

**ХМЕЛЬНИЦЬКА ОБЛАСНА РАДА
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

КІРИК АЛЛА ЮРІЇВНА

УДК 347.65/.68 : 347.67

ДИСЕРТАЦІЯ

**ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА
ЗАПОВІТОМ**

спеціальність 081 Право
галузь знань Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ А.Ю. Кірик

Науковий керівник:
Черняк Олена Юріївна,
кандидатка юридичних наук,
доцентка

Хмельницький – 2021

АНОТАЦІЯ

Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. – Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова Хмельницької обласної ради, Хмельницький, 2021.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням цивільно-правового регулювання гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом, під час якого виокремлено і встановлено особливості окремих наукових категорій та понять, а також розроблено і сформульовано пропозиції щодо вдосконалення національного цивільного законодавства України з метою підвищення гарантованості прав спадкоємців.

Відзначено, що проблема захисту прав спадкоємців традиційно досліджується в цивільно-правовій науці, а проте теоретично і практично невирішеними залишаються багато питань. Усе більш очевидною стає потреба у дослідженні проблем гарантованості прав спадкоємців на, що вказує судова практика.

За результатами дисертаційного дослідження запропоновано власне бачення поняття гарантій прав спадкоємців. У широкому розумінні гарантії прав спадкоємців це - встановлені державою і закріплені в нормативно-правових актах, засоби і прийоми, використовувані уповноваженими законодавством суб'єктами (нотаріусами, спадкодавцем, обов'язковими спадкоємцями), які забезпечують спадкоємцям правові можливості для реалізації їх прав у відповідності з принципами – свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. У вузькому розумінні гарантії прав спадкоємців – це система засобів, що встановлена державою і закріплена в нормативно-правових актах, яка покликана захистити права спадкоємців від їх незаконного порушення.

Виділено ознаки гарантій прав: 1) державна природа гарантій; 2) нормативно-правова закріпленість гарантій; 3) універсальний та безперервний характер гарантій; 4) визначають рівень розвитку суспільного життя; 5) покликані охороняти і захищати права людини і громадянина, оскільки вони закріплюють засоби забезпечення законності та охорони правопорядку, інтересів особистості, суспільства та держави.

Виділено ознаки гарантій прав спадкоємців: 1) направлені на конкретне коло суб'єктів – спадкоємців; 2) покликані охороняти і захищати права спадкоємців; 3) закріплені в нормативно-правових актах, зокрема ЦК України, Закон України «Про нотаріат»; 4) базуються на принципах охорони інтересів сім'ї; 5) виникають з юридичних фактів.

Запропоновано класифікацію гарантій прав спадкоємців за новими підставами та сформовано визначення загальних та спеціальних гарантій справ спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Загальними гарантіями прав спадкоємців є система умов спрямована на практичне здійснення прав усіх спадкоємців та відновлення порушених прав. До загальних гарантій прав, які належать усім спадкоємцям відносяться: право на інформацію про заповіт, на звернення до суду про визнання заповіту недійсним, скасування заповіту в частині та інші.

У свою чергу спеціальні гарантії прав спадкоємців – це встановлені державою і закріплені в нормативно-правових актах засоби та способи, що використовуються правомочним законодавством суб'єктами в цілях здійснення закріплених в законодавстві прав окремих категорій спадкоємців на передання та отримання спадку відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. Окремими категоріями спадкоємців до яких застосовуються спеціальні гарантії є спадкоємці на яких покладено обов'язок виконати дії немайнового характеру, спадкоємці за заповітом з умовою, підпризначені спадкоємці та спадкоємці, які мають право на обов'язкову частку.

Авторка дійшла висновку, що з метою покращення рівня гарантованості прав спадкоємців варто удосконалити законодавство у окремих напрямках.

У дослідженні обґрунтовано, що наявна система інформування спадкоємців не є ефективною, тому відстоюється точка зору щодо необхідності оновлення існуючого законодавства.

Визначено, що необхідно удосконалити існуючі норми законодавства та закріпити необхідність публікування повідомлення про відкриття спадщини в періодичному виданні, яке публікується в місцевості де було останнє місце проживання спадкодавця, або де знаходиться основна частина майна, яке зазначене в заповіті. Також необхідно передбачити періодичність такого повідомлення, принаймні 3 публікації протягом трьох місяців.

В дослідженні обґрунтовано надання доступу до Спадкового реєстру усім зацікавленим особам, проте в обмеженій формі. Таким чином, ті особи, які володіють інформацією про спадкодавця, а саме дату, народження, повне ім'я, по батькові, місце проживання, можуть отримати інформацію про наявність відкритої спадкової справи з зазначенням контактних даних нотаріуса, який відкрив таку справу, що дозволить зменшити кількість звернень до суду з позовами про продовження строку для прийняття спадщини та стануть дієвим механізмом, який забезпечить процедуру інформування спадкоємців за законом, а тому стане додатковою гарантією прав спадкоємців з законом на інформацію про заповіт.

Також запропоновано визначити чіткий перелік підстав втрати чинності заповідальним відказом: 1) відмова відказоодержувача від заповідального відказу; 2) нескористання відказоодержувачем своїм правом витребування виконання заповідального відказу протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем; 3) втрата відказоодержувачем права на одержання заповідального відказу, як негідного відказоодержувача.

Встановлено, що заповідальний відказ не може виходити за межі реальної вартості успадкованого майна, а тому спадкоємець не зобов'язаний оплачувати проживання відказоодержувача за власний рахунок.

Також в рамках інституту заповідального відказу було досліджено проблемне питання спадкування посмертно народженими дітьми, яке можливе саме через заповідальний відказ.

Доведено недоцільність включення до складу спадкоємців постмортальних дітей (які зачаті після смерті спадкодавця), оскільки внесення таких дітей до числа спадкоємців може призвести до руйнування конструкції всього спадкового права. Зазначене положення виступає гарантією спадкових прав живих або зачатих за життя спадкодавця та народжених живими після відкриття спадщини спадкоємців та залишає стабільним інститут спадкування.

Проаналізовано інституту секретного заповіту з виокремленням основних переваг та недоліків як для спадкодавця так і для спадкоємців.

Визначено ознаки секретного заповіту: 1) особисте розпорядження особи на випадок смерті; 2) правочин, який здійснюється тільки дієздатною особою, яка може самостійно написати заповіт; 3) складається в установленій законом формі, недотримання якої тягне за собою недійсність заповіту; 4) потребує дотримання таємності; 5) посвідчується лише нотаріусом без ознайомлення з його змістом; 6) при нотаріальному посвідченні такого заповіту не перевіряється наявність предмета заповіту; 7) оголошення секретного заповіту вимагає присутності свідків та складання відповідного протоколу.

З'ясовано особливості ще однієї форм секретного заповіту, а саме секретний заповіт подружжя. Визначено, що законодавче регулювання секретного заповіту подружжя впливає із загального принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено законом», а оскільки норми ЦК України не містять заборони щодо складання секретного заповіту подружжя, можна вважати його одним з видів секретного заповіту.

Визначено основні ознаки секретного заповіту подружжя: 1) слугує гарантією недоторканості спільного майна подружжя; 2) спрямований на зміцнення інституту сім'ї; 3) складається щодо майна, яке належить

подружжю на праві спільної сумісної власності; 4) накладається заборона на відчуження майна у разі смерті одного з подружжя.

З'ясовано, що положення про те, що умова визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини дістала неоднакового розуміння в правовій науці, відповідно думки вчених з цього приводу розділились.

На основі аналізу заповіту з умовою було визначено ознаки, яким має відповідати умова, щоб бути включеною до заповіту: 1) умова не повинна бути неможливою, адже якщо вона відкладальна, то права та обов'язки ніколи не настануть; 2) умова не повинна спонукати людину на протиправні дії, не повинна суперечити нормам моралі та етики, будь-яким чином обмежувати свободу людини; 3) умова, включена до заповіту, не може порушувати чи обмежувати гарантовані Конституцією права та свободи.

У роботі сформульовано позицію, стосовно закріплення в законодавстві можливості написання заповіту під відкладальною умовою з зазначення в ньому виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном до настання умови.

Відстоюється точка зору, що посмертні розпорядження, які не стосуються майна померлої особи, мають не просто немайновий характер, а змішаний, майново-немайновий характер, а тому заповіт яким покладено обов'язки немайнового характеру не матиме юридичної сили, якщо не включає в себе хоча б одне майнове розпорядження.

Встановлено, що свобода заповіту обмежується правилом про обов'язкову частку, яка створена в інтересах сім'ї та близьких родичів спадкодавця, а також тих осіб щодо яких за життя спадкодавця встановилися відносини утримання.

Інститут обов'язкової частки можна визначити, як соціально-забезпечувальний захід, який покликаний матеріально підтримати ту категорію осіб, які потребують особливого захисту. Тобто, право на обов'язкову частку в спадщині є соціальною гарантією для осіб, які не можуть забезпечити самостійне існування.

З точки зору автора, доктринальний підхід про те, що обов'язкова частка, яка передбачена законодавством України спрямована на забезпечення прав осіб, майнові інтереси яких не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної справедливості та не потребує розширення категорії таких осіб. Оскільки доведено, що інститут обов'язкового спадкування діє через поєднання принципів свободи заповіту і державно-правової охорони інтересів непрацездатних членів сім'ї та родичів.

Доведено, що гарантією прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку виступає положення згідно з яким особами, які мають право вимога про усунення спадкоємця від права на спадкування виступають тільки спадкоємці, для яких таке усунення породжує пов'язані зі спадкуванням права та обов'язки.

Отже, захист права на обов'язкову частку у спадщині, здійснюються пред'явленням різних видів вимог, зокрема: 1) про визнання за особою права на обов'язкову частку у спадщині; 2) про визнання заповіту недійсним в частині змісту заповіту, якій порушується право особи на обов'язкову частку у спадщині; 3) про виділення частки спадкового майна; 4) про компенсацію вартості обов'язкової частки в спадщині; 5) про поділ спадкового майна. 6) вимог про перерозподіл спадщини

Обґрунтовано, що спадкування за правом на обов'язкову частку відносяться до спадкування за законом, у такому разі спадкування обов'язкової частки та частки за законом є неможливим, особа-спадкоємець обирає ту частку, яка є пріоритетною, адже спадкування двічі за однією підставою суперечить законодавству.

За результатами проведеного дослідження запропоновано внести відповідні зміни до національного цивільного законодавства.

Ключові слова: гарантії прав, гарантії прав спадкоємців, спадкодавець, спадкоємець, заповіт, заповідальний відказ, відказоодержувач, секретний заповіт, секретний заповіт подружжя, заповіт з умовою, обов'язкова частка, інформація про заповіт, обов'язки немайнового характеру, заповідальне покладання.

SUMMARY

Kiryk A. Guarantees of the rights of heirs in inheritance by will. – Qualifying scientific paper, manuscript copyright.

The dissertation on obtaining a scientific degree of the doctor of philosophy on a specialty 081 Law. – Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law of the Khmelnytskyi Oblast Council, Khmelnytskyi, 2021.

The dissertation is a complex scientific research of civil law regulation of guarantees of heirs' rights in inheritance by will, during which features of certain scientific categories and concepts are singled out and established, as well as proposals for improving national civil legislation of Ukraine in order to increase the guarantees of heirs' rights.

It is noted that the problem of protection of the rights of heirs is traditionally studied in the civil law science, but theoretically and practically many issues remain unresolved. The need to study the problems of guaranteeing the rights of heirs, as indicated by case law, is becoming more and more obvious.

According to the results of the dissertation research, the own vision of the concept of guarantees of the rights of heirs is offered. In a broad sense, guarantees of the rights of heirs mean established by the state and enshrined in regulations, tools and techniques used by legally authorized persons (notaries, testator, mandatory heirs), which provide heirs with legal opportunities to exercise their rights in accordance with the principles of freedom of will and protection of family interests. In the narrow sense, the guarantee of the rights of heirs is a system of means established by the state and enshrined in regulations, which is intended to protect the rights of heirs from illegal violation.

The following features of guarantees of the rights of heirs have been singled out: 1) directed to a specific circle of subjects - heirs; 2) intended to protect and defend the rights of heirs; 3) enshrined in regulations, particularly in the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine «On Notaries»; 4) are based on the principles of protection of family interests; 5) arise from legal facts.

The classification of guarantees of the rights of heirs on new grounds is offered and the definition of general and special guarantees of cases of heirs in inheritance by will is formed.

The general guarantees of the rights of heirs are a system of conditions aimed at the practical exercise of the rights of all heirs and the restoration of violated rights. The general guarantees of rights that belong to all heirs include: the right to information about the will, to apply to the court to declare the will invalid, to cancellation of the will in part etc.

In turn, special guarantees of the rights of heirs are established by the state and enshrined in regulations means and methods used by legally authorized persons to exercise the statutory rights of certain categories of heirs to transfer and receive inheritance in accordance with the principles of freedom of will and protection of family interests. Certain categories of heirs to whom special guarantees apply are heirs who are obliged to perform actions of a non-material nature, heirs under testament with a condition, designated heirs and heirs who are entitled to a mandatory share.

The expediency of improving the existing legislation and consolidating the necessity to publish a notice of inheritance opening in a periodical, which is published in the area of the last place of residence of the testator, or where the main part of the property specified in the will is located. It is also necessary to provide for the frequency of such notification, at least 3 publications in three months.

The study substantiates the provision of access to the Inheritance Register to all interested parties, but in a limited form. Thus, those persons who have information about the testator (date of birth, full name, patronymic, place of residence), can obtain information about the presence of an open inheritance case with the contact details of the notary who opened the case, which will reduce the number of appeals to courts with claims for extension of the term for acceptance of the inheritance and will become an effective mechanism that will ensure the procedure of informing the heirs at law.

It is also proposed to determine a clear list of grounds for invalidation of the testamentary disclaimer: 1) refusal of the testator to refuse the testamentary disclaimer; 2) non-use by the testator of his right to demand the execution of the testamentary disclaimer within three years from the moment of acceptance of the inheritance by the heir; 3) loss of the testator's right to receive a testamentary disclaimer as an unworthy testator.

It is established that the testamentary disposition concerning legacies cannot go beyond the real value of the inherited property, and therefore the heir is not obliged to pay for the accommodation of the legatee at his own expense.

It is inexpedient to include postmortem children in the heirs (who were conceived after the death of the testator), as the inclusion of such children in the circle of heirs may lead to destruction of the structure of all inheritance law. This provision guarantees the inheritance rights of the heirs living or conceived during the life of the testator and born alive after the opening of the inheritance and keeps the institution of inheritance stable.

The institution of a secret will be analyzed, highlighting the main advantages and disadvantages for both the testator and the heirs.

The following features of a secret will have been determined: 1) personal disposition of a person in case of death; 2) a legal transaction carried out only by a capable person who can independently write a will; 3) is drawn up in the form prescribed by law, non-compliance with which entails invalidity of the will; 4) requires secrecy; 5) is certified by a notary only without acquaintance with its contents; 6) the notarization of such a will does not verify the presence of the subject of the will; 7) the announcement of a secret will requires the presence of witnesses and the preparation of an appropriate protocol.

The main features of the secret will of the spouses have been determined: 1) serves as a guarantee of the inviolability of the joint property of the spouses; 2) is aimed at strengthening the institution of the family; 3) is drawn up in respect of property owned by the spouses on the right of common joint ownership; 4) a ban on alienation of property in the event of death of one of the spouses.

Based on the analysis of the testament with a condition, the characteristics that the condition must meet in order to be included in the testament have been determined: 1) the condition must not be impossible to meet, because if it is precedent, the rights and obligations will never arise; 2) the condition must not motivate a person to illegal actions, must not contradict the norms of morality and ethics, restrict human freedom in any way; 3) the condition included in the will may not violate or restrict the rights and freedoms guaranteed by the Constitution.

The paper formulates a position on legal enshrining of the possibility of writing a will under a condition precedent, indicating the executor of the will, who will be able to ensure the protection and management of property until such a condition.

It is argued that posthumous orders, which do not relate to the property of the deceased, are not just non-property, but mixed, property-non-property nature, and therefore the will, which imposes obligations of a non-property nature, will not have legal force if it does not include at least one property order.

It is established that the freedom of will is limited by the rule of the mandatory share, which is created in the interests of the family and close relatives of the testator, as well as those persons in respect of whom the testator has established a maintenance relationship.

From the author's point of view, the doctrinal approach is that the mandatory share provided by the legislation of Ukraine is aimed at ensuring the rights of persons whose property interests cannot be otherwise secured from the point of view of social justice and does not require expanding the category of such persons. As it has been proven that the institution of mandatory inheritance works through a combination of the principles of freedom of will and state-legal protection of the interests of disabled family members and relatives.

It is proved that the provision, according to which the persons entitled to demand deprivation of the heir's right of inheritance are heirs for whom only such deprivation creates inheritance rights and responsibilities, is the guarantee of the rights of heirs entitled to a mandatory share.

Thus, the protection of the right to a mandatory share in the inheritance is carried out by filing various types of claims, in particular: 1) for recognition of the person's right to a mandatory share in the inheritance; 2) for recognition of the will as invalid in terms of the content of the will, which violates the right of a person to a mandatory share in the inheritance; 3) for allocation of the share of hereditary property; 4) for compensation for the value of the mandatory share in the inheritance; 5) for division of hereditary property; 6) claims for redistribution of inheritance.

Based on the results of the study, it is proposed to make appropriate changes to the national civil legislation.

Key words: guarantees of rights, guarantees of the rights of heirs, testator, heir, testament, testamentary disposition concerning legacies, legatee, secret testament, secret testament of spouses, testament with condition, mandatory share, information about testament, non-property obligations, testamentary obligation.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі визнання заповіту недійсним. *Право і суспільство*. 2019. Вип. 3. С. 98-105.
2. Кірик А.Ю. Проблеми правового регулювання секретного заповіту. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2019. Вип. 58. С. 119-12
3. Кірик А.Ю. Право на обов'язкову частку майна у спадщині в законодавстві України та зарубіжних країн. *Університетські наукові записки: Часопис Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*. 2019. № 3 (71). С. 251-259
4. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі спадкування за заповітом з умовою. *Visegrad Journal of Human Rights*. 2020. № 1. С.90-95.
5. Черняк О.Ю., Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Юридичний вісник*. 2020. № 1. С. 163-169.

6. Кірик А.Ю. Поняття гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. № 5 (77). С.64-73.

7. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. *Політологія. Соціологія. Право*. 2020. № 3-4. С. 75–79

8. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців в системі обмежень права на свободу заповіту. *Сучасний стан та перспективи розвитку правової науки України в умовах сьогодення* : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції для студентів та аспірантів. (м. Київ, 23 жовтня 2019 року). К. : ДУІТ, 2019. С. 73–76.

9. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Актуальні проблеми юридичної науки* : збірник тез Міжнародної наукової конференції «Вісімнадцяті осінні юридичні читання» : (м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2019. С. 265–267.

10. Кірик А.Ю. Особливості нотаріального посвідчення та виконання заповіту подружжя. *Сучасний стан та перспективи розвитку економіки, фінансів, обліку, менеджменту та права* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Полтава, 11 травня 2019 року): у 7 ч. Полтава : ЦФЕНД, 2019. Ч. 6. С. 17–19.

11. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру. *Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 17-18 квітня 2020 р.). Львів : Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2020. Ч. II. С. 16–18

12. Кірик А.Ю. Спадкування посмертно народженими дітьми. *Актуальні проблеми юридичної науки* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Дев'ятнадцяті осінні юридичні читання»

(м. Хмельницький, 23 жовтня 2020 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2020. С. 163-165.

13. Кірик А.Ю. Проблемні питання посмертних розпоряджень: посмертне донорство. *Сучасне державотворення та правотворення: питання теорії та практики* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 11–12 грудня 2020 р.). Одеса : Причорноморська фундація права, 2020. С. 85–87

14. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців в спадковому праві. *Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави* : збірник тез XXIV щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова (м. Хмельницький, 27–30 квітня 2020 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2020. С. 58-59.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	17
РОЗДІЛ 1. ПРАВОВА ПРИРОДА ГАРАНТІЙ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ.....	
<i>1.1. Поняття гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України.....</i>	<i>27</i>
<i>1.2. Види гарантій прав спадкоємців.....</i>	<i>38</i>
<i>Висновки до розділу 1.....</i>	<i>52</i>
РОЗДІЛ 2. ЗАГАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ.....	55
<i>2.1. Гарантії права спадкоємців на інформацію про заповіт.....</i>	<i>55</i>
<i>2.2. Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за секретним заповітом.....</i>	<i>68</i>
<i>2.3. Гарантії прав спадкоємців при визнанні заповіту недійсним, скасуванні заповіту в частині.....</i>	<i>79</i>
<i>2.4. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі.....</i>	<i>97</i>
<i>Висновки до розділу 2.....</i>	<i>115</i>
РОЗДІЛ 3. СПЕЦІАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ.....	119
<i>3.1. Гарантії прав спадкоємців, визначених у заповіті.....</i>	<i>119</i>
3.1.1. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру.....	119
3.1.2. Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом з умовою.....	130
3.1.3. Гарантії прав підпризначених спадкоємців.....	145
<i>3.2. Гарантії прав спадкоємців, не визначених у заповіті.....</i>	<i>157</i>
3.2.1. Право на обов'язкову частку майна у спадщині.....	157
3.2.2. Гарантії прав спадкоємців при відмові від спадщини спадкоємців, визначених у заповіті.....	180
<i>Висновки до розділу 3.....</i>	<i>191</i>
ВИСНОВКИ.....	197
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	205
ДОДАТКИ.....	233

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВС України –	Верховний Суд України
ВСС України –	Вищий спеціалізований суд України
ДРТ –	допоміжні репродуктивні технології
ЄС –	Європейський Союз
ЖК України –	Житловий кодекс України
КК України –	Кримінальний кодекс України
КМ України –	Кабінет Міністрів України
СК України –	Сімейний кодекс України
ЦК Австрії –	Цивільний кодекс Австрії
ЦК Азербайджану –	Цивільний кодекс Азербайджану
ЦК Бельгії –	Цивільний кодекс Бельгії
ЦК В'єтнаму –	Цивільний кодекс В'єтнаму
ЦК Венесуели –	Цивільний кодекс Венесуели
ЦК Греції –	Цивільний кодекс Греції
ЦК Грузії –	Цивільний кодекс Грузії
ЦК Іспанії –	Цивільний кодекс Іспанії
ЦК Італії –	Цивільний кодекс Італії
ЦК Квебеку –	Цивільний кодекс Квебеку
ЦК Латвії –	Цивільний кодекс Латвії
ЦК Литви –	Цивільний кодекс Литви
ЦК Луїзіани –	Цивільний кодекс Луїзіани
ЦК Нідерландів –	Цивільний кодекс Нідерландів
ЦК Перу –	Цивільний кодекс Перу
ЦК Польщі –	Цивільний кодекс Польщі
ЦК Португалії –	Цивільний кодекс Португалії
ЦК Республіки Білорусь –	Цивільний кодекс Республіки Білорусь
ЦК Республіки Казахстан –	Цивільний кодекс Республіки Казахстан
ЦК Туркменістану –	Цивільний кодекс Туркменістану
ЦК Угорщини –	Цивільний кодекс Угорщини
ЦК України –	Цивільний кодекс України
ЦК УРСР –	Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки
ЦК Філіппін –	Цивільний кодекс Філіппін
ЦК Франції –	Цивільний кодекс Франції
ЦК Чехії –	Цивільний кодекс Чехії
ЦК Швейцарії –	Цивільний кодекс Швейцарії
ЦК Японії –	Цивільний кодекс Японії
ЦПК України –	Цивільний процесуальний кодекс України
ЦУ Німеччини –	Цивільне уложення Німеччини

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Спадкування є одним із найважливіших інститутів цивільного права, оскільки майже кожна людина, яка працює та примножує свої матеріальні статки, хоче після своєї смерті залишити їх близьким. Інститут спадкування, як один з найстаріших інститутів цивільного права, має свої сталі традиції, що сягають корінням римського права та безперечно ніколи не втратить своєї актуальності.

В свою чергу, місце спадкового права у системі цивільного законодавства визначається співвідношенням з іншими цивільно-правовими інститутами і, в першу чергу, з інститутом права власності. Ст. 41 Конституції України гарантує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності та визначає, що право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Саме одним із таких способів набуття права власності є спадкування.

Важливість інституту спадкування полягає в тому, що кожному члену суспільства має бути гарантована можливість жити і працювати з усвідомленням того, що всі матеріальні блага, які він набуває протягом свого життя, зможуть перейти за його волею, або за законом його близьким людям, будь-то дружина/чоловік, діти, батьки чи інші родичі. Неухильне виконання цих положень забезпечує інтереси як спадкодавця, так його спадкоємців.

Спадкове право ґрунтується на принципі свободи заповіту. Закріплення в законі можливості визначити долю майна в разі смерті – найважливіша гарантія захисту приватної власності. Положення спадкового права спрямовані на захист особистих інтересів фізичних осіб. Водночас спадкове право захищає інтереси членів сім'ї померлого, чим сприяє зміцненню інституту сім'ї.

З кожним роком збільшується практика складання різних видів заповітів, через які спадкодавці мають на меті не лише розпоряджатися своїм майном і передавати його визначеному колу осіб, максимально запобігши

спорам між ними, але й перешкодити чи обмежити в праві наслідування тих близьких осіб, які, на думку спадкодавців, не гідні отримати спадок.

Незважаючи на важливість і невід'ємність принципу свободи волі людини, зокрема, через можливість вибору належної форми заповіту, у цивільно-правовій науці досі існують спірні уявлення про правову сутність окремих форм заповіту та їх впливу на права спадкоємців.

Право на спадкування є вихідним правовим інститутом спадкового права, навколо якого реалізується здійснення прав спадкоємців, їх охорона та захист. Для того, щоб певне право ефективно здійснювалося на практиці, а його реалізація забезпечувалася з боку держави, необхідне чітке й лаконічне розуміння та визначення змісту цього права, яке закріплене відповідними гарантіями.

Разом із тим варто наголосити на недосконалості вітчизняного законодавства у сфері спадкування. Тому гарантування прав спадкоємців, які спадкують за заповітом набуває все більшої актуальності. Додаткової актуальності дослідженню також надає той факт, що в 2020 почала реалізовуватись Концепція оновлення ЦК України, що передбачає рекодифікацію цивільного законодавства України, в тому числі в межах спадкового права.

Актуальність обраної теми дослідження також зумовлюється тим, що існує низка невирішених питань, пов'язаних із гарантуванням прав спадкоємців за заповітом. Зокрема, відсутній єдиний підхід до розуміння поняття «гарантії прав спадкоємців»; потребують дослідження загальні та спеціальні гарантії прав спадкоємців за заповітом з метою з'ясування наявних проблем у правозастосуванні.

Крім того, актуальність дослідження зумовлюється зростаючою судовою практикою, яка пов'язана з оскарженням заповітів, оскарженням дій нотаріусів по посвідченню заповітів, зі спорами з питань відновлення строків прийняття спадщини. Усі зазначені проблемні питання підтверджують необхідність дослідження та удосконалення правового регулювання гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Вказане зумовлює доцільність у подальшій розробці теми дослідження на доктринальному рівні, а наявність прогалин у законодавстві та практичній реалізації вказують на необхідність внесення відповідних змін до чинного цивільного законодавства.

Існуючі на сьогодні наукові розвідки здебільшого приділяють увагу гарантіям цивільних прав окремих категорій осіб, проте гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом залишаються недостатньо дослідженими. Питанням спадкових правовідносин, особливостей спадкування за заповітом та питанням гарантування прав спадкодавців та окремих категорій спадкоємців присвячено низку наукових праць вітчизняних та зарубіжних науковців. Серед них на особливу увагу заслуговують наукові здобутки Ч.Н. Азімова, Б.С. Антімонова, Г.В. Анікіної, М.Ю. Барщевського, В.В. Васильченка, Л.Д. Воєводін, С.Д. Гринько, К.О. Граве, В.П. Грибанова, В.К. Дронікова, Г.І. Жаркова, Ю.О. Заїки, О.С. Іоффе, А.Є. Казанцевої, І.О. Костяшкіна, Л.В. Красицької, В.І. Крата, О.Є. Кухарева, Г. С. Лиманського, М.В. Менджул, П.С. Нікитюка, А.Ф. Нікітіна, І.Б. Новицького, Н.О. Нойманн, Н.М. Оксанюк, О.О. Первомайського, О.П. Печеного, О.С. Путиліної, Л.К. Радзієвської, З.В. Ромовської, Є.О. Рябокonia, М.О. Стефанчука, Р.О. Стефанчука, О.С. Севєрової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, А.В. Трапезнікової, Є.І. Фурси, С.Я. Фурси, Р.О. Халфіної, Є.О. Харитонова, Б.Б. Черепакіна, О.Ю. Черняк, В.Ю. Чуйкової, Я.М. Шевченко, Р. Б. Шишки тощо.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертацію виконано відповідно до планів науково–дослідної роботи кафедри міжнародного та європейського права на 2015-2020 роки «Правове забезпечення розбудови сталої демократії в контексті взаємодії національного, європейського та міжнародних правопорядків», кафедри цивільного права та процесу на 2017–2023 роки «Актуальні питання правового регулювання особистих немайнових та майнових відносин у контексті приведення законодавства України до європейських стандартів» (державний реєстраційний номер 0117U000105), що є складовою наукової

теми Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова «Управлінські та правові засади забезпечення сталого розвитку України як європейської держави» на 2017–2026 роки (державний реєстраційний номер 0117U000103).

Тему дисертації затверджено (протокол № 3 від 29 жовтня 2018 року) вченою радою Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова.

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертаційного дослідження є комплексне наукове дослідження теоретико-правових засад та практики правозастосування гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом, визначення структури, теоретичних та наукових засад, а також місця цього інституту в цивільному праві та визначення подальших шляхів розвитку та удосконалення інституту гарантування прав спадкоємців.

Для досягнення поставленої мети поставлені такі *завдання*:

- визначити поняття та ознаки гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України;
- здійснити класифікацію гарантій прав спадкоємців;
- охарактеризувати особливості гарантій прав спадкоємців на інформацію про заповіт;
- проаналізувати гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за секретним заповітом;
- визначити основні гарантії прав спадкоємців при визнанні заповіту недійсним, скасуванні заповіту в частині;
- встановити специфіку гарантій прав спадкоємців при заповідальному відказі;
- охарактеризувати гарантії прав спадкоємців, визначених та не визначених у заповіті;
- розробити конкретні пропозиції та рекомендації з удосконалення правового регулювання відносин, пов'язаних з гарантуванням прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Об'єктом дослідження є цивільні правовідносини, що виникають із гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Предметом дослідження є гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Методи дослідження включають в себе комплексне поєднання загальнонаукових та спеціально-юридичні методи наукового пізнання, зважаючи на особливості предмету та об'єкту, мети та завдань дисертаційного дослідження. Застосування *діалектичного методу* сприяло визначенню понятійно-категорійного апарату дослідження (*розділи 1–3*); *історико-правовий метод* було використано для встановлення розвитку та становлення інституту забезпечення прав спадкоємців, заповідального відказу, права на обов'язкову частку (*підрозділ 1.1, 2.4, 3.2.1*); інтерпретація *логіко-юридичного методу* дозволила з'ясувати проблеми законодавчої регламентації правовідносин спрямованих на гарантування прав спадкоємців (*розділ 2, підрозділи 3.1.1, 3.1.2, 3.2.2*); *порівняльно-правовий метод* було застосовано для вивчення вітчизняного та зарубіжного досвіду врегулювання права на інформацію про заповіт, правового закріплення секретного заповіту, заповіту з умовою, врегулювання права на обов'язкову частку у спадщині та відмови від спадщини (*підрозділи 2.1, 2.2, 3.1.2, 3.1.3, 3.2.1, 3.2.2*); метод *аналізу та синтезу* дозволив провести критичну оцінку понять і термінів у сфері спадкування та сформулювати власний понятійний апарат щодо досліджуваної тематики (*підрозділи 1.1, 1.2, 2.4*).

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертаційна робота є одним з перших комплексних вітчизняних досліджень інституту гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом, де проаналізовано теоретичні та практичні проблеми функціонування даного інституту. Результати дослідження спрямовано на подальший розвиток теорії цивільного права шляхом формулювання нових і вдосконалення наявних правових конструкцій, категорій і понять, науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення цивільного законодавства з урахуванням вимог суспільства та сучасних викликів. За результатами дослідження

сформульовано й обґрунтовано низку важливих теоретичних і практичних наукових положень, зокрема:

уперше:

1) визначено такі *ознаки гарантій прав спадкоємців*: 1) суб'єктна спрямованість; 2) особлива мета (охорона та захист прав спадкоємців); 3) нормативна урегульованість (ЦК України, Закон України «Про нотаріат», тощо); 4) застовність на засадах охорони заповіту та інтересів сім'ї; 5) виникнення з юридичних фактів (смерть спадкодавця, відкриття спадщини);

2) сформульовано авторське визначення поняття «*гарантії прав спадкоємців*» у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні гарантії прав спадкоємців є встановленими державою і закріпленими в нормативно-правових актах, засобами і прийомами, використовуваними уповноваженими суб'єктами з метою належного здійснення закріплених в законодавстві прав на отримання спадщини відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. У вузькому розумінні гарантії прав спадкоємців є системою засобів, що встановлена державою і закріплена в нормативно-правових актах, покликаною охороняти права спадкоємців від їх незаконного обмеження чи порушення;

3) запропоновано класифікацію гарантій прав спадкоємців за такими критеріями: а) *за суб'єктами захисту*: гарантії захисту прав спадкоємців нотаріусом, гарантії захисту прав спадкоємців судом, гарантії захисту прав спадкоємців адвокатом, гарантії захисту прав спадкоємців виконавцем заповіту; б) *за цільовим призначенням*: гарантії здійснення, гарантії охорони та гарантії захисту прав спадкоємців; в) *за галузями права*: цивільно-правові гарантії, кримінально-правові гарантії, адміністративно-правові гарантії; г) *за змістом* (матеріально-правові гарантії та процесуальні гарантії);

4) обґрунтовано необхідність законодавчої регламентації системи сповіщення спадкоємців про належні їм права шляхом оприлюднення повідомлення про відкриття спадщини в місцевому періодичному виданні за

останнім місцем проживання спадкодавця, або за місцем знаходиться основної частини майна, визначеного в заповіті у кількості трьох публікації протягом трьох місяців. Також доведена необхідність надання доступу до Спадкового реєстру усім заінтересованим особам (в обмеженій формі): ті особи, які володіють інформацією про спадкодавця (дату народження, ім'я та прізвище, місце проживання), можуть отримати інформацію про наявність відкритої спадкової справи з зазначенням контактних відомостей про нотаріуса, який відкрив таку справу;

5) обґрунтовані ознаки секретного заповіту: а) особисте розпорядження особи на випадок смерті; б) правочин, який здійснюється тільки дієздатною особою, яка може самостійно написати заповіт; в) складається в установленій законом формі, недотримання якої тягне за собою недійсність заповіту; г) потребує дотримання таємності; д) посвідчується лише нотаріусом без ознайомлення з його змістом; е) при нотаріальному посвідченні такого заповіту не перевіряється наявність предмета заповіту; є) оголошення секретного заповіту вимагає присутності свідків та складання відповідного протоколу;

удосконалено:

б) розуміння недоцільності включення до складу спадкоємців постмортальних дітей (зчатих після смерті спадкодавця) у зв'язку із встановленням додаткових гарантій спадкових прав живих або зачатих за життя спадкодавця та народжених живими після відкриття спадщини спадкоємців;

7) вчення про дійсність заповідального відказу. Визначено необхідність законодавчої регламентації таких підстав втрати чинності заповідальним відказом: відмова відказоодержувача від заповідального відказу; нескористання відказоодержувачем своїм правом витребування виконання заповідального відказу протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем; втрата відказоодержувачем права на одержання заповідального відказу, як негідного відказоодержувача;

8) систему гарантій прав відказоодержувача. Обґрунтовано, що у випадках, коли відказоодержувач набуває право користуватись житлом, йому повинно бути надано право користуватись таким житлом (проживання) разом зі своїми неповнолітніми дітьми;

9) вчення про права спадкоємців за заповітом. Обґрунтовано необхідність внесення змін та доповнення в цивільне законодавство з метою покращення стану гарантованості прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом, що стосуються: обмеження предмету заповідального відказу майном, яке належало спадкоємцю до часу відкриття спадщини; регламентації присутності свідків при посвідченні секретного заповіту; унормування заборони встановлення в заповіті заповідального покладання немайнового характеру, без його зв'язку з майновим; зміни формулювання положення законодавства про настання умови, зазначеної в заповіті, через закріплення положення, що на час відкриття спадщини має зберігатися теоретична можливість настання умови з можливою вказівкою на термін, що не може перевищувати трьох років з моменту відкриття спадщини та призначенням виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном;

дістало подальшого розвитку:

10) доктринальний підхід щодо переліку осіб, наділених правом на обов'язкову частку у спадщині. Встановлено, що такий перелік осіб, визначений законодавством України, спрямований на забезпечення прав осіб, майнові інтереси яких не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної справедливості, є вичерпним, у зв'язку із чим не потребує розширення категорії таких осіб через поєднання принципів свободи заповіту і державно-правової охорони інтересів непрацездатних членів сім'ї та родичів.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що положення, висновки і пропозиції проведеного дослідження, викладені авторкою, можуть бути використані у:

– *науково-дослідній роботі* – як основа для подальшого поглибленого теоретичного вивчення гарантій прав спадкоємців;

– *правотворчості* – для вдосконалення чинного цивільного законодавства, яке регулює питання правових гарантій спадкоємців при спадкуванні за заповітом;

– *сфері практичної діяльності* – положення дисертаційного дослідження сприятимуть забезпеченню єдності розуміння і правильного застосування норм, які регулюють гарантування прав спадкоємців;

– *навчальному процесі* – під час викладання та підготовки методичних матеріалів з навчальних дисциплін «Цивільне право України», «Спадкове право України» (*Акт про реалізацію результатів наукових досліджень від 03 вересня 2021 року*) (Додаток Б).

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною завершеною науковою роботою. Для аргументації окремих положень та як підґрунтя наукової дискусії використано положення праць інших науковців, на які зроблено відповідні посилання.

У науковій статті «Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі» (Черняк О.Ю., Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Юридичний вісник*. 2020. № 1. С. 163-169), опублікованій у співавторстві з Оленою ЧЕРНЯК, особистий внесок здобувачки становить 80 % змісту статті. У дисертації результати спільних робіт не використовувались.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення й теоретичні висновки, на яких ґрунтується дисертація, а також рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства, обговорювалися на засіданнях кафедр міжнародного та європейського права, цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, а також оприлюднено в тезах здобувачки на науково–практичних конференціях, а саме: Всеукраїнській науково-практичній конференції для студентів та аспірантів «Сучасний стан та перспективи розвитку правової науки України в умовах сьогодення» (м. Київ, 23 жовтня 2019 року);

Міжнародній науковій конференції *«Вісімнадцяті осінні юридичні читання»* : (м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року); Міжнародній науково-практичній конференції *«Сучасний стан та перспективи розвитку економіки, фінансів, обліку, менеджменту та права»* (м. Полтава, 11 травня 2019 року); Міжнародній науково-практичній конференції *«Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності»* (м. Львів, 17-18 квітня 2020 р.); Міжнародній науково-практичній конференції *«Дев'ятнадцяті осінні юридичні читання»* (м. Хмельницький, 23 жовтня 2020 року); Міжнародній науково-практичній конференції *«Сучасне державотворення та правотворення: питання теорії та практики»* (м. Одеса, 11–12 грудня 2020 р.); XXIV щорічній звітній науковій конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова *«Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави»* (м. Хмельницький, 27–30 квітня 2020 року).

Публікації. Основні положення дисертаційного дослідження були викладені у семи публікаціях у фахових виданнях, з них шість – у наукових фахових виданнях України, одна – у міжнародному науковому виданні, а також у сімох тезах доповідей на наукових та науково-практичних конференціях.

Структура дисертаційного дослідження. Робота складається зі вступу, трьох розділів, які містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та трьох додатків. Загальний обсяг дисертації становить 240 сторінок, з яких обсяг основного тексту – 204 сторінки. Список використаних джерел складається з 293 найменувань.

РОЗДІЛ 1.

ПРАВОВА ПРИРОДА ГАРАНТІЙ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ

1.1. Поняття гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України

Спадкові відносини мають своє походження від звичаєвого права. Сфера спадкування найбільш тісно пов'язана з традиціями та звичаями, що склалися протягом століть. Важливу роль в становленні спадкування, як правового інституту зіграв Стародавній Рим.

Як демонструють норми римського приватного права, спадкування за законом з'явилося трохи раніше за спадкування за заповітом [175]. Вищезазначене явище пояснюється тим, що у відповідності з приписами стародавнього права особа спадкодавця визначалася устроєм сім'ї та роду. Становище його членів не могло бути змінено за приватною волею особи. З розвитком соціальних відносин потреба людини у розпорядженні власним майном у разі смерті значно зросла, тому і не дивно, що законодавство світових держав поступово стало включати заповіт в основні підстави спадкування [293].

