язані із визнанням заповіту недійсним, є досить специфічними за своїм характером, оскільки при їх розгляді відсутня найбільш зацікавлена особа – заповідач. Особливість заповіту полягає в тому, що цивільно-правові наслідки настають не негайно, після належного волевиявлення у відповідній формі, а лише після смерті особи, яка його уклала. Тому питання щодо дійсності заповіту зацікавлені особи можуть ініціювати лише після смерті спадкодавця, тобто, після відкриття спадщини, коли заповіт набуває реальної сили.

Як свідчить узагальнена нами судова практика по справах із спадкування, найбільш численною є категорія справ, пов'язаних із визнанням заповіту недійсним. Чинне законодавство не містить спеціальних підстав визнання заповіту недійсним, тому заповіт може бути визнано недійсним при порушенні загальних умов дійсності будь-якого правочину.

Для дійсності заповіту необхідно не лише з'ясувати волю особи, яка бажає скласти заповіт, але і належним чином оформити волевиявлення. Саме нотаріальна форма заповіту дозволяє: впевнитися у вільному волевиявленні заповідача, з'ясувати істинний зміст заповіту, запобігти прийняттю поспішних, необміркованих рішень, особливо під впливом сторонніх осіб, дає можливість скористатися порадами фахівця, і головне, дозволяє уникнути обставин, які надалі суд може визнати підставами для визнання заповіту недійсним.

Правовим наслідком недійсності заповіту, передбаченим ч. 4 ст. 1254 ЦК України, є відновлення раніше складеного заповіту, якщо він визнається недійсним як такий, що вчинено дієздатною фізичною особою, яка у момент його вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними (ст. 225 ЦК України) або під впливом насильства (ст. 231 ЦК України). Визнання заповіту недійсним з інших підстав не відновлює чинності попереднього заповіту.

Саме таке буквальне тлумачення цієї норми. Проте логіку законодавця важко зрозуміти. Чому визнання недійсним нового заповіту не завжди відновлює чинність попереднього? Умовами дійсності заповіту є вільне і свідоме волевиявлення заповідача і посвідчення у належній формі такого волевиявлення. На заповіти поширюються загальний поділ недійсних правочинів на нікчемні і оспорювані. Залежно від підстав недійсності заповіту він може бути як нікчемним, так і оспорюваним

Заповіт може бути абсолютно недійсним з часу його укладання у випадках, коли:

- а) заповіт уклала особа, що визнана в судовому порядку недієздатною або не досягла віку заповідальної дієздатності;
- б) заповідач не підписав особисто заповіт і за його проханням заповіт не підписаний іншим громадянином;
- г) за проханням заповідача заповіт підписано особою, яка не мала права його підписувати;
- в) заповіт посвідчений особою, якій таких повноважень не надано.

Підстави визнання заповіту недійсним можуть бути встановлені і після відкриття спадщини:

- а) складання іншого заповіту, який по суті скасував попередній;
- б) встановлення обставин, які спотворили волю заповідача на момент укладання заповіту (наси́льство, обман, помилка);
- в) встановлення факту, що на момент складання заповіту заповідач не здатний був усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними;

Заповіт може бути визнаний недійсним в певній частині, якщо:

- а) заповідач позбавив права на спадщину обов'язкових спадкоємців;
- б) розпорядився всім майном, хоча йому належала лише частка (наприклад, не врахував частки подружжя в спільному майні подружжя);
- в) умови отримання спадщини, визначені в заповіті, суперечать законодавству, обмежують правоздатність спадкоємця, є аморальними або нездійсненними.

В судовій практиці зустрічають не лише заповіти, укладені особою, яка не розуміла значення своїх дій чи укладені внаслідок погроз чи насильства, а і заповіти, укладені внаслідок помилки і навіть кабальності.

Щодо нікчемних заповітів, то вважається що вони є недійсними з моменту їх укладання і визнавати їх в судовому порядку недійсними потреби немає оскільки будь-які особи можуть ставитися до такого заповіту як до неіснуючого, скажімо до заповіту, складеного малолітньою особою або до заповіту, посвідченого начальником житлового-комунальної контори.

