

<sup>6</sup> Ухвала судової палати у цивільних справах Верховного суду України від 26.02.2004 р. [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=n0306700-04>.

<sup>7</sup> Садиков О. Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Ч. 1. – М., 1997. – С. 629.

<sup>8</sup> Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. – М., 1995. – С. 291.

<sup>9</sup> Федорчук Д. С. Забезпечення виконання зобов'язань: Навч. посібник. – Донецьк: «Вебер» (Донецька філія), 2007. – С. 181-184.

<sup>10</sup> Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.] / А. Г. Ярема, В. Я. Карабань, В. В. Кривенко, В. Г. Рогань. – Т. 2. – К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж., 2004. – С. 312.

<sup>11</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. – М., 2001. – Кн. 1: Общие положения. – С. 604.

<sup>12</sup> Цивільне право України. Загальна частина: Підручник / За ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. – К.: КНТ, 2006. – С. 442,452-454.

<sup>13</sup> Азімов Ч. Н. Забезпечення виконання зобов'язань: Навч. посібник. – Харків: Національна юридична академія України, 1995. – С. 11.

<sup>14</sup> Церковна О. В. Завдаток і аванс: спільне та відмінності // Південноукраїнський правничий часопис. – 2008. – № 1. – С. 93-95.

<sup>15</sup> Иоффе О. С. Обязательственное право. – М.: Юр. лит., 1976. – С. 168-169.

#### Резюме

У статті досліджуються основні позиції щодо визначення поняття завдатку як виду забезпечення виконання зобов'язань та його особливих функцій. Також аналізується вплив окремих функцій на значення завдатку у цивільних правовідносинах, здійснюється порівняння завдатку із санкціями, установленими як відповідальність на випадок невиконання або неналежного виконання зобов'язань.

**Ключові слова:** спосіб забезпечення зобов'язань, завдаток, функції, відповідальність, санкції.

#### Резюме

В статье исследуются основные позиции касательно понятия задатка как вида обеспечения исполнения обязательств и его характерных функций. Также анализируется влияние отдельных функций на значимость задатка в гражданских правоотношениях, проводится сравнение задатка с санкциями, установленными как ответственность на случай невыполнения или ненадлежащего выполнения обязательств.

**Ключевые слова:** способ обеспечения обязательств, задаток, функции, ответственность, санкции.

#### Summary

The article investigates basic positions of notion an earnest as a kind of guaranteeing the execution of obligation and its typical functions. The article also analyzes influence single functions on amount an earnest in civil legal relations, makes a comparison with sanctions, which are established as responsibility of nonfeasance or not right execution the obligation.

**Key words:** the obligation guaranteeing, an earnest, functions, responsibility, sanctions.

Отримано 21.06.2010

### А. В. ГОНЧАРОВА

*Аліна В'ячеславівна Гончарова, аспірант Київського університету права НАН України, викладач Сумського державного університету*

## ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ПЕРЕХОДУ ПРАВ ВЛАСНОСТІ ПІД ЧАС СПАДКУВАННЯ В ПОРІВНЯЛЬНОМУ АСПЕКТІ З ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Ідея переходу права власності під час спадкування за спадковою трансмісією та спадковим представленням була сформована ще в римському праві, рецепційована новими цивільно-правовими системами в сучасні джерела спадкового права. Аналіз останніх закордонних і вітчизняних публікацій та досліджень, в яких започатковано розв'язання даної проблеми, свідчить, що склалася більш-менш узгоджена точка зору вчених-фахівців на загальні доктринальні проблеми цього правового інституту. Однак, слід констатувати той факт, що ця досить цікава правова конструкція традиційно розглядається фрагментарно та лише в контексті більш загальних досліджень. Між тим, надзвичайна теоретична складність юридичної природи інституту спадкування за правом представлення та спадковою трансмісією в законодавстві країн Європи повинна стати предметом дослідження окремої фундаментальної наукової праці.