З давніх часів робилися спроби сформуванню поняття заповіту. Знаменитий римський юрист Ульпіан трактував заповіт як «законне вираження волі, яке зроблено урочисто, щоб воно діяло після смерті» [222, с. 45]. Проте вперше поняття спадкування за заповітом (*ex testamento*) згадується в Законі XII Таблиць.

Основну роль у формуванні цивільного права усієї Європи відіграло римське право, тому при дослідженні правових питань потрібно звертатись саме до джерел римського права. Рим, що був центром політичного життя та серцевиною світового торгового обігу вимагав для своїх громадян свободи власності, заповітів, індивідуальної свободи й самовизначення та звичайно ж гарантування з боку держави. Стверджують, що саме в Римі і був зароджений

інститут гарантування прав власності, зобов'язального права, спадкових прав та інших.

Слід наголосити, що найціннішою пам'яткою римського права є Кодифікація Юстиніана. Римський імператор Юстиніан (527-565), вважав, що вдосконалення законодавства є одним із шляхів збереження рабовласницької системи, а тому за допомогою кодифікації Юстиніан передбачав відродження колишньої Римської імперії, законодавство якої не мало чіткої структури. Як результат кодифікація перевершила всі інші напрацювання у сфері права та відзначилась серйозністю та великою кількістю джерел, які були опрацьовані.

Інститут спадкування, що був відображений в Новелі 15 Юстиніана, зокрема, стосувався формального обмеження спадкодавця та необхідного спадкування. Можна відзначити, що ідея необхідного спадкування, як гарантія близьким особам спадкодавця на спадщину та певною мірою обмеження свободи заповіту, була гарно сприйнята та знайшла своє відображення у наступних законодавствах.

У Римі для розвитку інституту забезпечення прав родичів спадкодавця мали важливе значення такі умови спадкування:

1) спадщину можна було придбати лише після того, як особа юридично змогла володіти своїм майном. Тому раби не мали спадкоємців. Діти, які були підпорядковані батькові, могли передавати майно у спадок, лише у межах того майна, яке належало їм за бажанням батька родини.

2) спадкування можливе лише для особи, яка, принаймні, зачата на момент відкриття спадщини. Цього вимагав характер спадкування як безпосереднього результату. Це необхідно для спадкування за заповітом, оскільки заповідач повинен був знати, на користь кого він робив свою волю. Для отримання спадщини за законом це було необхідно, оскільки відносини мають лише юридичне значення між людьми, які живуть разом [145].

Можна стверджувати, що в Стародавньому Римі існували передумови для розвитку гарантії як засобу забезпечення зобов'язань, які згодом були перетворені на сучасний спосіб забезпечення зобов'язань, як гарантія прав.

Варто погодитися з Р.Л. Нарішкіною, що «в основі усіх нових, часом дуже складних, систем гарантій виконання лежать основні, відомі ще римському праву, способи забезпечення зобов'язань» [89, с. 303].

Таким чином, ми можемо визнати, що введення гарантії в римському праві відбувалося як захист матеріальних інтересів суб'єкта права у разі їх порушення, а тому можна констатувати, що саме в Стародавньому Римі зародились передумови для розвитку юридичних гарантій прав, які в подальшому були трансформовані в інститут цивільно-правових гарантій.

Для формування демократичної, соціальної та правової держави та громадянського суспільства потрібно створення механізму гарантій прав і свобод людини і громадянина, що будуть забезпечувати високий ступінь реалізації прав і законних інтересів, а також високий ступінь їх правового захисту. У зв'язку з цим О.Ф. Скакун справедливо підкреслює, що якщо немає гарантій, права, свободи та обов'язки людей та громадян приймають форму «заяв про наміри» [241, 203].

Проблематику гарантування прав і свобод людини та громадянина досліджувала низка видатних правників, зокрема: Л. Д. Воєводін, Т. М. Заворотченко, А. П. Іванов, Т.Є. Крисань В. М. Корельський, М. С. Малейн, М. І. Матузова, О. В. Малька, А. С. Мордовця, А. Ф. Нікітіна, В. Д. Перевалов, О. Ф. Скакун, М. С. Строговичем, В. Н. Скобелкін, Ю. С. Шемшученко.

Слід відзначити, що термін «гарантія» доволі розповсюджений в юриспруденції, так і в інших науках (соціології, політології, економіці та ін.). Однією з особливостей використання даного поняття є його багатозначність.

В теорії держави та права питання гарантій прав особи досліджувалось достатньо детально. Найбільше уваги зазначеному питанню приділяється в роботах з конституційного права, це і зрозуміло, адже гарантії прав людини це важливий інститут, який визначає статус особи в державі та суспільстві. Але питанню гарантій прав певних категорій, зокрема гарантій прав спадкоємців, приділяється незначна увага.

Етимологічне походження слова «гарантія» пов'язують з французьким словом «*garantie*» (від «*garantir*» – забезпечувати), хоча деякі науковці оспорожують дане твердження. Так, Ж. Л. Бержель у своєму дослідженні вказав, що термін «гарантія» «запозичений з англійської мови, в якій він має безліч значень» [57, с. 27]. В теорії існують й інші підходи до визначення слова «гарантія».

Спершу визначимо лексичне значення терміну «гарантія», який має такі тлумачення у словниковій літературі: забезпечення чого-небудь; передбачене законом чи певною угодою зобов'язання; законодавчо закріплені засоби охорони прав і свобод громадян, способи їх реалізації, а також засоби охорони правопорядку, інтересів суспільства і держави; умови що забезпечують успіх чого-небудь; відповідальність за що-небудь [69, с. 222; 126, с. 55; 108, с. 161; 245, с. 117; 56, с. 121].

Юридичні словники містять спеціальне правове значення цього поняття. У цивільному праві – «один із способів забезпечення (виконання) зобов'язання, що вживається у відносинах між організаціями» [291, с. 59; 289, с. 53; 290, с. 72; 256, с. 52]. Новий тлумачний словник української мови містить такі значення слова «гарантія»: забезпечення, безпека, записка [169, с. 572].

Слід зазначити, що термін гарантія охоплює всі об'єктивні та суб'єктивні фактори, спрямовані на гарантування та реалізацію прав та свобод громадян, усунення можливих причин їх неповного чи неналежного здійснення та захисту прав від порушень. Ці фактори різноманітні і за своїм характером та служать умовами, засобами, прийомами і методами забезпечення процесу реалізації прав та свобод учасників суспільних відносин [70, с. 26 – 30].

Також під гарантіями розуміють: «об'єктивні умови і засоби, що забезпечують не тільки проголошення і юридичне закріплення демократичних принципів, ідей, прав і свобод громадян, а й їх всебічну охорону та проведення в життя» [153, с. 735] «обумовлена закономірностями суспільного розвитку система умов, засобів і передумов, що забезпечує

процес реалізації предмета гарантії» [254, с. 555]; «система засобів, закріплених у чинному законодавстві і безпосередньо спрямованих на забезпечення предмета гарантії» [232]; «закріплені в чинному законодавстві способи і засоби, безпосередньо спрямовані на забезпечення предмета гарантії» [121] і ін.

У юридичній літературі існує позиція, що гарантія є умовою. У цьому випадку термін «умова» також має кілька значень: 1) обставини, від яких щось залежить, які визначають щось; 2) напрям, в якому відбувається діяльність; 3) правила, встановлені в тій чи іншій сфері життя та діяльності; 4) статті, пункти договору, які передбачають певні дії його сторони [188, с. 130].

Варто зазначити, що у всіх галузях права гарантія відіграють вирішальну роль, адже тільки при гарантованості прав можна розраховувати на повне і вільне їх використання. Як для кожної галузі права гарантія має свій зміст, так і різними науковцями вона розуміється по-своєму.

Ю. Джепа вважає, що гарантії - це сукупність певних умов, які існують не самі по собі, а найбільшого ефекту досягають лише у спільній взаємодії. Тобто можна сказати, що це - певна система [99, с. 22].

Згідно позиції М. Егупової, гарантії прав і свобод - це умови, засоби, за допомогою яких забезпечується практична можливість користуватися наданими законодавством правами [107, с. 49]. Проте зазначені визначення не можна назвати повними.

М. С. Малейн та Ю. С. Шемшученко впевнені, що гарантії прав і свобод людини являються умовами, способами та засобами, що забезпечують повний і всебічний захист прав і свобод людини. Поняття «гарантія» охоплює всю сукупність чинників, які спрямовані на реалізацію прав і свобод, усунення можливих перешкод їх повного, або можливого здійснень [151, с. 41; 292, с. 555].

Л.Д. Воєводін, який розглядав механізм реалізації прав і свобод людини і громадянина, зазначив, що вся система надання гарантій покликана створити максимально сприятливе середовище, в якому правовий статус

людини і громадянина, його права та свободи стали б непорушними. Юрист підкреслює, що гарантії, таким чином, служать надійним мостом, який забезпечує необхідну основу для правового статусу індивідуального переходу від загального до конкретного, від законодавчо проголошеної можливості до реальності. Тому гарантії слід розуміти як умови та засоби, які гарантують ефективне виконання та повний захист прав і свобод усіх [73, с.222]. На думку Л. Д. Воєводіна, функціями гарантій є створення можливості повнішого втілення в життя прав та свобод особи, їх охорона і захист від порушень з боку як окремих органів держави, посадових осіб, так і громадян [72].

Гарантії прав людини підпорядковуються цілям реалізації конкретного права, і, як зазначає Л.Д. Воєводін, метою гарантій є те, що вони потрібні не самі по собі, а для повного здійснення прав та обов'язків особи. У зв'язку з цим їхня природа повинна відповідати певним формам здійснення прав і свобод, здійснення обов'язків та притягнення до відповідальності.

В. М. Корельський та В. Д. Перевалов гарантії охарактеризували як систему умов, способів та засобів, що забезпечують всім та кожному рівні правові можливості для реалізації своїх прав і свобод [253, с.545].

На думку А. Ф. Нікітіна, гарантії прав і свобод людини є обов'язком держави захищати людину, надавати правове, соціальне та культурне забезпечення реалізації її прав і свобод, а також діяльність у сфері захисту прав національних та міжнародних правозахисних організацій [244, с. 76].. В. Ф. Погорілко, який вивчає гарантії прав та свобод в Україні, зазначає, що важливим елементом конституційно-правового статусу людини і громадянина є гарантії їх прав і свобод. Гарантії конституційних прав та свобод людини та громадянина означають систему умов та засобів, а також правові механізми, що забезпечують належне виконання прав та свобод людей та громадян, викладених у Конституції та законах України [194].

У своїй дисертації про аналіз конституційно-правових гарантій прав та свобод людини і громадянина в Україні Т.М. Заворотченко пише, що гарантії - це, по суті, система умов, що гарантують задоволення інтересів людини.

Основна їх функція - виконання зобов'язань держави та інших суб'єктів у сфері реалізації прав людини. Гарантії стосуються суспільних відносин, пов'язаних із захистом прав людини, задоволенням майнових та немайнових інтересів громадян. Слід зазначити, що поняття гарантій відображає досконалість законодавчої техніки та різноманітність форм юридичної мови. Вчений зазначає, що аналіз існуючих понять гарантій у юридичній літературі приводить до висновку, що гарантії прав та свобод людини спочатку слід розуміти як умови, за яких можлива здійснюється реалізація прав та свобод людини. по-друге, засоби ефективного захисту прав та свобод людей у разі протиправного порушення. Тобто гарантії прав та свобод людини та громадянина як загальної концепції є основними умовами та засобами, за допомогою яких кожна людина має можливість реалізувати свої права [113, с.29].

За М. С. Строговичем, гарантії - це встановлені законом, нормами права засоби, способи, якими охороняються і захищаються права громадян, припиняються та усуваються їх порушення, відновлюються порушені права [251, с. 180]. А. П. Іванов та В. Н. Скобелкін розглядали гарантії з точки зору їх розуміння як засобів і способів, з допомогою яких забезпечується реальне здійснення демократичних прав і свобод громадян [122, с. 108-109; 242, с. 10].

Цікавою є позиція Е.Н. Хазова, який стверджує, що під юридичними гарантіями слід розуміти визнання і закріплення прав, свобод і обов'язків людини і громадянина у Конституції та інших нормативних актах держави та забезпечення їх реалізації всією правоохоронною діяльністю держави, суспільно-політичними організаціями, їх посадовими особами та самою людиною [272, с.146].

Підхід М.І. Матузова, О.В. Малько та А.К. Мордовця має велике значення для розуміння природи гарантій. Зазначені науковці дійшли висновку, що гарантії є суспільно-політичним та правовим явищем, беручи до уваги наступні моменти: 1) пізнавальний, що дає змогу розкрити предмет теоретичних знань про їх вплив з метою отримання практичних знань про соціально-правову політику держави; 2) ідеологічно, використовується

політичною владою як засіб просування демократичних ідей в країні та за кордоном; 3) практична, визначена як інструмент юриспруденції, необхідна умова задоволення соціальних благ особистості. Виходячи з цього, автори визнають гарантії системою соціально-економічних, політичних, правових, організаційних передумов, умов, засобів та методів, що пропонують людині можливість реалізувати свої права та свободи [154, с.275].

Проаналізувавши погляди різних науковців, можемо виокремити такі ознаки гарантій прав та свобод людини:

- державна природа гарантій. Саме на державу покладається обов'язок забезпечення добробуту в суспільстві через реалізацію діючих в державі гарантій прав. Слід відзначити, що виконання та реалізація гарантій забезпечується силою державного впливу аж до примусу;
- нормативно-правова закріпленість гарантій. Закріплення гарантій у законах та підзаконних нормативно-правових актах наділяє їх такими властивостями як загальність, загальнообов'язковість та законодавча захищеність;
- універсальний та безперервний характер гарантій. Гарантії не обмежуються ні в часі, ні в просторі, крім того, вони діють постійно та їх дія поширюється на територію всієї держави, а також на усіх, кому вони адресовані, як суспільству чи його окремій групі, так і кожному з їх учасників;
- визначають рівень розвитку суспільного життя. Наявність системи діючих гарантій в державі розкриває пріоритети державної політики, які в свою чергу є показником рівня розвиненості національної системи права;
- покликані охороняти і захищати права людини і громадянина, оскільки вони закріплюють засоби забезпечення законності та охорони правопорядку, інтересів особистості, суспільства та держави.

Досліджуючи думки науковців, слід відзначити, що основні права і свободи людини та громадянина, які установлені та гарантовані Конституцією України є засобом забезпечення повноцінного розвитку особи,

задоволення її інтересів та потреб. Система гарантій конституційних прав і свобод людини та громадянина має специфічні внутрішньо системні зв'язки між своїми компонентами. Ці зв'язки знаходять своє відображення в тому, що використання одних гарантій передбачає реалізацію інших. Так, стаття 41 Конституції України гарантує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності та визначає, що право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом [142]. Саме одним із таких способів набуття права власності є спадкування, що у свою чергу передбачає гарантії прав учасників спадкових відносин.

Варто відзначити, що гарантії прав – це складне питання у рамках спадкового права. Це той її елемент (ланка), який переводить спадкові права фізичних осіб зі сфери наукових досліджень в практичну сферу діяльності людини, суспільства і держави.

У сфері спадкового права держава надає гарантії прав спадкоємців через встановлення державою і закріплення в нормативно-правових актах правил, методів та засобів, які застосовуються правомочними суб'єктами (нотаріусом, заповідачем, спадкоємцем) для повного здійснення законних прав відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї.

Для визначення гарантій спадкових прав варто розглянути конкретні гарантії прав спадкоємців, що містяться в законодавстві України. Слід зазначити, що повний набір норм цивільного права у шостій книзі Цивільного кодексу України - «Спадкове право» - спрямований на забезпечення прав спадкодавця чи спадкоємців або обох.

Забезпечення прав спадкоємців залежить від того, які принципи домінують в законодавстві. Сучасне спадкове право України виходить з поєднання двох основних принципів: свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. На сьогодні, багато цивілізованих держав стали на шлях все більшого обмеження свободи заповіту, а натомість стають на захист прав членів сім'ї спадкодавця.

Деякі норми цивільного законодавства більше направлені на забезпечення прав учасників спадкових правовідносин, ніж інші. Наприклад міри застосовувані нотаріусами по охороні майна до прийняття спадщини, безпосередньо спрямовані на захист прав спадкоємців. Іншим прикладом є норми про обов'язкову частку у спадщині, зазначена норма спрямована саме на захист прав окремих категорій спадкоємців та родичів спадкодавця.

Найбільш проблемними положеннями в спадковому праві, які впливають на гарантованість прав спадкоємців є наступні:

☞ положення про діяльність та повноваження нотаріусів. Перш за все, слід вказати на повноваження нотаріусів у зв'язку з посвідченням заповіту та перевірці дієздатності заповідача. По-друге, не менш важливе повноваження: нотаріуси захищати майно, що входить в спадкову масу. Слід зазначити, що нотаріат - це організована за територіальним принципом система, яка також має на меті гарантувати права фізичних осіб та зокрема спадкоємців.

☞ положення про секретний заповіт (таємний заповіт – форма передбачена у більшості країн континентальної Європи). Оскільки такий заповіт є найбільш сумісним із принципом свободи розпорядження заповідача, воно, перш за все, може порушувати законні права та інтереси родичів заповідача;

☞ положення стосовно термінів прийняття спадку. Ці питання також безпосередньо впливають на права спадкоємців;

☞ недосконалість окремих конструкцій спадкового права, наприклад, заповіт з умовою.

Можна визначити, що цивільно-правовими гарантіями права спадкування для спадкоємців є: право прийняти спадщину (юридичним і фактичним способом) або відмовитися від неї; можливість прийняття спадщини через представника, якщо в дорученні спеціально передбачено повноваження на прийняття спадщини; можливість в судовому порядку відновити строк для прийняття спадщини, право на обов'язкову частку та інші.

Гарантії прав спадкоємців у повному обсязі визначають рівень та міру визначеності їх прав. Кожен з перерахованих вище способів допомагає спадкоємцям ефективніше реалізовувати свої права. Наявність різних способів захисту прав спадкоємців, які відрізняються за своєю правовою природою та галузевою приналежністю, свідчить про загальний рівень захисту та безпеки таких суб'єктивних прав.

На основі викладеного варто виокремити такі ознаки гарантії прав спадкоємців: направлені на конкретне коло суб'єктів – спадкоємців; покликані охороняти і захищати права спадкоємців; закріплені в нормативно-правових актах, зокрема ЦК України, Закон України «Про нотаріат»; базуються на принципах охорони інтересів сім'ї; виникають з юридичних фактів. Для виникнення спадкових правовідносин вирішальним є факт смерті. Відкриття спадщини як юридичний факт є наслідком виникнення у певних осіб права на спадкування.

Узагальнивши вищезазначені підходи до виокремлення категорії «гарантії прав спадкоємців», на наш погляд, можна сформулювати таке його визначення. **У широкому розумінні гарантії прав спадкоємців** це - встановлені державою і закріплені в нормативно-правових актах, засоби і прийоми, використовувані уповноваженими законодавством суб'єктами (нотаріусами, спадкодавцем, обов'язковими спадкоємцями), які забезпечують спадкоємцям правові можливості для реалізації їх прав у відповідності з принципами – свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. **У вузькому розумінні гарантії прав спадкоємців** – це система засобів, що встановлена державою і закріплена в нормативно-правових актах, яка покликана захистити права спадкоємців від їх незаконного порушення.

1.2. Види гарантій прав спадкоємців

Для сучасного суспільства ступінь гарантованості прав і свобод людини є одним з головних показників рівня цивілізованості держави. Як передбачено в Конституції України, Україна є демократичною, соціальною та правовою державою, що означає забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Слід зазначити, що демократія в суспільстві базується на двох принципах: верховенство права та забезпеченні прав людини.

Навіть проголошення людини як найвищої соціальної цінності та закріплення в Конституції основних прав і свобод людини, не може мати значення без реальних гарантій здійснення цих прав [241, 202].

Стаття 16 Французької декларації прав людини та громадянина зазначає: «Суспільство, в якому немає гарантій прав і немає поділу влади, не має конституції» [98]. Тому, для забезпечення проголошуваних законом прав необхідно підвищений інтерес до правових гарантій, зокрема у сфері спадкового права.

Слід зазначити, що питання забезпечення прав людини є предметом постійної уваги вчених, оскільки справжньою цінністю права особи стають лише за умови їх укорінення в реальних соціальних відносинах.

Майже в усіх галузях права можна знайти термін «гарантія» з його конкретним значенням. У той же час застосування цієї концепції часто призводить до серйозних суперечностей у межах певної юридичної галузі. Гарантії передбачені також і цивільним правом, якщо звернутись до інституту спадкового права, то в ньому передбачені гарантії, як спадкодавця так і спадкоємця.

Фактично, **гарантія прав спадкоємців** - це система умов, що забезпечують реалізацію та захист прав спадкоємців. Вони охоплюють відносини щодо охорони та захисту прав спадкоємців, задоволення їх майнових та немайнових інтересів.

Складність змісту гарантій та їх значна кількість насамперед визначають необхідність їх класифікації. Класифікація гарантій корисна і

необхідна тим, що дає змогу краще відстежувати та розкривати їх суть, вказувати на їх ефективність та неефективність, переваги та недоліки, робити відповідні рекомендації та полегшувати науковий аналіз.

У науковій літературі не існує єдиної думки щодо поняття гарантій (про що говорилось у попередньому підпункті) та їх видів. Класифікація гарантії прав може бути здійснена за різними підставами: 1) за цільовим призначенням вони поділяються на гарантії реалізації та гарантії охорони прав; 2) за галузями права: конституційно-правові, адміністративно-правові, кримінально-правові, цивільно-правові тощо; 3) за сферою дії гарантії є – внутрішньодержавні (національні) та міжнародні; 4) за способом викладу – прості, складні та змішані.

Варто звернути увагу на класифікацію залежно від правового статусу особистості:

а) загальні гарантії. До них відносяться усі гарантії закріплені у Конституції та, які однаково поширюються на всіх суб'єктів суспільних відносин;

б) родові гарантії. Спрямовані на захист інтересів окремих категорій громадян;

в) спеціальні (галузеві) гарантії. Спрямовані на гарантування прав та свобод суб'єктів у певній сфері діяльності та, які закріплюються певними галузевим законодавством;

г) індивідуальні гарантії. Як чинники організаційно-процесуального, матеріально-правового характеру, що забезпечують реалізацію прав особи за конкретних умов.

Також значного поширення набуло свого часу розмежування гарантій на базисні та надбудовні. Пропонується також класифікувати гарантії на об'єктивні та суб'єктивні. Проте, традиційно гарантії поділяються на загальні та спеціальні (юридичні).

Існують й інші класифікації, наприклад, як зазначає Г. Давтян, більш повною є класифікація, відповідно до якої весь масив гарантій поділяється на три групи: а) загальні; б) організаційні; в) спеціальні [94, с.136-137]. В.

Кучинський виділяє економічні (матеріальні), політичні, ідеологічні та юридичні гарантії, але стверджує, що гарантії свободи особистості набагато ширші, ніж гарантії юридичних прав та свобод громадян [148, с. 40-47].

Цікавою є також класифікація Л. Воєводіна, який виокремлює економічні, соціально-політичні, організаційні та юридичні гарантії прав і свобод [71, с. 56].

П. Рабінович поділяє гарантії прав і свобод на загально-соціальні та спеціальні. До загально-соціальних відносить економічні, політичні, духовно-ідеологічні [219, с. 7-8]. Подібної класифікації в своєму дослідженні дотримується й Л. Наливайко, і відносить до загально-соціальних – економічні, політичні, соціальні, ідеологічні та культурні (духовні) гарантії [161, с. 171].

Окресливши лише невелику кількість класифікацій гарантій, які були розроблені вченими, слід зазначити, що в більшості досліджень вчені виділяють загальні та спеціальні (юридичні) гарантії, які виправдовуються їх різними позиціями.

Так, підтримуючи класичну класифікацію поділу гарантій на загальні та спеціальні розглянемо їх детальніше.

Під **загальними гарантіями** розуміють усі об'єктивні та суб'єктивні фактори, спрямовані на практичне здійснення прав і свобод громадян, усунення можливих причин та перешкод на шляху їх неповного чи неналежного здійснення, захист прав і свобод від можливих порушень.

Система **загальних** гарантій включає: а) інституційні гарантії, пов'язані з функціонуванням органів, діяльність яких спрямована на охорону і захист порушених прав; б) процесуальні гарантії, які реалізуються при здійсненні правосуддя; в) матеріальні гарантії у вигляді права особи на компенсацію збитків, спричинених порушенням її прав [208].

Загальні гарантії підрозділяються на:

☞ економічні - сукупність економічних відносин, які дають змогу реалізовувати права і свободи;

œ політичні - це низка політичних заходів і методів, спрямованих на створення режиму оптимального здійснення прав і свобод;

œ ідеологічні - розуміють розвинене політичне та правове усвідомлення, духовну культуру суб'єктів суспільних відносин, визнання загальнолюдських цінностей;

œ соціальні - матеріально-правові гарантії, що гарантують реалізацію соціально-економічних та політичних прав усіх членів суспільства;

œ організаційні - систематична робота держави та її органів, посадових осіб та неурядових організацій щодо створення сприятливих умов для ефективного користування громадянами своїми правами та свободами;

œ матеріальні – визначені об'єкти, які дозволяють реалізувати конкретні права чи свободи;

œ культурні (духовні) – це певний рівень культури громадян, як загальної, так і політико-правової, а також їх освіченість та морально-психологічний клімат.

Спеціальні (юридичні) гарантії – це юридичні засоби та способи, за допомогою яких права та свободи громадян реалізуються, захищаються, охороняються, усуваються їх порушення та відновлюються порушені права [140, с. 132].

Спеціальні гарантії відрізняються своєю різноманітністю, оскільки вони встановлені для кожного права людини. Загально-правова теорія розробила багато визначень поняття «юридичних гарантій», але насправді їх можна звести до трьох груп. Перша група розглядає юридичні гарантії як низку спеціальних правових засобів та методів, за допомогою яких права реалізуються, захищаються та охороняються, їх порушення обмежується, а порушені права поновлюються [255, с. 555].

Друга група складається з визначень, які формуються переважно таким чином: «юридичні гарантії - це юридичні та організаційно-правові засоби та методи, що забезпечують реалізацію та всебічний захист суб'єктивних прав» [63]. У своїх подальших міркуваннях автори констатують, що юридичними засобами є правові норми та організаційно-правові заходи діяльності певних

державних органів, громадських організацій та їх посадових осіб щодо забезпечення прав [257, с. 21-22]. За змістом визначень третьої групи авторів юридичні гарантії - це правові норми, що конкретизують певні засоби правового захисту, реалізацію прав, їх охорону та захист у разі порушення [187].

Як зазначає В. Ф. Погорілко, юридичні гарантії утворюють систему, взаємозв'язок між елементами, а тому, юридичні гарантії можна систематизувати за різними підставами. Науковець розрізняє нормативно-правові та організаційно-правові юридичні гарантії [193].

До нормативно-правових гарантій належать, зокрема, норми-принципи матеріального та процесуального характеру, юридична відповідальність, юридичні обов'язки тощо [141, с. 154]. У свою чергу організаційно-правовими гарантіями є передбачені в нормативних актах політичні інституції, які наділені відповідними функціями та повноваженнями щодо організації та здійснення юридичного забезпечення реалізації, охорони й захисту прав і свобод людини і громадянина [113, с. 49].

Немає сумніву, що правові норми самі по собі є юридичними гарантіями, оскільки останні виникають лише через юридичну форму, через їх закріплення в нормах права. Як такий, термін «юридичні гарантії» вказує на його правову основу, а підвищення гарантованості головним чином полягає у використанні можливостей, притаманних чинним правовим нормам.

Звичайно, юридичні гарантії добре працюють в єдиній системі, і їх поділ на групи буде дещо умовним. Разом з тим, розподіл юридичних гарантій на групи (критерії) за певними критеріями дасть змогу виявити їх різноманітність, щоб детально вивчити особливості певних видів юридичних гарантій прав спадкоємців.

Юридичні гарантії можуть бути класифікованими за різними критеріями. Так, за поширеністю, юридичні гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом слід поділити на:

- 1) національні, передбачені цивільним законодавством України;

2) міжнародні, а також ті, що пов'язані з існуванням міжнародних систем захисту прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

За рівнем юридичної сили нормативно-правових актів, у яких гарантії закріплено поділяють на:

1) гарантії, що містяться у міжнародних договорах (міжнародні стандарти прав і свобод особи під час спадкування за заповітом); Міжнародні гарантії захисту прав спадкоємців поширюються на спадкові правовідносини, ускладнені іноземним елементом. У таких випадках важливу роль відіграють міжнародні договори про правову допомогу, які врегульовують питання спадкування за заповітом на, що активно вказує і судова практика. Оскільки зазначеного роду спадкові правовідносини мають різні моделі визнання спадкових прав, придбаних за кордоном, так як правові системи зарубіжних держав різняться між собою та засновані на різних підходах до процедури спадкування і оформлення спадкових прав. Так, відповідно до пункту 4 Постанови Пленуму ВС України від 30.05.2008 № 7 «Про судову практику у справах про спадкування», вирішуючи спір щодо спадкування прав на майно, яке знаходиться за кордоном, або за участю іноземця, необхідно з'ясувати, чи існує договір про правову допомогу з цією країною і чи не передбачені в цьому договорі інші правила щодо спадкування, ніж в українському законодавстві. У разі розбіжностей застосовуються норми міжнародного договору [216].

Чинними для України двосторонніми міжнародними договорами про правову допомогу є договори близько з двадцятьма державами, серед них Китайська Народна Республіка, Республіка Польща, Литовська Республіка, Республіка Молдова, Республіка Грузія, Естонська Республіка, Латвійська Республіка, Монголія, Республіка Узбекистан, Соціалістична Республіка В'єтнам, Республіка Македонія, Турецька Республікою, Чеська Республіка, Угорська Республіка, Грецька Республіка, Корейська Народно-Демократична Республіка, Ісламська Республіка Іран, Республіка Болгарія, Республіка Кіпр, Сирійська Арабська Республіка.

З метою регулювання відносин спадкування за заповітом у міжнародному приватному праві застосовними є як двосторонні, так і регіональні договори про правову допомогу у цивільних справах. Застосовуються як міжнародні договори, укладені Україною як незалежною державою, так і міжнародні договори про правову допомогу, які були укладені ще за радянського періоду правонаступницею яких Україна стала відповідно до Закону України «Про правонаступництво України» (ст. 7) [214].

Міжнародні договори про взаємну правову допомогу зазвичай присвячують окремі розділи спадковим правовідносинам, перші статті яких закріплюють принцип рівності у спадкових відносинах. Наприклад, згідно зі статтею 36 Договору між Україною та Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних та кримінальних справах громадяни однієї Договірної Сторони можуть набувати на території іншої Договірної Сторони право на майно й інші права, одержуючи спадщину за законом або розпорядженням у разі смерті на тих самих умовах і в такому ж обов'язі, що і громадяни цієї Договірної Сторони. Громадяни однієї Договірної Сторони можуть робити розпорядження на випадок смерті стосовно майна, яке знаходиться на території іншої Договірної Сторони. Подібні норми містяться і в договорах про правову допомогу з Латвійською Республікою (ст. 35), Литовською Республікою (ст. 34) тощо [102].

2) гарантії, що містяться у Конституції України. Конституція України гарантує кожному громадянину право володіння, користування та розпорядження своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ст. 41) [142].

Під правом розпорядження власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності можна розуміти як передачу свого майна спадкоємцям у разі смерті, чи то за заповітом, чи у порядку спадкування за законом.

3) гарантії, що передбачені ЦК України. Уся сукупність норм цивільного права у книзі шостій ЦК України, яка називається «Спадкове

право» спрямована на забезпечення прав або спадкодавця, або спадкоємця, або їх обох. Що стосується спадкоємців, то це в першу чергу норми про обов'язкову частку.

4) гарантії, що передбачені іншими Законами України, зокрема: Законом України «Про нотаріат» та ін.

5) гарантії, що передбачені підзаконними нормативно-правовими актами. До таких нормативно-правових актів варто віднести Постанову КМ України «Про порядок посвідчення заповітів і доручень, прирівнюваних до нотаріально посвідчених», Постанови Пленуму ВС України «Про практику розгляду судами України справ про спадкування», накази Мініюсту «Про затвердження Положення про єдиний реєстр заповітів та спадкових справ», «Про затвердження форм книги для реєстрації заповітів, прирівнюваних до нотаріально посвідчених, посвідчувальних написів на заповітах і дорученнях, прирівнюваних до нотаріально посвідчених, та зразків цих документів» тощо.

Слід провести класифікацію юридичних гарантій прав спадкоємців, за суб'єктами захисту, а саме:

1) гарантії захисту прав спадкоємців нотаріусом. **Нотаріат є унікальним інститутом, що функціонує на межі приватної та публічної сфер. Досить велика роль нотаріату у сфері захисту нотаріусами спадкових прав.** Нотаріат - інститут, який призначений забезпечувати захист прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб шляхом вчинення нотаріальних дій (нотаріуси забезпечують гарантії свободи заповіту і його виконання, в процесі здійснення відповідних нотаріальних дій сприяють захисту інтересів сім'ї при спадкуванні, забезпечують збереження спадкового майна до прийняття спадкоємцями спадщини. Таким чином, відповідний рівень гарантованості прав заповідача і майбутніх спадкоємців досягається шляхом нотаріального посвідчення заповіту в установленому законом порядку.)

Захист прав спадкоємців нотаріусом полягає у захисті правомочностей спадкоємців у зв'язку із спадкуванням прав та обов'язків, що існували на момент смерті спадкодавця, у порядку, передбаченому законодавством, коли

спадщина була відкрита та прийнята. Фундаментальною основою для визначення ролі нотаріуса в забезпеченні захисту прав спадкоємців служить інститут охорони спадкових прав. Саме в питаннях охорони спадкових прав законодавець відводить найбільшу роль нотаріусу.

Так, відповідно до статті 60 ЗУ «Про нотаріат» нотаріус за місцем відкриття спадщини за заявою спадкоємців або за повідомленням підприємств, установ, організацій, громадян, або на підставі рішення суду про оголошення фізичної особи померлою чи за своєю власною ініціативою вживає заходів до охорони спадкового майна, коли це потрібно в інтересах спадкоємців, відказоодержувачів, кредиторів або держави [211].

До основних форм захисту прав спадкоємців нотаріусом можна віднести: нотаріальне посвідчення правочину; оповіщення спадкоємців про відкриття спадщини; надання кваліфікованої юридичної допомоги; прийняття та скасування заходів щодо охорони спадкового майна і управління ним; сприяння врегулюванню суперечок і розбіжностей осіб, які звернулися за вчиненням нотаріальних дій; формування шанобливого ставлення до закону і інші.

2) гарантії захисту прав спадкоємців судом. Прийняття спадщини через суд здійснюється в тих випадках, коли пропущений шестимісячний строк прийняття або якщо виникають труднощі у випадку спадкування (наприклад, не оформлено право власності тощо). Іншими словами, існує спір про спадщину. Основні категорії позовів при судовому прийнятті спадщини: про поновлення строків для прийняття спадщини; про визнання спадкоємців, що прийняли спадщину, визнання права власності в порядку спадкування; заяви про встановлення факту прийняття спадщини. Суди також розглядають позови про поділ спадкового майна, оскарження заповітів, тощо.

3) гарантії захисту прав спадкоємців адвокатом. Для захисту прав спадкоємців при прийнятті спадщини використовується інститут адвокатури, який представляє інтереси спадкоємців. Професійний захисник здійснює супровід захисту прав спадкоємців, включаючи прийняття спадщини. Наприклад, це допомога в оформленні документів, консультації по

правомірності або способам прийняття спадщини і т.д. Також адвокат створює юридичні конструкції, які можна застосувати в справах, які стосуються спадкових правовідносинах. У таких ситуаціях цінність захисника полягає в тому, що, маючи повне знання норм цивільного законодавства, він найбільш ефективно може побудувати лінію захисту прав спадкоємця.

4) гарантії захисту прав спадкоємців виконавцем заповіту. Виконавець заповіту - фізична чи юридична особа, призначена заповідачем, яка здійснює контроль за дотриманням інструкцій, що містяться у заповіті, і виступає своєрідним гарантом волі заповідача. Виконавцем заповіту може бути призначений як один із спадкоємців, так і стороння особа. Повноваження виконавця заповіту можна класифікувати за такими критеріями: повноваження інформаційного характеру (вжити заходів щодо повідомлення спадкоємців, відказоодержувач і в, кредиторів про відкриття спадщини); повноваження охоронного характеру (вжити заходів щодо охорони спадкового майна); управління спадщиною; повноваження забезпечувального характеру (вимагати від боржників спадкодавця виконання ними своїх зобов'язань; забезпечити одержання кожним із спадкоємців частки спадщини, яка визначена в заповіті; забезпечити одержання частки у спадщині особами, які мають право на обов'язкову частку у спадщині; забезпечити виконання спадкоємцями дій, до яких вони зобов'язані заповітом).

Гарантій прав спадкоємців поділяють за цільовим призначенням на гарантії здійснення, гарантії охорони та захисту прав спадкоємців. Гарантіями здійснення прав спадкоємців є умови та способи, правила та положення, які передбачають реалізацію, охорону та захист таких прав, та виступають гарантією виконання державою та іншими суб'єктами обов'язків, які покладені на них задля реалізації прав спадкоємців.

Гарантіями охорони прав спадкоємців – це встановлення меж здійснення прав спадкоємців, їх конкретизація в законодавстві.

Також варто виділити наступні гарантії: охоронні гарантії - всі охоронні гарантії своєму призначенню мають попереджуючу дію і містять державні заходи, направлені на запобігання порушень прав і свобод громадян; відновні гарантії - юридичні гарантії, що забезпечують відновлення порушених прав. Тобто, до порушення прав діють гарантії охорони, а вже після порушення – діють відновні гарантії (заходи захисту).

На наш погляд, можна виділити чотири групи юридичних гарантій прав спадкоємців: 1) превентивні гарантії (юридичні гарантії, що служать перешкодою порушенню спадкових прав); 2) юридичні гарантії, що сприяють реалізації спадкових прав; 3) юридичні гарантії, що забезпечують відновлення порушених спадкових прав (відновні гарантії); 4) гарантії-санкції (являються спрямованими на притягнення до відповідальності осіб, що порушили норми спадкового права).

Варто запропонувати класифікувати гарантії прав спадкоємців за галузями права:

1) кримінально-правові гарантії застосовуються у випадку, якщо спадкові правовідносини «ускладнюються» злочинними діями. Наприклад, підкуп нотаріуса, вбивство спадкодавця з корисливої зацікавленості, підроблення заповіту, складання підробленого документа про родинні зв'язки. Найбільш часто такі дії кваліфікуються як шахрайство (стаття 190 КК України «Шахрайство», стаття 115 КК України «Умисне вбивство»).

2) цивільно-правові гарантії. Уся сукупність норм цивільного права у книзі шостій Цивільного кодексу України, яка називається «спадкове право» спрямована на забезпечення прав або спадкодавця, або спадкоємця, або їх обох. Що стосується спадкоємців, то це в першу чергу норми про обов'язкову частку. Цивільно-правова форма захисту може бути застосована у випадках захисту спадкових прав способами, передбаченими статтею 16 ЦК України «Захист цивільних прав та інтересів судом».

3) адміністративно-правові гарантії. Адміністративна форма захисту прав спадкоємців має місце в тих випадках, коли вживаються заходи щодо

захисту спадкового майна. Нотаріуси, посадові особи виконавчих комітетів місцевих рад та консульських установ мають право вживати заходів щодо захисту спадкового майна. Вживаються заходи щодо охорони успадкованого майна для забезпечення його збереження та запобігання можливому пошкодженню, загибелі чи крадіжці. Зазвичай потреба в таких діях виникає, коли спадкоємці не проживали з спадкодавцем або коли між спадкоємцями існують недружні стосунки. Необхідність вживати заходів щодо захисту спадкового майна також може виникнути, якщо спадкоємцями є неповнолітні або спадкоємцем є держава.

Також варто провести класифікацію гарантій за нормами права:

œ матеріально-правові гарантії. До матеріально-правових гарантій захисту прав спадкоємців належать заходи адміністративного характеру або дії спрямовані на захист майна. Наприклад, юридично закріплені матеріально-правові заходи, за допомогою яких проводиться визнання прав. До зазначеної категорії захисту відноситься нотаріальний захист.

œ процесуальні гарантії. Фундаментальною основою права на захист і, водночас, його гарантією є конституційні норми, які містять правило про право спадкоємця звертатися до суду, якщо його права чи свободи порушені чи порушуються, створюються перешкоди для їх здійснення чи здійснюються інші порушення прав і свобод.

У цьому випадку розгляд питання про захист прав спадкоємців має розпочатися із статті 55 Конституції України, де сказано: «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом». Це правило показує, що кожному гарантується судовий захист своїх прав та свобод. Що стосується права на справедливий судовий розгляд, також слід дотримуватися статті 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод щодо права на справедливий суд та статті 13 зазначеної конвенції про право на ефективні засоби правового захисту.