Проте виникає питання: як довести нікчемність заповіту, якщо у спадкоємців виник сумнів в тому, що його дійсно підписав заповідач? У нотаріуса немає підстав відмовити у видачі свідоцтва про спадщину спадкоємцю за заповітом навіть якщо спадкоємець за законом вважає, що заповіт заповідачем не підписаний. В таких випадках де-факто недійсний заповіт необхідно перевести в площину недійсності де-юре за допомогою рішеня суду.

Так, досить типовою є категорія прав, коли заповіти, посвідчені посадовими особами в лікарнях, шпиталях, в органах місцевого самоврядування відповідними посадовими особами, визнаються недійсними, оскільки за висновком судово-почеркознавчої експертизи підпис на заповіті заповідачу не належить, а обставини, які не дали можливість заповідачу особисто підписати заповіт, посадова особа, яка посвідчувала заповіт, не зазначила.

На жаль, саме ця категорія посадових осіб допускає найбільше порушень встановлених вимог оформлення заповіту. Це пов'язано тим, що ці особи, як правило, належним чином не ознайомлені з особливостями вчинення цього правочину, і ті правила, які на їх погляд є несуттєвими, дрібними, іноді відіграють істотне значення, а їх недотримання, тягне за собою недійсність заповіту.

Такі порушення можна зустріти і в практиці посвідчення заповітів нотаріусами, особливо в тих випадках, коли заповіт посвідчується на дому у заповідача.

Проте і такий нікчемний заповіт, тобто, не підписаний заповідачем, також скасовує попередній, якщо буквально тлумачити ч. 4 ст. 1254 ЦК.

За загальним правилом недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю (ч. 1 ст. 216 ЦК). Тобто, заповіт, який є чи визнано недійсним в судовому порядку з будь-яких підстав не може змінити чи скасувати попередній заповіт. При недійсності заповіту такий квазі-правочин не повинен тягнути за собою ніяких правових наслідків в тому числі і скасування попереднього заповіту оскільки такий

правовий наслідок може спотворювати дійсну волю заповідача, а саме такий правовий наслідок може настати, якщо виходити із змісту відповідного положення законодавства.

Пропонується викласти ч. 4 ст. 1254 ЦК у наступній редакції:

«У випадку недійсності нового заповіту спадкування здійснюється у відповідності із попереднім заповітом».

Одержано 06.04.2018

УДК 340.15:347

Илона Станиславовна Канзафарова,

заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин

Одесского национального университета имени И. И. Мечникова,

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Украины

ЧАСТНОЕ ПРАВО В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ И РЕГИОНАЛИЗАЦИИ: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

В начале XXI столетия в юридической литературе отмечалось, что одной из важнейших особенностей современного частного права является его гармонизация, унификация и конвергенция. При этом указывалось, что: под юридической гармонизацией понимается сближение национальных правовых систем; унификация представляет собой правотворческий процесс, направленный на создание (замену, прекращение) правовых норм, тождественных другой правовой семье; юридическая конвергенция – это устранение различий между правовыми семьями путем перехода отдельных институтов, присущих ранее только определенной правовой семье, в другую правовую семью, а также путем осуществления процессов сближения и унификации правовых норм [1, с. 5].

В настоящее время в большинстве научных публикаций, посвященных изучению особенностей современного частного права, в той или иной мере затрагиваются вопросы трансформации частного права в условиях глобализации и регионализации. И это не удивительно, поскольку в современном мире глобализация, как макромасштабный и многоплановый процесс, оказывает существенное влияние на правовую сферу, а само право, как регулятор общественных отношений, выходит за рамки национальных границ и превращается в некое «национально-международное образование», на которое возлагается задача опосредования отношений глобальной взаимозависимости.

Наряду с этим, имеют место и процессы регионализации, результатом которых становится создание определенных наднациональных образований (среди которых в настоящее время наиболее известным является ЕС) и норм права, регулирующих соответствующие общественные отношения.

Вне всяких сомнений, процессы глобализации и регионализации проявляют свое влияние не только в сфере публичного, но и в сфере частного права.

В юридической литературе обращается внимание на то, что с появлением интеграционных правовых систем прежде двухсистемную структуру международного и национального права сменила принципиально новая современная трехсистемная структура взаимоотношений. В нее на равноправных условиях входят три автономные системы права: национальное право государств, наднациональное интеграционное право (удачнее всего представленное правом Европейского Союза) и международное право [2].