Для більш повного аналізу законодавства, яке регулює перехід прав власності, виникає потреба в більш детальному розгляді джерел спадкового права, що регулюють спадкові відносини європейських країн.

У доктрині міжнародного приватного права немає єдиного визначення «джерело спадкового права». Відсутність єдиної точки зору щодо поняття джерела, а разом із тим єдиного його визначення, не означає, що серед дослідників, які займаються проблемами спадкового права, до цього часу не напрацьовано спільного уявлення щодо них. У процесі таких напрацювань вчені прийшли до висновку, що серед джерел права провідна роль належить закону<sup>1</sup>. Джерело права – це офіційний документ, який містить норми права.

У доктрині загального права системи джерел права поділяються на дві групи: обов'язкові та необов'язкові. До обов'язкових можна віднести закони, підзаконні акти, звичаї, міжнародні угоди та ін., до необов'язкових – закони зарубіжних країн, рішення іноземних судів<sup>2</sup>.

У деяких державах Європи правові норми, які регулюють спадкові відносини, зосереджені в цивільних кодексах або у спеціальних спадкових законах. Так, норми щодо спадкування в Угорщині містяться в Цивільному кодексі, в Німеччині, спадковим відносинам відведено книгу V Цивільного кодексу, в Іспанії – титул III книги III Цивільного кодексу, у Франції – книга III Цивільного кодексу, у Бразилії, Італії, Чехії, Польщі, Румунії, Білорусії, Росії спадкування регулюється також Цивільним кодексом. У Болгарії, Сербії, Чорногорії норми містяться у спеціальних законах про спадкування.

Класифікація всіх спадкоємців за законом відбувається за допомогою розподілу всіх родичів на певні розряди, черги, парантели залежно від близькості цих осіб до спадкодавця. У законодавстві деяких країн виділено пряму та бокову лінію рідства. Так, у Болгарії, Італії до спадкування закликаються родичі з бічної лінії до шостого ступеня споріднення включно, Іспанії – четвертого. Характерною рисою спадкування за законом у Німеччині є те, що у законі відсутні межі спадкування за законом.

У законодавстві майже всіх країн існує поділ спадкоємців за законом на певні категорії: у Франції – це розряди, Німеччині, Швейцарії – це парантели, Білорусі, Україні – черги. О. Кібенко, дослідивши коло спадкоємців за законом, вказує, що історично в світі склалося дві системи спадкування за законом: романська система – поділ спадкоємців за низхідною, висхідною та боковою лінією на класи, черги, розряди, а також система парантел – група кровних родичів, які походять від єдиного предка. Та сама особа може в одних країнах займати привілейоване становище і в першу чергу успадковувати майно (Великобританія), а в інших – бути в одній із останніх черг (Франція)<sup>3</sup>.

У Німеччині для визначення черговості закликання до спадкування за законом використовують систему парантел, яка не обмежена законом. Кожна наступна парантела закликається до спадкування лише за відсутності родичів з попередньої парантели. Перша парантела очолюється самим спадкодавцем та його низхідними спадкоємцями, в першу чергу – дітьми. У випадку смерті кого-небудь з них, їх діти, тобто онуки і подальші родичі без обмеження (§ 1924 Німецького цивільного уложення, далі – НЦУ). Другу парантелу очолюють батьки та їх низхідні родичі, тобто брати і сестри спадкодавця, що успадковують тільки у випадку смерті одного зі своїх батьків, а у випадку смерті брата або сестри закликаються вже їх діти, тобто племінники, далі також без обмеження (§ 1925 НЦУ). Таким чином, брати і сестри та їх нащадки успадковують тільки за правом представлення. Третю парантелу становлять дід та баба спадкодавця, у випадку смерті кого-небудь з них, частка переходить до нащадків померлого (по суті, за правом представлення). До четвертої парантели входять прадід і прабаба спадкодавця та їх нащадки, до п'ятої – прапрадід та прапрабаба спадкодавця, їх нащадки, причому порядок спадкування у них такий же як і в другій парантелі<sup>4</sup>.