Процесуальна ж форма захисту прав являє собою форму звернення особи, права якої порушено або перебувають під загрозою порушення, до суду в порядку позовного, наказного або окремого провадження. Позовне

провадження - основний вид цивільного судочинства, найбільш поширений і часто використовуваний спадкоємцями при вирішенні цивільних справ. Наприклад, суперечки між декількома спадкоємцями про поділ майна, склад спадкового майна, визнання заповіту недійсним і інші.

Захист прав спадкоємця при прийнятті спадщини можна пов'язати з юридичним фактом відкриття спадщини. Тому з моменту відкриття спадщини спадкоємець має право на захист, який реалізується у межах спадкового правовідносини.

Право на захист спадкових прав - це такі дії спадкоємця, які спрямовані на неприпустимість порушення його спадкових прав і при їх порушенні доречні дії спадкоємця на припинення такого порушення шляхом реалізації способів захисту своїх прав, передбачених цивільним законодавством України.

Різниця між юридичними гарантіями та іншими видами гарантій полягає в наступному: якщо економічні, політичні та соціально-моральні гарантії є необхідною умовою реалізації прав, свобод та обов'язків людини, то юридичні гарантії спрямовані на конкретне (безпосереднє) здійснення індивідуальних суб'єктивних прав та її захист від незаконного втручання та порушень.

Ефективність гарантій залежить від рівня розвитку загально-правових принципів, економічної ситуації, рівня розвитку демократичних інститутів, реальності політичної системи суспільства, системи досконалих законів у державі, ефективності механізмів правозастосування та рівня правової обізнаності в цілому і наявності високоефективного органу конституційного контролю.

У механізмі здійснення суб'єктивних прав юридичні гарантії, які спрямовані на захист прав спадкоємців повинні забезпечувати наступне: 1) надійність та стабільність формування правовідносин спадкування; 2) чітке регулювання забезпечення захисту прав спадкоємців при спадкуванні; 3) ряд методів, що забезпечують фактичне виконання юридичних зобов'язань; 4) необхідний порядок здійснення юридичних

кроків, процесуальних форм та механізмів реалізації суб'єктивних прав та досягнення істини в конфліктних ситуаціях.

У теорії права до ознак юридичних гарантій відносять: нормативність (визначені виключно в текстах нормативно-правових актів), системність (всі юридичні гарантії утворюють собою певну систему), постійний характер їх дії, реальність (юридичні гарантії у всіх випадках в кінцевому рахунку повинні забезпечити людині реальне користування наданими Конституцією і законом благами), загальність (належність всім особам) [113].

Зазначені ознаки притаманні всім юридичним гарантіям. Юридичні гарантії у спадковому праві мають певні особливості. Тому деякі юридичні гарантії мають обмежену сферу дії, тобто вони стосуються лише певної групи людей (наприклад, спадкоємців, обов'язкових спадкоємців).

Провівши аналіз загальних та спеціальних гарантій прав ми прийшли до висновку, що загальні гарантії поширюються на будь-які права і свободи, а спеціальні, у свою чергу, стосуються окремих прав і свобод.

Таким чином нами було сформовано визначення загальних та спеціальних гарантій справ спадкоємців при спадкуванні за заповітом.

Загальними гарантіями прав спадкоємців є система умов спрямована на практичне здійснення прав усіх спадкоємців та відновлення порушених прав. До загальних гарантій прав, які належать усім спадкоємцям відносяться: право на інформацію про заповіт, на звернення до суду про визнання заповіту недійсним, скасування заповіту в частині та інші.

У свою чергу спеціальні гарантії прав спадкоємців – це встановлені державою і закріпленні в нормативно-правових актах засоби та способи, що використовуються правомочними законодавством суб'єктами в цілях здійснення закріплених в законодавстві прав окремих категорій спадкоємців на передання та отримання спадку відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. Окремими категоріями спадкоємців до яких застосовуються спеціальні гарантії є спадкоємці на яких покладено обов'язок виконати дії немайнового характеру, спадкоємці за заповітом з умовою,

підпризначені спадкоємці та спадкоємці, які мають право на обов'язкову частку.

Отже визначивши систему та класифікацію гарантій, можна зробити висновок, що сукупність цих гарантій працює лише в системі, що представляє зміст її реалізації. Кожен з його елементів є невід'ємною частиною і не може бути реалізований окремо від інших.

Висновки до розділу 1

Спадкування є одним з найдавніших інститутів цивільного права, що стосується безпосередньо права кожної людини. У зв'язку з високою важливістю, спадкуванню завжди приділялося підвищену увагу в законодавстві.

Інтерес до питань спадкового права природний, бо це обумовлено реаліями життя, оскільки у процесі життя людина накопичує матеріальні блага і цінності, якими вона бажає задовольнити не тільки свої потреби, а й потреби рідних та близьких. Належне забезпечення та охорона прав спадкоємців забезпечує стабільність та стійкість цивільно-правових відносин.

В Україні законодавчо статус спадкоємців підкріплюється різними гарантіями, однак, існують підстави для удосконалення правового регулювання даного інституту.

1. Гарантії прав спадкоємців наділені особливими ознаками: 1) суб'єктна спрямованість; 2) особлива мета (охорона та захист прав спадкоємців; 3) нормативна урегульованість (ЦК України, Закон України «Про нотаріат», тощо); 4) застовність на засадах охорони заповіту та інтересів сім'ї; 5) виникнення з юридичних фактів (смерть спадкодавця, відкриття спадщини).

2. З урахуванням існуючих теоретичних підходів до інституту гарантій прав особи встановлено, що під поняттям гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом варто розуміти. У широкому розумінні гарантії прав спадкоємців це - встановлені державою і закріплені в нормативно-

правових актах, засоби і прийоми, використовувані уповноваженими законодавством суб'єктами (нотаріусами, спадкодавцем, обов'язковими спадкоємцями), які забезпечують спадкоємцям правові можливості для реалізації їх прав у відповідності з принципами – свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. У вузькому розумінні гарантії прав спадкоємців – це система засобів, що встановлена державою і закріплена в нормативно-правових актах, яка покликана захистити права спадкоємців від їх незаконного порушення.

3. Традиційна класифікація гарантій на загальні та спеціальні дістала свого подальшого розвитку у питанні гарантування прав спадкоємців за заповітом. Загальними гарантіями прав спадкоємців є система умов спрямована на практичне здійснення прав усіх спадкоємців та відновлення порушених прав. До загальних гарантій прав, які належать усім спадкоємцям відносяться: право на інформацію про заповіт, на звернення до суду про визнання заповіту недійсним, скасування заповіту в частині та інші. У свою чергу спеціальні (юридичні) гарантії прав спадкоємців – це встановлені державою і закріплені в нормативно-правових актах засоби та способи, що використовуються правомочними законодавством суб'єктами в цілях здійснення закріплених в законодавстві прав окремих категорій спадкоємців на передання та отримання спадку відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. Окремими категоріями спадкоємців до яких застосовуються спеціальні гарантії є спадкоємці на яких покладено обов'язок виконати дії немайнового характеру, спадкоємці за заповітом з умовою, підпризначені спадкоємці та спадкоємці, які мають право на обов'язкову частку.

4. Запропоновано класифікацію гарантій прав спадкоємців за такими критеріями: а) *за суб'єктами захисту*: гарантії захисту прав спадкоємців нотаріусом, гарантії захисту прав спадкоємців судом, гарантії захисту прав спадкоємців адвокатом, гарантії захисту прав спадкоємців виконавцем заповіту; б) *за цільовим призначенням*: гарантії здійснення, гарантії охорони та гарантії захисту прав спадкоємців; в) *за галузями права*: цивільно-правові гарантії, кримінально-правові гарантії, адміністративно-

правові гарантії; г) *за змістом* (матеріально-правові гарантії та процесуальні гарантії).

5. Обгрунтовано, що розподіл юридичних гарантій на групи (критерії) за певними критеріями дасть змогу виявити їх різноманітність, щоб детально вивчити особливості певних видів спеціальних (юридичних) гарантій прав спадкоємців. У зв'язку з цим доречно розглянути окремі проблемні питання, які впливають на ступінь гарантованості прав спадкоємців.

РОЗДІЛ 2.

ЗАГАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ

2.1. Гарантії права спадкоємців на інформацію про заповіт

У юридичній літературі термін «заповіт» застосовують у двох значеннях: заповітом називають як документ, у якому виражена воля заповідача, так і сам акт висловлення волі заповідача. В загальному заповіт – це односторонній правочин (тобто дія фізичної особи, яка має правові наслідки) і не припускає зустрічного волевиявлення іншої особи [233].

Для заповіту характерні наступні ознаки: розпорядження дія якого настає з моменту смерті; розпорядження, яке не породжує юридичних наслідків за життя для особи, яка написала заповіт; є вираженням волі виключно фізичної особи; може бути особистим або спільним розпорядженням (у випадку спільного заповіту подружжя).

Як зазначено в ст. 1233 ЦК України заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті [280]. З цього випливає, що заповідач має право за своїм розсудом заповідати майно будь-яким особам, будь-яким чином визначити частки спадкоємців в спадщині, позбавити спадщини одного, кількох чи всіх спадкоємців за законом, не зазначаючи причин такого позбавлення, а також включити до заповіту інші розпорядження, передбачені нормами ЦК про спадкування, скасувати чи змінити складений заповіт [166, с. 642].

У вузькому значенні під особистим розпорядженням варто розуміти право заповідача на власний розсуд обирати спадкоємців не обмежуючись чергами спадкоємців передбачених ЦК України, а також право змінити чи скасувати заповіт в будь-який момент.

В Україні суб'єктом, що відповідає за інформування спадкоємців про наявність заповіту виступає нотаріус або в сільських населених пунктах - посадова особа органу місцевого самоврядування, уповноважена на вчинення

нотаріальних дій. З поміж цих суб'єктів, саме діяльність нотаріуса напряду пов'язана з захистом прав учасників спадкових відносин.

Відповідно до Закону України «Про нотаріат» до повноважень нотаріуса належить: посвідчувати заповіт; вживати заходів щодо охорони спадкового майна; видавати свідоцтва про право на спадщину; видавати свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя (колишнього подружжя) на підставі спільної заяви або в разі смерті одного з подружжя; засвідчувати справжність підпису на документах; посвідчувати факт, що фізична чи юридична особа є виконавцем заповіту; вживати заходів до охорони спадкового майна, коли це потрібно в інтересах спадкоємців, відказоодержувачів, кредиторів або держави; повідомляти спадкоємців про відкриття спадщини [211].

В усіх перерахованих сферах нотаріус так чи інакше торкається прав спадкоємців.

Варто наголосити, що з метою надання більш повної інформації зацікавленим особам про наявність заповіту в рамках Ради Європи була розроблена Конвенція, згідно якої між державами-учасницями встановлений універсальний режим реєстрації заповітів та обміну інформацією про складені заповіти. З цією метою в 1972 році була підписана Базельська конвенція щодо системи реєстрації заповітів [138]. Ця конвенція передбачає створення реєстру в кожній договірній державі, що дозволяє спадкодавцеві зареєструвати свій заповіт та уникнути ситуацій, коли про його волю невідомо в іншій державі. Відповідно до конвенції кожна держава призначає орган, уповноважений передавати інформацію про записи у реєстрі заповітів іншим державам. Така система обміну інформацією про заповіти ґрунтується на національних реєстрах та сприяє регулюванню міжнародного спадкування за заповітом [155, с. 133].

Ратифікація Конвенції щодо реєстрації заповітів і обміну такою інформацією відбулась 10 липня 2019 року та вважається як один з засобів розширення прав громадян, адже дозволяє знайти спадкоємців в усіх країнах, які приєдналися до Конвенції. Основною метою формування реєстрів

заповітів це надання більш повної інформації нотаріусам і зацікавленим особам після відкриття спадщини.

Створення реєстрів, які дозволяють виявити факт, складення заповіту, його зміни, скасування забезпечує більш точний, згідно з волею померлого, перехід права власності до спадкоємців, сприяючи реальному, а не формальному виконанню нотаріусами своїх функцій. У багатьох країнах існування спеціального реєстру заповітів є невід'ємним стандартом юридичної практики, принаймні, для країн латинського нотаріату представником яких є Україна.

1 січня 1961 року в канадській провінції Квебек була створена перша діюча система реєстрації заповітів. Реєстр заповітів (*Registre des testament*) підпорядковується Палаті нотаріусів провінції Квебек. Порядок його ведення регулюється Законом про нотаріат (ст. 129-135 Розділу XI цього Закону із змінами, внесеними 1 червня 2003 р.). Відповідно до цих законів, кожен нотаріус зобов'язаний не пізніше 10 числа кожного місяця надати реєстру інформацію про заповіти, засвідчені за попередній місяць (дії щодо їх зміни або видалення). Ця інформація стосується, зокрема, імені та прізвища спадкодавця, його професії, місця його проживання, дати заповіту, прізвища та імені нотаріуса (відповідно до єдиної реєстраційної форми, частина 2 статті 133 Закону Квебека «Про нотаріат»). Дані передавались у спеціальному закритому конверті поштою або іншими засобами для забезпечення безпеки інформації. З 1999 р. діє електронна система реєстрації заповітів і пошуку інформації в ньому [155].

На зразок канадської системи реєстрації заповітів в середині 70-х років ХХ століття аналогічні реєстри даних були створені в Бельгії та Франції.

У Франції нотаріус також повинен зареєструвати заповіт в Центральному реєстрі розпоряджень останньої волі (*Fichier central des dispositions de derniures volontes*), за винятковим випадком, коли зацікавлена особа явно заперечує проти цього. У Центральному реєстрі розпоряджень останньої волі перелічена вся інформація, що стосується заповітів, зареєстрованих нотаріусами. Реєстрація стосується лише особистості

спадкодавця, а не змісту його останніх побажань. Цей реєстр не обмежується тільки заповітами. Оскільки в нього вносяться відомості про реєстрації договорів дарування між подружжям, визнання позашлюбної дитини. З 1971 р. цей реєстр набув національного статусу і дозволяє зберігати та надавати інформацію про існування та місцезнаходження вищезазначених правових актів по всій Франції. Для забезпечення конфіденційності заповіту та професійної таємниці цей реєстр недоступний для громадськості. У ньому реєструються тільки заповіти, передані нотаріусами або консульськими агентами Франції за кордоном. Крім того, реєстрація не зачіпає змісту заповіту або угоди дарування між подружжям, а містить тільки відомості про дату народження, правовий статус сторони акту, природу юридичного акту (заповіт, дарування, визнання), його дату, відомості про нотаріальну контору, яка зареєструвала [155].

У Бельгії функціонує Центральний реєстр розпоряджень останньої волі (*Le registre central des testaments*), який знаходиться у віданні Королівської федерації бельгійського нотаріату (FRNB). Реєстр ведеться в електронному вигляді. Бельгійський та Французький реєстри взаємопов'язані, тобто пошук у французькому реєстрі може здійснюватися бельгійським нотаріусом. Існування заповіту та його змісту залишається таємним протягом усього життя спадкодавця. Після смерті спадкодавця будь-яка зацікавлена сторона може самостійно або через юриста (нотаріуса цивільного права, судді, адвоката) зробити запит у реєстрі заповітів. Цей запит необхідний для того, щоб забезпечити дотримання останніх побажань спадкодавця [3].

Інформація з реєстру надається будь-якій зацікавленій особі тільки після смерті заповідача і за надання копії свідоцтва про смерть. При цьому обсяг наданої інформації обмежується лише інформацією про прізвище і місцезнаходження нотаріуса, який посвідчив або зберігає відповідний акт. У той же час заповідач може відмовитися від реєстрації заповіту (акту його зміни або скасування) в даному реєстрі, що знімає з нотаріуса обов'язок передачі туди відповідних відомостей [155, с. 74].

Централізовані системи реєстрації заповітів, аналогічні наведеним, також існують в Австрії (*Das zentrale Testamentsregister*), Нідерландах (*Registre des testaments*), Швейцарії (*Registre central des testaments*), а також державах - учасниках Базельської конвенції від 16 травня 1972 р.

В Україні порядок державної реєстрації заповітів у Спадковому реєстрі був затверджений Постановою КМ України від 11 травня 2011 р. № 491 [210]. З цього моменту всі заповіти, а також їхні зміни та скасування, підлягають державній реєстрації у Спадковому реєстрі.

Слід зазначити, що Спадковий реєстр функціонує в Україні ще з 2005 року, але на практиці ним користувались лише нотаріуси, так як посадові та службові особи (голови сільських рад, головні лікарі, капітани суден та ін.), засвідчуючи заповіт, не передавали дані до реєстру через відсутність вимоги про реєстрацію заповітів на законодавчому рівні. Такі заповіти є чинними, проте перевірити факт їхньої наявності було надто складно.

В Україні функціонування Спадкового реєстру, порядок внесення відомостей до нього та порядок отримання інформації з реєстру врегульовано Положенням про Спадковий реєстр, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 07.07.2011 року №1810/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 11.07.2011 року за №831/19569 [197].

Інформація, що міститься в Спадковому реєстрі, є закритою, а тому право на отримання витягу з реєстру належить тільки певним особам: нотаріусам, уповноваженій особі консульської установи – витяги про заповіти та спадкові договори, спадкові справи; фізичним особам-заповідачам та сторонам спадкового договору – витяги про заповіти та спадкові договори; спадкоємцям померлого при пред'явленні свідоцтва про смерть останнього – витяги про заповіти та спадкові договори, спадкові справи; суду, прокуратурі, органам дізнання і досудового слідства у зв'язку з цивільними, господарськими, адміністративними або кримінальними справами, що знаходяться у провадженні цих органів, з обов'язковим зазначенням номера справи та прикладенням гербової печатки відповідного

органу та при пред'явленні свідоцтва про смерть заповідача/спадкодавця – витяги про заповіти та спадкові договори; спадкові справи.

Міністерству юстиції України, Головному управлінню юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головним управлінням юстиції в областях, містах Києві та Севастополі у зв'язку із здійсненням ними своїх повноважень.

При цьому, витяги із Спадкового реєстру щодо посвідчених заповітів, за винятком заповідача, видаються тільки після смерті заповідача. Тобто з моменту створення в Україні спадкового реєстру спадкоємці за заповітом мають гарантоване законодавством право на отримання інформації про заповіт з метою реалізації своїх спадкових прав.

Витяги та інформаційні довідки зі Спадкового реєстру про посвідчені заповіти і спадкові договори видаються іншим особам, крім заповідача та відчужувача, тільки після смерті останніх за умови пред'явлення свідоцтва про смерть або іншого документа, що підтверджує факт смерті заповідача, спадкодавця [197]

Тому для отримання інформації про наявність заповіту, спадкоємець подає відповідний запит в будь-яку нотаріальну контору, показавши при цьому свідоцтво про смерть і після цього отримує інформацію зі Спадкового реєстру.

Таким чином, у реєстрі містяться такі відомості щодо заповіту: відомості про заповідача; про засвідчення заповіту; про видачу дубліката заповіту; про документ, який змінює або скасовує заповіт; про визнання заповіту недійсним; про реєстрацію заповіту в іноземній державі; про реєстратора.

Спадкоємець, який перебуває за кордоном, може подати такий запит через національний орган іноземної держави, призначений на підставі Конвенції (в Україні це Міністерство юстиції України). За життя заповідача інформація про наявність заповіту в реєстрі розголошенню не підлягає та виписку зі Спадкового реєстру може отримати тільки він сам.

Однак, слід наголосити, що існують випадки коли при відкритті спадщини виявляється, що наявні відомості не про всіх спадкоємців за заповітом, а потреба в інформуванні таких спадкоємців законодавством передбачена. Відповідно до ст. 63 Закону України «Про нотаріат» нотаріус отримавши від спадкоємців повідомлення про відкриття спадщини, зобов'язаний повідомити про це тих спадкоємців, місце проживання або роботи яких відоме, також нотаріус може зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення у пресі.

Як зазначає Е.О. Рябоконт реальна реалізація спадкових прав буде неможливою, якщо особи не будуть повідомлені про відкриття спадщини [235].

Варто наголосити, що нотаріус зобов'язаний повідомити лише тих спадкоємців, про яких він має відповідні дані, проте цікавим є питання яким чином він має отримати ці дані. Передбачається, що такі дані він має отримати з заповіту або йому мають повідомити спадкоємці, що вже звернулись до нотаріуса. Однак варто розуміти, що не завжди спадкоємцям вигідно повідомляти про ще наявних спадкоємців, а тому невиправдано сподіватись на абсолютну чесність інших спадкоємців.

Якщо звернутись до судової практики, то 21 вересня 2020 року ВС України у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду в рамках справи № 130/2517/18, провадження № 61-14962св19 (ЄДРСРУ № 91680615) досліджуючи питання щодо обов'язковості дій нотаріуса по розшуку спадкоємців наголосив, що на нотаріуса покладено обов'язок щодо повідомлення спадкоємця про необхідність подачі заяви про прийняття спадщини за заповітом чи про відмову від її прийняття, щоб не допустити пропуску шестимісячного строку для прийняття спадщини [249].

Згідно з пунктом 1.2 глави 10 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 року № 296/5, при зверненні спадкоємця у зв'язку з відкриттям спадщини нотаріус з'ясовує відомості стосовно факту смерті спадкодавця, часу і місця відкриття спадщини, кола спадкоємців,

наявності заповіту, наявності спадкового майна, його складу та місцезнаходження, необхідність вжиття заходів щодо охорони спадкового майна [198].

Згідно з пунктами 2.2 та 3.2 Порядку при заведенні спадкової справи нотаріус за даними Спадкового реєстру перевіряє наявність заведеної спадкової справи, спадкового договору, заповіту та повідомляє про це тих спадкоємців, місце проживання або роботи яких йому відоме. Нотаріус може також зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення у пресі. Нотаріус роз'яснює спадкоємцям право подачі заяви про прийняття спадщини чи про відмову від її прийняття.

До того ж у Постанові ВС України від 28.10.2019 по справі № 761/42165/17-ц (ЄДРСРУ № 85354233) вказується про необхідність нотаріусом вчинити дії для повідомлення спадкоємця про відкриття спадщини, здійснити виклик спадкоємця за заповітом, у тому числі шляхом публічного оголошення або повідомлення про це у пресі [203].

Пороте, у разі пропуску строку для прийняття спадщини спадкоємцями, які не були проінформовані про відкриття спадщини ст. 1282 ЦК України гарантує можливість перерозподілу спадщини у випадку, якщо після спливу строку для прийняття спадщини і після розподілу її між спадкоємцями спадщину прийняли інші спадкоємці. Відповідно до Постанови Іменем України від 07 вересня 2020 року у справі № 389/3108/18 за провадженням № 61-17050св19 ВС України у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду постановив, що необізнаність спадкоємця про наявність заповіту є поважною причиною пропуску строку на прийняття спадщини [205].

Зазначена норма є справедливою в даній ситуації, проте перерозподіл спадщини, визначення додаткового строку для спадкування є достатньо складним процесом, який потребує залучення значних ресурсів та зусиль, що створює певні проблеми як для спадкоємців, так і для судів і нотаріусів.

Згадана вище позиція ВС України у постанові від 28.10.2019 по справі № 761/42165/17-ц передбачає необхідність нотаріусом вчинити дії для

повідомлення спадкоємця про відкриття спадщини, здійснити виклик спадкоємця за заповітом, у тому числі шляхом публічного оголошення або повідомлення про це у пресі, проте в законодавстві не обумовлені ні вид засобів масової інформації, ні періодичність.

Що стосується порядку компенсації за оголошення в засобах масової інформації, то відповідно до ст. 64 Закону України «Про нотаріат» нотаріус до прийняття спадщини одним чи всіма спадкоємцями дає розпорядження про видачу із спадкового майна грошових сум на покриття витрат, пов'язаних із повідомленням спадкоємців про відкриття спадщини. В разі відсутності у складі спадкового майна грошових сум нотаріус дає розпорядження про видачу із спадкового майна речей, вартість яких не повинна перевищувати суми фактично зроблених витрат. Таким чином, витрати на покриття оголошення в засобах масової інформації відшкодовуються за рахунок спадкового майна.

Проте не визначеним залишається вид засобів масової інформації. У зв'язку з цим, варто запровадити нову систему оповіщення спадкоємців. Варто відзначити, що публічне оголошення і сповіщення у пресі, на сьогодні є недостатньо ефективним, проте слід урахувати, що не усі люди є активними користувачами інтернету.

Як приклад законодавчого закріплення процедури інформування спадкоємців можна розглянути законодавство зарубіжних країн в яких така процедура детально врегульована.

У США закон про спадщину різниться залежно від штату, незважаючи на Єдиний кодекс про заповіти, який ратифіковано лише у 16 штатах багато інших штатів частково прийняли його у своєму законодавстві. В штаті Арізона публікація з оголошенням про відкриття спадщини використовується, коли не відома адреса особи, якій потрібно повідомити про наявність заповіту. Для публікації потрібно спробувати знайти особу, яка повинна отримати повідомлення, і довести Суду, що було зроблено все можливе, щоб знайти особу або її адресу. Потім необхідно опублікувати

оголошення принаймні 3 рази в газеті в окрузі, де було відкрито спадкову справу [16].

Згідно із законодавством штату Каліфорнії, коли зацікавлена сторона прагне відкрити заповіт у Каліфорнії, закон вимагає, щоб повідомлення про відкриття надсилалося поштою всім «зацікавленим сторонам». До зацікавлених сторін відносяться усі, хто зазначений у заповіті будь-яким чином, і всіх спадкоємців, навіть якщо вони були позбавлені спадщини за заповітом. Повідомлення надається шляхом публікації оголошення в газеті. Публікація в газеті має на меті повідомити усіх про відкриття заповіту, щоб будь-які зацікавлені сторони або кредитори могли подати свої вимоги до суду. Передбачено, що таке оголошення має бути неодноразовим [29].

У Флориді, згідно із постановою штату Флорида 733 816, існує два способи, за допомогою яких суд намагається знайти зниклих спадкоємців, кожен з яких залежить від вартості майна. По-перше, якщо активи оцінюються менше 500 доларів, суд просто поставить повідомлення на двері суду в надії, що зниклий спадкоємець побачить їх і вимагатиме їх спадщини. У повідомленні суд, як правило, включає контактну інформацію особистого представника та, що найголовніше, грошову вартість майна. По-друге, якщо вартість активів перевищує 500 доларів, суд докладе більше зусиль для пошуку зниклого спадкоємця. У цих випадках суд публікує повідомлення в районній газеті раз на місяць протягом двох місяців. Тоді зниклий спадкоємець матиме шість місяців з дати першого опублікування статті, щоб відповісти. В обох випадках, якщо зниклий спадкоємець не відповідає на повідомлення суду, спадщина зниклого спадкоємця переходить до держави [46].

За законодавством Польщі, якщо неможливо знайти особу спадкоємця вдаються до оголошення про відкриття спадщини. Відповідно до ст. 673 Цивільного процесуального кодексу Польщі від 17 листопада 1964 р. оголошення розміщується в виданні, яке читається на всій території держави і оприлюднюється в останньому місці проживання спадкодавця в його

місцевості, способом, прийнятим у цьому місці. Якщо вартість спадщини незначна, суд може утриматися від розміщення оголошення.

Оголошення повинно містити: ім'я, прізвище, професію та останнє звичне місце проживання спадкодавця; дата смерті спадкодавця; зазначення майна, що залишилося після спадкодавця; вимога, щоб спадкоємці повідомили та підтвердили набуття спадщини протягом трьох місяців з дати, зазначеної в оголошенні, інакше вони можуть бути пропущені в рішенні про підтвердження набуття спадщини [32].

Відповідно до ст. 168 Закону про спадкування Естонії нотаріус не пізніше ніж через 2 робочих дні після відкриття спадкової справи публікує повідомлення про це в офіційному виданні «Офіційні повідомлення», крім того публікацію можна зробити і в щоденній газеті загальнодержавного поширення. Повідомлення повинно містити як мінімум такі відомості: 1) повідомлення про смерть спадкодавця і про те, що спадкоємець або інша уповноважена особа вимагає проведення інвентаризації спадщини; 2) звернення до осіб, які мають щодо спадкового майна вимоги і права, повідомити про свої вимоги і права особі, що проводить інвентаризацію, протягом одного місяця з дня опублікування звернення; 3) про наслідки неповідомлення про вимогу або право у встановлений термін [119].

У Франції для розшуку спадкоємців запрошують генеологів. За законодавством Франції, якщо неможливо знайти спадкоємців, можливо кілька варіантів вирішення: розшук спадкоємців нотаріусом у разі невдалих розшуків, нотаріус може, за згодою наявних спадкоємців, закликати генеолога з метою пошуку спадкоємців.

Користування послугами генеалогічної фірми, як правило, дозволяє знайти спадкоємців, оскільки ці фахівці мають більш важливі та адаптовані ресурси, ніж ресурси нотаріуса. Дійсно, важливо надати вагомі докази добросовісності у пошуку спадкоємців, щоб мати можливість захищатись у разі позову про приховування спадщини. Цей крок дуже важливий, оскільки ЦК Франції передбачає, що спадкоємець, винний в приховуванні спадщини, несе відповідальність та відшкодовує шкоду [1].

Відповідно до параграфу 1960 ЦУ Німеччини (*BGB*) компетентний заповідальний суд або призначений судом адміністратор майна зобов'язаний провести розшук спадкоємця. Проте, якщо спадкоємців не може бути розшукано судом навіть шляхом інтенсивного пошуку професійним слідчим, тоді розміщують публічне оголошення про відкриття заповіту відповідно до параграфу 1965 ЦУ Німеччини. Параграф 1965 ЦУ Німеччини, який іменується, публічне запрошення до реєстрації права спадкування визначає, що розподілу спадщини має передувати публічне запрошення зареєструвати права спадкування із зазначенням кінцевого терміну реєстрації; тип оголошення та тривалість періоду реєстрації визначаються положеннями, застосовними до процедури публічного повідомлення. Запит не може бути зроблений, якщо витрати непропорційно високі в порівнянні з спадковим майном [78].

Тобто, спадкоємець має встановлений законом термін у шість тижнів, щоб подати повідомлення до компетентного суду у спадкових справах. Якщо цього не відбувається, не знайдені спадкоємці не беруться до уваги при розгляді спадщини, а тому не враховуються як особи, що мають право на спадщину. Також для розшуку спадкоємців можуть залучатись детективи, служби розшуку або спеціальні слідчі [9].

Відповідно до ст. 61 Основ законодавства Російської Федерації «Про нотаріат» нотаріус, який одержав повідомлення про відкриту спадщину, зобов'язаний сповістити про це тих спадкоємців, місце проживання яких йому відомо. Крім того, нотаріус може також зробити виклик спадкоємців шляхом розміщення публічного оголошення або повідомлення про це в засобах масової інформації [178].

Проте в 2018 році Федеральною нотаріальною палатою був розроблений сервіс пошуку спадкових справ, що значно полегшує розшук спадкоємців. На сайті Федеральної нотаріальної палати можна перевірити, чи відкрито спадкову справу після смерті будь-якої людини. Там же є інформація, у якого нотаріуса вона знаходиться, з телефонами та адресами.

Пошук спадкових справ – це офіційний сервіс, в якому є інформація про всі спадкові справи у всіх нотаріусів у всіх регіонах [221].

Варто наголосити, що така послуга надається безкоштовно. При цьому відсутні будь-які обмеження по категорії суб'єктів. Це можуть зробити як громадяни, які вступають у спадок, так слідчі, працівники банку, судді, пристави. Незважаючи на те що відомості, що зберігаються в базі даних, носять конфіденційний характер, кожен громадянин, який знає П.І.Б. померлого може отримати онлайн-виписку. При цьому сам заповіт в електронному реєстрі прочитати не можна, а також відсутні дані про вартість спадщини [195].

Тому з метою підвищення гарантованості прав спадкоємців на інформацію про заповіт варто законодавчо закріпити не просто необхідність публікування оголошення про відкриття спадщини, а уточнити існуючу норму та закріпити необхідність публікування в періодичному виданні, яке публікується в місцевості де було останнє місце проживання спадкодавця, або де знаходиться основна частина майна, яке зазначене в заповіті. Також необхідно передбачити періодичність такого повідомлення, принаймні 3 публікації протягом трьох місяців.

Також пропонується надати доступ до Спадкового реєстру усім зацікавленим особам, проте в обмеженій формі. Таким чином, ті особи, які володіють інформацією про спадкодавця, а саме дату, народження, повне ім'я, по батькові, місце проживання, можуть отримати інформацію про наявність відкритої спадкової справи з зазначенням контактних даних нотаріуса, який відкрив таку справу.

Такі зміни до законодавства дозволять зменшити кількість звернень до суду з позовами про продовження строку для прийняття спадщини та стануть дієвим механізмом, який забезпечить процедуру інформування спадкоємців за заповітом, а тому стане додатковою гарантією прав спадкоємців на інформацію про заповіт.

Таким чином, дослідивши питання інформування спадкоємців про відкритий заповіт можна підсумувати, що законодавство України потребує необхідних доповнень, а саме:

1. Викласти ч.2 ст. 63. Закону України «Про нотаріат» в такій редакції: «Нотаріус або посадова особа органу місцевого самоврядування, уповноважена на вчинення нотаріальних дій, також повинна зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення у пресі у разі неможливості встановлення їх місця перебування іншим чином».

2. Доповнити ст. 63 Закону України «Про нотаріат» частиною 3 такого змісту: «3. Повідомлення спадкоємців за заповітом про відкриття спадщини здійснюється шляхом публікування повідомлення в періодичному виданні, яке публікується в місцевості де було останнє місце проживання спадкодавця, або де знаходиться основна частина майна, яке зазначене в заповіті з періодичність 3 повідомлення протягом трьох місяців».

3. Закріпити в законодавстві положення про надання обмеженого доступу до Спадкового реєстру усім зацікавленим особам для пошуку відкритих спадкових справ.

Отже, стає можливим зробити висновок, що такі зміни до законодавства дозволять зменшити кількість звернень до суду з позовами про продовження строку для прийняття спадщини, а розширення можливості отримати інформацію про заповіт стане мірою, яка направлена на забезпечення та гарантування прав спадкоємців.

2.2. Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за секретним заповітом

Цивільне законодавство України передбачає спадкування у двох формах – за законом та заповітом. Варто наголосити, що завжди провідною формою є спадкування за заповітом, оскільки заповідач не обмежений будь-якими родинними зв'язками, чергами спадкування та може розпоряджатись своїм майном на власний розсуд. Проте, з метою максимального

забезпечення свободи заповіту Цивільним кодексом України був передбачений такий вид заповіту як «секретний заповіт» [280].

Актуальність створення такої форми заповіту зумовлюється двома причинами: перша причина суто практична - особи, які проживають в маленьких районах, містечках або селах можуть бути родичами нотаріуса, або бути з ним у дружніх зв'язках, а тому є сумнів у тому, що нотаріус збереже таємницю; друга причина ж полягає в особливій секретності особи, яка займає вагоме положення у суспільстві, і тим самим побоюється за розкриття таємниці заповіту, що може спричинити замах на їх життя з метою отримання спадщини.

Багато вітчизняних науковців таких, як Є.О. Рябоконт, Ю.О. Заїка, О.О. Первомайський, О.К. Печений, В.М. Кучеренко, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Ю. Чуйкова, О.Ю. Черняк, І.О. Костяшкін займались дослідженням окремих питань спадкового права, але недослідженими залишаються такі проблемні питання, як недосконалість правового закріплення інституту секретного заповіту, захист прав спадкоємців за таким заповітом, а також інші питання щодо правової природи такої форми заповіту.

Секретний заповіт в Україні не вважається популярною формою вираження останньої волі, найбільшим чином через недостатнє вивчення, а також інформування населення, втім законодавством багатьох країн світу передбачений такий вид заповіту, який ще називають таємним або закритим. У таких країнах, як Німеччина, Польща та Болгарія такий заповіт іменують власноручним, Франція називає такий заповіт таємним, в Іспанії, Угорщині та Португалії він іменується закритим, а в Італії – секретним.

Також у багатьох країнах колишньої СРСР законодавством передбачено заповіт, що посвідчується нотаріусом без ознайомлення з його змістом, тобто секретний заповіт (наприклад, законодавством республіки Білорусь, Молдови, Латвії, Казахстану, України, Туркменістану, Вірменії, Грузії, Азербайджану) [54].

Варто розглянути законодавче закріплення інституту секретного заповіту в законодавствах таких держав як Франція, Колумбія, Грузія,

Німеччина та Швейцарія, які теж як Україна відносяться до романо-германської правової сім'ї.

Законодавство тих держав, де панівною виступає нотаріальна форма посвідчення заповіту, передбачає, що обов'язковою умовою посвідчення секретного (таємного, закритого) заповіту є незнання про зміст волевиявлення особи не лише нотаріусом, а й свідками.

ЦК Франції, а саме ст. 976 окреслено, що таємним заповітом є заповіт, який складається заповідачем самостійно та передається в запечатаному конверті нотаріусу для зберігання. Така процедура проходить за присутності свідків з офіційним оголошенням, що в конверті знаходиться заповіт. Вважається, що такий вид заповіту забезпечує його таємницю та схоронність. Під час отримання такого заповіту нотаріус видає акт - своєрідне повідомлення про отримання із зазначенням, що конверт приймається на зберігання. Конверт датований і підписаний заповідачем та двома свідками. Наприклад, написано: «Пан Х здав сьогодні на зберігання у присутності ... конверт та заявив що в ньому міститься його заповіт» [282].

Цивільне законодавство Колумбії (ст. 1064) під закритим або таємним розуміє заповіт, який складається заповідачем та передається нотаріусу на зберігання без ознайомлення з його змістом. При процедурі передачі заповіту необхідна присутність свідків, які посвідчують передання заповіту без ознайомлення з його змістом [83].

По-іншому питання регулювання такої форми заповіту передбачено законодавством Грузії. Стаття 1367 ЦК Грузії закріплює, що закритим заповітом є заповіт, який посвідчують свідки без ознайомлення з змістом. Проте свідки мають бути присутніми при складенні заповіту і мають вказати, що заповіт було складено заповідачем особисто в присутності свідків, але без ознайомлення з змістом [82].

У законодавстві Німеччини та Швейцарії, взагалі не виділено секретного заповіту в окрему категорію, але встановлено, що заповідач може не ознайомлювати з змістом заповіту свідків. Крім того, в Німецькому законодавстві передбачено, що такий заповіт зберігається в суді [78].

Цивільне законодавство Іспанії визначає заповіт закритим тільки тоді, коли заповідач, особисто написавши заповіт, оголошує нотаріусу про те, що його остання воля виражена в закритому листі. Нотаріус у свою чергу посвідчує його забирає на зберігання. ЦК Угорщини, містить положення згідно з яким при складанні закритого заповіту не є обов'язковою умовою, проте і не забороняється присутність свідків, однак особи, які виступають свідками можуть не тільки не знати зміст заповіту, а й не усвідомлювати того, що вони присутні при складанні заповіту [58, с. 61]. Тобто дотримується суворий режим секретності.

Відповідно до ст. 1920 ЦК Португалії закритий заповіт – заповіт написаний і підписаний спадкодавцем або іншою особою на його прохання. Заповідач подає такий заповіт будь-якому нотаріусу, вказуючи, що це його остання воля. Стаття 1922 ЦК Португалії зазначає, що в присутності свідків нотаріус, побачивши заповіт, але не прочитавши його, повинен скласти протокол. Після цього нотаріус вносить в свою книгу запис, що містить місце, день, час і рік, коли заповіт було схвалено і доставлено. Заповідач може залишити заповіт у себе, передати його довірчій особі або передати його в архів заповіту будь-якого адміністративного округу. Для цих цілей в секретаріаті кожного адміністративного округу повинен бути сейф з двома ключами, один з яких повинен бути у Цивільного губернатора, інший – з Генеральним секретарем [33].

Вітчизняне законодавство передбачає, що секретним є заповіт, який посвідчується нотаріусом без ознайомлення з його змістом [280]. Безперечно, що процедура складання та посвідчення секретного заповіту відрізняється від посвідчення звичайного заповіту [167]. Законодавством України тільки на нотаріуса покладається обов'язок посвідчувати таку форму заповіту. Заповідач власноручно написавши заповіт, подає його в заклеєному конверті нотаріусу, попередньо проставивши на конверті свій підпис, також, крім заповідача свій посвідчувальний напис проставляє нотаріус, який зазначає на конверті прізвище, ім'я та по батькові заповідача, дату та місце його

народження, місце проживання потім скріплює печаткою і в присутності заповідача поміщає його в інший конверт та опечатує.

Процедура реєстрації такої форми заповіту не відрізняється від звичайної, з однією лиш умовою, що зберігається такий заповіт у спеціально відведеному місці (сейфі, залізній шафі, тощо). Тому, у випадку коли воля заповідача змінилась і він виявить намір змінити чи скасувати свій секретний заповіт, він повинен звернутись саме до того нотаріуса у якого зберігається заповіт.

Варто відзначити, що при аналізі секретного заповіту було визначено, що він має властиві тільки йому **ознаки**: особисте розпорядження особи на випадок смерті; правочин, який здійснюється тільки дієздатною особою, яка може самостійно написати заповіт; складається в установленій законом формі, недотримання якої тягне за собою недійсність заповіту; потребує дотримання таємності; посвідчується лише нотаріусом без ознайомлення з його змістом; при нотаріальному посвідченні такого заповіту не перевіряється наявність предмета заповіту [183, с. 86]; оголошення секретного заповіту вимагає присутності свідків та складання відповідного протоколу.

Проте серед усіх плюсів такої форми заповіту існують недоліки, які можуть ускладнити виконання секретного заповіту. У зв'язку з тим, що особа приносить вже написаний заповіт, у такому випадку нотаріус повинен роз'яснити заповідачу, що текст заповіту має бути викладений таким чином, щоб розпорядження заповідача не викликало неясності чи суперечок після відкриття спадщини.

Не часто особи, які виявили намір скласти секретний заповіт звертаються за консультацією до юриста, або ж самі знайомляться з вимогами, які передбачені для написання заповіту. Таким чином, на практиці виникають випадки коли при відкритті секретного заповіту порушенні норми законодавства, або банально неправильно вказані прізвища спадкоємців, які могли змінитися при укладені чи розірвані шлюбу, що у результаті ускладнює виконання заповіту.

Звертаючись до практики варто навести Рішення Краснолиманського міського суду Донецької області від 14 грудня 2017 року по справі № 236/3462/17. Особа звернулася до суду із заявою про встановлення факту належності їй заповіту, посилаючись на те, що після смерті батька залишилася спадщина. За життя батька був складений секретний заповіт, яким все майно він залишив заявниці, та двом її сестрам. Однак оформити спадщину заявниця не має можливості, оскільки у заповіті вказане її прізвище від першого шлюбу, та на даний час згідно паспорту у неї інше прізвище. Тому заявниця змушена звернутися до суду та просить встановити факт належності їй вказаного заповіту.

Після дослідження усіх обставин справи суд встановив, що правовстановлюючий документ - секретний заповіт, - належать саме заявниці, тому суд вважає доведеним факт належності заявниці секретного заповіту, складеного її батьком 15 листопада 2016 року, а позовну заяву задовольнив [227].

Варто наголосити, що існує вірогідність включення в заповіт як протизаконних розпоряджень так і формулювань, які можуть мати подвійне тлумачення, що значно ускладнить виконання заповіту, також при складанні заповіту заповідач може не знати про правила складання заповіту, про права обов'язкових спадкоємців [252, с. 20]. Як результат, складання заповіту без додержання встановлених законодавством вимог, призводить до визнання заповіту недійсним.

Таким чином, основна проблема, яка пов'язана з реалізацією секретного заповіту є неможливість оцінки нотаріусом змісту такого заповіту. Посвідчуючи заповіт, нотаріус попередньо роз'яснює яким чином він має бути написаний, як правильно сформулювати думку, проте незважаючи на такі консультації суди нерідко розглядаються справи про визнання заповітів недійсними. У світлі цього, можна припустити, скільки секретних заповітів буде визнано недійсними [117].

Крім того, форма секретного заповіту, що пишеться самостійно спадкодавцем без залучення будь-яких свідків, часто ускладнює подальше

тлумачення волі заповідача. Чинний ЦК України не передбачає норми, яка б зазначала про необхідність присутності свідків при складанні секретного заповіту, тому при виникненні проблем у тлумаченні заповіту суд не зможе залучити свідків, які б розкрили дійсний стан спадкодавця.

Видається обґрунтованим і необхідним ввести в законодавство положення про залучення свідків до написання секретного заповіту, тим більше, що такі свідки могли б повніше забезпечити підтвердження дієздатності заповідача. І, тим самим, виключити подальші можливі спори з приводу здатності спадкодавця розуміти значення своїх дій та керувати ними у момент скоєння заповіту.

Для уникнення майбутніх спорів у суді доцільно буде доцільно скористатись практикою зарубіжних країн та **доповнити** статтю 1249 ЦК України положенням, яке б передбачало, що секретний заповіт має писатись у присутності двох свідків без ознайомлення з змістом заповіту.

Як вже зазначалось інститут секретного заповіту залишається непопулярним та малодослідженим в юридичній науці, тому через відсутність усталеної практики посвідчення таких заповітів, вона не увійшла до постанови Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 р. [216] та до Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних прав «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування» від 16.05.2013 р. [149].

На практиці майже відсутні випадки посвідчення секретних заповітів, що зумовлено декількома причинами: мала обізнаність людей у такому виді заповіту; небажання нотаріусів посвідчувати такі заповіти, оскільки виникають труднощі з внесенням даних у спадковий реєстр, зі зміною і скасуванням заповіту, а також неможливо встановити особу, що склала заповіт.

Загалом з огляду на щорічні статистичні звіти про роботу нотаріусів, у звіті про роботу державних та приватних нотаріусів за 2020 рік по Україні, кількість посвідчення секретних заповітів всього 11, у той час, як кількість посвідчених звичайних заповітів варіюється ста сорока тисячами [120], що

свідчить про непопулярність такої форми розпорядження останньою волею серед населення України.

Варто погодитись з думкою І. Костяшкіна та О. Черняк, які зазначають, що дієвим шляхом для вирішення такої проблеми є підвищення рівня правової освіченості населення, шляхом роз'яснення особливостей написання та посвідчення такого виду заповіту як секретний [144, с. 30].

Також однією з проблем є порядок оголошення секретного заповіту. Стаття 1250 ЦК України передбачає, що нотаріус, отримавши відомості про смерть спадкодавця і відкриття спадщини, призначає день оголошення змісту заповіту. Про день оголошення заповіту він повідомляє членів сім'ї та родичів спадкодавця, якщо місце їхнього проживання йому відоме, або робить про це повідомлення в друкованих засобах масової інформації.

Національне законодавство не передбачає строку повідомлення родичів спадкодавця про оголошення змісту заповіту та дату такого оголошення. Проте слід мати на увазі, що загальний строк прийняття спадщини встановлюється у шість місяців. Тому строк оголошення секретного заповіту повинен бути зазначений нотаріусом, але не повинен перевищувати строку прийняття спадщини. Тому можна вважати, що строк для оголошення секретного заповіту встановлюється за правилами статті 1270 ЦК України.

Також слід звернути увагу на одну з форм секретного заповіту, а саме **секретний заповіт подружжя**. Одразу варто наголосити, що така форма заповіту не передбачена чинним законодавством України, проте на практиці є випадки посвідчення таких заповітів.

Цивільно-правове закріплення такого виду заповіту, як заповіту подружжя дозволило забезпечити гарантії недоторканості майна, зазначеного у заповіті, як для подружжя, так і для спадкоємців. Варто наголосити, що законодавець створюючи таку форму заповіту, прагнув покращити родинні відносини та зміцнити інститут сім'ї, проте, як виявилось на практиці, існують проблемні питання реалізації таких заповітів.

Законодавче регулювання секретного заповіту подружжя впливає із загального принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено

законом», а оскільки норми ЦК України не містять заборони щодо складання секретного заповіту подружжя, можна вважати його одним з видів секретного заповіту. Проте ті особи, які мають намір скласти секретний заповіт подружжя не зовсім розуміють його суть. Крім того, з практичної точки зору він не досконалий, адже після смерті одного з подружжя інший не може в повній мірі розпоряджатись спільним майном (ні продати, ні подарувати) [280].

Здійснивши аналіз судової практики про визнання секретного заповіту недійсним, можна відзначити, що була лише одна справа в 2016 р., яка стосується посвідчення секретного заповіту подружжя. Відповідно до справи № 761/22959/15-ц від 30 червня 2016 року, яка була подана до Шевченківського районного суду м. Києва позивачка звернулася з заявою про визнання секретного заповіту недійсним та визнання права власності на спадкове майно в порядку спадкування за законом.

Відповідно до обставин справи після смерті чоловіка дружина, з метою оформлення своїх спадкових прав як спадкоємця за законом, звернулася до Першої Київської державної нотаріальної контори із заявою про оголошення секретного заповіту подружжя та оформлення свідоцтва про право на спадщину на своє ім'я, однак отримала відмову. Суд залишив позовну заяву без задоволення мотивуючи тим, що ст. 1257 ЦК України передбачає вичерпний перелік підстав для визнання заповіту недійсним, в якій передбачено, що заповіт, складений особою, яка не мала на це права, а також заповіт, складений з порушенням вимог щодо його форми та посвідчення, є нікчемним. За позовом заінтересованої особи суд визнає заповіт недійсним, якщо буде встановлено, що волевиявлення заповідача не було вільним і не відповідало його волі. Недійсність окремого розпорядження, що міститься у заповіті, не має наслідком недійсності іншої його частини.

Позивач, у відповідності до ч. 1 ст. 60 ЦПК України, не надала жодних доказів, які б вказували на те, що оспорюваний заповіт є недійсним з підстав, визначених ст. 1257 ЦК України. Посилання позивача та її представника на те, що нотаріусом були порушені вимоги Інструкції «Про порядок вчинення

нотаріальних дій нотаріусами» та інших нормативно-правових актів, суд вважав, не доведеним. Інші підстави щодо визнання заповіту недійсним позивач не обґрунтував жодним належними і допустимими доказами.

Крім того, позивач за життя чоловіка, не скористалась своїм правом, визначеним ч. 3 ст. 1243 ЦК України, щодо відмови від спільного заповіту подружжя. З цього випливає, що позивач, при вчиненні оспорюваного заповіту розуміла значення своїх дій та була обізнана про наслідки такого правочину, оскільки протилежного позивачем доведено не було.

Враховуючи те, що підстав для визнання недійсним оспорюваного заповіту судом не було встановлено, а тому позовні вимоги про визнання недійсним секретного заповіту подружжя не підлягали задоволенню [231].

Позивачка оскаржувала рішення суду в Апеляційному суді міста Києва де її апеляційну скаргу відхили [258]. ВС України касаційну скаргу вирішив залишити без задоволення. Заочне рішення Шевченківського районного суду міста Києва від 30 червня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 30 жовтня 2017 року залишити без змін [200].

З огляду на зазначене, варто навести твердження Ю.К. Толстого, який спеціально підкреслює, що заповіт не може бути складено від імені декількох осіб [90, с. 26]. З цією думкою можна погодитись частково, оскільки законодавством не заборонено складення заповіту від імені двох осіб, проте дійсно існують проблеми реалізації спільної волі останніх. Як приклад, подружжя склало спільний заповіт, чоловік помер, а жінка пережила його на 15 років, і протягом 15 років вона позбавлена можливості розпоряджатися майном, на яке накладено заборону і у випадку укладення нового шлюбу факт існування заповіту, який не можна скасувати і який визначає долю майна, може стане причиною конфліктних ситуацій.

Таким чином, нами були виділені **основні ознаки секретного заповіту подружжя**: слугує гарантією недоторканості спільного майна подружжя; спрямований на зміцнення інституту сім'ї; складається щодо майна, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності; накладається заборона на відчуження майна у разі смерті одного з подружжя.

Без сумніву, норма, яка надає подружжю право скласти спільний заповіт є прогресивною, але з іншого боку, її зміст потребує законодавчого врегулювання.

Можна зробити підсумок, що закріплення в ЦК України такої форми заповіту, як заповіту подружжя дало можливість забезпечити гарантії недоторканості майна, як для подружжя, так і для спадкоємців. Крім того, така форма заповіту сприяє покращенню родинних відносин та зміцненню інституту сім'ї. Проте, в той же час, маючи бажання скласти спільний чи секретний заповіт подружжя, повинно усвідомлювати його недоліки, оскільки саме через необізнаність в нотаріальній практиці на сьогоднішній день склалася ситуація, коли заповіти подружжя практично не посвідчуються, а посвідчуються заповіти від кожного з подружжя окремо.

На основі аналізу інституту секретного заповіту, варто відзначити основні переваги та недоліки як для спадкодавця так і для спадкоємців.

Основною перевагою для спадкодавця є особливий режим секретності, впевненість у тому, що до відкриття заповіту його зміст буде відомий тільки заповідачу,

Серед недоліків для заповідача варто виділити можливість визнання заповіту недійсним у разі недотримання умов складення заповіту, як наслідок недотримання останньої волі заповідача.

Щодо основних переваг та недоліків для спадкоємців, то варто виділити наступні. Серед переваг для спадкоємців можемо виокремити: неможливість втручання сторонніх осіб в написання останньої волі заповідача, що надає спадкоємцям на корить яких написано заповіт додаткові гарантії в захисті їх спадкових прав від неправомірних дій сторонніх осіб; Серед недоліків для спадкоємців варто виділити: неможливість доведення стану заповідача при написанні заповіту.

Проаналізувавши такий інститут, як секретний заповіт можна зазначити що, виявлені недосконалості регулювання інституту секретного заповіту не дозволяють в умовах сьогодення реалізувати потенціал цієї форми розпорядження майном на випадок смерті, а тому, перешкоджають

належній реалізації спадкових прав громадян. Тому для подальшого розвитку та деталізації положень законодавства з метою захисту прав спадкоємців **необхідно:**

1. Доповнити статтю 1249 ЦК України положенням, яке б передбачало, що секретний заповіт має писатись у присутності двох свідків без ознайомлення з змістом заповіту.

2. Визначити, що строк оголошення секретного заповіту має встановлюватися нотаріусом, але він не повинен перевищувати строку для прийняття спадщини.

2.3. Гарантії прав спадкоємців при визнанні заповіту недійсним, скасуванні заповіту в частині

Особливе місце серед спорів про спадкове право складають спори, пов'язані з визнанням заповіту недійсним. Недійсність одне із найпоширеніших правових явищ, яке має певну специфіку у спадковому праві. Існує як теоретична, так і практична потреба виявити різновиди недійсності та з'ясувати її вплив на права спадкоємців.

Захист прав спадкоємців здійснюється великою кількістю способів та засобів, зокрема конкретними гарантіями закріпленими цивільним законодавством України.

У зв'язку з тим, що заповіт є правочином, то він може бути визнаний недійсним (нікчемним або оспорюваним) з тих самих підстав, які передбачені для недійсності правочинів – внаслідок недотримання умов змісту, форми, волі.

Тому, аналізуючи судову практику у справах про недійсність заповітів, хотілося б особливо звернути увагу на ті причини, які стають спірними та внаслідок яких спадкоємці оспорюють дійсність заповіту.

Підставами для визнання заповіту недійсними є: недотримання форми, суб'єктного складу, змісту, недодержання волі.

Так, відповідно до роз'яснень п. 19 ППВСУ від 06 листопада 2009 року № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» [215] відповідно до статей 229-233 ЦК України правочин, вчинений під впливом помилки, обману, насильства, зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною або внаслідок впливу тяжкої обставини, є оспорюваним. Але проблема, яка виникає з оспорюванням такого правочину полягає у тому, що вкрай важко довести, що заповіт писався під впливом насильства на особу, як вже померла. Як приклад можна навести наступні справи.

Відповідно до рішення Чуднівського районного суду Житомирської області від 22.09.2015 року за справою № 294/1178/15-ц, встановлено наступне. Особа звернулась до суду з позовом про визнання недійсним заповіту посвідченого 27.11.2007 року Краснопільською сільською радою, згідно якого його батько, який помер 21.11.2011 року, заповів належне йому майно, відповідачу під впливом психічного насильства зі сторони спадкоємниці. У судовому засіданні позивач заявив, що він не був присутній при складанні його покійним батьком заповіту, але вважає («відчуває нутром»), що його батько добровільно не написав би такий заповіт.

Свідок у судовому засіданні пояснив, що при складанні заповіту заповідач був при здоров'ї, усвідомлював свої дії і під час складання у Краснопільській сільській раді заповіту на нього ніхто ніякого психологічного тиску не чинив. Суд, дослідивши матеріали справи, вислухавши пояснення вказаних осіб, приходять до висновку, що позов не підлягає задоволенню. Позивач не надав ніяких доказів, які б підтверджували, що його батько писав заповіт під впливом насильства. З огляду на неподання належних та допустимих доказів в обґрунтування своїх вимог суд вирішив, що позов задоволенню не підлягає [230].

Також варто навести ще одну справу, рішенням Рахівського районного суду Закарпатської області від 22.09.2016 року у справі № 305/1560/15-ц про визнання заповіту недійсним. Позовні вимоги обґрунтував тим, що 30 січня 2012 року помер його батько. Батько заповів все своє майно відповідачу.

Заповіт був посвідчений 05 грудня 2000 року приватним нотаріусом. Вказаний заповіт вважає недійсним, оскільки зі слів позивача відповідач, примусила батька скласти на неї заповіт і його підписати. З огляду на зазначене вважає, що батько, який постійно хворів і переніс важку операцію, підписав заповіт під впливом фізичного і психологічного насильства з боку відповідача. У зв'язку з наведеним просить визнати заповіт недійсним.

З метою встановлення психічного стану заповідача у момент вчинення заповіту, зокрема того, чи усвідомлював останній свої дії та чи міг ними керуватися у момент складання заповіту, який є предметом даного позову, судом, за клопотанням позивача, було призначено посмертну судово-психіатричну експертизу. Однак, відповіді на зазначені питання експерт не надав, пославшись у своєму листі на відсутність у медичній документації відомостей щодо психічного стану підекспертного у період складання заповіту.

Позивачем не надано суду, жодного належного доказу про те, що на момент посвідчення оспорюваного заповіту, заповідач не усвідомлював значення своїх дій, не міг керувати ними та підписав заповіт під впливом фізичного чи психологічного насильства, тому суд вирішив у задоволенні позову про визнання заповіту недійсним - відмовити [229].

Пленум ВС України (п.21 постанови від 06.11.2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними») роз'яснив, що при вирішенні спорів про визнання недійсним правочину, вчиненого особою під впливом насильства, необхідно враховувати, що насильство може виражатися в незаконних, однак не обов'язково злочинних діях. Насильницькі дії можуть вчинятися як стороною правочину, так і іншою особою - як щодо іншої сторони правочину, так і щодо членів її сім'ї, родичів тощо або їх майна.

Стосовно цієї правової підстави позивачі повинні довести факти фізичного та психологічного тиску на спадкодавців. Однак якщо ці твердження є лише припущеннями, суд не може розглядати їх як доказ.

Таким чином, можна зазначити, що більшість позовів, що стосуються визнання заповіту недійсним, які були складені під впливом насильства, задоволенню не підлягають через ненадання доказів, які б підтверджували відповідні позовні вимоги. Як наслідок, неможливо захистити права спадкоємців.

Перелік підстав зазначених в ч.4 ст.1254 ЦК України є вичерпним, а тому в разі визнання заповіту недійсним, крім випадків, коли існував раніше складений заповіт і недійсність заповіту встановлюється на підставі статей 225 і 231 ЦК України, спадкування має здійснюватися за законом.

Відповідно до законодавства за ступенем недійсності всі правочини поділяються на: а) абсолютно недійсні правочини, що є такими з моменту їх вчинення (нікчемні), та недійсність яких прямо передбачена законом; б) відносно недійсні, які можуть бути визнані судом недійсними за певних умов (оспорювані). Оспорюваний правочин може бути визнаний недійсним лише за рішенням суду [112, с.95].

Згідно з ч. 1 ст. 1257 ЦК України нікчемним є заповіт, складений особою, яка не мала права на це майно, а також заповіт, складений з порушенням вимог щодо його форми та посвідчення (ст. ст. 1247, 1248 ЦК України).

До нікчемних заповітів належать: заповіти, складені фізичною особою, яка не має повної цивільної дієздатності; вчинені через представника; посвідчені уповноваженою особою, але з порушенням вимог, встановлених законом; посвідчені не уповноваженою на це особою; секретні заповіти, посвідчені нотаріусом з порушенням вимог, встановлених законом; посвідчені за відсутності свідків у випадках, коли їх присутність є обов'язковою; заповіт, який відчужувач склав щодо майна, вказаного у спадковому договорі.

У ст. 1247 ЦК України містяться вимоги, які мінімально необхідні для чинності заповіту, а їх недотримання тягне нікчемність заповіту згідно з ч. 1 ст. 1257 ЦК України.

Слід зазначити, що необов'язково звертатися до суду для встановлення нікчемності заповіту, оскільки обов'язок перевірки нікчемності заповіту покладається на нотаріуса. Якщо при відкритті спадщини нотаріус виявить нікчемність заповіту, він відмовить у видачі свідоцтва про право на спадщину. Якщо дії нотаріуса не відповідають нормам закону, законодавцем надається можливість оскарження таких дій у суді.

Варто відзначити, що судова практика передбачає, що незначні порушення процедури посвідчення заповітів не можуть вважатися причиною недійсності правочину. Зокрема, вказівка на порушення таємниці заповіту саме по собі не може бути підставою для визнання заповіту недійсним, якщо воно складено відповідно до волі заповідача [265]. Крім того, несвоєчасне внесення інформації про заповіт до реєстру спадщини не може бути визнане причиною недійсності правочину [262]. Також відсутність у заповідача паспорта громадянина України не є достатньою підставою для визнання заповіту недійсним [202].

Описки та інші незначні порушення складення, підписання заповіту не тягнуть його недійсність, якщо судом встановлено, що вони не впливають на вільне волевиявлення заповідача. Як зазначено у п. 6 листа ВСС України від 16.05.13 р. № 24-753/0/4-13 «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування» [149]. Заповіти можуть посвідчуватися не лише нотаріусами, а й посадовими особами органу місцевого самоврядування. При цьому має бути враховано, що за змістом ст. 1251 ЦК України заповіт може бути посвідчений уповноваженою на це посадовою особою органу місцевого самоврядування лише за відсутності нотаріуса у населеному пункті. Обставинами, які надають заповідачеві можливість вибору суб'єкта посвідчення, не можуть виступати великі черги в нотаріальній конторі, відсутність грошей тощо. За наявності в населеному пункті нотаріуса, саме до нього має звернутися особа для посвідчення заповіту.

ВС України, розглянувши цивільну справу про визнання заповіту недійсним, відзначив наступне. Спадкодавець проживав в м. Вільнянську Запорізької області, на території якого є державна нотаріальна контора та

приватні нотаріуси, тому заповідач для посвідчення заповіту повинен був звернутися до нотаріуса, а не до секретаря виконавчого комітету Павлівської сільської ради Вільнянського району Запорізької області. З цих міркувань рішення суду про відмову в позові про визнання заповіту недійсним було скасовано, а справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції [266].

Як свідчить аналіз судової практики, суди часто визнають недійсними заповіти, посвідчені посадовою особою органу місцевого самоврядування (ст. 1251 ЦК України) та іншою посадовою, службовою особою (ст. 1252 ЦК України). Причому під час розгляду цивільної справи виявляються порушення порядку посвідчення заповіту, що не впливають на свободу волевиявлення заповідача, а мають переважно характер порушення процедури. Тим не менш, суди кваліфікують такі порушення як суттєві і на їх підставі визнають відповідні заповіти недійсними.

Згідно з п. 1.2 Порядку вчинення нотаріальних дій посадовими особами органів місцевого самоврядування затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 11.11.11 р. № 3306/5 [199], нотаріальні дії вчиняють посадові особи, на яких за рішенням відповідного органу місцевого самоврядування покладено вчинення цих дій. У зв'язку з цим суди при вирішенні питання про недійсність заповіту мають перевірити, чи приймалося органом місцевого самоврядування рішення щодо надання відповідним особам права вчиняти нотаріальні дії, в тому числі посвідчувати заповіти. Якщо таке рішення не приймалося, то заповіт вважатиметься посвідченим з порушенням законодавства.

Як приклад, ВСС України погодився із рішенням апеляційного суду про нікчемність заповіту, посвідченого секретарем сільської ради. Недійсність заповіту обґрунтовувалася тим, що виконавчим комітетом сільської ради не приймалося рішення про покладення на секретаря сільської ради повноважень на вчинення нотаріальних дій, що є порушенням діючого законодавства, а тому є підставою для визнання заповіту нікчемним відповідно до положень ч. 1 ст. 1257 ЦК України [259].

По іншій цивільній справі ВСС України визнав порушенням посвідчення заповіту секретарем сільської ради, якій розпорядженням голови сільської ради від 30.12.11 р. надано право на вчинення нотаріальних дій. Проте на час посвідчення заповіту секретар сільської ради перебувала в щорічній відпустці, а її обов'язки, у тому числі в частині вчинення нотаріальних дій, було надане головному бухгалтеру сільської ради. З цих підстав рішення апеляційного суду про відмову у позові про встановлення нікчемності заповіту було відмовлено, а справу передано на новий розгляд до суду апеляційної інстанції [260].

Слід вказати на судову практику у справах про визнання недійсними заповітів, посвідчених нотаріусами за межами свого нотаріального округу. У жовтні 2008 року до Закону України «Про нотаріат» була внесена ст. 13-1, відповідно до ч. 3 якої нотаріус не вправі здійснювати нотаріальну діяльність за межами свого нотаріального округу, за винятком заміщення інших нотаріусів у випадках, передбачених Законом. У рішенні ВС України від 02.06.10 р. наголошувалося, що заповіт, посвідчений нотаріусом за межами свого нотаріального округу, складено з порушенням вимог законодавства, у зв'язку з чим такий заповіт не може бути визнаний дійсним [223].

Окремо щодо посвідчення заповіту нотаріусом за межами свого нотаріального округу ВС України була висловлена правова позиція у постанові від 20.02.13 р., яка зводиться до наступного. У силу ст. 13-1 Закону України «Про нотаріат» нотаріальний округ — територіальна одиниця, в межах якої нотаріус здійснює нотаріальну діяльність і в межах якого знаходиться державна нотаріальна контора, в якій працює державний нотаріус, або робоче місце приватного нотаріуса. Нотаріальні округи визначаються відповідно до адміністративно-територіального устрою України. У містах з районним поділом округом діяльності нотаріуса є вся територія міста.

У разі зміни адміністративно-територіального поділу України, в результаті якого розташування робочого місця приватного нотаріуса увійшло до іншого нотаріального округу, нотаріальна діяльність відповідних

нотаріусів повинна бути зареєстрована в цьому нотаріальному окрузі. Нотаріальні дії вчиняються в приміщенні державної нотаріальної контори, у державному нотаріальному архіві, приміщенні, яке є робочим місцем приватного нотаріуса.

В окремих випадках, коли фізична особа не може з'явитися в зазначене приміщення, а також коли того вимагають особливості посвідчуваного правочину, такі нотаріальні дії можуть бути вчинені поза вказаними приміщеннями, але в межах нотаріального округу. Нотаріус не вправі здійснювати нотаріальну діяльність за межами свого нотаріального округу, за винятком заміщення інших нотаріусів у випадках, передбачених Законом.

Нотаріальна діяльність здійснюється нотаріусом в межах свого нотаріального округу незалежно від того, де знаходиться приміщення, яке є робочим місцем нотаріуса: в межах нотаріального округу або поза його межами [201].

І хоча ВС України у наведеній правовій позиції прямо не висловився про недійсність заповіту, посвідченого нотаріусом за межами свого нотаріального округу, практика судів йде саме таким шляхом. Примітно, що суди визнають недійсними заповіти, посвідчені нотаріусами за межами свого нотаріального округу, посилаючись саме на правову позицію ВС України від 20.02.13 р. у справі № 6-2цс13.

Наприклад, ВСС України в ухвалі від 18.05.16 р. відзначив, що враховуючи ту обставину, що оспорюваний заповіт було посвідчено державним нотаріусом Світловодської районної державної нотаріальної контори, яка обслуговує Світловодський районний нотаріальний округ, визначений відповідно до адміністративно-територіального устрою Світловодського району, на території Світловодського міського територіального округу, тобто поза межами свого нотаріального округу, тому правильним є висновок апеляційного суду про визнання вказаного заповіту недійсним [261].

Таким чином, заповіт, посвідчений нотаріусом за межами свого нотаріального округу, є недійсним. Водночас судова практика щодо

недійсності заповітів, посвідчених нотаріусами за межами нотаріального округу, піддається критиці в юридичній літературі [248].

Поширеною підставою для пред'явлення позову про визнання заповіту недійсним є відсутність у тексті заповіту вказівки, що він складався та посвідчувався поза приміщенням нотаріальної контори або сільської ради. Законодавством дозволяється вчинення нотаріальних дій поза приміщенням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, приміщенням, яке є робочим місцем (конторою) приватного нотаріуса, а також поза приміщенням органу місцевого самоврядування. Однак у такому разі у посвідчувальному написі та в реєстрі для реєстрації нотаріальних дій обов'язково зазначається місце вчинення нотаріальної дії із зазначенням адреси, а також причин, з яких нотаріальна дія була вчинена поза вказаними приміщеннями (п. 3 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України) [198].

Якщо буде встановлено, що у посвідчувальному написі та в реєстрі для реєстрації нотаріальних дій такі відомості не наведено, проте форма заповіту відповідає вимогам ст. 1247 ЦК України і волевиявлення заповідача було вільним, це не може бути підставою для визнання заповіту недійсним. Та обставина, що в тексті заповіту не вказано про його посвідчення за межами приміщення нотаріальної контори, виконкому місцевої ради, не є істотною в такій мірі, що тягне визнання заповіту недійсним у цілому.

У судовій практиці зустрічаються випадки визнання недійсними заповітів, посвідчених хоча і за участю свідків, як того вимагає абз. 3 ч. 2 ст. 1248 ЦК України, проте із встановленими порушеннями порядку посвідчення. Причому недійсним визнається заповіт, посвідчений посадовими, службовими особами без участі свідків(ч. 7 ст. 1252 ЦК України), а також хоч із залученням свідків, але з порушенням ст. 1253 ЦК України — заповіт підписано особами, які не можуть бути свідками. Так, свідками не можуть бути: 1) нотаріус або інша посадова, службова особа, яка посвідчує заповіт; 2) спадкоємці за заповітом; 3) члени сім'ї та близькі родичі

спадкоємців за заповітом; 4) особи, які не можуть прочитати або підписати заповіт.

Зокрема, ВС України погодився з рішенням апеляційного суду про недійсність заповіту, складеного з порушенням вимог закону, оскільки заповіт було вчинено при свідках, одним з яких усупереч вимогам ст. 1253 ЦК України був батько спадкоємця [264].

Крім того, спадкоємці, які вважають, що їх права порушені можуть витребувати проведення відповідних експертиз. Серед експертиз, які застосовують у спадкових справах виділяють: посмертну судово-психіатричну та графологічну.

За позовом заінтересованої особи суд може визнати заповіт недійсним, якщо буде встановлено, що волевиявлення заповідача не було вільним і не відповідало його волі (ч. 2 ст. 1257 ЦК України), тобто якщо суд прийде до переконання, що документ складено людиною, не здатною усвідомлювати значення своїх дій або керувати ними або заповідач перебував під чийось тиском, під впливом обману, погрози насильства, якщо оформлення його було вимушеним, написаним під час небезпечної для життя хвороби або внаслідок важких обставин, тоді цей заповіт буде визнано недійсним.

Невідповідність волі та волевиявлення є поширеною підставою для визнання заповіту недійсним [279, с. 287]. Воля — внутрішнє бажання заповідача визначити долю спадщини на випадок своєї смерті шляхом складення особистого розпорядження (заповіту). Щодо волевиявлення, то це зовнішній прояв внутрішньої волі, який знаходить своє втілення в заповіті, складеному та посвідченому відповідно до вимог, передбачених законодавством.

Мова йде про випадки, коли дієздатна особа в момент вчинення правочину не розуміла значення своїх дій та не могла керувати ними. У п. 16 постанови Пленуму ВС України № 9 роз'яснено, що правила ст. 225 ЦК України поширюються на ті випадки, коли фізичну особу не визнано недієздатною, однак у момент вчинення правочину особа перебувала в такому стані, коли вона не могла усвідомлювати значення своїх дій та (або)

не могла керувати ними (тимчасовий психічний розлад, невроз, нервові потрясіння, депресія тощо). По таких справах суд призначає посмертну судово-психіатричну експертизу (п. 18 постанови Пленуму ВС України № 7) [216].

Оскільки у ч. 1 ст. 225 ЦК України вживається термін «момент вчинення правочину», то у випадку призначення психіатричної експертизи перед експертом потрібно ставити запитання, щодо конкретно визначеного відрізка в часі, оскільки протягом дня психічний стан особи може змінюватись в силу різних обставин. Тому висновок такої експертизи має стосуватися стану особи саме на момент вчинення правочину.

Водночас згідно зі ст. 110 ЦПК України висновок експерта для суду не є обов'язковим і оцінюється за загальними правилами оцінки доказів. Відхилення судом висновку експерта повинно бути мотивоване в судовому рішенні. Висновок про тимчасову недієздатність учасника правочину слід робити, перш за все, на основі доказів, які свідчать про внутрішній психічний стан особи в момент вчинення правочину. Хоча висновок експертизи в такій справі є лише одним із доказів і йому слід давати належну оцінку в сукупності з іншими доказами, будь-які зовнішні обставини (показання свідків про поведінку особи тощо) мають лише побічне значення для встановлення того, чи була здатною особа в конкретний момент вчинення правочину розуміти значення своїх дій та (або) керувати ними [204].

Як приклад, Ірпінський міський суд Київської області, розглядаючи цивільну справу про визнання заповіту недійсним, не визнав висновок посмертної судово-психіатричної експертизи, а також акт повторної судово-психіатричної експертизи як достатнє та достовірне свідчення того, що заповідач у момент складення заповіту не усвідомлював значення своїх дій та не міг керувати ними.

Суд зазначив, що проведеною у справі експертизою не зроблено висновку про абсолютну неспроможність особи в момент складення нею заповіту розуміти значення своїх дій та керувати ними, а лише стверджено, що існуючі на той час порушення її психічної діяльності істотно впливали на

її здатність усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, тобто, на цей період заповідач не міг повною мірою усвідомлювати значення своїх дій.

Крім того, як вбачається з письмових пояснень приватного нотаріуса, який посвідчив оспорюваний заповіт, спадкодавець був у здоровому розумі та в ясній пам'яті, на її запитання відповідав чітко. Сказав, що він усвідомлює, що робить, що це його особисте бажання — написати заповіт на відповідача у справі. Заповіт був прочитаний спадкодавцем та власноручно підписаний ним за місцем лікування останнього у військовому шпиталі. Отже, у зв'язку з відсутністю доказів про абсолютну неспроможність заповідача в момент складання ним заповіту розуміти значення своїх дій і керувати ними, суд відмовив у задоволенні позову [225].

Метою проведення посмертної судово-психіатричної експертизи є визначення психічного стану особи, тобто здатності особи усвідомлювати значення своїх дій та можливість керувати ними у період вчинення правочину. Проте, варто наголосити, що найбільшою проблемою при проведенні такої експертизи є неможливість обстеження заповідача, дослідження психічного стану здійснюється на основі медичної картки чи інших записів (щоденник, відеозапис, аудіозапис, показань свідків), які б свідчили про психічний стан особи. Варто розуміти, що такі матеріали не дають змоги точно охарактеризувати психічний стан заповідача, а тому є малоефективними.

Як зазначає В.Р. Ілейко, експерт діагностує не безпосередньо підекспертного, а здійснює таку процедуру опосередковано, через оцінку інформації, яка міститься в досліджуваних об'єктах на предмет її відповідності існуючим у психіатрії діагностичним стандартам. У подібних справах, як правило, відсутня достатня кількість фактів, що характеризують особу підекспертного, його психічний стан, поведінку під час укладання угоди та в періоди часу, що безпосередньо передують вчиненню юридично значущої дії, та наступні за нею. За таких обставин експерт змушений формулювати висновки, зважаючи на дефіцит інформації [129]. Тому вкрай важливо встановити стан заповідача до написання заповіту.

Слід відзначити, що у нотаріуса немає законних підстав вимагати у особи, яка звернулася, будь-які дані з медичних установ, що свідчать про відсутність у останнього психоневрологічних захворювань тощо. У разі ж, якщо у нотаріуса виникли сумніви в здатності особи усвідомлювати фактичний характер своїх дій або керувати ними, він може відкласти вчинення відповідної нотаріальної дії у зв'язку з необхідністю витребування додаткових відомостей від фізичних та юридичних осіб. Проте способів перевірки дієздатності особи, яка звернулася за скоєнням заповіту, у нотаріуса небагато.

Нотаріус може направити запит до медичної установи, проте за запитом, надісланим до медичного закладу про надання відомостей щодо громадянина, який звернувся, нотаріусу надійде відмова з посиланням на «лікарську таємницю», оскільки такі відомості надаються лише у передбачених законом випадках, зокрема, за запитом органів дізнання, слідства, суду.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» допускається передача відомостей про стан психічного здоров'я людини та надання їй психіатричної допомоги без згоди особи або без згоди її законного представника для: 1) організації надання особі, яка страждає на тяжкий психічний розлад, психіатричної допомоги; 2) провадження досудового розслідування, складання досудової доповіді щодо обвинувачених або судового розгляду за письмовим запитом слідчого, прокурора, суду та представника уповноваженого органу з питань пробації.

У зв'язку з цим вважаємо за необхідне **розширити** можливості нотаріуса при перевірці дієздатності заповідача, зокрема, включивши його до переліку осіб, які мають право витребувати у медичних установ відомості, що містять лікарську таємницю. Закріплення такого положення в законодавстві зменшить відсоток позовів, які стосуються визнання заповітів недійсними.

Подібно до посмертної судово-психіатричної експертизи, використовують почеркознавчу (графологічну) експертизу, яка проводиться

з метою встановлення справжності підпису заповідача на спірному заповіті, а також, в окремих випадках, способу нанесення підпису заповідача. Власноручне підписання особою заповіту є підтвердженням особистої волі заповідача, а отже виступає гарантією для спадкоємців, що заповідач на основі принципу свободи волі розпоряджався своєю власністю.

Предметом почеркознавчої експертизи виступає з'ясування відповідності почерку, яким було підписано заповіт, почерку того, від імені кого цей заповіт написаний, тобто об'єктом такої експертизи виступає підпис особи на заповіті. При проведенні почеркознавчої експертизи експерту надають для дослідження рукописний заповіт та порівняльний матеріал, а саме зразки почерку та підписів заповідача.

Відповідно до рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 27 березня 2008 року у справі № 2-40/2008 Кам'янець-Подільська міська рада звернулася 27.03.2007 р. з позовом до суду, вказуючи, що померла особа, якій на праві приватної власності належала однокімнатна квартира.

Відповідно до службової записки директора КП «ЖЕК № 2» по питанню вселення в квартиру, ніхто не звертався. 18.10.2006 року до Кам'янець-Подільського міськрайонного суду звернулась із позовом особа до Кам'янець-Подільської міської ради про надання додаткового строку для прийняття спадщини. У позовній заяві вказано що 24.11.2004 року померла особа зробила на її ім'я заповіт щодо усього належного їй майна на праві власності. Під час огляду у судовому засіданні книги запису вчинення нотаріальних дій по Устянській сільській раді було встановлено що за №490 зроблений запис про заповіт від 24.11.2004 року, але в послідуючих записах виправлені цифри порядкових номерів, що ставить під сумнів дійсність даного заповіту.

Заслухавши пояснення представників сторін, свідків, вивчивши матеріали справи в повному обсязі, суд критично оцінив пояснення свідка, яка суду пояснила, що вона як секретар Устянської сільської ради оформляла заповіт в сільській раді і що заповідач особисто підписала заповіт від

24.11.04 р., оскільки її свідчення спростовуються висновком судово-почеркознавчої експертизи згідно якого підпис в заповіті на користь позивача виконаний не заповідачем, а іншою особою. У суду не має підстав не вірити висновку експерта оскільки в ньому зазначено, що при порівнянні між собою підпису від імені заповідача із наданими судом зразками підпису були встановлені розбіжності ступеня виробленості, темпу виконання, а також найбільш характерних індивідуальних ознак підпису, приведені в експертизі розбіжності стійкі і в своїй сукупності достатні для надання висновку про виконання підпису від імені заповідача іншою особою.

В зв'язку з цим суд дійшов висновку, що позовні вимоги Кам'янець-Подільської міської ради в частині визнання заповіту недійсним підлягають задоволенню, оскільки заповіт виконаний не заповідачем, а іншою особою всупереч вимог ст. 203, 1247 ЦК України [226].

Судова практика демонструє, що спори, які пов'язані з визнання заповітів недійсними є одними з найпоширеніших категорій спорів, що розглядаються судами за правилами цивільного судочинства.

Варто наголосити, що заповіт може бути визнано недійсним лише судом і лише за позовом тієї особи, чиї інтереси було порушено цим заповітом та тільки після відкриття спадщини.

Тобто при визнанні заповіту недійсним принципово важливо, щоб особа мала право звернутися до суду з позовом, тобто належала до групи осіб, які мають право оскаржити заповіт, про який йдеться. Якщо наявність або відсутність заповіту не перешкоджає реалізації права на спадкування такої особи, суд відхилить позов. Це пов'язано з тим, що вимога про спадкування спадкоємців за заповітом не порушує прав та інтересів такої особи. В одній з цивільних справ ВС України дійшов висновку, що оскільки позивачка не може спадкувати в порядку представлення після смерті двоюрідної тітки, вона не може оскаржувати й спірний заповіт [224].