Якщо порівнювати генеалогію українських родинних відносин з аналогічною німецькою з одночасним відображенням черговості спадкування, то можна помітити суттєву відмінність української схеми черговості спадкування, яка зумовлюється не лише ступенем родинних відносин, а й на неї здійснює вплив надання матеріальної допомоги. Тобто в порядку черговості, що передбачається у законодавстві України, родинні відносини перериваються у четвертій черзі. У Цивільному кодексі України і в німецькому законодавстві передбачається спадкування прав за правом представлення померлих родичів по висхідній лінії без обмеження ступеня спорідненості.

Неоднозначно сприймається й виняток із загального правила, за яким прадід і прабаба наділяються правом спадкування за правом представлення, оскільки спадкування прав за правом представлення померлих родичів по низхідній лінії обмежується черговістю спадкування, зокрема, друга черга спадкоємців. За числом народжень прадід та прабаба мали б відноситися до третьої черги спадкоємців. Інакше виходить, що вони та їх діти за правом представлення отримують право на спадкування раніше, ніж тітка та дядько, які віднесені до третьої черги, але мають третій ступінь споріднення як і прабаба та прадід.

Ст. 739 Цивільного кодексу Франції закріплює представлення, як законну фікцію, дія якої заключається в тому, що представлені заступають на місце та мають обсяг прав особи, яку представляють. Французький законодавець намагався забезпечити справедливий розподіл спадщини. Право представлення діє без обмеження ступеня споріднення по прямій низхідній лінії. Що стосується бічних ліній, то правила спадкування за правом представлення вирішуються згідно ст. 742 Цивільного кодексу<sup>5</sup>.

Як і в Україні, в Англії спадкують за правом представлення внуки, правнуки, повнорідні та неповнорідні брати та сестри, тітка та дядько спадкодавця. Різниця вбачається лише в тому, що згідно з цивільним законодавством України повнорідна та неповнорідна рідня є спадкоємцями однієї черги, а в Англії повнорідні спадкоємці усувають від права спадкування неповнорідних родичів<sup>6</sup>.

Таким чином, можна зробити висновок, що право представлення є загальним інститутом спадкового права для різних країн Європи. Зазначене поняття застосовується лише до спадкування за законом, під час спадкування за заповітом воно не має змісту.

Спадкова трансмісія, як один із різновидів переходу прав на прийняття спадщини, застосовується під час спадкування за заповітом та за законом, у випадку, коли спадкоємець за законом чи за заповітом помирає після відкриття спадщини та не встигає її прийняти, право на прийняття належної йому частки спадщини, крім права на прийняття обов'язкової частки у спадщині, переходить до його спадкоємців.

Поняття трансмісії рецепційовано від латинського слова *transmissio*, що означає передачу, пересилку будь-чого<sup>7</sup>. У даному контексті під трансмісією розуміється можливість для спадкоємців набути права трансмісарів, тобто до них переходить право стати спадкоємцями ( правонаступниками) після смерті первісного спадкодавця, а також і право спадщини трансмітента. Зазначимо, що трансмітент – це померлий спадкоємець, а трансмісар – це спадкоємець, до якого переходить право на прийняття спадщини. Ці поняття зустрічаємо в спадковому праві деяких країн Європи, наприклад Болгарії, Білорусі.

Згідно зі ст. 781 Цивільного кодексу Франції, якщо особа, якій дісталась спадщина помирає, не встигнувши ні прийняти спадок, ні відмовитися від нього, то спадкоємці мають право за власним бажанням прийняти спадок або ж відмовитися. Зазначимо, що поняття спадкової трансмісії у Цивільному кодексі Франції ми не зустрічаємо, але сам факт застосування даного інституту в нотаріальній практиці зазначаємо. Слід також звернути увагу, що в даній нормі не передбачено правонаступництво в правах на спадкування обов'язкової частки, оскільки таке наступництво є персоніфікованим.