Такі умови пов'язані з наступними обставинами: відповідно до ч. 1 ст. 1220 ЦК України спадщина відкривається внаслідок смерті особи або оголошення її померлою; відповідно до ст. 1254 ЦК України за життя

заповідач вправі скасувати заповіт чи внести у нього зміни, оскільки таке його право випливає із принципу свободи заповіту; згідно зі ст. 1255 ЦК України нотаріус, інша посадова або службова особа, що засвідчує заповіт, свідки, а також фізична особа, яка підписує його замість заповідача, не має права до відкриття спадщини розголошувати відомості про факт складання заповіту, його зміст, скасування або зміну; наявність або відсутність заповіту має порушувати інтерес особи, яка звертається з позовом, тобто для такої особи заповіт перешкоджає реалізації права на спадкування.

Як відомо заповіт є одностороннім правочином ще О.С. Іоффе в середині 20 ст. був зроблений висновок про те, що на відміну від інших угод, які самі по собі в силу їх вчинення породжують юридичні наслідки, одностороння угода породжує зобов'язально-правові наслідки не сама по собі, а в поєднанні з іншими передбаченими законом юридичними фактами - подіями або діями. Це означає, що коли формування зобов'язання обумовлюється односторонньою угодою, у основі лежить не одиничний факт, а певний юридичний склад [125]. У такому разі заповіт за життя заповідача юридично «неактивний» та у жодному разі не обмежує заповідача у праві розпоряджатися заповіданим майном. Саме ця особливість заповіту пояснює включення до закону норми, яка передбачає, недопущення оскарження заповіту за життя заповідача.

Заповіт породжує права та обов'язки лише у сукупності з іншим юридичним фактом - смертю заповідача, а відповідно і з відкриттям спадщини. З цієї позиції заповіт можна охарактеризувати як відкладальний правочин, який не визначений терміном, а пов'язаний з настанням конкретної події - смерті заповідача [65].

У той самий час заповіту, як односторонньому правочину, притаманний елемент умовності. Акт складання заповіту, доки не настала смерть заповідача, не є безповоротним і необоротним, як ми зазначали. Проте перехід майна до спадкоємця може бути пов'язаний з настанням певної умови. Тобто заповідач може висловити свою волю так, що заповіт набуде

чинності не в момент його смерті, а пізніше при настанні зазначеної в заповіті умови.

Як зазначалось, недійсним може бути визнано весь заповіт або лише окреме заповідальне розпорядження, що міститься в ньому. Недійсність заповіту не позбавляє можливості осіб, зазначених у ньому як спадкоємців успадковувати за законом чи іншим заповітом.

Недійсність окремих розпоряджень, що містяться в заповіті, не зачіпає дійсності решти заповіту. Заповіт може бути недійсним у цілому, або у частині, наприклад, у частині, у якій порушується право спадкоємця, який має право на обов'язкову частку.

У разі визнання заповіту недійсним, він визнається таким, що не існував, тому розпорядження про позбавлення спадкоємців права спадкування, як і всі інші заповідальні розпорядження, втрачають своє значення. Ті спадкоємці, які були позбавлені заповідачем спадщини, при визнанні заповіту недійсним знову набувають права спадкування, але вже згідно із законом.

Якщо звернутись до витоків права, то у римському праві попередній заповіт діяв або повертав собі силу при первісній дійсності нового заповіту, який було втрачено з певних причин, визнання його недійсним до відмови спадкоємців прийняти спадщину або скасування його без складання нового заповіту самим заповідачем.

Специфікою наслідків визнання заповіту недійсним є зміна підстави спадкування, нерідко з участю інших осіб - спадкоємців. Варто виділити наступні наслідки недійсності заповіту за вітчизняним цивільним правом.

1. Якщо заповіт повністю визнано недійсним, виникає спадкування згідно із законом (щодо майна, зазначеного у заповіті), із залученням до спадкування осіб, черга яких закликаються до спадкування. Взагалі у спадковому праві виникнення спадкування за законом лише за відсутності заповіту взагалі чи відповідної частини називається «залишковим принципом» [60, с. 6-15].

2. Якщо заповіт визнано частково недійсним, то саме в цій частині виникає спадкування за законом. У дійсній частині заповіту діє спадкування за заповітом.

3. Якщо заповіт визнано частково недійсним, то відбувається збільшення спадкових часток. Якщо спадкоємець відсторонений від спадкування внаслідок недійсності заповіту, він називається відпавшим спадкоємцем. Частина спадщини, яка належала б такому спадкоємцю, що відпав, переходить до спадкоємців за законом, покликаних до спадкування, пропорційно їх спадковим часткам.

Вище перераховані наслідки визнання заповіту недійсним виникають, якщо немає попереднього заповіту.

Також варто наголосити на спеціальних наслідках для спадкоємців у разі недійсності заповіту за якими попередній заповіт набуває чинності після визнання недійсним останнього.

При визнанні заповіту недійсним на підставі статей 225 та 231 ЦК України (за умов вчинення заповіту під впливом насильства, вчинення правочину дієдатною фізичною особою, яка у момент його вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними) та за наявності попереднього заповіту ситуація полягає у тому, що попередній заповіт підлягає відновленню.

Таким чином, у ході дослідження були виявлені особливості застосування наслідків недійсності заповітів на практиці, що потребує додаткової законодавчої регламентації.

Засоби, які забезпечують спадкоємцям правові можливості для реалізації їх прав у разі спадкування за заповітом є можливістю визнання недійсним всього чи частини заповіту, який порушує права спадкоємця. Визначено, що така можливість настає тільки після відкриття спадщини та лише за позовом тієї особи, чії інтереси було порушено.

У разі визнання заповіту недійсним, він визнається таким, що не існував, тому розпорядження про позбавлення спадкоємців права спадкування, як і всі інші заповідальні розпорядження, втрачають своє

значення. Ті спадкоємці, які були позбавлені заповідачем спадщини, при визнанні заповіту недійсним знову набувають права спадкування, але вже згідно із законом.

Нами було визначено, що при посвідченні заповіту виникають певні труднощі щодо перевірки дієздатності заповідача, що у подальшому збільшує кількість позовів стосовно визнання заповітів недійсними. Особливо складними для вирішення стають питання складання заповіту заповідачем у стані, коли він не усвідомлював значення своїх дій або був під впливом насильства. У такому стані особа може у заповіті передбачити положення, які будуть обмежувати, а також порушувати права спадкоємців. У зв'язку з цим, вкрай важливим є розширення повноважень нотаріусів щодо підтвердження дієздатності заповідачів.

У такому разі нами пропонується розширити можливості нотаріуса при перевірці дієздатності заповідача, зокрема, включивши його до переліку осіб, які мають право витребувати у медичних установ відомості, що містять лікарську таємницю, у зв'язку із чим доповнити ч.4 ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» пунктом 3 такого змісту: «для перевірки психічного стану у момент написання заповіту за письмовим запитом нотаріуса». Закріплення такого положення в законодавстві дещо зменшить відсоток позовів, які стосуються визнання заповітів недійсними.

2.4. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі

Спадкове право – це один з центральних інститутів цивільного права в якому особливий інтерес викликають саме спеціальні заповідальні розпорядження заповідача, зокрема заповідальний відказ.

Окрім призначення спадкоємця, заповідач може зробити інші розпорядження у разі смерті, серед яких найважливішими є розпорядження про видачу конкретних сум або речей певним людям, тобто заповідальний відказ. Заповідальний відказ не робить третю сторону спадкоємцем у

прямому розумінні цього слова, особа не стає універсальним, а лише сингулярним правонаступником спадкодавця і не відповідає за його борги. З іншого боку, заповідальний відказ застосовується лише в тому випадку, якщо покриті усі борги за спадщиною та за відсутності осіб, що мають право на обов'язкову частку у спадщині.

З огляду на недоліки правового механізму регулювання спадкових відносин, вважаємо за доцільне дослідити інститут заповідального відказу починаючи від його регулювання в Стародавньому Римі, виявивши особливості його регулювання, проаналізувати рецепцію положень цього інститут вітчизняним законодавством та запропонувати варіанти усунення наявних недоліків у законодавстві.

Заповідальний відказ дійшов до нас ще з римського права, де він іменувався як «*legatum*».

Варто звернутись до визначення легату, яке надав юрист Флорентін, «легат— це зменшення спадщини, шляхом котрого заповідач бажає звернути на користь третьої особи щось із того, що в сукупності буде належати спадкоємцю» (Д.,30.116). Модестін дає інше визначення: «Легат — це дарування, залишене за заповітом» (Д.,31.32) [100].

Саме Закон XII Таблиць вперше закріпив легат: «*uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto*» («як розпорядиться щодо майна і опіки над своїм господарством, так нехай буде правом») [273, с.1287].

Римське право передбачало, що зміст заповіту складають будь-які розпорядження заповідача, однак для того, щоб заповіт існував необхідно наявність заповідальних розпоряджень про призначення спадкоємця та про розподіл спадкового майна. При розподілі спадкового майна можна було зазначити в заповіті, що зі складу спадщини майно має бути передано третім особам без обтяження їх будь-якими обов'язками. Такий відказ міг здійснюватися у формі (*legatum*) і фідеїкомісу (*fideicommissum*), що відрізнявся певними особливостями. Під легатом розуміли покладення на спадкоємців за заповітом виконання якого-небудь зобов'язання на користь однієї особи чи декількох осіб (легатаріїв).

Легат у свою чергу мав такі форми: *legatum per damnationem*, *legatum sinendi modo*, *legatum per vindicationem* та *legatum per praeseptionem*, які наведені у Інституціях Гая (Гай.,2.192) [185].

При використанні *legatum per damnationem* уживалось наступне формулювання «*Heres meus L. Titio centum dare damnas esto*» (Нехай буде зобов'язаний мій спадкоємець дати сто Луцію Тіцію). Як наслідок цього спадкоємець змушений виконати те, що заповідано.

Легат *sinendi modo* використовувався у наступній формі «*Heres meus damnas esto sinere L. Titium hominem Stichum sumere sibi que habere*» (Хай буде зобов'язаний спадкоємець мій дозволити Луцію Тіцію взяти раба Стиха і мати його у себе). Тобто, спадкоємець зобов'язувався тільки дозволити (не заважати) легатарію взяти заповідану річ.

У свою чергу легат *per vindicationem* встановлювався за допомогою слів: «*do lego*» - наприклад: «*Lucio Titio hominem Stichum do lego*» (заповідаю і даю Луцію Тіцію раба Стиха). У такій формі могла бути заповідана річ або сервітут. Особа, якій відмовлено - *legatarius*, отримувала в момент прийняття спадщини спадкоємцем відразу право власності на передану відказом річ або право на сервітут і могла в разі невидачі пред'явити позов (*actio confessoria*), через що легат і отримав таке найменування.

Legatum per praeseptionem: «*L. Titius hominem Stichum praeseptio*» (Луцій Тіцій візьме собі наперед раба Стиха). Зміст цього легата був неоднаково сприйнятий римськими юристами. Наприклад, Сабиньянці вважали, що *legatum per praeseptionem* можливий тільки на користь одного з співспадкоємців - одному з них віддається будь-яка річ, при цьому не береться до уваги його спадкова частка. У свою чергу прокульянці, навпаки, вважали, що такий легат міг покладатись і на користь третіх осіб, при цьому такі особи мають ті ж права, що при *legatum per vindicationem*. Проте, прийшли до думки, що позиція сабиньянців, є більш вдаюю [196, с.123].

Варто відзначити, що добре відомий українському законодавству заповідальний відказ був утворений саме на основі відомих римському праву форм легату *per damnationem* і *sinendi modo*.

Заслуговує уваги ще одна форма відказу - фідеїкоміс. Щодо фідеїкомісу, то під ним розуміли неформальне прохання зробити яку-небудь передачу спадщини, звернене спадкодавцем до спадкоємця. Таке прохання було добровільний характер, тобто виходило з порядності та моральних цінностей спадкоємця. Упродовж історії фідеїкоміс змінювався та набував рис, які робили його подібним до легату. Остаточо злиття цих двох форм було завершено за часів створення *Corpus juris civilis*, коли в Дігестах Ульпіана передбачив: «*per omnia exaequata sunt legata fideicommissis* - зі всіх сторін легати є фідеїкомісами» (Д., 30.1).

Таким чином, за давніми формами римського «заповідального відказу» відказоодержувач одержував предмет відказу не безпосередньо від спадкодавця, а через спадкоємця [243, с.10].

У загальному, заповідальним відказом, або легатом, є покладення спадкодавцем на спадкоємців (одного чи декількох) за заповітом обов'язку виконати за рахунок спадкового майна дії майнового характеру на користь однієї чи декількох осіб (відказоодержувачів чи легатаріїв). Слід відзначити, що цивільне законодавство України не містить поняття легат, оскільки такий термін використовується лише у науковій літературі.

Чинне законодавство України гарантує заповідачеві право на заповідальний відказ. Можливість встановлювати в заповіті заповідальний відказ передбачена ч. 1 ст. 1237 ЦК України, що має назву «Право заповідача на заповідальний відказ», відповідно до якої заповідач має право зробити у заповіті заповідальний відказ [280]. Аналогічне положення передбачено також п.4 абз.1 п.16 Постанови Пленуму ВС України від 30.05.2008 № 7, в якому вказується право заповідача зробити в заповіті заповідальний відказ [216].

У ст. 1237 ЦК України вказано, що заповідач має право на заповідальний відказ, проте не наведено визначення. Пропонуємо навести наступне визначення: «заповідальний відказ - це заповідальне розпорядження за яким заповідач на випадок своєї смерті розпоряджається, щоб

спадкоємець, який прийняв спадщину, надав у користування її частину третій особі (відказоодержувачу)».

З огляду на вищезазначене можна виділити три суб'єкти відносин, які виникають з юридичного факту призначення заповідального відказу: спадкодавець - тобто особа, яка розпоряджається передачею свого майна третій особі; спадкоємець - особа, яка успадковує і повинна передати частину активів третій особі; відказоодержувач - особа, якій обтяжений спадкоємець має передати активи.

В якості формального акту заповідальний відказ – це розпорядження в межах заповіту [284, с. 30–31]. Досліджуючи питання заповідального відказу Ю.О. Заїка визначив, що за своєю правовою природою це односторонній правочин, оскільки вчинення його не вимагає погодження не лише із відказоодержувачем, а й зі спадкоємцем, який лише виконуватиме його [114, с. 130].

Ключовою особливістю заповідального відказу є те, що відказоодержувач при отриманні відказу не стає спадкоємцем за заповітом в традиційному розуміння, йому лише передаються права за відказом, а от перехід відповідних обов'язків не відбувається. Тобто відказоодержувач має право лише вимагати від спадкоємців виконання обов'язків, які передбачені заповідальним відказом, а це означає, що він є сингулярним правонаступником заповідача. До числа відказоодержувачів можуть відноситись будь-які особи, наприклад, ними можуть буди спадкоємці за законом, або ж особи, які взагалі можуть не перебувати з заповідачем у родинних або сімейних відносинах. Проте варто наголосити, що особи, які своїми протизаконними діями, спрямованими проти спадкодавця, або будь-кого зі спадкоємців, сприяли призначенню їх відказоодержувачами (так звані «негідні відказоодержувачі») не можуть бути відказоодержувачами.

Також до числа відказоодержувачів можуть належати особи, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. Відповідно до ч. 2 ст. 1241 ЦК України, вартість «заповідального відказу», встановленого на користь особи,

що має право на «обов'язкову частку», зараховується до його «обов'язкової частки» у спадщині [280].

У тих випадках коли спадкоємець визнається недієздатним чи помирає протягом шести місяців з моменту відкриття спадщини, при цьому не встигнувши виконати «заповідального відказу», виникає спадкова трансмісія, у зв'язку з якою обов'язок виконати заповідальний відказ покладається на спадкоємців померлого. Таким чином гарантується виконання заповідального відказу навіть у разі смерті первісного спадкоємця на якого заповідачем покладено виконання заповідального відказу.

Заповідальний відказ втрачає свою чинність в тому випадку, якщо спадкоємці визначені в заповіті відмовляться від спадщини або ж вони будуть позбавлені права на спадкування і спадщина перейде до спадкоємців за законом ну і, звичайно, у разі смерті відказоодержувач.

Щоправда, законодавець в статті 1239 ЦК України передбачив, лише один випадок втрати чинності, а саме смерть відказоодержувача, хоча з практичної точки зору їх значно більше. На основі аналізу норм цивільного законодавства було встановлено, що до підстав втрати чинності належать: відмова відказоодержувача від заповідального відказу; невикористання відказоодержувачем свого права витребувати виконання заповідального відказу протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем; втрата відказоодержувачем права на одержання заповідального відказу, як негідного відказоодержувача; відумерлість спадщини; відмова спадкоємців за заповітом від прийняття спадщини; перехід об'єкта в непридатний стан у зв'язку з непереборними обставинами.

У зв'язку з тим, що крім обставин, передбачених ст. 1239 ЦК України, інших обставин витрати чинності заповідальним відказом кодекс не наводить, виникає необхідність внесення зміни до зазначеної статті, а саме: розширити перелік підстав втрати чинності заповідальним відказом запропонованими вище та сформулювати норму статті наступним чином: *«Заповідальний відказ може втратити чинність в інших випадках, встановлених цим Кодексом».*

Частіше за все заповідальний відказ застосовують в тих випадках, коли заповідач не бажає передати майно у власність, але і не хоче позбавляти особу права користуватись майном (зазвичай це стосується осіб, які зловживають алкогольними напоями, наркотичними засобами або мають проблеми з психічним здоров'ям).

На спадкоємця, до якого переходить майно, заповідач покладає обов'язок надати іншій особі право користуватись ним. Варто підкреслити, що право користування майном буде зберігати свою чинність, навіть у разі наступної зміни її власника. Проте це право не відчужується, не передається та не може переходити до спадкоємців відказоодержувача. Також право користуватися житловим будинком, квартирою або іншою будівлею не є підставою для проживання у них членів сім'ї відказоодержувача [280].

Слід наголосити, що спадкоємець, який відповідає за заповідальний відказ, зобов'язаний здійснити його лише в межах вартості майна, яке він успадкував. Якщо спадщина була обтяжена боргами, вони будуть погашені в першу чергу за рахунок спадщини, після сплати боргу задовольняються інтереси тих, хто має право на обов'язкову частку спадщини і тільки після цього майно, яке залишається передається відказоодержувачу.

Законодавство передбачає випадки, коли обов'язок виконати заповідальний відказ покладається на кількох спадкоємців. У цьому випадку відповідальність спадкоємців перед відказоодержувачем поділяється, тобто кожен спадкоємець виконує умови відказу пропорційно своїй частці спадщини, якщо заповітом не передбачено інше.

Право на отримання майна, яке надане заповідальним відказом виникає з моменту відкриття спадщини. Однак, якщо спадкоємці не виконують зобов'язання щодо передачі права власності або не виконують інші дії, у такому разі відказоодержувач має право подати позов про примусове виконання зобов'язання. Проте такий позов можна подати лише після того, як спадкоємець прийняв спадщину. До цього моменту таке право не може розглядатися як порушене, а тому право на позов не виникає.

Як уже зазначалось вище, право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею за заповідальним відказом є невідчужуваним та не успадкованим. Відказоодержувач не має право вселяти в житло членів своєї сім'ї. Проте, в даному випадку виникає правова колізія наприклад, відказоодержувачем є жінка, яка має неповнолітню дитину/дітей, згідно законодавства вселитися в житло разом з членами сім'ї відказоодержувач не може, за таких обставин виникає питання чи правомірно забороняти вселятись в житло за заповідальним відказом відказоодержувачу з малолітніми та неповнолітніми дітьми, якщо про них не вказано з самому відказі.

Стаття 29 ЦК України визначає, що місцем проживання фізичної особи, яка не досягла чотирнадцяти років є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає Крім того, ст. 156 ЖК України передбачає, що згоди власника житла на вселення неповнолітніх дітей до батьків не потрібно [111].

Цікавою є позиція Солтис Н.Б., яка вважає, що передбачені ст. 156 ЖК України норми не поширюються на відносини пов'язані з заповідальним відказом, а тому будь-які члени сім'ї відказоодержувача не можуть проживати в житлі, яке надане для проживання за заповідальним відказом [246]. Проте у світлі того, що неповнолітня особа має спеціальний правовий статус, її право на проживання разом зі своїми батьками не може бути обмеженим, а тому з позицією науковця погодитись не можна.

Так відповідно до ст. 11, 14 Закону України «Про охорону дитинства», кожна дитина має право на проживання в сім'ї разом з батьками або в сім'ї одного з них та на піклування батьків. Діти та батьки не повинні розлучатися всупереч їх волі, за винятком випадків, коли таке розлучення необхідне в інтересах дитини і цього вимагає рішення суду, що набрало законної сили [212].

Звертаючись до міжнародних договорів, варто розглянути Конвенцію Про права дитини схваленої резолюцією 44 сесії Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1989 № 44/25, ратифікованої постановою Верховної Ради України

від 27.02.1991 № 789-XII [139] де в ст. 3 передбачено, що в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Крім того, п.1.ст. 9 Конвенції вказує, що держави-учасниці забезпечують те, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини.

Також Декларація про права дитини від 20 листопада 1959 р. передбачає, що малолітня дитина не повинна бути розлученою з матір'ю, крім випадків, коли є виключні обставини. Виключними обставинами можуть бути: відсутність самостійного доходу, зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами, аморальна поведінка, що може зашкодити розвиткові дитини [97].

Як зазначає М. Менджул, принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами інтересів дитини під час вчинення дій або прийняття ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку [158, с. 90].

Проаналізувавши норми національного законодавства та норми міжнародних актів, можна відзначити, що розлучення дитини з батьками можливе лише в особливих випадках з метою захисту інтересів дитини. Таким чином у разі відсутності таких обставин, можливість вселення відказоодержувача разом з неповнолітніми дітьми не може піддаватися сумніву.

З огляду на вищезазначене, у випадках коли віказоодержувач набуває право користуватись житлом, йому гарантується право вселитись в таке житло разом зі своїми неповнолітніми дітьми. Таким чином, з метою

усунення неоднакового тлумачення норми закону, доцільним є внесення наступних доповнень в ч. 2 ст. 1238 ЦК України: «Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання у них членів його сім'ї «крім неповнолітніх дітей».

Відповідно до ч. 1 ст. 1238 ЦК України встановлено, що предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини. Аналізуючи наведену статтю можна прийти до висновку, що спадкодавець може в заповіті передбачити як предмет заповідального відказу майно, яке не належить йому на праві власності, а наприклад, може перебувати у власності спадкоємця. З цього вбачається, що заповідач може всупереч правовим засадам права власності розпоряджатись власністю, яка йому не належить. З цього приводу слушно зазначає Фурса С.Я., яка вказує, що такий заповідальний відказ виходить за межі встановлені в ЦК України, а тому може не виконуватись спадкоємцем [165, с. 996].

Крім того, можлива ситуація, коли спадкодавець зобов'язує спадкоємця виконати відказ в обсязі, що виходить за межі реальної вартості майна, що перейшло до нього в результаті прийняття спадщини. Але потрібно зазначити, що при написанні цієї норми законодавець посилався на здатність спадкодавця зобов'язати спадкоємців не тільки передати майно, а також придбати та забезпечити спадкоємця будь-якими об'єктами. Та все ж, аби уникнути подвійного тлумачення та подальших правових суперечностей доцільно внести зміни до ст. 1238 ЦК України, *виклавши ч. 1 в такій редакції*: «Предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини, але у межах реальної вартості спадкового майна».

Крім зазначених проблем, які виникають при користуванні відказоодержувачем житлом є питання пов'язані з обтяженням права власності. Враховуючи те, що заповідальний відказ спричиняє певні

труднощі у користуванні та відчуженні житла, що може послугувати певним зловживанням та порушенням прав набувачів.

Існує думка, що право користування житлом, що виникає із заповідального відказу є актом доброї волі, а тому не потребує оплати за проживання. Варто відзначити, що питання стосовно участі відказоодержувача у витратах, які пов'язаних з користуванням житловим приміщенням, викликає дискусії. Одні автори підкреслюють необхідність несення таких витрат, включаючи комунальні послуги і витрати на ремонт [59]. Інші вчені, що виходять з тлумачення легата, фактично як дарунка чи обдаровування відказоодержувача, вважають, що всі витрати має нести спадкоємець [274].

Однак думка останніх є хибною, відказоодержувач не позбавлений будь-яких витрат по утриманню та обслуговуванню житла. Користуючись житлом відказоодержувач повинен дотримуватись цільового призначення, не займатися виробничою діяльністю, дотримуватись правил спільного проживання та добросусідства, а також покривати витрати на утримання житла. Якщо у заповіті не вказані умови оплати або безоплатного користування житлом, необхідно вказати, які витрати несе одержувач, оскільки як правило, право користування житлом є платним.

Виходячи з аналізу норм житлового законодавства, користування житлом включає в себе такі види витрат: витрати, пов'язані з утриманням та ремонтом житла (ст. 151 ЖК України); плата за комунальні послуги (ст. 162 ЖК України).

У зв'язку з цим заповіт має передбачати умови користування майном чи нерухомістю, умови проживання відказоодержувача та питання оплати комунальних та інших послуг. Про зазначені положення нотаріус повинен повідомити заповідача перед написанням заповіту, оскільки, наприклад, положення про те, що відказоодержувач буде проживати, наприклад в частині квартири і з нього забороняється стягувати плату за комунальні послуги не завжди є реальним. Крім того заповідальний відказ не може виходити за межі реальної вартості успадкованого майна, а тому

спадкоємець не зобов'язаний оплачувати проживання відказоодержувача за власний рахунок. З огляду на це простежується відсутність норм, яка б регулювання обов'язки відказоодержувача, що виступає суттєвим недоліком.

Якщо надання житлового приміщення буде безоплатним, то комунальні послуги має у повному обсязі сплачувати спадкоємець, що є вкрай не вигідним для нього. При цьому сума платежів, зрештою, може зрівнятися із вартістю майна, переданого за заповідальним відказом. У такому разі спадкоємець вправі припинити виконання заповідального відказу, оскільки заповідальний відказ виконується лише в обсязі майна, яке перейшло до спадкоємця. Тому, коли предметом заповідального відказу є право користування житловим приміщенням або його частиною, то з метою захисту прав спадкоємців, необхідно на законодавчому рівні встановити обов'язок відказоодержувача нести тягар утримання житлового приміщення.

Тому нами пропонується віднести питання оплати проживання відказоодержувачем до житлових правовідносин і закріпити в Житловому кодексі УРСР (ЖК України) наступну статтю: Стаття 162-1 Плата за користування жилим приміщенням за заповідальним відказом «У відказоодержувача виникає зобов'язання щодо оплати за житло, якщо інше не буде передбачено договором між власником житла та відказоодержувачем».

Таким чином, нами були сформовані такі **ознаки заповідального відказу**: фіксується виключно в заповіті; відказоодержувач не може відмовитись або прийняти частину відказу; при неприйнятті, відмові відказоодержувачем відказу він залишається у спадкоємця; відказ виконується лише у межах реальної вартості успадкованого майна; після смерті відказоодержувача залишається у власності спадкоємця.

Також в рамках інституту заповідального відказу варто звернути увагу на проблемне питання спадкування посмертно народженими дітьми. Активний розвиток ДРТ може послугувати серйозною перешкодою на шляху до реалізації спадкоємцями своїх спадкових прав.

Якщо розглядати питання реалізації спадкових прав такими дітьми, то науковці висловлюють думку, що єдиним реальним способом передати частину майна зі складу спадщини особі, яка не зачата на момент відкриття спадщини, є саме заповідальний відказ [179, с. 130].

У науковій літературі дітей зачатих за допомогою ДРТ з генетичного матеріалу спадкодавця після його смерті прийнято називати постмортальними дітьми (від лат. *post mortem* – посмертний) [147, с. 48]. Фактично постмортальна репродукція розуміється, не тільки як народження дитини після смерті кого-небудь з батьків, але і зачаття, і народження дитини після смерті обох батьків. Більшість питань, що виникають з посмертного зачаття стосуються чотирьох основних інтересів і прав народжених в результаті посмертної репродукції дітей: визнання батьківства, структура сім'ї, шкода особистості і, нарешті, спадок.

Серед науковців розділились думки стосовно того, чи варто визнавати спадкові права за дитиною, зачатою після відкриття спадщини.

Перша категорія науковців виступає за визнання спадкових прав постмортальними дітьми. Зокрема, Д. Гудима [93, с. 260] та О. Малкін [152, с. 15] вважають, що необхідно допустити до спадкування дітей народжених після смерті спадкодавця за допомогою постмортальної репродукції, шляхом внесення відповідних змін до чинного законодавства.

Цікавою є позиція тих науковців, які стверджують, що сучасне законодавство вже дозволяє спадкувати особам, народженим унаслідок посмертної репродукції. Позиція І. Главач-Хомина засновується на тому, що незалежно від способу зачаття дитина спадкодавця має належати до першої черги спадкування, при умові, що спадкодавець за життя залишив генетичний матеріал із безпосередньою метою щодо подальшого народження дитини [79, с. 10]. Подібної позиції притримується А. Касаткіна, проте наголошує, що народження дитини за допомогою такої процедури має відбуватися протягом одного року з дня відкриття спадщини [135, с. 13].

До другої категорії відносяться науковці, які виступають проти визнання спадкових прав постмортальних дітей, серед яких варто виділити

О. Шишка та Г. Анікіну. Прихильники такої позиції аргументують її правовою неврегульованістю, яка має місце між днем відкриття спадщини та можливим народженням дитини, що у наслідку, може призвести до руйнування конструкції всього спадкового права [288, с. 505; 51, с. 8].

Крім того, Є. Рябоконт зазначає, що заповіт, складений на користь зачатої в майбутньому дитини, має бути визнаний недійсним, за ч. 1 ст. 203 ЦК України, яка серед загальних умов дійсності правочину визначає, що зміст правочину не може суперечити ЦК, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави й суспільства, його моральним засадам [236, с. 271-272].

Відповідно до ст. 1222 ЦК України спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця та народжені живими після відкриття спадщини. У світлі цього, вітчизняне законодавство не надає можливості спадкування особами, зачатим після смерті спадкодавця. Зазначене положення виступає гарантією спадкових прав живих або зачатих за життя спадкодавця та народжених живими після відкриття спадщини спадкоємців та залишає стабільним інститут спадкування.

Варто погодитись з думкою тих науковців, які виступають проти спадкування постмортальними дітьми. На окрему увагу заслуговує позиція Р.Б. Шишка, яка зазначає, що визнання на законодавчому рівні спадкових прав за неіснуючими суб'єктами може привести до колапсу права і руйнування конструкції спадкового права, оскільки спадкове право має існувати тільки для існуючих суб'єктів [288, с. 505].

Варто повністю погодитись з позицією Р. Б. Шишки, та зазначити, що визначене коло спадкоємців в ЦК України не потребує жодних змін, оскільки включення в черги спадкоємців дітей, які можуть бути зачаті і народжені після смерті спадкодавця, може привести до штучного спотворення концепції спадкового права, яка вдало функціонує вже не один десяток років.

Крім того, включення таких дітей до спадкоємців може призвести до серйозного руйнування всієї системи спадкування, а також може стати причиною зловживань з перерозподілу спадкових часток серед недобросовісних спадкоємців.

Однією з областей юридичних суперечок з приводу посмертно зачатих дітей є структура сім'ї. Зокрема, вчені та судові органи стверджують, що, оскільки вдова по своїй природі діє з печалі і горя, вона не зможе забезпечити дитині стабільну і люблячу сім'ю [15]. Вони також зазначали, що дорослішання з обома батьками краще, ніж дорослішання в сім'ї з одним [41], не в останню чергу через можливі фінансові труднощі і впливу бідності на розвиток дитини [11, с. 1407]. Інші також підкреслили негативний психологічний вплив, який може нанести дитині такий нетрадиційний спосіб зачаття [37]. Також варто наголосити, що народження дитини від померлого чоловіка і виховування дитини в сім'ї без батька є виховання дитини в неповній сім'ї. Від такої посмертної репродукції користі для морального виховання дитини не буде.

Ймовірною проблемою, яка може виникнути при використанні такого способу зачаття є проблема самоідентифікації особи в суспільстві. Як приклад, варто навести справу MAW де суддя О'Кіф висловила глибоку стурбованість з приводу висловлення заявниці в її свідченнях під присягою: «Я відчуваю, що не можу жити без свого чоловіка, і це (отримання його сперми) дає мені можливість отримати хоча б частину його і знати, що він зі мною» [26]. Також питання самоідентифікації особливо актуальне, коли збором і використанням гамет займаються батьки померлої особи. Мати військовослужбовця, який помер на службі просила про посмертний збір його сперми з метою народження в подальшому внука від сурогатної матері для того, щоб після смерті сина їй щось залишиться після нього [27].

Звертаючись до зарубіжного регулювання процедури спадкування посмертно народженими дітьми, варто відзначити, що такі питання регулюються неоднозначно. Є ряд країн, які законодавчо закріпили, що посмертно народжені діти спадкових прав не набувають. Як приклад, Велика

Британія у своєму законодавстві передбачила, що дитина, яка зачата після смерті батька навіть за умови запису останнього як батька в свідоцтві про народження не набуває права на спадкування [285, с. 132]. Крім того, є країн, які оминають відносини стосовно спадкування такими дітьми.

Звичайно ж є ряд країн, які зараховують до кола спадкоємців осіб зачатих після смерті. Яскравим прикладом може слугувати Іспанія де у 1988 році було закріплено за постмортальними дітьми право спадкувати за раніше померлим батьком. Проте є чітко визначені умови за яких таке спадкування можливе: по-перше вагітність має настати протягом одного року після смерті спадкоємця; по-друге письмова згода особи на посмертне запліднення. Протягом строку в один рік до спадщини застосовуються правила управління, передбачені за наявності насцитуруса [189, с. 23-24].

Науковці, які виступають проти посмертного зачаття, і з ними варто погодитись, стверджують, що від зачаття дітей таким способом виникає багато шкоди, оскільки діти в результаті цього не мають соціальних стосунків зі своїм генетичним батьком/матір'ю, і стверджують, що навмисне створення сім'ї з одним з батьків шкодить дитині [2].

Отримати життєздатну сперму можна у людини, яка вмирає, або у нещодавно мертвого тіла. Цю сперму можна заморозити для подальшого використання для отримання генетичного потомства. Але лише технічна доцільність морально не виправдовує таких починань. Вилучення посмертної сперми порушує питання щодо згоди, шанобливого поводження з мертвим тілом та добробуту дитини. Варто зробити висновок, що такі прохання, як правило, не повинні виконуватися, а навіть за наявної згоди померлого слід враховувати добробут потенційної дитини.

Науковець Річард Мак-Кормік, який не схвалював програми донорства гамет з точки зору етики сім'ї, наголошував на неприпустимості залучення «третьох осіб», у репродуктивні технології, аргументуючи свою позицію тим, що використання третьої сторони - сперми донора, донорської яйцеклітини або сурогатної матки - є етично неприйнятним.

Етична неприйнятність полягає в тому, що по-перше, такі процедури суперечать шлюбному союзу, в якому обмінюються ексклюзивними, непередаваними, невід'ємними правами на особистість один одного, а також репродуктивною поведінкою. По-друге, шляхом таких завбачливих дій - на відміну від усиновлення - вона приносить у світ дитину, яка не має походження від одного або обох подружжя і, отже, стирає генеалогію дитини і потенційно ставить під сумнів самоідентифікацію дитини. Проте найважливіше полягає в тому, що використання біоматеріалу від третіх сторін прагне абсолютизувати неможливість мати дітей як дисбаланс і дітонародження і виховання як цінність, таким чином спотворюючи - потенційно загрозливі, основні людські цінності: життя, шлюб і сім'ю [28, с. 553].

Варто наголосити, що морально-етичні норми є важливим регулятором суспільних відносин, а тому порушення їх призведе до руйнування не тільки окремих інститутів, як от спадкового (що призведе до руйнування стабільності права власності), а й стане причиною руйнування інституту сім'ї.

Можливість закликання до спадкування не тільки осіб, які є живими або зачатими на момент смерті, а й зачатих після смерті значно розширює коло осіб, які мають право на частку в майні спадкодавця. Законодавче закріплення такої норми може підштовхнути осіб до недобросовісного поводження з сім'ям спадкодавця з метою заволодіння його майном.

У зв'язку з зазначеним, важливість усунення недоліків законодавства у регулюванні інституту заповідального відказу зумовлено тим, що спадкове право стосується та впливає на кожного, а тому важливо гарантувати на законодавчому рівні, що все зароблене та набуте заповідачем за життя перейде після смерті згідно його останньої волі в межах закону його спадкоємцям та особам, яких він визначив в заповіті.

Таким чином, розглянувши питання гарантій прав спадкоємців при заповідальному відказі, можна запропонувати такі зміни до законодавства,

які стануть дієвою гарантією для спадкоємців та покращать правове регулювання інституту заповідального відказу:

1. Доповнити ст. 1239 ЦК України нормами такого змісту:

«Заповідальний відказ втрачає чинність у разі:

1. смерті відказоодержувача, що сталася до відкриття спадщини.

2. відмови відказоодержувача від заповідального відказу;

3. невикористання відказоодержувачем свого права витребувати виконання заповідального відказу протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем;

4. втрати відказоодержувачем права на одержання заповідального відказу, як негідного відказоодержувача;

5. відумерлості спадщини;

6. відмови спадкоємців за заповітом від прийняття спадщини;

7. переходу об'єкта в непридатний стан у зв'язку з непереборними обставинами».

2. Доповнити ч. 2 ст. 1238 ЦК України: *«Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання у них членів його сім'ї «крім неповнолітніх дітей».*

3. Внести зміни до ч. 1 ст. 1238 ЦК України: *«Предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини, але у межах реальної вартості спадкового майна».*

4. Закріпити в Житловому кодексі УРСР (ЖК України) **Статтю 162-1 Плата за користування жилим приміщенням за заповідальним відказом** такого змісту: *«У відказоодержувача виникає зобов'язання щодо оплати за житло, якщо інше не буде передбачено договором між власником житла та відказоодержувачем».*

Висновки до розділу 2

Підсумовуючи викладне у розділі, необхідно зазначити таке:

1. Одним з основних суб'єктів захисту прав спадкоємців є нотаріус, на якого законом покладено широке коло обов'язків, серед яких одним з основних обов'язків є інформування спадкоємців про відкриття спадщини. Встановлено, що створення відповідних реєстрів та подальша реєстрація заповітів є невід'ємним стандартом юридичної практики розвинутих країн.

2. Обґрунтовано необхідність закріплення в законодавстві положення про надання обмеженого доступу до Спадкового реєстру усім зацікавленим особам для пошуку відкритих спадкових справ.

3. Встановлено, що попри визначений обов'язок інформування спадкоємців про наявний заповіт, існує правова неврегульованість процедури такого інформування, що значно ускладнює реалізацію справ спадкоємців та збільшує кількість звернень спадкоємців до суду з позовами про продовження строку для прийняття спадщини. У свою чергу, внесення змін у вітчизняне законодавство на основі практики зарубіжних країн, які використовують різні ефективні засоби спрямовані на інформування спадкоємців, покращить рівень гарантованості прав останніх та зменшить кількість спорів про продовження строку на прийняття спадщини.

4. Регламентація у вітчизняному законодавстві можливості написання секретного заповіту зумовлюється його актуальністю, яка полягає в практичності та режимі особливої секретності, а тому така форма заповіту характеризується особливими ознаками, серед яких було виділено: 1) особисте розпорядження особи на випадок смерті; 2) правочин, який здійснюється тільки дієздатною особою, яка може самостійно написати заповіт; 3) складається в установленій законом формі, недотримання якої тягне за собою недійсність заповіту; 4) потребує дотримання таємності; 5) посвідчується лише нотаріусом без ознайомлення з його змістом; 6) при нотаріальному посвідченні такого заповіту не перевіряється наявність предмета заповіту; 7) оголошення секретного заповіту вимагає присутності свідків та складання відповідного протоколу.

5. Всупереч існуючим перевагам для написання такої форми заповіту існують суттєві недоліки його виконання. Основна проблема, яка пов'язана з реалізацією секретного заповіту є неможливість оцінки нотаріусом змісту такого заповіту. Крім того, форма секретного заповіту, що пишеться самостійно спадкодавцем без залучення будь-яких свідків, часто ускладнює подальше тлумачення волі заповідача. Чинний ЦК України не передбачає норми, яка б зазначала про необхідність присутності свідків при складанні секретного заповіту, тому при виникненні проблем у тлумаченні заповіту суд не зможе залучити свідків, які б розкрили дійсний стан спадкодавця. Видається обґрунтованим і необхідним ввести в законодавство положення про залучення свідків до написання секретного заповіту, тим більше, що такі свідки могли б повніше забезпечити підтвердження дієздатності заповідача. І, тим самим, виключити подальші можливі спори з приводу здатності спадкодавця розуміти значення своїх дій та керувати ними у момент скоєння заповіту.

6. Національне законодавство не передбачає строку повідомлення родичів спадкодавця про оголошення змісту заповіту та дату такого оголошення. Проте слід мати на увазі, що загальний строк прийняття спадщини встановлюється у шість місяців. Тому строк оголошення секретного заповіту повинен бути зазначений нотаріусом, але не повинен перевищувати строку прийняття спадщини. Тому можна вважати, що строк для оголошення секретного заповіту встановлюється за правилами статті 1270 ЦК України.

7. Досліджено особливості секретного заповіту подружжя та встановлено, що законодавче регулювання секретного заповіту подружжя впливає із загального принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено законом», а оскільки норми законодавства не містять заборони щодо складання секретного заповіту подружжя, можна вважати його одним з видів секретного заповіту. Визначено, що виявлені недосконалості регулювання такого інституту не дозволяють в умовах сьогодення

реалізувати потенціал цієї форми розпорядження майном на випадок смерті, а тому, перешкоджають належної реалізації спадкових прав громадян.

8. Особливе місце серед спорів про спадкове право складають спори, пов'язані з визнанням заповіту недійсним. Засоби, які забезпечують спадкоємцям правові можливості для реалізації їх прав у разі спадкування за заповітом є можливість визнання недійсним всього чи частини заповіту, який порушує права спадкоємця. Визначено, що така можливість настає тільки після відкриття спадщини та лише за позовом тієї особи, чії інтереси було порушено. При аналізі судової практики встановлено, що однією з основних проблем є перевірки дієздатності заповідача у момент написання заповіту. У зв'язку з цим, вкрай важливим є розширення повноважень нотаріусів щодо підтвердження дієздатності заповідачів. Включення нотаріуса до переліку осіб, які мають право витребувати у медичних установ відомості, що містять лікарську таємницю, дещо зменшить відсоток позовів, які стосуються визнання заповітів недійсними.

9. Заповідальний відказ, як одне з спеціальних заповідальних розпоряджень, – це заповідальне розпорядження, за яким заповідач на випадок своєї смерті розпоряджається, щоб спадкоємець, який прийняв спадщину, надав у користування її частину третій особі (відказоодержувачу). При аналізі заповідального відказу встановлено основні недоліки як для відказоодержувача, так і для спадкоємця. Відповідно до вітчизняного законодавства відказоодержувач не має право вселяти в житло членів своєї сім'ї. Проте, на основі аналізу норми національного законодавства та норми міжнародних актів встановлено, що неповнолітня особа має спеціальний правовий статус, її право на проживання разом зі своїми батьками не може бути обмеженим. У свою чергу, спадкоємець, обтяжений заповідальним відказом, має труднощі у користуванні та відчуженні житла, що може послугувати певним зловживанням та порушенням прав набувачів. Спростована думка проте, що заповідальний відказ є актом доброї волі, а тому не потребує оплати за проживання. Оскільки відказ не може виходити за межі реальної вартості успадкованого майна, а тому спадкоємець не

зобов'язаний оплачувати проживання відказоодержувача за власний рахунок.

10. Характерними ознаками для заповідального відказу виділено такі: 1) фіксується виключно в заповіті; 2) відказоодержувач не може відмовитись або прийняти частину відказу; 3) при неприйнятті, відмові відказоодержувачем відказу він залишається у спадкоємця; 4) відказ виконується лише у межах реальної вартості успадкованого майна; 5) після смерті відказоодержувача залишається у власності спадкоємця.

11. Встановлено, що закріплення на законодавчому рівні спадкових прав за неіснуючими суб'єктами може привести до колапсу права і руйнування конструкції спадкового права, а також може стати причиною зловживань з перерозподілу спадкових часток серед недобросовісних спадкоємців.

12. Запропоновано внести низку змін до чинного національного законодавства.

РОЗДІЛ 3.

СПЕЦІАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАПОВІТОМ

3.1. Гарантії прав спадкоємців, визначених у заповіті

3.1.1. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру

Спадкові правовідносини – це переважно майнові відносини, які здійснюють спадкоємці шляхом виконання прав та обов'язків щодо залишених спадкодавцем матеріальних цінностей (квартир, земельних ділянок, автомобілів тощо). Проте цивільне законодавство України передбачає норму про покладення на спадкоємців нематеріальних зобов'язань. Оскільки, згідно з ЦК України, спадщина передбачає лише майнові зобов'язання, спадкодавець, який позбавлений можливості передати особисті майнові права та обов'язки до спадкоємців, має право зобов'язати спадкоємців вчинити немайнові дії.

Поширеною є думка, що заповітом можна здійснювати лише майнові розпорядження, проте ця думка є помилковою, оскільки Закони XII таблиць, перше писане джерело Стародавнього Риму 451—450 до н. е., вже містили положення про те, що у разі своєї смерті заповідач може розпоряджатися не лише майновими правами, але й немайновими правами, зокрема, «як хто розпорядиться на випадок своєї смерті щодо свого домашнього майна або стосовно опіки (над підвладними йому особами), так нехай те і буде непорушним (V. 3)» [23].

У цьому контексті слід визнати, що вдалими є погляди тих авторів, які вважають, що заповіт — це не лише розпорядження майном, а й розпорядження іншими матеріальними чи нематеріальними благами після смерті [116; 52, с. 139].

Цивільне законодавство України підтримує цю позицію. Так, стаття 1240 ЦК України передбачає, що заповідач може зобов'язати спадкоємця до вчинення певних дій немайнового характеру, зокрема щодо розпорядження особистими паперами, визначення місця і форми здійснення ритуалу поховання. Також ч. 2 статті 1240 передбачає, що заповідач може зобов'язати спадкоємця до вчинення певних дій, спрямованих на досягнення суспільно корисної мети [280].

Часом покладення обов'язків, щодо вчинення певних дій немайнового характеру поєднують з обов'язками, щодо вчинення певних дій спрямованих на досягнення суспільно корисної мети, проте така думка не є вірною. Подібна помилка простежується і в «Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України», затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 [198], а також у п. 16 Постанові Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 р. № 7 [216], в яких передбачено, що заповідач має право зобов'язати спадкоємців здійснити певні дії нематеріального характеру, зокрема розпорядження особистими паперами, визначення місця та форми ритуалу поховання, дій, спрямованих на досягнення суспільно корисної мети.

Стаття 1240 ЦК України чітко розділяє два окремих заповідальних розпорядження: зобов'язання спадкоємця щодо вчинення певних дій немайнового характеру; зобов'язання спадкоємця щодо вчинення певних дій, спрямованих на досягнення суспільно корисної мети.

Такий поділ зумовлюється тим, що розпорядження особистими паперами, визначення місця та форми ритуалу поховання, не є діями, які спрямовані на досягнення суспільно корисної мети. Також варто підкреслити, що ч. 1 ст. 1240 ЦК України містить положення, які вказують на немайновий характер дій, у той час як ч. 2 цієї ж статті такої вказівки не містить. На основі цього, можна говорити про два окремих заповідальних розпорядженнях де ч. 2 ст. 1240 ЦК України має самостійний характер відносно ч. 1 ст. 1240 ЦК України і регулює заповідальне покладення як норма спеціальна.

Потрібно одразу звернути увагу на те, що покладання обов'язків немайнового характеру є дещо схожим з заповідальним відказом, але між ними є суттєві відмінності (див. таблиця 1)

Покладання обов'язків немайнового характеру	Заповідальний відказ
Розпорядження заповідача, яким встановлюється обов'язок для спадкоємця по виконанню дій немайнового характеру.	Розпорядження заповідача, яким встановлюється обов'язок для спадкоємця по виконанню певних дій майнового характеру
Не визначено коло осіб, які можуть звернутись з вимогою про виконання обов'язку немайнового характеру.	Чітко визначена особа, яка може звернутись з вимогою про виконання заповідального відказу.
Законодавством не визначений строк виконання.	Визначений строк протягом якого можна звернутись з вимогою виконання заповідального відказу.

Слід наголосити, що за ЦК 1963 року [281], а саме в ст. 549 передбачалась можливість покладення на спадкоємця обов'язку виконати певні дії, які спрямовані виключно для суспільно корисної мети, вже за ЦК України був розширений перелік, тепер на спадкоємця покладається обов'язок вчинення певних дій немайнового характеру, не спрямованих на досягнення суспільно корисної мети.

Пункт 2.7. «Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» зазначає, що заповіт може містити розпорядження немайнового характеру і додає, що до них відносяться, наприклад, визначення місця і форми здійснення ритуалу поховання заповідача, бажання призначити опіку над неповнолітнім, виконання дій, спрямованих на здійснення певної суспільно корисної мети тощо, проте фактично декі зобов'язання, які спрямовані на досягнення суспільно корисної мети можуть нести майновий характер.

У світлі цього дії, які направлені на досягнення суспільно корисної мети класифікуються на: майнові (обов'язок видати написану книгу, організувати виставку, тощо); немайнові (надавати бажаним доступ до бібліотеки, архівів, колекцій, тощо).

Доцільно закріпити на законодавчому рівні, що «заповідач може доручити спадкоємцю виконання якої-небудь дії направленої на досягнення суспільно корисної мети, що може мати як майновий, так і немайновий характер»

Крім того, законодавець не дає визначення поняттю суспільно корисна діяльність, тому пропонується визначити його, як корисна для певного соціального кола, держави або всього суспільства дія.

Цивільне законодавство зарубіжних країн до заповідального покладення немайнового характеру відносить догляд за твариною заповідача. Тут немайновий компонент (догляд за твариною) доповнюється майновим обов'язком, оскільки тварина потребує відповідного догляду, лікування і харчування. У країнах Європи для догляду за твариною померлого використовують трасти.

Траст можна визначити як юридичну угоду, яка визначає, яким чином буде здійснено догляд за домашнім улюбленцем після смерті власника. При створенні трасту визначається довірена особа, яка зберігає кошти чи інші активи на благо домашніх тварин. Кошти, що перебувають у трасті, використовуються для оплати догляду за домашнім твариною та пов'язаних із цим витрат (планові ветеринарні огляди, невідкладна ветеринарна допомога, витрати на догляд, витрати на харчування, тощо). Тобто, якщо за заповітом особа залишає комусь певну суму і зобов'язує доглядати за твариною, це буде лише моральним обов'язком, у такому випадку зазначена особа може просто віддати тварину в притулок і використати гроші. Коли ж є траст, то особа вже має юридичне зобов'язання використовувати гроші для домашнього улюбленця заповідача.

В українському законодавстві не передбачено таких норм. Потрібно відзначити, що питання про догляд за тваринами після смерті власника є актуальним питанням в наш час. Можна визначити, що догляд за твариною заповідача повинен задовільнити суспільну потребу в гуманному ставленні до тварин, а отже відноситься до зобов'язань спрямованих на досягнення суспільно корисної мети. Крім того, догляд за твариною потребує

матеріальних затрат, а тому ч.2 ст.1240 ЦК України найбільшою мірою підпадає під таке зобов'язання, оскільки дії, які направлені на досягнення суспільно корисної мети можуть мати як майновий, так і не майновий характер.

Засновуючись на вищезазначеному, варто передбачити у ч.2 ст.1240 ЦК України, як вид заповідального покладання, яке спрямоване на досягнення суспільно корисної мети, **покладення щодо утримання та догляду за належними заповідачу тваринами.** У такому випадку зацікавленими особами, які можуть вимагати виконання заповідального покладання по догляду за тваринами можуть бути громадські організації, волонтери, спілки захисту тварин, інші спадкоємці, а також будь-які особи.

Варто виділити ознаки заповідального покладення направлено на досягнення суспільно корисної мети: результат цього покладення має загальнокорисний характер; члени суспільства можуть користуватись ним чи сприймати його; повинно вважатись виконаним з точки зору того соціального кола чи суспільства, на яке направлено виконання; відсутній конкретний одержувач виконання.

За спрямованістю виконання суспільно корисної мети поділяють: спрямоване на визначене коло осіб (наприклад, надання права усім працівникам та студентам університету користуватись архівом заповідача); спрямоване на невизначене коло осіб (на усе суспільство, наприклад, надання права усім бажаючим ознайомлюватись з колекцією заповідача).

У юридичній літературі немає єдиної позиції щодо визначення характеру правовідносин, що виникають внаслідок накладення зобов'язання про здійснення певних заходів, спрямованих на досягнення суспільно корисної мети. Прихильники однієї точки зору вважають, що накладення не є цивільним зобов'язанням, а лише зобов'язує спадкоємця вчиняти певні дії [218, с. 787; 237, с. 151]. Д. Ватман вважав, що, на відміну від легата, покладення не створює обов'язкових правовідносин між спадкоємцем та конкретною особою, а «лише зобов'язує спадкоємця використовувати майно, яке він отримав для досягнення спільно корисної мети» [68, с. 24]. На думку

В.І. Серебровського, між спадкоємцем та іншою особою при передачі немає зобов'язальних відносин, тому немає кредитора, який міг би вимагати виконання зобов'язання на його користь [238, с. 143].

Прихильники іншої точки зору зазначають, що правовідносини, що випливають із заповідального покладення створюють обов'язки. В.М. Ігнатенко стверджує, що заповідальне покладення та заповідальний відказ носять зобов'язальний характер, а тому спадкоємець, який виступає боржником, зобов'язаний виконати їх належним чином. Таким чином за заповідальним відказом вказується і кредитор і боржник, а за заповідальним покладенням вказується лише боржник, хоча в даному випадку кредитор теж існує, проте це не чітко визначена особа, а будь-який суб'єкт, який зацікавлений в діях, спрямованих на досягнення суспільно корисної мети [127, с. 18; 128, с. 34].

Аналогічну точку зору робить Ю. О. Заїка та Е. О. Рябоконт, які заявляють, заповідальний відказ і покладення - це вказівка спадкодавця, що встановлює обов'язок спадкоємця вжити заходів для досягнення спільної мети. Між спадкоємцем за заповітом, на якого покладено відповідне зобов'язання, та між особами, які мають право вимагати виконання на їх користь відповідного змісту, існують зобов'язальні відносини, в яких перший як боржник, а останні виступають кредиторами [116, с. 52, 98].

Варто наголосити, що вітчизняне цивільне законодавство не дає переліку осіб, які можуть вимагати виконання дій, які направлені на досягнення суспільно корисної мети, проте логічно припустити, що до них відносяться суб'єкти, які зацікавлені у виконанні такого розпорядження з огляду на характер зобов'язання, що покладається. Це може бути орган місцевого самоврядування, громадська організація, спілка захисту тварин, волонтери, ініціативна група громадян та інші.

ЦК України не передбачає механізму, покликаного гарантувати виконання немайнових розпоряджень, що по суті може привести до їх ігнорування.

Розглядаючи виконання нематеріальних зобов'язань, варто відзначити, що такі розпорядження, зазвичай, стосуються питань, пов'язаних із процедурою поховання спадкодавця, ритуалом поховання, виконанням необхідного догляду за місцями поховань, проведення поминок, роковин, розпорядження його особистими документами, рукописами, архівами тощо. Заповідач може зобов'язати спадкоємців здійснити форму похоронного ритуалу (відповідно до його релігії) чи процедуру погребіння (похорони чи кремація) у встановленому ним порядку, визначити місце його поховання [68].

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про поховання і похоронну справу» закріплено право громадян на висловлення волі щодо належного поводження з тілом після смерті. Таке волевиявлення може бути виражене у згоді чи незгоді на проведення патолого-анатомічного розтину; згоді чи незгоді на вилучення анатомічних матеріалів для трансплантації та/або виготовлення біоімплантатів; побажанні бути похованим у певному місці, за певними звичаями, поруч з раніше померлими родичами чи бути підданим кремації; дорученні виконати своє волевиявлення певній особі; іншому дорученні, що не суперечить законодавству [213].

З огляду на зміни, які відбулися в законодавстві України варто звернути увагу на питання трансплантації органів. 31 квітня 2019 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» № 2694-VIII від 28.02.2019 [209]. Нові зміни полягають в розширенні переліку осіб, які є близькими родичами, до таких родичів тепер включають двоюрідних братів і сестер, дядьків, тіток, племінників, тобто розширюється кола осіб для родинного донорства.

Варто відзначити, що закон передбачає презумпція незгоди – тобто матеріал для пересадки береться тільки у тієї людини, яка дала таку письмову згоду. Така згода вноситься до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації органів та тканин. Проте, варто зробити застереження, закон не обмежується письмовою згодою донора, якщо особа за життя не

висловила згоди/незгоди на посмертне донорство, за неї таку згоду може надати другий з подружжя або один з близьких родичів. У разі відсутності іншого з подружжя або близьких родичів трансплант-координатор запитує особу, яка взяла на себе обов'язок поховання померлого, чи згодна вона на видалення анатомічного матеріалу для трансплантації та/або виготовлення біоімплантатів з тіла померлого. У разі смерті особи, яка не досягла 18 років, батьки або інші законні представники цієї особи можуть дати згоду на вилучення анатомічного матеріалу з організму особи для трансплантації та/або виготовлення біоімплантатів.

Проте, така норма демонструє, що тіло померлої особи стає власністю сім'ї, яка може на власний розсуд розпоряджатись ним та ще й отримувати гроші за таке розпорядження.

Однією з новел є те, що приймати рішення про трансплантацію органів від неживого донора та визначати черговість пацієнтів у списку очікування тепер буде консилиум лікарів медичного закладу, що виконує трансплантацію. Проте введення таких змін значно підвищить рівень корупції у цій сфері. Оскільки, той факт, що рішення приймаються лікарями, можна спрогнозувати зростання корупції між тими, хто потребує трансплантації органів та медичними працівниками. Більше того, ймовірно, що донорський орган отримає та особа, яка більше заплатить, що означає придбання права пріоритету у списку черговості на трансплантацію.

У світлі цього, варто нагадати, що Україна, нажаль, є однією з найкорумпованіших країн у сфері трансплантування. За індексом сприйняття корупції в світі (*Corruption Perceptions Index — CPI*) за 2020 рік Україна посідає 117 місце зі 180 [130].

З огляду на зазначене цікавим є приклад Німеччини, яка відхилила законопроект уряду, що включав введення презумпції згоди на посмертне донорство. Уряд віддав перевагу альтернативному законопроекту, фактично зберігаючому існуючу практику отримання попередньої згоди людини на вилучення після його смерті органів для трансплантації [66].

Щодо виконання розпоряджень про поховання з останками покійних громадян, то в нашій країні вони здійснюються на підставі дозволу держави в особі уповноважених органів або їх представників зробити поховання тіла в землю або його кремацію.

Нами було встановлено, що посмертні розпорядження, які не стосуються майна померлої особи, мають не просто немайновий характер, а змішаний, майново-немайновий характер.

Причому, може бути так, що майнова складова подібних розпоряджень переважає, а отже виводить економічну складову реалізації такого розпорядження на передній план у порівнянні з фактичним заповітом.

В сучасному світі активно створюються приватні кладовища та крематорії, а також стають популярними нетрадиційні методи розпорядження останками померлих громадян, наприклад, шляхом заморожування, або запуск праху померлої особи у космос.

Для прикладу можна навести справу *«In re JS (A Child) (Disposal of Body; Prospective Orders) [2016] EWHC 2859 (Fam)»* у якій процедура кріозаморозки тіла коштувала 37 тис. фунтів.

14-річній дівчині, діагностували рідкісну форму раку, вона звернулася до Високого суду, тому що її батьки не дійшли згоди про те, що мало статися з її тілом після смерті. Її батьки були розлучені і вона не мала особистих контактів з батьком протягом восьми років, проте бажала, щоб її тіло піддалось кріозаморозці. Справа була передана до суду, тому що дівчина була неповнолітньою. Якби їй було 18 років, вона могла б скласти заповіт і визначити яким чином вона бажає розпорядитись своїм тілом.

При зверненні до суду, а саме в Департамент сімейних спорів Високого суду Англії і Уельсу (*The Family Division of the High Court of England and Wales*) мати також представила згоду медичного закладу, в якому перебувала дитина, на негайний після смерті дівчинки доступ до її тіла фахівців компанії, що надає кріопослуги.

Будучи законним представником своєї дитини, мати мала право ставитися до тіла дочки саме так, як вона хотіла, тобто заморожувати тіло.

Однак мати не змогла виконати це розпорядження, оскільки ситуацію ускладнило те, що батько мав дати згоду на кріозаморозку тіла дочки відповідно до чинного законодавства. Але дівчинка не хотіла, щоб батько знав про її смерть, і протидіяти посмертному розпорядженню дочки.

Суд виніс рішення на користь дитини та встановив прецедент. Треба сказати, що за таких незвичних обставин справа вперше розглядалась англійським судом, що само по собі різко підвищило її теоретичну та практичну цінність. Суд постановив, що дитина, особливо в такій важкій життєвій ситуації, має право на те, щоб її бажання, яке, ймовірно, буде останнє, буде здійснено всіма відповідальними за це.

Сплачений термін перебування тіла дитини в танку з рідким азотом - 200 років. Розмір оплати кріопослуг склав 37 тисяч фунтів, які зі своїх накопичень надали дідусь і бабуся дитини. У кріотанку тіло буде зберігатися в положенні вниз головою. У разі виникнення збою в системі, при такому положенні тіла головний мозок відтане останнім, що дає шанс на його порятунок від повного руйнування в надзвичайній ситуації [35].

Ще одним прикладом нетрадиційного метод розпорядження останками померлого є послуги компанії *Elysium Space* у США. Новою інноваційною послугою, яку пропонує компанія є відправка урн з прахом в космос з тим, щоб на найближчі кілька років вони стали б крихітними штучними супутниками землі. Така послуга має назву «Місячний меморіал», яка відправляє останки близьких на поверхню Місяця за ціною в 9 950 доларів [47].

Потрібно відзначити, що немайновий характер дії, що є змістом заповідального покладання, на практиці не може бути реалізований, оскільки майже усі такі дії будуть включати в себе певну майнову складову, наприклад, витрата власних коштів виконавця покладання або потребу використання ним будь-якого свого або чужого майна. Позаяк, навіть встановлення надгробного пам'ятника вимагає матеріальних затрат.

У цьому випадку гарантією прав спадкоємців, які зобов'язані вчиняти певні дії, що не мають майнового характеру, є те, що витрати на реалізацію

цих зобов'язань не повинен перевищувати вартості успадкованого майна, а тому заповіт не матиме юридичної сили, якщо не включає в себе хоча б одне майнове розпорядження.

Як приклад, законодавство Франції надає заповідачу широке коло можливостей викладення немайнових розпоряджень (зазначення способу та місця поховання тощо). Крім того французьким заповітом можна визнати позашлюбну дитину за умови: якщо він посвідчений нотаріально, а також заповітом може бути обраний опікун. Тобто законодавство Франції передбачає, що заповіт може складатись лише з немайнових розпоряджень [80].

Варто відзначити, що на основі аналізу норми ЦК України можна прийти до висновку, що в Україні заповіт може набувати юридичної сили навіть якщо він містить виключно немайнові розпорядження без їх зв'язку хоча б одним розпорядженням майнового характеру. Підтвердженням цього є стаття 1240 ЦК України. Проте з аналізу норм законодавства вбачається суттєва прогалина, оскільки як вже наголошувалось, таке зобов'язання, як будівництво пам'ятника або проведення виставки, вимагає певних витрат, а тому, з метою гарантування прав спадкоємців, слід підкреслити, що заповіт, який містить лише немайнові зобов'язання, не пов'язані принаймні з одним майновим, не може існувати самостійно, за винятком тих зобов'язань, які не потребують витрат (наприклад, розвіяння праху над річкою), спрямовані на досягнення суспільно корисної мети, або стосуються призначення опікуна.

Тому, слід доповнити (ЦК України нормою наступного змісту: *«Зміст заповіту не може вичерпуватися заповідальним покладанням немайнового характеру, без його зв'язку з майновим»*).

3.1.2. Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом з умовою

Спадкодавець, передаючи своє майно за заповітом, може передбачити умови за яких спадкоємець може його отримати, шляхом складання заповіту з умовою. Вважається, що в передбаченому ЦК України заповіті з умовою домінує інститут захисту і забезпечення приватної власності, який за певних обставин обмежує спадкоємців в правах власності та інших, придбаних в силу спадкування правах.

Бажання поставити під умову розпорядження майном на випадок смерті є зрозумілим: як правило, в цьому виражається намір спадкодавця здійснити виховний вплив, який направлений здебільшого на родичів або забезпечити майном того, хто буде в найбільшій мірі мати в ньому потребу, не допускаючи при цьому розтрати майна.

Водночас застосування умовних конструкції у цій сфері пов'язане з певними труднощами та неоднозначно оцінюється у науці.

Ще Римському законодавству був відомий заповіт з умовою, хоча потрібно відзначити, що римське право розглядало заповіт тільки з відкладальною умовою. Призначення спадкоємця за скасувальною умовою не допускалось, оскільки суперечило загальновизнаному принципу римського спадкового права – *«semel heres semper heres»* - спадкоємець завжди спадкоємець, тобто, якщо ти призначений спадкоємцем, то призначений назавжди і замінити тебе не можна [192].

За Римським правом призначення спадкоємця з умовою було можливо за умови, що спадщина відкривалася не на момент смерті спадкодавця, а з настанням умови [48]. Варто навести один з цікавих фактів відповідно до якого на спадкоємця покладался обов'язок виконати певні дії чи використати майно за визначеним призначенням, наприклад, спадкоємець для отримання спадщини повинен був поставити пам'ятник на могилі спадкодавця. У разі

відмови спадкоємця від виконання зазначених умов, до нього застосовувалися засоби адміністративного примусу [172].

Загалом існує два типи умов заповіту: відкладальні і скасувальні. Призначення спадкоємця як за відкладальною як і за скасувальною умовою має свої особливості.

Призначення спадкоємця під відкладальною умовою означає, що отримання спадку зумовлюється настанням майбутньої події, яку визначив спадкодавець у заповіті. Якщо заповіт складено під відкладною умовою, то після відкриття спадщини спадкоємець повинен здійснити дві дії: прийняти заповіт та дочекатися настання умови. Тут важливими є декілька моментів: чи має умова наступити на момент смерті спадкодавця, чи після смерті останнього і у такому разі кому належить спадщина до настання умови.

За таких обставин з моменту відкриття спадщини і до моменту настання даної умови виникає проміжок часу, протягом якого не буде достовірної визначеності щодо того, хто вважається правонаступником померлого. Варто відзначити, що така ситуація у певній мірі ускладнює майновий оборот, але за детального правового регулювання існує в законодавстві окремих країн.

Якщо розглянути заповіт з скасувальною умовою, то із змістової точки зору скасувальні умови суперечать абсолютному характеру набутого спадкоємцем права власності на майно і вносять невизначеність у правовий статус спадкоємця, що негативно позначається на інтересах кредиторів та в цілому на цивільний оборот. Наприклад, спадкодавець в заповіті може передбачити, що квартира в Хмельницькому заповідається дочці за умови, що протягом п'яти років після прийняття нею спадщини до Хмельницького на постійне місце проживання не переїде син заповідача. У такому випадку припинення прав і обов'язків залежить від настання умови за якою спадкоємець позбавляється спадщини, яка вже перебуває у його власності. Насправді при реалізації таких правовідносин спадкоємці можуть зіткнутися з багатьма проблемами.

Першою проблемою є загроза стійкості цивільного обороту. При відкладальній умові у спадкоємців виникає умовне володіння майном, яке при настанні умови трансформується у повноцінне право власності, у свою чергу при скасувальній умові право власності виникає відразу, тому спадкоємці можуть розпоряджатися спадщиною на власний розсуд.

Проте ключовою проблемою є обмеження поведінки спадкоємців. Відкладальна умова зазначена в заповіті може настати будь-якої миті, тому після настання умови спадкоємці мають повне право на власний розсуд розпоряджатися успадкованим майном. При настанні скасувальної умови є ймовірність, що спадкова маса буде значно зменшена або взагалі розтрачена до моменту настання скасувальної умови. Тому існує ймовірність, що спадкоємці за законом, які будуть спадкувати після настання скасувальної умови отримають спадок в зменшеному обсязі. Крім того, вони можуть забажати відшкодування розтраченого майна.

Можна вважати, що наявність скасувальної умови в заповіті слугує обмеженням поведінки спадкоємців та буде негативно впливати на спадкоємців за законом

Беручи до уваги ці проблемні питання, пропонується вважати *заповіти під скасувальною умовою, недійсними і такими, що обмежують права спадкоємців.*

Заповіт з умовою добре відомий законодавству ряду європейських держав.

Варто наголосити, що в загальному законодавство країн континентальної Європи визначає заповіт як найбільш часто використовуваний правовий інструмент, за допомогою якого заповідач розпоряджається своїм майном на випадок смерті [92, с.15].

Стаття 913 ЦК Венесуели передбачає, що будь-який заповіт може бути складений з умовою. Відповідно до статті 914 ЦК Венесуели вважаються ненаписаними неможливі умови і ті, які суперечать закону або добрим звичаям. ЦК Венесуели визначає лише приблизний перелік заповідальних умов, які охоплюють досить широке число тих заповідальних умов, які

можуть бути сформульовані спадкодавцем на практиці. Відповідно до ст. 915 ЦК Венесуели умови що стосуються розлучення чи одруження є такими, що суперечать закону. Коли спадкоємець призначений під відкладальною умовою, майно надходить під управління, до моменту виконання умови або поки не буде впевненості, що умова не може бути виконано [7].

Згідно ст. 633 ЦК Італії розпорядження про універсальне або сингулярне правонаступництво може бути зроблено під відкладальною або скасувальною умовою. Стаття 634 ЦК Італії передбачає, що у заповідальних розпорядженнях неможливі умови і ті, які суперечать обов'язковим правилам, громадському порядку або моральності вважаються не написаними. Розпорядження заповідача, якщо вони зроблені під умовою про те, що спадкоємці чим-небудь зобов'язані спадкодавцеві за включення їх в заповіт, є нікчемними. Також італійський законодавець відносить до незаконних умов, ті які забороняють вступати в перший або наступні шлюби. Виняток зроблено лише щодо легатарія, і полягає в тому, що на час, поки легатарій не вступає в новий шлюб, він може використовувати право проживання або право на отримання пенсійних виплат, які до нього перейшли, до тих пір, поки він не вступить в новий шлюб (ст. 636 ЦК Італії) [6].

Заповіт відповідно до ЦУ Німеччини є угодою, до якої застосовуються загальні положення про угоди і, відповідно він може бути складений з умовою, причому як з відкладальною так і з скасувальною.

У § 158 ЦУ Німеччини вказується, що якщо угода укладена під відкладальною умовою, то з настанням такої умови угода вступає в силу. Якщо угода укладена зі скасувальною умовою, то з настанням цієї умови дія угоди припиняється, і з цього моменту відбувається повернення в початкове правове становище.

Відкладальна умова за німецьким законодавством характеризується тим, що заповідальне розпорядження в цілому або його окреме розпорядження, зроблені під такою умовою, будуть реалізовані тільки при настанні або ненастанні певної обставини після відкриття спадщини

(наприклад, в заповіті може бути вказано: «Мій син Н. успадкує 10 000 євро, якщо він отримає диплом магістра»).

Скасувальною умовою вважається така умова, коли виконання або невиконання дії залежать виключно від волі особи, зазначеної в якості спадкоємця за заповітом. Відповідно в цьому випадку настання чи не настання обставин припиняє дію останньої волі спадкодавця (абз. 2 § 158 ЦУ Німеччини).

Основні випадки передачі спадщини під скасувальною умовою - це так звані «застереження позбавлення» («Моя дочка буде спадкоємицею 1/3 частки в майні, при цьому, якщо вона знову потрапить до лікарні з алкогольним отруєнням, вона позбавляється спадщини за заповітом і отримує тільки законну частину спадщини») [78].

Законодавством Франції також передбачено заповіт з умовою, однак не окреслено які саме умови, розпорядження чи побажання заповідач може включити в заповіт. Проте стаття 900 ЦК Франції передбачає, що нездійсненні, а також такі, що суперечать закону і добрим звичаям умови вважаються ненаписаними [88].

На пострадянському просторі умовні заповіти відомі також законодавства країн Балтії, зокрема, в Литовській Республіці (Литві), так призначення спадкоємця в заповіті може бути як безумовним, так і з зазначенням однієї або декількох умов, які повинні бути виконані спадкоємцем. Неправомірні умови або умови всупереч традиціям, а також ті які порушують норми моралі, вважаються недійсними (ст. 5.36 ЦК Литви). Допустимими вважаються умови про вступ в шлюб з відомою особою, якщо це не суперечить закону та узгоджується з вимогами пристойності і особистої гідності; про утримання від шлюбу з відомою особою, якщо тільки при цьому немає наміру утримати того, кому що-небудь під цією умовою заповідано, від вступу в шлюб взагалі або принаймні ускладнити йому це [24].

Серед законодавств країн Співдружності також є випадки, коли можливість включення умов в заповіт прямо не передбачена в кодексі, як наприклад, в ЦК Туркменістану і ЦК Азербайджану. При цьому в

положеннях даних законів про дійсність заповітів містяться норми, згідно з якими недійсні заповідальні розпорядження це ті, які суперечать закону або суспільним інтересам, а також умови, що містяться в даних розпорядженнях, які неясні або суперечать один одному (ст. 1162 ЦК Туркменістану, ст. 1225 ЦК Азербайджану). Обійшли увагою інститут умовних заповітів тільки Таджикистан, Молдова і Грузія [177].

Відповідно до ст. 1047 ЦК Республіки Казахстан заповідач може обумовити отримання спадщини певною умовою, що стосується характеру поведінки спадкоємця. Протиправні умови, що містяться у розпорядженні про призначення спадкоємця або позбавлення права спадкування, недійсні. Умови заповіту, які нездійсненні для спадкоємця у зв'язку зі станом його здоров'я або з інших об'єктивних причин, можуть бути визнані недійсними за позовом спадкоємця [87].

На основі законодавчого та доктринального матеріалу виявлено тенденції закріплення заповіту з умовою в законодавстві зарубіжних країн, що в свою чергу дозволить визначити основні засади вдосконалення умовних заповітів у цивільному праві України.

В Українському законодавстві, інститут заповіту з умовою вперше з'явився в ЦК України 2003 року. Здійснивши аналіз норм Цивільного кодексу УРСР варто відзначити, що у ньому не було передбачено норм про заповіт з умовою, проте у статті 540 закріплювалось право покладання на спадкоємця виконання дій для здійснення загальнокорисної мети. Варто наголосити, що підставою для закріплення такого інституту, як заповіт з умовою було бажання законодавця закріпити пріоритетність волі заповідача, який не тільки призначає спадкоємця, а також може визначити певні умови, які для спадкоємця є обов'язковими при прийнятті спадщини [190, с. 771].

З.В. Ромовська, як одна з розробників проекту ЦК України, виступаючи за внесення до кодексу норми, щодо заповіту з умовою, мотивувала це тим, що за його допомогою можна досягнути суспільно корисної мети, у тих випадках коли умовою заповіту визначають припинення протиправної аморальної поведінки [234].

Відповідно до статті 1242 ЦК України «заповідач може обумовити виникнення права на спадкування у особи, яка призначена у заповіті, наявністю певної умови, як пов'язаної, так і не пов'язаної з її поведінкою (наявність інших спадкоємців, проживання у певному місці, народження дитини, здобуття освіти, тощо)». У зазначеній статті закріплено, що «Умова, визначена у заповіті, має існувати в момент відкриття спадщини» [280]. Таке трактування не завжди відповідає правовій суті заповіту, вчиненого під умовою, адже зазвичай спадкоємець починає вчиняти дії лише після того, як дізнається про умови.

Також потрібно звернути увагу на те, що наразі особи, які пишуть заповіт з умовою не до кінця розуміють передбачену ЦК України норму, що умова має існувати на час відкриття спадщини. Наприклад, такі умови в заповіті як: «хто з онуків перший народить дитину - тому дістанеться квартира» є недвозначними. Цьому підтвердженням може слугувати судова практика.

Так відповідно до рішення Московського районного суду м. Харкова № 643/15976/13-ц від 11.11.2013 року, позивач просив визнати умови заповіту в частині зобов'язань щодо нього, позивача, а саме покладання обов'язку щомісячно виплачувати кожному із зазначених осіб, а саме: довічно та всім його дітям до досягнення ними тридцяти річного віку гроші в сумі однієї мінімальної зарплати діючої на території України на момент виплати - недійсними. Також просив визнати за ним право вступу у спадщину відповідно до заповіту без виконання зазначених умов.

Позивач вважав, що дані умови є незаконними, посилаючись на низку норм законодавства, а зокрема на ст. 1242 ЦК України та на те, що зазначені умови не можуть бути виконані на час відкриття спадщини, а тому не можна встановлювати в заповіті умову, яка виконуватиметься після смерті спадкодавця. У зв'язку з цим він фактично позбавлений права вступу у спадщину, що порушує його законні права та інтереси і не дає можливості здійснювати господарську діяльність відповідно до законодавства.

Інакше кажучи, умова повинна бути вже виконана на час відкриття спадщини, а тому не можна встановлювати в заповіті умову, яка виконуватиметься після смерті спадкодавця.

З урахуванням наведеного суд визнав, що позов в частині визнання умов заповіту недійсним підлягає задоволенню [228].

Ще Ульпіан стверджував, що є умови, які можуть бути виконані за життя заповідача, а є такі, які можуть настати не інакше як після його смерті, і підкреслював, що «для того, щоб вважалося, що хто-небудь зробив дію у відповідності з умовою, він повинен знати, що ця умова включена в заповіт» [101].

Примітно, що позиції вчених, щодо виправданості існування інститут заповіту з умовою є позитивною, але думки стосовно моменту настання умови заповіту різняться.

Варто звернути увагу на позицію В.М. Гордон, який припускав складання заповіту з умовою, за умови, якщо син перестане бути трупнем та піде працювати [81, с. 73]. Г.Ф. Шершеневич також підтримував позицію тих науковців, які виступали за заповіт з умовою, тому допускав складання заповідальних розпоряджень з умовою чи з призначенням [286, с. 644].

Слід наголосити, що у дореволюційний період російські вчені здебільшого були одностайні в тому, що умова в заповіті повинна бути тільки відкладальною або з призначенням строку [50, с. 82]. Згодом у своїх дослідженнях учений В. К. Дроніков допускав складання заповіту з умовою, проте така умова мала настати до відкриття спадщини [105, с. 83].

Норма абз. 2 ч. 1 ст. 1242 ЦК України, яка передбачає, що умова визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини дістала неоднакового розуміння в правовій науці, відповідно думки вчених з цього приводу розділились.

До першої категорії вчених відносять ті, які вважають, що умова має настати на час відкриття спадщини:

Так Н. М. Баранник, А. П. Синельник та В. К. Дроніков допускали складання заповіту з відкладальною умовою, але лише з такою, яка повинна настати до моменту відкриття спадщини [105, с. 83; 53, с. 59].

Б. А. Антімонов допускав настання умови до моменту відкриття спадщини. У разі, якщо на момент відкриття спадщини така умова не настане, то призначення спадкоємця під умовою втрачає чинність і має вважатися недійсним. Такої ж думки притримувався і К.О. Граве [52, с. 143].

О.В. Коротюк зазначає, що умова зазначена в заповіті повинна бути виконана на час відкриття спадщини, а встановлення в заповіті умови, яку виконує спадкоємець після смерті заповідача недопустимом [143, с. 43]. Навіть, якщо така умова буде виконана в межах строку для прийняття спадщини це не буде вважатись підставою для спадкування за заповітом з умовою [166, с. 810].

У свою чергу вчений А.А. Бугаєвський зазначав, що дійсним заповіт з відкладальною умовою вважається тоді, коли умова настала на час відкриття спадщини або настання умови визначено в заповіті в межах строків, встановлених законом для прийняття спадщини чи відмови від неї [64, с. 82].

За словами О. С. Северової умови визначенні в заповіті обов'язково повинні існувати на час відкриття спадщини [278, с. 1009].

У зв'язку з цим, настання умови пізніше, хоч би і в межах строку на прийняття спадщини, не дає права на спадкування за заповітом з умовою. Тобто умова про народження дитини чи здобуття освіти після відкриття спадщини не може бути умовою, залежно від якої виникає право на спадкування за заповітом. Слід зазначити, що складання заповіту з умовою має переслідувати мету, яка націлена на благо спадкоємців, а не проти їх інтересів. У свою чергу розмежування умов, які зазначені в заповіті на моральні та аморальні є суб'єктивним і з цього питання точаться постійні дискусії.

До другої категорії вчених відносяться ті, хто вважає, що на час відкриття спадщини має зберігатися теоретична можливість настання даної умови:

Є.О. Рябокониь відзначає, що на момент відкриття спадщини повинна зберігатися теоретична можливість настання умови передбаченої у заповіті [116, с. 110].

В своїй дослідженнях А.А. Новиков наголошує на позиції недопущення примушування. Якщо спадкоємець при відкритті спадщини вже присвятив себе конкретній професійній діяльності, то умова стає по суті вказівкою. Умова може бути передбачена в заповіті лише в тому випадку, якщо вказано, що реалізуватись вона повинна після вступу заповіту в силу [170, с. 16].