Коли спадкоємець помирає після смерті спадкодавця, але встигає прийняти спадщину або ж відмовитися від неї, то ці випадки також не можуть стати підставою для спадкової трансмісії. Це зумовлюється тим, що в обох випадках спадкоємець виявив бажання про відмову або прийняття спадщини і ці юридичні дії трансформують правовідносини – потенційне право на спадкування реалізується або від нього відмовляються, але в обох випадках вони не мають зворотної дії. У першому випадку після смерті спадкоємця відкривається спадщина, до складу якої входить майно самого спадкоємця та реальна частка майна від отриманої або належної йому частки у спадщині первісного спадкодавця. Отже, у другому випадку його спадкоємці отримують саме його спадщину.

Зауважимо, що в спадковому законодавстві більшості країн Європи ми не зустрічаємо терміну «спадкова трансмісія», хоча, вважаємо, що він є вдалим та таким, що відображує суть самого явища. Стаття 1276 Цивільного кодексу України встановлює, якщо спадкоємець за заповітом або за законом помер після відкриття спадщини і не встиг її прийняти, право на прийняття належної йому частки спадщини, крім права на прийняття обов'язкової частки у спадщині, переходить до його спадкоємців (спадкова трансмісія).

За своїм характером право на прийняття спадщини може бути віднесене до майнових прав, хоча до нього можуть бути віднесені й немайнові права спадкодавця.

Слід підкреслити, що в нашій свідомості існує стереотип, що самі громадяни мають здійснювати спадкові правовідносини, а нотаріус – це особа, яка лише контролює правильність і законність вимог громадян. Але цей стереотип зумовлюється добрим знанням сучасного цивільного права і поганим – нотаріального процесу. Більшість юристів-практиків не усвідомлюють глибинних процесів спадкування і зокрема спадкування за спадковою трансмісією та спадковим представленням, отже нотаріус має не тільки контролювати, а й допомогти таким громадянам у реалізації їх прав.

Таким чином, під час вирішення питання щодо спадкування за правом представлення та спадковою трансмісією, необхідно зважати на колізійні розбіжності у цивільному законодавстві країн Європи. А саме, черговість закликання до спадкування за правом представлення, яке різниться в європейських країнах, випадки виникнення спадкової трансмісії.

<sup>1</sup> Кармаза О. О. Міжнародне спадкове право: Науково – практичний посібник. – К.: Видавець Фурса С. Я: КНТ, 2007. – С. 162.

<sup>2</sup> Шимон С. І. Цивільне та торгове право зарубіжних країн: Навч. посіб. – К.: КНЕУ, 2004. – С. 53.

<sup>3</sup> Кибенко Е. Р. Международное частное право: Учебно-практическое пособие. – Х.: Эспада, 2003. – С. 93.

<sup>4</sup> Гражданский кодекс Германии: В 2 т. / Вступление к русскому изданию д-ра Штрубе и д-ра Юлиана Риса; Предисловие канд. юрид. наук. Д. Г. Лаврова; науч. ред. канд. юрид. наук И. В. Елисеєва; пер. с нем. кол. авт. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.

<sup>5</sup> Французский гражданский кодекс / Науч. ред. и предисл. канд. юрид. наук Д. Г. Лаврова; пер. с фр. А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.

<sup>6</sup> Байзитова А. М. Очередность наследования по закону в Российской Федерации и зарубежных странах. Авт. дис. ... к.ю.н. – Саратов, 2004 – С. 15.

<sup>7</sup> Словарь иностранных слов / Под ред. И. В. Лехина, проф. Ф. Н. Петрова. – М.: Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1949.

## Резюме

У статті розглядаються особливості спадкового законодавства окремих країн Європи, порядок переходу права на прийняття спадщини у порядку права представлення та спадкової трансмісії. Аналізується законодавство у порівняльному аспекті, обґрунтовується думка, що законодавча база зі спадкового права окремих країн схожа з українською моделлю побудови.

**Ключові слова:** спадкова трансмісія, спадкове представлення, інститут спадкування, джерела спадкового права, парантела, черги, спадкоємець.