Ми погоджуємося з думкою тих науковців, які вважають, що умова має наставати після відкриття заповіту (відкладальна умова), проте варто чітко визначити строки настання такої умови, аби уникнути невизначеності в управлінні та володінні спадковою масою.

У такому разі доцільно замінити норму статті 1242 ЦК України, яка вказує, що «Умова, визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини» нормою такого змісту: *«Умова, визначена у заповіті не може перевищувати трьох років з моменту відкриття спадщини. Якщо спадкоємець, який до моменту відкриття спадщини є неповнолітнім, то цей строк починає текти з моменту досягнення спадкоємцем повноліття»*.

Варто наголосити, що в науці точаться дискусії стосовно закріплення в ЦК України норми про те, що на час відкриття спадщини має зберігатися теоретична можливість настання умови, оскільки вважається, що такі зміни спричинять за собою незавершеність спадкового правонаступництва та дестабілізацію майнових відносин.

В результаті вчинення заповіту під відкладальною умовою права та обов'язки умовного спадкоємця, пов'язані з спадковим майном, виникають після настання умови. Основне заперечення, яке виставляється проти вчинення заповіту під відкладальною умовою - це наявність періоду невизначеності після відкриття спадщини і до настання відкладальної умови.

Таким чином, слід констатувати, що проблема «підвішеного майна» в період невизначеності дійсно має місце, оскільки в законі не прописаний механізм реалізації суб'єктивного права.

За загальним правилом, спадщина належить спадкоємцям з часу відкриття спадщини. Днем смерті спадкодавця визначається коло осіб, призваних до спадкоємства, тому якщо встановлення кола спадкоємців пов'язувати з виконанням ними умов заповіту, то спадкова маса тривалий час може залишитися без охорони та управління [146].

У цьому випадку дуже важливо, щоб спадкодавець повною мірою розумів всі ризики, які можуть настати для спадкового майна в період до настання умови. Нотаріус повинен докладно роз'яснити спадкодавцю всі можливі наслідки здійснення заповіту під умовою.

У зв'язку з цим, необхідно закріпити у ЦК України правило про те, що *обов'язковою умовою складання заповіту під відкладальною умовою є зазначення в ньому виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном до настання умови.*

Встановлення в законі імперативної вимоги про призначення виконавця заповіту в разі включення в заповіт відкладальної умови, з тим винятком, що якщо спадкодавець прийме рішення про встановлення терміну для реалізації відкладеного умови в межах шести місяців з дня відкриття спадщини, призначення виконавця заповіту не потрібно, оскільки в цьому випадку за реалізацією умовного заповіту замається нотаріус.

Також особливий інтерес становлять умови, які можна передбачити в заповіті. А.А. Новиков провів докладний аналіз умовних заповітів підрозділяючи умови, які можуть бути в них передбачені, на «законні» (наприклад, досягнення певного віку, припинення ведення спадкоємцем «паразитичного» способу життя, припинення зловживання алкоголем та ін.), та «незаконні», що тягнуть за собою обмеження гарантованих Конституцією прав і свобод (наприклад, умови про вибір професії і місця проживання, про виконання або невиконання релігійних обрядів, а також умови, що обмежують права спадкоємця у розпорядженні успадкованим майном, тощо) [171, с. 349-350].

Можна погодитись з класифікацією умов, які навів А.А. Новиков, оскільки поставлені спадкодавцем умови (про вибір професії і місця

проживання, про виконання або невиконання релігійних обрядів, тощо) обмежують гарантовані права і свободи людини передбачені Конституцією України, позаяк ст. 33 Конституції України гарантує свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом. Стаття 35 передбачає, що кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Що стосується шлюбу, то згідно з нормами ст. 24 СК України, шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Крім того, наголошується, що примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається [240].

Такої думки притримується багато вчених, наприклад, Г.І. Жаркова стверджує, що «умови про отримання спадкоємцем освіти, продовження розпочатої спадкодавцем справи, занятті певним видом діяльності можуть невинновано обмежити права і свободи людини, що є спадкоємцем» [109, с. 45]. Такої ж думки притримується М.Ю. Девіцин, який вважає неприпустимим включення в заповіт умов, які можуть обмежити права і свободи спадкоємця [96, с. 14-15].

У свою чергу, В.І. Серебровський, відзначив, що допустимо обумовити отримання спадщини шляхом вступу в заклад освіти, але незаконно вимагати від спадкоємця вибору певної професії [239, с. 114].

Заслуговує на увагу позиція С.Я. Фурси та Є.І. Фурси, суть якої зводиться до того, що заповітом може передбачатись умова здобуття освіти, наприклад вищої, професійно-технічної чи іншої, проте зазначення конкретного навчального закладу в якому особа має отримати таку освіту, чи конкретної спеціальності є неправомірним, оскільки обмежує правоздатність особи спадкоємця [247]. Потрібно відзначити, що на противагу цій позиції деякі розглядають обов'язок освіти, як певне обмеження правоздатності особи.

Ми погоджуємося з думкою тих науковців, які вважають, що недопустимо як умову в заповіті визначати отримання певної освіти, вступ в шлюб, народження дітей, оскільки такі умови обмежують гарантовані Конституцією України права людини.

Бажання визначити в заповіті, як умову заповіту, наприклад, здобуття освіти є зрозумілим: як правило цим підтверджується намір спадкодавця зберегти спадкове майно від розтрати та виправити аморальну поведінку спадкоємця. Але є абсолютно нелогічним позбавляти спадкоємця спадщини у тому випадку коли він на момент смерті заповідача не здобув освіти, а ще тільки навчається. Взагалі сутність заповіту з умовою – це позбавлення осіб, які ведуть аморальний спосіб життя спадку, шляхом визначення в заповіті умов, на кшталт: «Якщо мій син на момент моєї смерті перестане вживати алкогольні напої та отримає освіту, то усе наявне в мене на момент смерті майно переходить йому, у разі ж продовження ведення ним аморального способу життя, заповідаю все наявне у мене майно на момент моєї смерті моїй сестрі». У такому випадку, якщо син на момент смерті батька припинив вести аморальний спосіб життя та ще не здобув освіти, але навчається в вузі, не виправдано позбавляти його спадку, адже головна мета, яка стояла перед розробниками Цивільного кодексу України, зокрема норми про заповіт з умовою – це виправлення протиправної аморальної поведінки спадкоємців.

Але позиція, щодо незаконності вимог щодо умови про вибір професії і місця проживання, про виконання або невиконання релігійних обрядів, а також умови, що обмежують права спадкоємця за розпорядженням спадковим майном, тощо, не безперечна. Написання спадкодавцем заповіту з умовою ніяк не обмежує права та свободи спадкоємця, адже отримання спадщини є правом, а не обов'язком спадкоємця. Примус спадкоємця до вчинення зазначених в заповіті дій неможливо, тому, якщо він все ж таки вирішить виконувати волю заповідача, відповідні дії стануть результатом його усвідомленого вибору.

Деякі вчені не погоджуються взагалі з авторами ЦК України, оскільки запропоновані у ст. 1242 ЦК України положення досить вагомими, зокрема, для народження дитини має пройти термін у 9 місяців, для здобуття вищої освіти 5 років тощо. Такі умови, зазначені у заповіті з умовою, без визначення концепції їх застосування можуть бути просто незаконними [247, с. 50].

Доцільно переглянути зазначене положення та звернути увагу на думку Ю.О. Заїки, який відзначив, що умова, зазначена в заповіті, зберігає свою силу і продовжує обумовлювати виникнення права на спадкування, якщо тільки на день смерті спадкодавця вона не виконана, недосягнута, не втратила свого значення. Вчений визначає, що на час відкриття спадщини повинна залишатись теоретична ймовірність настання умови. Якщо умови на момент відкриття спадщини більше не існує, від її настання може не наступати правових наслідків [115, с. 6].

Тому можна визначити, що умови для виконання яких потрібен час (здобуття освіти, народження дитини) не завжди залежать від спадкоємця, а тому якщо зазначені умови визначені в заповіті та необхідні для прийняття спадщини, вони не повинні обмежуватись днем відкриття спадщини.

Умова про народження дитини не завжди залежить від волі спадкоємця, адже потрібно враховувати природньо-біологічні та фізіологічні властивості окремих людей. У зв'язку з чим виникає питання, щодо оспорюваності таких умов заповіту на предмет недійсності. Проте ми вважаємо, що передбачена заповітом умова про народження дитини, взагалі має бути виключена з ЦК України, оскільки народження дитини є особливо інтимним аспектом приватного життя сім'ї.

Враховуючи усе вищезазначене та особливий характер спадкових відносин, особливу увагу варто приділити *ознакам, яким має відповідати умова, щоб бути включеною до заповіту*: умова не повинна бути неможливою; умова не повинна спонукати людину на протиправні дії, не повинна суперечити нормам моралі та етики, будь-яким чином обмежувати свободу людини; умова, включена до заповіту, не може порушувати чи обмежувати гарантовані Конституцією права та свободи.

У зв'язку з цим варто відзначити, що заповіт з відкладальною умовою не повинен бути спрямований на обмеження правоздатності та дієздатності громадян, а також на обмеження особистих немайнових прав, таких як право на недоторканність приватного життя.

У світлі вищевикладеного можна зробити висновок, що хоча заповіт з умовою діє в нашому законодавстві вже давно, законодавець не зміг подолати велику кількість невирішених проблем та суперечностей, пов'язаних із її застосуванням. Тому внесення змін в ЦК України стосовного того, що умова в заповіті може наставати протягом певного часу після відкриття спадщини та заборона встановлення в заповіті умови про народження дитини, вступу в шлюб буде слугувати гарантією прав спадкоємців за заповітом. У свою чергу побоювання науковців щодо дестабілізації майнових відносин можуть бути вирішені шляхом призначення виконавця заповіту, а за його відсутності нотаріуса, які повинні вжити заходів щодо зберігання спадкового майна.

Тому нами пропонується внесення наступних змін до законодавства:

1. Викласти абз. 2 ч. 1 ст. 1242 ЦК України у такій редакції: *«На час відкриття спадщини має зберігатися теоретична можливість настання умови. Якщо до моменту відкриття спадщини умова, вказана в заповіті, вже настала, то особа, зазначена в заповіті в якості спадкоємця, вважається такою, що виконала умову і отримує заповідане майно. Заповідач в заповіті може визначити час, в межах якого спадкоємець може виконати умову».*

2. Замінити норму статті 1242 ЦК України, яка вказує, що *«Умова, визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини»* нормою такого змісту: *«Умова, визначена у заповіті не може перевищувати трьох років з моменту відкриття спадщини. Якщо спадкоємець, який до моменту відкриття спадщини є неповнолітнім, то цей строк починає текти з моменту досягнення спадкоємцем повноліття».*

3. Доповнити статтю 1242 ЦК України частиною 5 такого змісту: *«Обов'язковою умовою складання заповіту під відкладальною умовою є зазначення в ньому виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном».*

3.1.3. Гарантії прав підпризначених спадкоємців

Спадкодавець наділений правом на свій розсуд призначати спадкоємців, і крім того вказати в заповіті іншу особу, у тому випадку коли спадкоємець призначений у заповіті з тих чи інших причин успадковувати не буде. Така правова конструкція називається підпризначенням спадкоємця, або спадкова субституція.

Зазначений інститут був відомий ще Римському праву. Усталена формула, яка використовувалася при підпризначенні, мала наступний вигляд: «Луцій Тицій, будь спадкоємцем та прийми спадщину у найближчі сто днів. Якщо ти цього не зробиш, то будеш позбавлений спадщини. Спадкоємцем тоді нехай буде Мевій...». Допускалось підпризначення кількох спадкоємців, підпорядкованих одне іншому. Для уникнення довгого лежання спадку, заповідач зазвичай визначав строк протягом якого потрібно було прийняти спадок. За наявності кількох співспадкоємців прийняття спадщини заступником переважало над спадковою трансмісією [268, с. 246].

У римському законодавстві підпризначення спадкоємців - це так, звана субституція (*substitutio*). У класичному римському праві спадкова субституція (від лат. *Substituo* - ставлю замість, передаю натомість) спостерігається як уже цілком сформований і детально розроблений правовий механізм. У Інституціях Гая (*Institutionum Gaii*, II ст. до н.е.) вона виступає найважливішою частиною заповіту, яка полягала в наданому спадкодавцеві права підпризначити спадкоємця (*secundo gradu, substitutes*) вказаному в ньому спадкоємцю (*heredis institution*), на той випадок, якщо спочатку призначений за якоюсь причиною не зможе стати спадкоємцем. Підпризначення спадкоємця не мало будь-яких кількісних обмежень: «І далі ми можемо встановлювати підпризначення скільки захочемо» (Гай, II, 174) і застосовувалося правило «*substitutes substitute censetur esse substitutes institute*». Воно означало, що в разі відокремлення попереднього субститута наступний субститут визнається субститутом призначеного спадкоємця (*institutes*) і т.д. При цьому дозволялося підпризначення одному спадкоємцю

декількох субститутів, так і декільком спадкоємцям одного субститут (Гай, II, 175) [106].

У цей період в римському праві були вироблені два види субституції - звичайна (*substitutio vulgaris*) та пупілярна (*substitutio pupillaris*).

Звичайна субституція полягала в підпризначенні спадкоємця вказаному в заповіті спадкоємцю на випадок його смерті до прийняття спадщини або його відмови від прийняття спадщини [104, с. 578; 124, с. 211-212; 275, с. 499]. Це дозволяло зберегти заповіт в силі навіть в тому випадку, якщо спадкоємець помирає раніше спадкодавця. Тоді ж римська судова практика, ґрунтуючись на сентенції: «*Voluntas testatoris pro lege habetur*» (воля заповідача - закон), виробила положення про збереження заповіту в силі і прав на спадкування субститута навіть тоді, коли заповіт було складено на користь ще не народженого спадкоємця і цей спадкоємець так і не з'явився на світ (*causa Curiana*).

Пупілярна субституція склалася в I ст. до н.е., мала в своїй основі вже існуючу звичайну субституцію і представляла особливе підпризначення на той випадок, якщо призначений у заповіті спадкоємець помре до настання повноліття [275, с. 450]. Таке заповідальне розпорядження робилося тільки заповідачем-батьком, який призначав своїм спадкоємцем свого неповнолітнього сина. «*Pupilas*» буквально означало - «спадкоємець померлої сироти» (від *pupila* - дівчинка сирота) [95]. Оскільки неповнолітні (*impúberes*) не мали права складати заповіт, то пупілярна субституція давала можливість об'єднати і зберегти в силі відразу два заповіту: щодо спадщини заповідача і спадщини його спадкоємця [104, с. 587].

Основна відмінність пупілярної субституції від звичайної полягала в тому, що *substitutio vulgaris* була спрямована на призначення другого спадкоємця замість першого, якщо попередній з якої-небудь причини не стане спадкоємцем, а *substitutio pupillaris* націлена, власне, на призначення спадкоємця батьком синові.

В імперський період пупілярна субституція широко застосовувалася, так як дозволяла обходити закон Юлія Папія Поппея (9 ст. н.е.), що

забороняв холостякам вступати в спадкування майном по заповіту [62, с. 287; 196, с. 449].

Таким чином, у звичайній субституції заповідач призначав спадкоємців собі, а в пупілярній заповідач призначав спадкоємця іншій особі, яка не має заповідальної правоздатності, тим самим допускалося відступ від загальних принципів спадкового права [123, с. 293-304].

У посткласичному римському праві на основі пупілярної субституції склався третій вид субституції - квазіпупілярная (*substitutio quasi pupilaris*), яка полягала в підпризначенні спадкоємця як правило, батьком своєму істинному, але недієздатному спадкоємцю (*mente caput* - божевільному), на той випадок якщо він помре до настання одужання. Проте за квазіпупілярної субституції субституата необхідно було обрати з числа низхідних родичів. Такі вимоги впливали з загальних принципів спадкового права, затвердженими законодавством Юстиніана, а саме, передача майна має здійснюватися від покоління до покоління по лінії кровного споріднення [217, с. 170].

Згодом виникла і четверта форма субституції – фідейкомісарна. Фідейкомісарна субституція утворилася в Римі при дії суворого закону, який не дозволяв між певними особами передачі спадкового майна за заповітом. Щоб обійти цей закон, заповідач, доручав маєток на вірі іншій особі, кому міг по праву заповідати, з тим, щоб той його передав після по наміру заповідача. Таке доручення могло спочатку гуртуватися виключно на довірі, бо тільки з часів Августа подібним дорученням була присвоєна обов'язкова сила.

Створена та детально розроблена в римському спадковому праві субституція була спрямована на забезпечення соціально-економічних потреб римських громадян та їх прагнення запобігти або обійти вступ в силу спадкування за законом, зберегти заповіт в силі і максимально забезпечити свободу волі заповідача і стійкість майнових правовідносин.

Таким чином, субституція виступала в чотирьох різних варіантах:

∞ звичайна субституція (*substitutio vulgaris*) – у випадку, якщо призначений спадкоємець помер або з якихось інших причин не прийняв спадщину, у заповіті вказується інший спадкоємець («якщо спадкоємцем не стане Тіт, нехай спадкоємцем буде Стіх»);

∞ субституція для неповнолітнього (*substitutio pupillaris*) – майно заповідалося неповнолітньому, проте в заповіті вказувався інший спадкоємець на випадок смерті першого до досягнення повноліття (Нехай спадкоємцем буде Тіт; якщо Тіт помре раніше досягнення повноліття, то хай спадкоємцем буде Стіх);

∞ субституція як би для неповнолітніх (*substitutio quasi pupillaris*) – право висхідних родичів (за законом Юстиніана) призначати підставного спадкоємця своєму низхідному, позбавленому розуму, якщо він помре, не прийшовши до розум;

∞ фідейкомісарна субституція (*substitution fideicommissaire*) – передача спадщини після смерті першого спадкоємця іншій особі, яка не належала до їхньої сім'ї [150, с. 385].

Цінність інституту підпризначення спадкоємця полягає у тому, що заповідач має можливість запобігти передачу свого майна спадкоємцям головного спадкоємця, який не прийняв спадщину. Такою процедурою заповідач унеможлиблює вихід спадкового майна за межі визначеного кола. Для більшості людей цей інститут спрямований на збереження майна в рамках однієї сім'ї.

Особливістю цього інституту є те, що він виникає тільки у випадку сукупності таких ознак: наявності заповіту в якому міститься розпорядження стосовно підпризначення спадкоємці; смерть основного спадкоємця або не прийняття ним спадщини; прийняття спадщини підпризначеним спадкоємцем.

Інститут підпризначення спадкоємця необхідний у тих випадках коли спадкоємець свідомо відмовляється від спадщини або відмова від спадщини виникає через обставини, які не залежать від його волі. ЦК України не містить визначення відповідного поняття, але розкриває його зміст через

опис правомочності заповідача. Проте деякі автори дають свій варіант формулювання.

Так, А.Р. Гарез розглядає спадкову субституцію як «різновид заповідального розпорядження спадкодавця, який полягає у зазначенні іншого спадкоємця або спадкоємців у заповіті, у випадку, якщо призначений заповідачем спадкоємець помре до відкриття спадщини або одночасно з заповідачем, чи після відкриття спадку не прийме його або відмовиться від спадщини, або не матиме права успадкувати його і буде відлученим від спадкування як негідний спадкоємець» [76, с. 43].

Д.І. Азаревич зазначає, що підпризначенн спадкоємця - це умисний вчинок спадкодавця, який необхідний для тих випадків коли неприйняття спадщини основним спадкоємцем не могло б ініціювати спадкування за законом [49, с. 390-392].

На думку Ю.В. Назарько, спадкова субституція є самостійним видом спадкування, в якому спадкові правовідносини виникають не зі смертю спадкодавця, а зі смертю основного спадкоємця [160, с. 14].

Наприклад Я. Ковальчук зазначає, що підпризначення спадкоємця є невід'ємною частиною свободи заповіту та є одним із видів спеціальних заповідальних розпоряджень спадкодавця. Крім того, він зазначає, що підпризначення спадкоємця - це здійснення заміни спадкоємця, зазначеного у заповіті спадкодавцем у разі обставин, перелік яких передбачений законом [136].

Перелік, визначений ст. 1244 ЦК України, є вичерпним, тому варто розглянути кожна з підстав.

Першою підставою законодавець виділяє смерть спадкоємця до відкриття спадщини. Саме цим підпризначення відрізняється від спадкової трансмісії. Спадкова трансмісія відбувається, якщо спадкоємець помер після відкриття спадщини і його частка передається його спадкоємцям. Ключовим моментом закликання підпризначеного спадкоємця є те, що головний спадкоємець не пережив момент відкриття спадщини.

Проте, варто навести позицію О. Сєвєрової, яка зазначила, що у випадку, якщо спадкоємець не відмовився від спадщини, але помер так і не встигнувши прийняти, то в цьому випадку вступити в спадщину мають право спадкоємці померлого. Тільки за умови неприйняття спадщини цими спадкоємцями або за їх відсутності до спадкових прав можуть вступити підпризначені за заповітом спадкоємці» [277, с. 814].

Друга підстава передбачає, не прийняття протягом встановленого 6-місячного строку спадщину. Так ч. 2 ст. 1270 ЦК України встановлено скорочений строк для прийняття спадщини підпризначеною особою. Він складає 3 місяці з моменту неприйняття спадку основними спадкоємцями, проте основний спадкоємець може звернутись до суду з вимогою про поновлення строку.

З урахуванням наведеного, якщо спадкоємець пропустив 6-місячний строк, який встановлений для подання заяви про прийняття спадщини, з поважних причин, у такому разі законодавець гарантує такій особі право на звернення до суду з позовом про визначення додаткового строку на подання заяви про прийняття спадщини.

Однак, у випадку коли спадкоємець не подав заяви про прийняття спадщини через те, що не мав інформації про смерть спадкодавця, то у такому разі правових підстав для визначення додаткового строку для прийняття спадщини немає. Відповідний висновок міститься у постанові ВС № 761/794/15-ц від 25 квітня 2019 року.

Поважними причинами пропуску строку визнаються, зокрема: 1) тривала хвороба спадкоємців; 2) велика відстань між місцем постійного проживання спадкоємців і місцем знаходження спадкового майна; 3) складні умови праці, які, зокрема, пов'язані з тривалими відрядженнями, в тому числі закордонними; 4) перебування спадкоємців на строковій службі у складі Збройних Сил України; 5) необізнаність спадкоємців про наявність заповіту тощо.

У випадку, коли є підпризначений спадкоємець, який вже отримав майно спадкодавця у власність або користування, а також з'являється

первісний спадкоємець, який має однакові права на майно спадкодавця. Законодавець у подібних випадках має застосовувати норму статті 1280 ЦК України про перерозподіл, яка виступає гарантією прав первісного спадкоємця на спадщину.

Третьою підставою є відмова спадкоємця за заповітом від прийняття спадщини.

ЦК України передбачає, що у разі наявності в заповіті згадки про підпризначеного спадкоємця, основний спадкоємець не може відмовитись від спадщини на користь інших осіб. При відмові від спадщини основного спадкоємця, все майно переходить підпризначеному. Така норма передбачена в ч.4 ст.1274 ЦК України, та є гарантією реалізації останньої волі спадкодавця. Тому, відмова спадкоємця на користь третіх осіб, не зазначених у заповіті, не буде відповідати інтересам та волі спадкодавця, що підриває принцип справедливості, добросовісності та розумності цивільного законодавства.

Як зауважують С. Фурса, Є. Фурса, спадкоємець прийнявши спадщину може розпорядитись нею на власний розсуд, наприклад, подарувати чи продати, проте в такому разі він понесе ряд витрат як при прийнятті самої спадщини, так і при подальшому відчуженні успадкованого майна [247, с. 52].

Четвертою підставою є протиправна поведінка основного спадкоємця. Підпризначений спадкоємець приймає спадщину, якщо передбачений заповітом спадкоємець внаслідок своєї протиправної поведінки отримав від уповноваженого державного органу заборону на набуття прав і обов'язків, що входять до складу спадщини;

Останньою, п'ятою, підставою є не виконуваність чи не існування умов необхідних для прийняття спадщини. Підпризначений спадкоємець приймає спадщину, якщо зазначені у заповіті умови, які є підставою для набуття спадкоємцем належних до складу спадщини прав та обов'язків, насправді не виконуються чи не існують.

Варто наголосити, що вітчизняним законодавством кількість підпризначень не обмежується, що дозволяє спадкодавцю побудувати схему успадкування, якщо попередник не прийме спадщину. Це дає можливість заповідачу визначити осіб яким він бажає залишити майно, тим самим виключивши спадкоємців за законом.

Українське законодавство використало рецепцію римського права про звичайне підпризначення (*substitutio vulgaris*), яке збереглося до наших днів та послідовно змінювалося на різних стадіях розвитку спадкового права.

Потрібно відзначити, що римське право встановлювало норму відповідно до якої: «спадкування за заповітом несумісне зі спадкуванням за законом в майні однієї і тієї ж особи (*nemoro arte testatus, roarte intestatus decedere otest*)». Спадкове право України не забороняє підпризначити спадкоємця як за заповітом, так і за законом. Закріплення в законодавстві норми про підпризначення, фактично робить розпорядження спадковим майном безмежним.

Норми, що стосуються підпризначення спадкоємця існують майже в кожній державі, але в кожній країні існують свої особливості.

Країни ближнього зарубіжжя сприйняли досвід субституції з урахуванням існуючих спадкових традицій.

Литовське законодавство передбачає для заповідача право призначити іншого спадкоємця на той випадок, якщо первісний спадкоємець помре перед відкриттям спадщини або відмовиться від спадщини. Число підпризначених спадкоємців законом не обмежується. (ст. 5.21 ЦК Литви) [61].

Згідно ст. 479 ЦК Латвії заповідач може в заповіті визначити ланцюжок підпризначених спадкоємців, тобто визначити, хто повинен успадковувати після первісного спадкоємця, якщо він не захоче або не зможе прийняти спадок [84].

Так, відповідно до пункту 1 ст. 1042 ЦК Республіки Білорусь, на випадок якщо зазначений у заповіті спадкоємець помре до відкриття спадщини, не прийме його або відмовиться від нього або буде усунений від спадкування як недостойний спадкоємець, а також на випадок невиконання

правомірних умов, заповідач може призначити іншого спадкоємця (підпризначити), яким може бути будь-яка особа, яка має право на спадщину, тобто з числа родичів спадкодавця [86].

Слід наголосити, що радянське законодавство передбачало можливість підпризначення спадкоємця при складанні заповіту. Відносно підпризначення спадкоємця діяло правило, згідно з яким заповідач міг визначити запасного тільки з числа спадкоємців за законом. Тільки в разі відсутності спадкоємців за законом можна було призначити будь-яку особу.

Болгарське право дозволяє тільки одинарну субституцію про це говориться в ст. 21 Закону про спадкування. Аналогічні положення містяться і в Українському законодавстві про це говорить ст. 1244 [184, с. 82].

Законодавство деяких держав допускає як звичайну субституцію, так і призначення подальшого спадкоємця, тобто фідейкомісарну субституцію.

Фідейкомісарна субституція як важливий інститут римського права присутній в сучасних правових системах, де, відповідно до правової та соціальної мети цієї інституції, вона проявляється в різних формах. Кожна держава визначає різні види обмеження самого підпризначення (обмеження по часу, обмеження заміни певним числом поколінь, обмеження щодо осіб, які можуть бути призначені в якості підпризначених, і т. д).

Відповідно до Німецького законодавства сутність підпризначення зводиться до існування «запасного спадкоємця» на той випадок, якщо зазначений в заповіті основний спадкоємець не прийме спадок з якихось причин (§ 2100 - 2146 ЦУ Німеччини). Даний інститут німецького спадкового законодавства є способом визначення подальшої передачі майна спадкодавця від первісного спадкоємця шляхом визначення спадкоємця, якому майно переходить після смерті основного спадкоємця або протягом строку, зазначеного у заповіті, який не може перевищувати 30 років [78]. Так згідно § 2100 ЦУ Німеччини спадкодавець може призначити спадкоємця з тим, щоб він став спадкоємцем після того, як інший попередньо вже буде спадкоємцем [78]. Німецький законодавець обрав досить ліберальну концепцію регулювання цього інституту, що означає відсутність обмежень на

коло осіб, які можуть виступати в якості підпризначених. Немає обмежень за активами, які можуть бути відчужені, але прописані тільки тимчасові обмеження.

Так, в області спадкового права ЦК Квебеку також зберіг такий інститут, як фідейкомісарна субституція. Кодекс виділяє два види субституції: звичайну субституцію і фідейкомісарну (ст. 925) [181].

Законодавство Філіппін також дозволяє фідейкомісарну субституцію. Так ст. 863 ЦК Філіппін зазначає, що фідейкомісарна заміна, в силу якої на довірчого або першого спадкоємця покладено обов'язок зберігати та передавати другому спадкоємцю ціле або частину спадщини, є чинною та набирає чинності за умови, що така заміна не виходить за межі одного ступеня від спадкоємця, якого було встановлено спочатку, і за умови, що довірчий або перший спадкоємець та другий спадкоємець живуть на момент смерті спадкодавця.

Кодекс чітко вказує, що другий спадкоємець повинен бути спорідненим і бути одним поколінням від першого спадкоємця. З цього випливає, що довіреною особою може бути тільки дитина або батько першого спадкоємця. Це єдині родичі, які знаходяться в одному поколінні або ступені від довіреної особи [42].

В австрійському законодавстві збереглися норми, що регулюють фідейкомісарну субституцію, яка дає можливість спадкодавцеві зобов'язати спадкоємця після його смерті або в інших визначених випадках передати прийняте в спадщину для другого призначеного спадкоємця (§ 608 ЦК Австрії) [74]. Згідно австрійського законодавства, спадкодавець може призначати заступників необмежену кількість разів, але ними можуть бути тільки спадкоємці, народжені на момент складання останньої волі.

У французькому законодавстві фідейкомісарна субституція була заборонена до 2007 року, але після реформи цивільного права її ввели в законодавство, але з обмеженням на заміну фідейкоміссара однією заміною спадкоємця.

Французький законодавець встановив, що при здійсненні заповіту на користь дітей, братів і сестер заповідач має право покласти на них обов'язок передати спадкове майно своїм дітям, онуками, племінникам заповідача. Для забезпечення цього розпорядження згідно ст. 1048-1074 можуть бути зроблені такі заходи, як опис майна [267].

Важливо відзначити, що українське законодавство забороняє так звану фідейкомісарну субституцію, суть якої полягає у тому, що обраний спадкоємець зобов'язаний зберігати успадковане майно, щоб після смерті основного спадкоємця (тобто себе) воно було передане іншій особі, зазначеній у заповіті. Тобто заповідач може призначити первісному спадкоємцю наступного спадкоємця. У цьому випадку заповітом може бути передбачено, що первісний спадкоємець залишається спадкоємцем до своєї смерті або до настання певного моменту чи події.

На думку деяких вчених, фідейкомісарна субституція є шкідливим явищем, що обмежує право власності [287, с. 128]. Умова про призначення спадкоємця спадкоємцю істотно обмежує права безпосереднього спадкоємця по розпорядженню успадкованим майном [180, с. 15].

Як підмічає Е.Ю. Петров особи, які бажають скористатися фідейкомісарною субституцією, можуть призначити спадкоємця, який *de facto* є наступним спадкоємцем, і встановити легата у вигляді довічного узуфрукта на користь відказоодержувача, який *de facto* є початковим спадкоємцем [162, с. 78].

Повністю погодитися з цією точкою зору не можна, оскільки перший призначений спадкоємець (*fiduciar*) має фактичний стан *ususfructuor* щодо успадкованого майна, але його повноваження є ширшими, тому між легатом і субституцією не можна ставити знак дорівнює. Тобто, попередній спадкоємець зберігає право розпоряджатися успадкованим майном але в обмеженій мірі (з метою управління спадщиною або для виплати боргів спадкодавця), і теоретично він кваліфікується як обмежений власник успадкованого майна. Обмеження власності відображені в часі і змісті. Вони є тимчасовими, оскільки тривають до тих пір, поки не відбудеться заміна

спадкоємців, а обмеження з точки зору змісту означають, що попередній спадкоємець обмежений в здійсненні своїх прав власності, в першу чергу з точки зору розпорядження успадкованим майном.

Схожої думки притримується і Никитюк П.С. який стосовно фідейкомісарної субституції, вважав за можливе, з урахуванням конкретних обставин в кожному випадку, давати їй судове тлумачення і визнавати в якості заповідального відказу.

Крім того, деякі дослідники вважають, що спадкова субституція може усунути перехід права на прийняття спадщини, у випадках коли спадкоємець відмовляється від спадщини на користь іншого спадкоємця [283, с. 10].

Особливістю цього типу розпорядження є те, що спадкодавець наперед прораховує та визначає процедуру переходу майна від одного спадкоємця до іншого. Перший успадковує майно після смерті спадкодавця, а другий - після смерті безпосереднього спадкоємця. Ця послідовність допоможе зберегти цілісність майна спадкодавця. Фактично первісний спадкоємець – це тимчасовий спадкоємець, який отримує право власності на спадщину, але не може повною мірою реалізувати це право (не може розпоряджатися майном як своїм власним).

Тобто інститут фідейкомісарної субституції для заповідача розширює свободу розпорядження майном, а для спадкоємця значно обмежує право розпоряджатись цим майном. Проте, варто відзначити, що даний вид розпорядження дає можливість збереження майна у межах однієї сім'ї і навіть декількох поколінь.

Допускаючи можливість розпорядження майном з умовою про призначення спадкоємцю подальшого спадкоємця можна говорити про врахування інтересів заповідача в повній мірі, виконанні його істинної волі. Заповідач все своє життя створював, набував, примножував і накопичував матеріальні і нематеріальні блага, а тому має повне право розпорядитися своїм майном як він вважатиме за потрібне, будь-яким зручним для нього способом. Крім того, якщо заповідач володіє родовим «гніздом», сімейними

цінностями чи іншими цінними для нього чи родини речами, він може абсолютно справедливо зажадати залишення їх в межах сім'ї.

По суті, спадкоємці безоплатно отримують майно від спадкодавця, що навряд чи стимулює їх на подальше придбання і накопичення своїх матеріальних благ, вони, отримавши спадок, не бачать сенсу не тільки в збереженні отриманого ним майна, але і в примноженні свого, задовольняючись тільки тим, що вони отримали.

Проте інститут фідейкомісарної субституції, який дає можливість збереження майна у межах однієї сім'ї і навіть декількох поколінь може стати вкрай невідповідним для спадкоємців, оскільки буде значно обмежувати право розпорядження успадкованим майном. Характерною особливістю існування такої форми підпризначення у зарубіжних країнах є особливість національних звичаїв, особлива ментальність суспільства, яка формувалася століттями.

Тому недоцільно передбачити в ЦК України норму, яка дозволить заповідачу призначити спадкоємцю подальшого спадкоємця, до якого успадковане майно перейде після смерті первісного спадкоємця з умовою, що таке майно повинно становити цінність для конкретної родини.

3.2. Гарантії прав спадкоємців, не визначених у заповіті

3.2.1. Право на обов'язкову частку майна у спадщині

Свобода заповіту, як основний принцип спадкового права, передбачає можливість здійснення заповідачем свого суб'єктивного права – права на заповіт у спосіб і в межах, встановлених законом. Однак будь-яка свобода, включаючи свободу волі, може бути обмежена встановленими законом межами щодо здійснення прав. Загальні межі здійснення цивільних прав передбачені ст. 13 ЦК України.

М.О. Стефанчук наголошує на тому, що межі здійснення права свідчать про позитивний момент у здійсненні суб'єктом свого права, тобто ними встановлюються можливі варіанти поведінки суб'єкта, а «обмеження» вказують на негативний аспект, а саме на виключення певних можливостей суб'єкта у реалізації ним свого права [250, с. 62].

Тобто, широкий спектр можливостей спадкодавця здійснювати свободу розпорядження майном у разі смерті може бути обмежено встановленими законом межами, у спосіб звуженням предмету суб'єктивних прав або накладенням заборон чи певних обов'язків щодо захисту прав та інтересів інших осіб, особливо тих, з ким спадкодавець перебуває у родинних відносинах.

Законодавство України містить ряд положень, які передбачають певні обмеження щодо здійснення права на заповіт. Такі обмеження зазвичай пов'язані з формою заповіту, з можливістю особи скласти заповіт, з неможливістю позбавити спадкоємців обов'язкової частки у спадщині тощо.

Визнання свободи заповідальних розпоряджень ставить питання про те, чи може така свобода бути безмежною. Часто буває так, що за життя заповідача його батьки, дружина/чоловік, діти та інші особи активно брали участь або сприяли у набутті майнових цінностей та за життя заповідача мали право вимагати від нього утримання. У такому разі не зазначення їх у заповіті та передання спадщини іншим особам, іноді стороннім, може здаватися несправедливістю. Внаслідок цього законодавства зарубіжних країн, допускаючи свободу заповітів, встановлюють в той же час відомі обмеження в інтересах таких особливо близьких до заповідача осіб. Право цих осіб на частину у спадщині носить назву необхідного (обов'язкового) спадкування.

Обмеження свободи заповідальних розпоряджень відомі ще здавна. Обмеження свободи заповіту через встановлення обов'язкової частки відбувалось тоді, коли свобода заповіту суперечила інтересам сім'ї чи держави або поглядам, які існували в суспільстві.

Інститут обов'язкового спадкування походить ще з Римського права в якому було сформовано два основних його типи: формальне та матеріальне.

Найстарішим типом є формальне необхідне спадкування. Загальна сутність його полягає в тому, що, здійснюючи заповіт, особа, у якої були спадкоємці (лат. - *sui heredes*) тобто особи, підлеглі його батьківській владі (лат. - *patria potestas*), не могла не згадати про останніх в заповіті, а тому мала або призначити їх спадкоємцями, або позбавити їх спадщини прямо про це зазначивши. (лат. - *aut instituare aut exheredare*).

В найдавніші часи члени сім'ї ще за життя батька вважалися як би власниками загальносімейного майна, тому після смерті батька члени сім'ї отримували свободу розпоряджатися майном, яке належало їм раніше.

Як припускає Покровський І.А. так як і в Римі, так і у інших народів, заповіт допускався лише за відсутності власних дітей. Якщо ж діти були, то призначення сторонньої особи спадкоємцем могло бути виправдане тільки негожою поведінкою законних спадкоємців.

Проте до кола спадкоємців відносились не тільки діти які були живими за життя спадкодавця, але і ті діти, які народились після смерті спадкодавця (лат. - *postumi*). Була усталена думка, що народження дітей після смерті спадкодавця знищує заповіт, оскільки *postumus* в заповіті не згадано – «*testamentum rumpitur agnatione postumi* - заповіт руйнується спорідненістю посту́ма» [196]. Тому з метою недопущення скасування останньої волі заповідача через народження дитини після смерті останнього, юрист Аквілія Галла виробив особливу формулу для призначення або позбавлення спадщини дітей, які можуть народитись після смерті заповідача.

Преторський едикт не тільки сприйняв, але навіть розширив формальне необхідне спадкування, причому він і тут поняття *sui* (тобто його/свої спадкоємці) замінив поняттям діти (лат. - *liberi*). Якщо в заповіті нічого не зазначено про дітей спадкодавця, то хоча заповіт і не вважається недійсним, але претор видає едикт «*Bonorum possessio contra tabulas testamenti* - володіння спадщиною всупереч заповіту».

Проте, навіть такі формальні обмеження не давали реальних гарантій навіть тим, у чийх інтересах вони були встановлені: досить було дотримати вимогу про позбавлення спадщини (лат. - *exhereditatio*), щоб можна було позбавити спадщини без всяких підстав. Коли безпідставне позбавлення спадщини почало зустрічатися особливо часто, в суспільній свідомості зародилася думка, про закріплення права близьких осіб на участь у спадкуванні, тобто про необхідне (обов'язкове) матеріальне спадкування.

Реалізована ця думка була в практиці центумвіральних судів, які займалися веденням справ про спадщину. Суд став визнавати, що заповіт, в якому, хоча і виконано вимогу про позбавлення спадщини, але без ґрунтовних причин, то такий заповіт, очевидно, скоєно не зовсім в здоровому глузді «*quasi non sanae mentis fuerunt, ut testamentum ordinarent* - ніби були не в здоровому глузді, що склали такий заповіт» (fr. 2. D. 5. 2), а у такому разі має бути скасованим. У зв'язку з цим, спадкоємці, які були заповітом залишені поза увагою, могли пред'являти звичайний позов про спадщину (лат. - *hereditatis petitio*), а заперечення осіб, призначених в заповіті, про їх передбачене право на спадкування за заповітом визнавалося судом несуттєвим. Такий позов про спадщину могли пред'являти тільки ті з близьких осіб, які були цивільними спадкоємцями, такий позов був недоступний для емансипованих дітей. Зважаючи на це поруч з центумвіральною практикою в період імперії виник інший засіб захисту прав спадкоємців - магістрат.

Так встановилося в римському праві матеріальне необхідне спадкування, яке поступово набуло більш певні юридичні межі.