### Резюме

В статті розглядаються особливості спадкового законодавства окремих країн Європи, порядок переходу права на прийняття спадства в порядку права представлення та спадкової трансмісії. Аналізується законодавство в порівняльній перспективі, обґрунтовується думка, що законодавча база по спадковому праву окремих країн схожа з українською моделлю побудови.

**Ключевые слова:** наследственная трансмиссия, наследственное представление, институт наследования, источники наследственного права, парантелла, очередность, наследник.

### Summary

The article discusses the features of the ancestral laws of individual countries in Europe, the procedure for transferring the right to accept the inheritance of the right presentation and hereditary transmission. Deals with legislation in comparative perspective, proves the idea that the legislative framework for the hereditary right of individual countries is similar to the Ukrainian model building

**Key words:** hereditary transmission, hereditary representation, Institute of inheritance, the sources of inheritance law, parantella, order, heir.

*Отримано 2.06.2010*

**О. О. ГОРБАЧОВА**

*Оксана Олегівна Горбачова, аспірант юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## СТАТУТ НПФ ЯК УСТАНОВЧИЙ ДОКУМЕНТ

З початком проведення реформи системи пенсійного забезпечення в Україні перед значним колом осіб постали проблеми практичного застосування основних положень вищезазначеної реформи, а саме ті, що стосуються добровільного пенсійного забезпечення. Питання організації, законодавчого регулювання: процесу створення юридичних осіб, що будуть надавати послуги з недержавного пенсійного забезпечення (далі – НПЗ); надання самих послуг; державного контролю за діяльністю вищезазначених осіб, способу надання послуг з НПЗ, а також велике коло інших питань стало причиною нерозповсюдження НПЗ на території України. Зважаючи на новизну НПЗ у нововстановленому вигляді, українське законодавство було не спроможне врегулювати створення та дію третього рівня нової пенсійної системи.

Це спровокувало широку увагу до даних питань з боку законодавців, науковців та суспільства. Але, прийняті нормативно-правові акти, що діють на даний час повною мірою не спроможні вирішити поставлені проблеми, що стало причиною недовіри потенційних вкладників, незважаючи на кількісні показники, непоширеність дії осіб, що надають послуги з НПЗ та ін.

Після початку пенсійної реформи першочерговою проблемою стало регламентування створення товариств, що надавали б послуги з НПЗ. Такими товариствами стали недержавні пенсійні фонди (далі – НПФ). За нормами законодавства підставою для початку діяльності юридичної особи є її реєстрація, підставою для якої, в свою чергу є затвердження статуту товариства.

На жаль, питання, що стосуються статуту НПФ, як непідприємницького товариства, в українському законодавстві та наукових працях, розроблено недостатньо. Лише поодинокі науковці звертають увагу на дане питання при розробці загальнотеоретичних питань або питань, що стосуються статутів інших видів товариств. Зокрема, лише Ю. В. Вітка розглядала питання статуту НПФ як установчого документу товариства поряд з питаннями умов провадження діяльності, управління та припинення діяльності НПФ.

Метою цієї наукової публікації полягає у висвітленні цивільно-правових питань щодо поняття, особливостей змісту статуту НПФ як установчого документу непідприємницького товариства, порядку його укладення, внесення змін до його змісту, відмінних рис статутів різних видів НПФ.

До 1 січня 2004 р. надання недержавної пенсії в Україні немало законодавчого закріплення. Створення недержавних установ, що надавали послуги з такого пенсійного забезпечення, відбувалось на загальних підставах. З початком реформи пенсійної системи України, а саме прийняттям Закону України від 09.07.03 № 1057-IV «Про недержавне пенсійне забезпечення» (далі – Закон)<sup>1</sup>, НПФ отримали законні підстави створення, функціонування та ліквідації.

Відповідно до ст. 87 Цивільного кодексу України<sup>2</sup> та ст. 57 Господарського кодексу України<sup>3</sup> для створення юридичної особи її засновники розробляють установчі документи. Установчим документом недержавного