Права необхідних спадкоємців і вимоги, щоб їм було залишена принаймні належна за законом частина, могли бути обійдені спадкодавцем за життя - шляхом дарування стороннім особам. Зважаючи на це спадкоємець міг подати позов, спрямований на скасування здійсненого спадкодавцем за життя дарування (або призначення приданого), якщо це необхідно для доповнення обов'язкової частки.

Вже за Юстиніана указом 542 р - новелою 115 було зроблено спробу злити обидва види необхідного спадкування, формального і матеріального воедино. З цією метою він наказав, що десцендент, тобто спадні родичі померлого (сини, дочки, онуки померлих дітей і т.д.) та асценденти, тобто висхідні родичі померлого (батько, мати, дід, баба і т.д.), заповідача мають не тільки право на отримання в будь-якому вигляді частини належної за законом спадщини, але, крім того, вони повинні бути призначені спадкоємцями.

Не дивлячись на те, що формальне необхідне спадкування пройшло через усю історію римського права і було закріплене в новеллі 115 Юстиніана, воно не змогло знайти собі місця в праві інших народів. Натомість концепція матеріального необхідного спадкування була активно сприйнята і закріплена в сучасних законодавствах, оскільки надавала реальні гарантії родичам заповідача [196].

За часів Київської Русі до початку X ст. у законодавстві існував термін «обрядження», тобто наслідування засноване на ряді. Однак визнати, що ряд був заповітом у повному розумінні цього слова не можна, оскільки у випадку смерті батько не міг розпоряджатися своїм майном самостійно та вільно і був зобов'язаний залишити спадщину дітям. Отже, ряд визначався як акт розподілу майна між законними спадкоємцями.

Відносно розділу майна між дітьми спадкодавець не був обмежений і самостійно визначав частки спадкоємців в майні, за винятком передбаченої ст. 100 Руської Правди обов'язку передати батьківський двір молодшому синові. На цій підставі можна припустити, що застосовувалася на практиці норма Судного закону, що зобов'язує батька ділити майно між спадкоємцями-дітьми в рівних частках, а також надає право переділу дітям, якщо даний принцип не був дотриманий.

У період Київської Русі охорона прав і законних інтересів спадкодавця як власника майна залишається принципом спадкового права. Проте другим основоположним принципом спадкового права визнавався захист інтересів як сім'ї померлого, так і суспільства в цілому. Виходячи з цього принципу,

абсолютна воля спадкодавця завжди була обмежена на користь певних людей. У зв'язку з цим історія вітчизняного спадкового права в основному є історією взаємозв'язку між свободою вираження поглядів спадкодавця, з одного боку, та обмеженням цієї свободи правами його сім'ї та суспільства в цілому, з іншого [134, с. 14].

Сучасне українське спадкове право походить з поєднання двох принципів: свободи заповіту та охорони інтересів сім'ї.

Принцип свободи заповіту характерний для всіх розвинених правових систем та базується на тому, що заповідач може вирішити, хто буде спадкувати його власність. У той же час жодна розвинена правова система не визнає необмеженої свободи заповіту. Проте є певна відмінність між способами обмеження свободи заповіту не лише в англо-саксонській та романо-германській правових системах, а й усередині кожної із цих систем. Виправдано вважати, що свобода заповіту може обмежуватись тільки тоді коли спадкування виконує соціально-забезпечувальну функцію.

Потрібно відзначити, що у римському праві був універсальний принцип свободи заповіту, закарбований в сентенції «*testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri velit* - заповіт є правовою декларацією наміру особи, який вона хоче реалізувати після своєї смерті» (Modestinus D 28.1.1). Припускалося, що остання воля особи буде вшанована після її смерті, навіть незважаючи на те, що її самої більше не існує [10, с. 78].

Що стосується самого поняття принципу свободи заповіту, то Сковронська-Боцян влучно визначає свободу заповіту як обсяг прав, що дають можливість спадкодавцеві розпоряджатися своїм майном на випадок смерті [39, с. 125]. Свободу заповіту, в загальному визначають, як обсяг прав за яких заповідач формулює зміст бажаних розпоряджень на випадок смерті.

Цивільне законодавство України не містить визначення поняття свободи заповіту, проте існування цього принципу не породжує жодних сумнівів і впливає з аналізу положень ЦК України щодо спадкування. Свобода заповіту проявляється у волі заповідача в будь-який момент змінити

чи скасувати заповіт, або включити в заповіт інші розпорядження (заповідальне розпорядження, заповіт з умовою та інші).

Тому, як зазначає О. Печений [279, с. 172], право на заповіт є невідчужуваним суб'єктивним правом фізичної особи, а тому особа не може відмовитися від цього права, передати його іншій особі, обмежити себе у праві на заповіт.

Що стосується свободи вибору осіб, на чю користь спадкодавець має намір скласти заповіт, то її можна включити до складу свободи змісту заповіту. Свобода заповіту щодо його змісту проявляється у праві спадкодавця: призначити спадкоємця або спадкоємців (ч. 1 ст. 1235 ЦК України); підпризначити спадкоємця (ст. 1244 ЦК України); позбавити права на спадкування будь-яку особу з числа спадкоємців за законом (ч. 2 ст. 1235 ЦК України); зробити заповідальний відказ (ст. 1237, ст. 1238 ЦК України); визначити обсяг спадщини, що спадкуватиметься за заповітом (ст. 1236 ЦК України); призначити виконавця заповіту (ст. 1286 ЦК України); визначити умову в заповіті, яка обумовлює виникнення прав на спадкування (с. 1242 ЦК України); покласти на спадкоємця або спадкоємців інші обов'язки, передбачені ст. 1240 ЦК України.

Як уже зазначалось, принцип свободи заповіту не безмежний, адже заповідач при вираженні своєї волі повинен дотримуватись умов про обов'язкову частку, скасувати зазначену частку заповідач не може.

Тому, можна зазначити, що свобода заповіту обмежується правилом про обов'язкову частку, яка створена в інтересах сім'ї та близьких родичів спадкодавця, а також тих осіб щодо яких за життя спадкодавця встановилися відносини утримання.

Інститут обов'язкової частки можна визначити, як соціально-забезпечувальний захід, який покликаний матеріально підтримати ту категорію осіб, які потребують особливого захисту. Тобто, право на обов'язкову частку в спадщині є соціальною гарантією для осіб, які не можуть забезпечити самостійне існування. У багатьох країнах світу на

законодавчому рівні визначено, що майно особи у певній частині належить її родині, як приклад можна розглянути країни Європи.

Обмеження свободи заповіту розглядається в кількох аспектах. Першим аспектом свободи заповіту є право вимоги спадкоємців за законом до спадкоємців за заповітом, інше обмеження діє через систему резерву.

Розглянемо систему права вимоги, за якою спадкоємці за законом мають право вимоги до спадкоємців за заповітом про виплату їм грошової суми, рівноцінної визначеній частині спадщини. Зазначена система характерна для права країн германської правової сім'ї, зокрема для Німеччини (§ 2303 ЦУ Німеччини), Австрії (§ 765 ЦК Австрії). Також така система застосовується в Польщі (ст. 991 ЦК Польщі) та Великій Британії, Угорщині та інших країнах

В германській правовій сім'ї обмеження свободи заповіту з його наслідками можна розглянути як для спадкодавця так і для спадкоємця.

Цікавою є думка Е. Сковронської-Боцян [39, с. 127] та К. Осайди [30, с. 43], які вважають, що наявність обов'язкової частки у спадщині не впливає на обмеження принципу свободи заповіту, оскільки при складанні заповіту спадкодавець може не врахувати в заповіті обов'язкових спадкоємців. Тому вони наголошують, що у такому разі волевиявлення особи є повне і не обмежене правом на обов'язкову частку. У світлі цього, обмеження варто розглядати тільки з позиції спадкоємців частки яких будуть зменшені правами обов'язкових спадкоємців, які мають право вимоги до спадкоємців за заповітом.

Наразі, з метою гармонізації принципів спадкового права в європейському праві, Європейський Парламент та Рада (ЄС) прийняли Регламент (ЄС) № 650/2012 Європейського Парламенту та Ради від 4 липня 2012 року «Про юрисдикцію, застосовне право, визнання та виконання нотаріальних актів з питань спадкування, а також про створення Європейського свідоцтва про спадкування» [36] прийняття регламенту обумовило необхідність внести зміни до внутрішніх законодавчих актів

європейських країн про спадкування, у тому числі щодо обов'язкової частки у спадщині.

Законодавство Австрії у зв'язку з прийняттям Регламенту ЄС № 650/2012 [36] зазнало серйозних змін. Зокрема, положення про спадкування, що містяться в Загальній частині ЦК Австрії були дещо змінені та вступили в силу з 1 січня 2017 року з поправками [74]. Найбільш суттєві зміни торкнулися право на обов'язкову частку у спадковій масі. Так, в новому законі передбачається, що тепер тільки нащадки і вдова/вдівець або зареєстрований партнер мають право на обов'язкову частку у спадщині, а батьки, брати і сестри, бабусі і дідусі, які раніше також могли претендувати на обов'язкову частку у спадщині в разі відсутності будь-яких нащадків, позбавляються цього права.

Що стосується питання зменшення обов'язкової частки в спадщині, то згідно з новою редакцією закону, достатньою умовою для зменшення розміру обов'язкової частки в спадщині вважається відсутність контакту між родичами протягом тривалого періоду часу перед смертю особи, яка розпоряджається майном. Крім того, новим є те, що навіть відносно подружжя обов'язкова частка в спадщині може бути зменшена в разі наявності певних умов (наприклад, тривале роздільне проживання без розлучення). Розпорядження про зменшення обов'язкової частки у спадщині може здійснюватися в результаті простого виключення з заповіту. Порядок врахування раніше отриманого майна в обов'язкову частку також був реформований в значній мірі і поширюється як на нематеріальні, так і на матеріальні блага.

Цивільне законодавство Німеччини передбачає, що спадні низхідні спадкоємці заповідача (діти, внуки і ін.), а також його батьки, вдова/вдівець у разі, якщо за заповітом вони не отримали належної їм частки спадщини або її розмір виявився менше обов'язкової частки (в разі, якщо їх інтереси не забезпечені в заповіті належним чином), мають право на отримання вартості обов'язкової частки в спадщині, розмір якої згідно з параграфом 2303 ЦУ Німеччини становить половину частки, належної кожному з них у разі

спадкування за законом. При визначенні розміру обов'язкової частки підлягають обліку всі отримані від спадкодавця прижиттєві дарування, причому вони також враховуються при визначенні загального розміру спадщини (§ 2315 ЦУ Німеччини) [91].

Щодо Угорщини, то до 2013 року спадкування регулювалось Цивільним кодексом від 1959 р. (в редакції від 1977 р.) відповідно до якого першочергове право на отримання своєї частки мали тільки діти померлого. В 2013 році був прийнятий новий ЦК Угорщини в якому закріплені норми, що враховують тепер інтереси вдови/вдівця. Тепер вдова/вдівець спадкує ту частину нерухомості де вони проживали з спадкодавцем, а майно, яке залишилось ділиться в рівних частинах між вдовою/вдівцем та дітьми. У тих випадках коли дітей немає, майно крім вищезазначеної нерухомості порівну ділиться між вдовою/вдівцем та батьками. Обов'язкові спадкоємці мають право вимагати від спадкоємців за заповітом виплати вартості частини частки, яка належала б їм за спадкуванням за законом [159].

Цивільне законодавство Грузії надає дітям, вдові/вдівцю та батькам спадкодавця право на обов'язкову частку, що складає половину частки, яка належала б їм при спадкуванні за законом. Відповідно до ст. 1379 якщо особі, яка має право на отримання обов'язкової частки, заповідано майно, яке менше половини частки, яку вона отримала би при спадкуванні за законом, вона може вимагати ту частку [82].

У Греції мінімальна обов'язкова частка спадщини іменується «*potimí tíra*». Відповідно до ст. 1825-1845 ЦК Греції спадкодавцеві забороняється виключати з його заповіту своїх дітей, вдову/вдівця і батьків. Частина майна заповідача повинна бути передана вищезазначеним родичам, при цьому мінімальна обов'язкова частка повинна бути еквівалентна половині частки спадкування, на яку кожен член сім'ї мав би право при спадкуванні за законом, якби спадкодавець не залишив заповіту [12].

В Чехії обов'язкова частка надається дітям померлого. Якщо це неповнолітня особа, вона повинна отримати щонайменше 3/4 своєї законної спадкової частки. Якщо дитина повнолітнім, то повинна отримати

щонайменше 1/4 свого законного спадку. За ЦК Чехії вдова/вдівець не забезпечені обов'язковою часткою [40].

Законодавство Польщі до числа необхідних спадкоємців відносить непрацездатних низхідних (у тому числі малолітніх), вдову/вдівця і батьків спадкодавця. За правилами обов'язкової частки їм належить, незалежно від змісту заповіту, по 2/3 тієї частки, яка була б ними отримана при спадкуванні за законом. Особа, яка має право на обов'язкову частку має право на позов до спадкоємців щодо виплати грошової суми, необхідної для покриття обов'язкової частини або для її доповнення (ст. 991 ЦК Польщі) [22].

Відповідно до законодавства Нідерландів право на обов'язкову частку мають тільки діти спадкодавця, але розмір обов'язкової частки не може перевищувати половину того, що діти отримали б у разі спадкування за законом. Вдова/вдівець можуть в судовому порядку отримати узурфрукт на користування житлом або іншим нерухомим майном, що належало спадкодавцю. Однак діти покійного, не зазначені в заповіті або позбавлені спадщини через заповіт, мають право вимагати легітимну порцію (*legitieme portie*). Легітимна порція надається тільки в грошовій формі і становить половину законної частки одного спадкоємця [21].

Так, особа, яка має право частку від спадщини може подати позов про витребування частки до співспадкоємців чи вдови/вдівця, або ж до особи, яка отримала дарунок від псадкодавця для відновлення її законної частки (ст. 79 Книга 4 ЦК Нідерландів) [4].

Ст. 85 Можливість вимоги законної частки втрачає силу, якщо законний власник не заявив, що він бажає отримати свою законну частину протягом розумного періоду, встановленого зацікавленою стороною, але не пізніше, ніж через п'ять років після смерті спадкодавця [4].

Щодо англійського законодавства, то у 1938 році був прийнятий «Акт про спадкування» у якому передбачалось право вдови (вдівця), дітей спадкодавця, які є неповнолітніми та непрацездатними, звернутись до суду з обґрунтованою вимогою про «розумне утримання», яке може бути в формі виплат або, як альтернатива, одноразової виплати, що виплачується з майна,

якщо таке утримання не було забезпечено заповітом. Вже в 1957 році було прийнято Закон про спадкування (про забезпечення сім'ї та утриманців) у якому передбачалось розумне утримання для інших осіб, наприклад на утриманців та осіб, кровно не пов'язаних зі спадкодавцем. У таких країнах, як Англія, Уельс і Північна Ірландія, не існує встановлених часток чи грошових сум, на які мають право спадкоємці. Замість цього утриманці можуть мати можливість подати заявку на фінансове забезпечення з майна покійного. Також відповідно до зазначеного закону для суду розширили повноваження, щодо визначення розміру розумного утримання [19].

Якщо звернутись до законодавства країн Азії, то у В'єтнамі, а саме в ЦК В'єтнаму передбачає, що до обов'язкових спадкоємців відносяться: неповнолітні діти, батьки, вдова/вдівець та дорослі непрацездатні діти. Кількість і пропорції обов'язкових часток варіюються в залежності від кількості і категорій спадкоємців. Якщо померлий: не надає частки в спадщині жодному з обов'язкових спадкоємців, або надає менше 2/3 частки, яку спадкоємець повинен був отримати, якщо майно було розподілено відповідно до закону, такі спадкоємці мають право вимагати свої зарезервовані частки [20].

Щодо системи резерву, то зазначена система застосовується, переважно в країнах, які базуються на системі римського права та відносяться до романської правової сім'ї. У таких країнах все майно розділяється на дві частини: «вільна частка» — може бути об'єктом заповіту, тобто заповідач має право розпорядитись на випадок своєї смерті тільки вільною часткою та «резерв» є так званою гарантією, яка забезпечується законодавством і підлягає спадкуванню виключно членами сім'ї спадкодавця.

Як зазначав Д. Гайтон резервна фіксована частка спадщини, змінюється залежно від захищеності спадкоємця, кількості спадкоємців, а також існування інших спадкоємців [14, с. 57]. Варто відзначити, що система резерву поширена у більшості країн Європи.

Законодавство Іспанії встановлює, що, якщо померлий залишає родичів, які є низхідними або висхідними, залишає вдову/вдівця, то частина його майна належить їм. Таке майно називається обов'язковою часткою «*herederos forzosos*» відповідно до ст. 806 ЦК Іспанії [156]. Стаття 807 ЦК Іспанії стосується примусових спадкоємців, які спадкують в наступному визначеному порядку: діти або нащадки, батьки або нащадки, якщо немає дітей, або вдова/вдівець відповідно до умов, встановлених в ЦК Іспанії [276].

За ЦК Іспанії обов'язкова (зарезервована) частка становить $\frac{2}{3}$ спадщини. Також в іспанському спадковому праві є поняття «кращий обов'язковий спадкоємець (*el legitimario mejor*)». Спадкодавець з цих $\frac{2}{3}$ спадщини одну третину передає кращому спадкоємцю, а інша частина в $\frac{1}{3}$ переходить іншим обов'язковим спадкоємцям (ст. 823). Вдова/вдівець, що спадкує з дітьми і з низхідними, в якості обов'язкового спадкоємця отримує частину спадщини узуфрукт. Відповідно до ст. 834 він набуває $\frac{1}{3}$ узуфрукта від частки «кращого обов'язкового спадкоємця». Третя частина залишається вільною, якою може розпоряджатися спадкодавець (ст. 808) [8].

Що стосується законодавства Бельгії, то відповідно до нового Регламенту 650/2012, 20 липня 2017 року були прийняті зміни до ЦК Бельгії, які набули чинності 01 вересня 2018 року. До внесення змін розмір обов'язкової частки залежав від кількості дітей спадкодавця, якщо спадкодавець мав одну дитину, то розмір обов'язкової частки складав $\frac{1}{2}$, а іншою половиною він міг вільно розпоряджатись, якщо мав двоє дітей, то частка становила $\frac{2}{3}$ відповідно спадкодавець міг розпоряджатись тільки $\frac{1}{3}$. Якщо ж спадкодавець не мав дітей, то його батьки отримували $\frac{1}{4}$ частину спадщини як обов'язкову частку. Відповідно до змін, які набули чинності в 2018 році було скасовано співвідношення розміру обов'язкової частки до кількості дітей спадкодавця, тепер розмір сукупної обов'язкової частки не може перевищувати $\frac{1}{2}$ від спадкового майна. Також одним з нововведень було позбавлення батьків права на обов'язкову частку, але натомість законодавець передбачив для батьків можливість звернутись до суду з

позовом про встановлення узуфрукту на майно спадкодавця (наприклад, право проживання у будинку спадкодавця) [25].

За законодавством Франції (ст. 913 ЦК Франції) заповідач може вільно розпоряджатися не більше, ніж половиною свого майна, якщо є один необхідний спадкоємець, і тільки четвертою частиною, якщо є три та більше таких спадкоємців [88]. У Франції бічні родичі і вдова/вдівець не мають права на резерв «*la réserve héréditaire*». У тому випадку коли у спадкодавця немає дітей, право на «резерв» надається висхідним у розмірі 1/4 для кожної лінії (батьківської та материнської) та вдові/вдівцю (ст. 914 ЦК Франції) [88]. Французьке законодавство передбачає, що до резервної частки також враховується майно, що було у спадкодавця в день смерті, а також подароване за життя майно.

Відповідно до законодавства Швейцарії право на частку у спадщині мають діти, вдова/вдівець, а якщо немає нащадків, то батьки померлого (ст. 471 ЦК Швейцарії). Всі інші законні спадкоємці (наприклад, брати і сестри спадкодавця) не мають обов'язкового захисту частки, тобто вони можуть бути повністю виключені з спадщини. Обов'язкова частка нащадків становить 3/4 законного права спадкування. Таким чином, дитина отримує 3/4 всього майна, якщо немає вдови/вдівця, або 3/8 частини майна, якщо є. (Стаття 471 № 1 ЦК Швейцарії). Обов'язкова частина вдови/вдівця в будь-якому випадку становить половину його законного права на спадщину (стаття 471 № 3 ЦК Швейцарії). Якщо є діти, обов'язкова частина становить 1/4 спадщини. Його обов'язкова частка розподіляється між вдовою/вдівцем та батьками, то становить 3/8 спадщини. Якщо спадкодавець не залишає ні нащадків, ні батьків, обов'язкова частка вдови/вдівця становить половину спадщини. При наявності спадкоємців обов'язкової частки спадкодавець не може вільно розпоряджатися своїм майном в повному обсязі. Він повинен дотримуватися права обов'язкової частки. Якщо спадкодавець перевищує свою свободу розпорядження в заповіті/договорі про спадкування або в юридичній угоді, то вона може бути оскаржена в суді спадкоємцем, якій було завдано шкоди в його обов'язковій частці, протягом 1 року з моменту відкриття спадщини у

зв'язку зі смертю або дізнавшись про порушення права на обов'язкову частку (позов про скорочення) (стаття 533, пункт 1 ЦК Швейцарії) [38].

За законодавством Болгарії обов'язкова частка закріплена за дітьми спадкодавця, його батьками та тим з подружжя, що пережив. Розмір обов'язкової частки для одної дитини становить $1/2$ майна спадкодавця, для двох і більше – $2/3$ зазначеного майна. Батьки (або один з них), що залишилися в живих до моменту відкриття спадщини, отримують $1/3$ спадкового майна. Якщо той з подружжя, що пережив успадковує спільно з батьками, він отримує $1/3$ спадкового майна. Якщо після смерті спадкодавця залишилися його родичі і той з подружжя, що вижив, обов'язкова частка дружини буде дорівнювати частці дитини [118].

Згідно законів Сербії, Чорногорії, Хорватії та Словенії, незалежно від змісту заповіту діти померлого отримують половину, а батьки і вдова/вдівець $1/3$ тієї долі, яку б вони отримали у разі спадкування за законом [176, с. 489-570].

Якщо звернутись до країн Азії, то як приклад, ЦК Японії встановлює положення щодо обов'язкової частки деяких спадкоємців за законом — так званий резерв, який є аналогом французького резерву. Право на резерв мають спадкоємці першої та другої черги а саме діти, кровні родичі по прямій висхідній лінії та вдова/вдівець спадкодавця. Вдова/вдівець, діти і батьки спадкодавця зарезервовані від $1/3$ до половини активів померлого. У разі, якщо у померлої особи був чоловік (дружина) і одна дитина, обов'язкова частка для кожної становить $1/4$ (половину всього). Якщо у померлого були тільки батьки, їх обов'язкова частина становить в цілому $1/3$. Для того, щоб максимально забезпечити право на обов'язкову частку, закон встановлює, що здійснені за життя спадкодавця акти дарування майна можуть бути визнані недійсними, якщо виявиться, що вони зменшують обов'язкову частку; до складу майна померлого включається й те майно, яке було подароване іншим особам перед смертю спадкодавцем [67].

У Гонконзі немає правил обов'язкового спадкування. При цьому особа може подавати позов щодо майна покійного на тій підставі, що

розпорядження майном померлого, здійснюване за заповітом, не є таким, яке б забезпечило розумне фінансове забезпечення для нього (за умови, що він або вона відповідає вимогам статті відповідно до Указу про спадкування (положення для сім'ї та утриманців)) [45].

В Індії правила спадкування залежать від релігії померлого. Правила обов'язкового спадкування також відносяться до конкретної релігії. Спадкування власності індусів регулюється положеннями Закону «Про індістське правонаступництво» 1956 року. Спадкування майна мусульман регулюється мусульманським законодавством, яке ще не кодифіковане, але ґрунтується на їхніх релігійних текстах (сунітські та шиїтські закони). Спадкування між іншими особами, крім індістів, мусульман, буддистів, сикхів чи джайнів, регулюється Законом Індії «Про правонаступництво» 1925 року [17].

В Індії поняття примусового спадкування стосується лише мусульман, які керуються ісламськими законами та мешканці Гоа, які у питаннях спадкування регулюються Законом Гоа «Про правонаступництво, спеціальних нотаріуси та інвентаризацію» 2012 року. Відповідно до ісламського законодавства, мусульманин не може заповітом розпоряджатися більше 1/3 надлишку свого майна після сплати похоронних витрат та боргів. Розпорядження заповіту, що перевищують третю межу, не можуть набути чинними, якщо спадкоємці не дадуть на них згоди після смерті спадкодавця.

Жителі штату Гоа, незалежно від їх віросповідання, не можуть розпоряджатися понад половиною майна, яке автоматично передається батькам померлої особи. Крім того, у випадку, якщо батьки не пережили померлого, інші нащадки померлого матимуть право успадкувати третину спадкового майна померлого [34].

Якщо звернутись до права країн Північної та Латинської Америки, то можна визначити, що, наприклад, у США термін «обов'язкова частка» не використовується в жодному штаті, крім Луїзіани. У цьому штаті є закон, який забороняє позбавляти спадщини дітей у віці до 24 років, які є

інвалідами або недієздатними. Проте, закон про примусове спадкування не поширюється на вдову (вдівця). Тобто, як правило, в США свобода заповіту обмежується на користь неповнолітніх дітей.

Згідно ст. 1493 ЦК Луїзіани, особа, яка має двох і більше дітей, має залишити їм $\frac{1}{2}$ майна, а при наявності однієї дитини – $\frac{1}{4}$. Разом з тим навіть тут неповнолітні можуть бути позбавлені права на обов'язкову частку по дванадцяти справедливим підставам. Так, рішенням суду штату Луїзіана було затверджено заповіт, який позбавляє спадщини дочок, які прокляли свого батька і відмовилися відвідувати його під час хвороби [186].

У провінції Канади, наприклад, в Онтаріо є закони, покликані забезпечити подружжя не тільки при розлученні, але і після смерті другого з подружжя. Крім того, неповнолітні діти та інші утриманці захищені від того, щоб залишитися без підтримки. Такі закони діють для обмеження заповідальної свободи [5].

В цілому, канадські провінції не дотримуються режиму примусового спадкування. Проте, законодавство забезпечує економічну безпеку для певних родичів, надаючи їм вигідні умови. У більшості провінцій вдова/вдівець має право на отримання так званої «пільгової частки» в розмірі до 200 000 канадських доларів. У всіх провінціях діють так звані закони про надання допомоги утриманцям, які дають право вдові/вдівцю і дітям вимагати певних пільг. Розмір підтримки визначається на підставі судового розгляду, з урахуванням потреб та засобів [18].

Важливо відзначити, що в Мексиці не існує правила примусового правонаступництва, тому кожен може вільно розпоряджатися своїми активами так, як вважає за потрібне [43].

ЦК Перу передбачає режим примусового спадкування, та встановлює, що обов'язковими спадкоємцями є діти, батьки та вдова/вдівець. Відповідно, в разі, якщо у заповідача є нащадки, усі вони успадковують з вдовою/вдівцем в рівних частинах. Батьки успадковують тільки в тому випадку, коли немає дітей, в рівних частках з вдовою/вдівцем [85].

Відповідно до ЦК Перу і рішення Верховного суду Перу № 68-1994, якщо спадкодавець має нащадків або дружину (чоловіка), він може вільно розпоряджатися тільки 1/3 від загального числа з активів через заповіт; інші 2/3 майна спадкодавця діляться в рівних частинах між обов'язковими спадкоємцями. У разі, якщо у заповідача є тільки батьки, він може вільно розпоряджатися до 50% сукупних активів, а що залишилися 50% майна, воно повинно бути розділено між батьками і вдовою/вдівцем [31].

Для Українського законодавства вивчення досвіду зарубіжних країн, щодо обов'язкової частки є однією з необхідних передумов удосконалення національного законодавства. Інститут обов'язкової частки був відомий Українському законодавству ще з часів Київської Русі. В часи ж коли на українських землях діяло законодавство Російської імперії обов'язкова частка називалась родовим майном, зазначене майно незалежно від волі спадкодавця належало визначеним особам. У роки радянської влади під обов'язковою часткою розумілось надання утримання з майна померлого його близьким родичам. Вже у 1922 роках ЦК УРСР закріпив право на обов'язкову частку. Зазначена норма зберіглась і у ЦК України [116].

Україна відноситься до країн де діє система права вимоги. Цивільне законодавство України обмежує принцип свободи заповіту правом на обов'язкову частку у спадщині законних спадкоємців та полягає в тому, що для кожної з перелічених осіб встановлюється частина у вигляді половини тієї частки, яка б їм належала у разі спадкування за законом.

Стаття 1241 ЦК України до обов'язкових спадкоємців відносить малолітніх, неповнолітніх, повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця, непрацездатну вдову (вдівця) та непрацездатних батьків [280].

Вітчизняне законодавство передбачає два способи захисту порушених прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку: захист судом та нотаріусом.

За законодавством України спадкоємець, який має право на обов'язкову частку та який виявив порушення свого права використовує способи захисту передбачені ст. 16 ЦК України, яка стосується захисту

цивільних прав та інтересів судом. Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК України способом захисту може бути визнання права, у випадку з обов'язковим спадкоємцем - це визнання права на обов'язкову частку в спадщині.

Крім того, належними способами захисту порушених спадкоємцями прав осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині, є спеціальні види вимог, встановлені нормами книги шостої Спадкове право ЦК України. Серед спеціальних видів вимог виділяють: зменшення розміру обов'язкової частки у спадщині та усунення від права на спадкування.

Цивільним законодавством не передбачено такого способу захисту цивільних прав, як позбавлення обов'язкової частки у спадщині, а можливе лише зменшення її розміру [174]. Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 1241 ЦК України розмір обов'язкової частки у спадщині може бути зменшений судом з урахуванням відносин між цими спадкоємцями та спадкодавцем, а також інших обставин, які мають істотне значення. Такими обставинами можуть бути наступні: відсутність спілкування між заповідачем і спадкоємцем; неприязні стосунки, зумовлені аморальною поведінкою спадкоємця; конфлікти тощо. Зменшення розміру обов'язкової частки в спадщині полягає у пропорційному зменшенні частки такого спадкоємця.

Як вже зазначалось, позбавлення особи права на обов'язкову частку або скасування обов'язкової частки ЦК України не передбачає, хоча особа, яка має право на обов'язкову частку, може бути усунена від права на спадкування в судовому порядку на підставах статті 1224 ЦК України. За рішенням суду особа може бути усунена від права на спадкування, якщо буде встановлено, що вона ухилялася від надання допомоги спадкодавцеві, який через похилий вік, тяжку хворобу або каліцтво був у безпорадному стані.

Згідно з пунктом 6 Постанови Пленуму ВС України від 30 травня 2008 року № 7 «Про судову практику у справах про спадкування» безпорадним слід розуміти стан особи, зумовлений похилим віком, тяжкою хворобою або каліцтвом, коли вона не може самостійно забезпечити умови свого життя, потребує стороннього догляду, допомоги та піклування. Вимога про усунення від права на спадкування за законом особи може бути пред'явлена

лише після смерті спадкодавця. Вимога про усунення спадкоємця від права на спадкування може бути пред'явлена особою, для якої таке усунення породжує пов'язані зі спадкуванням права та обов'язки, одночасно з її позовом про одержання права на спадкування з підстав, визначених у частині другій статті 1259 ЦК України [216].

У зв'язку з цим, гарантією прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку виступає положення згідно з яким особами, які мають право вимога про усунення спадкоємця від права на спадкування виступають тільки спадкоємці, для яких таке усунення породжує пов'язані зі спадкуванням права та обов'язки.

Якщо ж звернутись до законодавства зарубіжних країн, то наприклад, відповідно до § 2333 ЦУ Німеччинипозбавити нащадка примусової частки (*Entzugdes Pflichtteils*) можна, якщо він: здійснює замах на життя спадкодавця, дружини (чоловіка) спадкодавця або іншого нащадка або особи, близького до спадкодавця; винен в серйозному злочині або серйозному умисному незначному злочині проти одного з осіб, зазначених у п. 1; навмисно порушує встановлені законом зобов'язання з обслуговування спадкодавця; засуджений до позбавлення волі умовно щонайменше на один рік через умисний кримінальний злочин.

Те ж саме стосується, якщо остаточно призначено розміщення нащадка в психіатричну лікарню. При тих же умовах заповідач може позбавити своїх батьків або вдову (вдівця) примусової частки [91].

Щодо діяльності нотаріуса у сфері захисту прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку, то до безпосередніх повноваження нотаріуса належить процедура зупинки видачі свідоцтва про право на спадщину до вирішення питання щодо виділу обов'язкової частки в спадщині та вжитті заходів щодо охорони спадкового майна, якщо для цього є підстави.

Порушення права на обов'язкову частку у спадщині за всіма формальними ознаками має місце за умови видачі свідоцтва про право на спадщину за заповітом на все майно, якщо нотаріусом не було встановлено, що є особи, які мають право на обов'язкову частку у спадщині [137, с. 147].

Отже, захист права на обов'язкову частку у спадщині, здійснюються пред'явленням різних видів вимог, зокрема: 1) про визнання за особою права на обов'язкову частку у спадщині; 2) про визнання заповіту недійсним в частині змісту заповіту, якій порушується право особи на обов'язкову частку у спадщині; 3) про виділення частки спадкового майна; 4) про компенсацію вартості обов'язкової частки в спадщині; 5) про поділ спадкового майна; б) вимог про перерозподіл спадщини.

Спадкування обов'язкової частки закріплене в спадковому праві України як вид спадкування за законом, що зумовлює наявність певних способів захисту права на обов'язкову частку в спадщині, які не пов'язані із волевиявленням спадкодавця за заповітом. Тому ті особи, які мають право на обов'язкову частку у спадщині, можуть захистити своє право в судовому порядку, передбаченому ст. 16 та книгою шостого ЦК України.

На думку І.В. Жилінкова обов'язкова частка є правом особи (обов'язкового або необхідного спадкоємця) успадкувати майно незалежно від змісту заповіту за тими правилами, які встановлені в законодавстві [110, с. 11-12].

Досліджуючи інститут обов'язкової частки в спадковому праві, науковці поділились на три табори. Так деякі вчені вважають, що спадкування за правом на обов'язкову частку є особливим порядком спадкування за заповітом [239, с. 130]; інші визначають, що спадкоємців за правом на обов'язкову частку відносяться до спадкоємців за законом [168, с. 152]; треті вважають, що спадкування обов'язкової частки є особливою підставою наступництва в спадковому праві [283, с. 12].

Проаналізувавши Постанови Пленуму ВС України, можна визнати, що судова практики з цього питання свідчить про підтримку позиції тих науковців, які вважають, що спадкоємці за правом на обов'язкову частку відносяться до спадкоємців за законом. Так, наприклад, у мотивувальній частині рішення Печерського районного суду м. Києва у справі № 2-148 від 18 березня 2010 р. зазначається, що «відповідно до ст. 1223 ЦК України

спадкування відбувається за заповітом та за законом, при цьому право на спадкування обов'язкової частки є спадкуванням за законом».

Та все одно, на практиці виникають ситуації коли нотаріуси видають свідоцтва як на обов'язкову, так і на законну частку у спадщині, якщо спадкоємець має право на обов'язкову частку і водночас на частку за законом. Спадкування обов'язкової частки та частки за законом є неможливим, особа-спадкоємець обирає ту частку, яка є пріоритетною, адже спадкування двічі за однією підставою суперечить законодавству. Визначивши розмір обов'язкової частки, нотаріус має видати спадкоємцю, який має право на обов'язкову частку у спадщині, свідоцтво про право на спадщину за законом, а спадкоємцеві за заповітом – свідоцтво про право на спадщину за заповітом.

Законодавство України передбачає вичерпний перелік осіб, яким законодавством гарантується обов'язкова частка, серед яких малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова/вдівець та непрацездатні батьки. Потрібно відзначити, що позиція українського законодавця не є хибною, адже свобода заповіту полягає в тому, що заповідач може обрати особу чи осіб яким перейде майно після його смерті, а забезпечення дітей спадкодавця чи вдови (вдівця) майном, всупереч волі спадкодавця, певним чином, спотворює свободу заповіту. Тому, абсолютно виправдано, що обов'язкова частка орієнтована на права осіб, чий майнові інтереси не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної рівності.

Потрібно відзначити, що деякі вчені вважають, що право на обов'язкову частку є обмеженням принципу свободи заповіту, мотивуючи це тим, що заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті. І тому, якщо це особисте розпорядження, заповідач може не вказувати в заповіті певних осіб умисно.

Як зазначає Є. І. Фурса, право на обов'язкову частку — це перерозподіл спадщини державою з урахуванням інтересів найбільш

незахищених верств громадян у разі не зазначення їх у заповіті або порушення їхніх прав за змістом заповіту [271, с. 75].

Тому обов'язкова доля в спадщині є гарантією інтересів малолітніх, неповнолітніх або непрацездатних дітей (у тому числі усиновлених), непрацездатних батьків, непрацездатної вдови/вдівця та є основним способом захисту прав родичів заповідача при спадкуванні за заповітом, передбачених цивільним законодавством України.

Проаналізувавши законодавство зарубіжних країн, що стосується спадкування обов'язкової частки можна дійти висновку, що майже у всіх розвинених країнах право на обов'язкову частку мають діти спадкодавця, вдова (вдівець) та батьки спадкодавця. Хоча в багатьох країнах простежується тенденція до зменшення числа обов'язкових спадкоємців, шляхом позбавлення вдови/вдівця та батьків права на обов'язкову частку. Така позиція відображає, по-перше, прагнення збільшити правомочності спадкодавця щодо розпорядження своїм майном у країнах, по-друге, ґрунтується на тому, що батьки у розвинених країнах зазвичай не потребують матеріальної підтримки від дітей, по-третє, правова природа обов'язкової частки - це гарантія захисту прав найменш захищених категорій спадкоємців, зокрема нащадків та вдови/вдівця спадкодавця.

Зазначені тенденції можна простежити в Таблиці (Додаток В).

Потрібно відзначити, що Україна одна з небагатьох країн де обов'язкова частка розповсюджується тільки на малолітніх, неповнолітніх та непрацездатних батьків, непрацездатної вдови/вдівця. Для багатьох європейських країн обов'язкова частка це та частина, яка так чи інакше буде належати дітям, вдові/вдівцю) та в деяких випадках батькам, незалежно від того чи працездатні вони чи ні.

У світлі цього, спадкове право кожної окремо взятої країни має ряд принципових відмінностей. Загалом право на обов'язкову частку зустрічається в законодавстві усіх європейських держав, різняться тільки підходи до обмеження свободи заповіту, встановлення переліку законних спадкоємців, процедури прийняття спадщини та ін. Відтак у більшості

європейських країн обов'язкова частка покликана гарантувати права дітей спадкодавця, у той раз як український законодавець захищає права тільки малолітніх, неповнолітніх, повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця, непрацездатну вдову (вдівця) та непрацездатних батьків.

Слід відзначити, що такі норми вітчизняного законодавства щодо обов'язкової частки не є обмеженням прав найближчих родичів спадкодавця, оскільки фундаментальною засадою спадкового права є свобода заповіту, яка проявляється в тому, що кожен вправі заповідати майно на свій розсуд. Тому забезпечення дітей, вдови (вдівця) та батьків спадкодавця майном всупереч заповіту, є нелогічним, адже заповідач в здоровому глузді чітко визначив свою волю. Позиція ж Українського законодавця досить чітка, та полягає в поєднанні свободи заповіту і державно-правової охорони інтересів непрацездатних членів сім'ї та родичів.

3.2.2. Гарантії прав спадкоємців при відмові від спадщини спадкоємців, визначених у заповіті

При відкритті спадщини спадкоємцю надано право вибору - прийняти спадщину або відмовитися від неї. Відмова від спадщини є гарантією прав спадкоємців, яка полягає в можливості реалізувати своє право на відмову від прийняття спадщини. Такі дії відповідно до ч. 6 ст. 1273 ЦК України мають бути здійснені у межах строку, встановленого для прийняття спадщини [280].

Інститут відмови від спадщини був відомий ще римському праву де для відмови від спадщини не встановлювалась визначена форма, тобто відповідне волевиявлення спадкоємець міг висловити як завгодно.

Якщо проаналізувати джерела римського права, то в Дигестах Юстиніана Павло стверджував, що спадок можна «відхилити» вербально (на словах), шляхом вчинення будь-яких дій або іншим способом (Д. 29.2.95). Ульпіан у свою чергу писав про відмову від спадщини, що здійснюється шляхом мовчання (Д. 29.2.17.1) [77, с. 660]. Тобто такий акт визначався як

неформальний і міг бути виражений у мовчанні. Проте варто розрізняти «відмову від спадщини» і «мовчання». За різних історичних етапів римське право ставилось до питання відмови по-різному.

За преторського права спадкоємцю надавався строк протягом якого він повинен був дати відповідь щодо свого наміру прийняти або відмовитися від спадщини, у такому разі мовчання розцінювалося як відмова від спадщини. Вже в період правління імператора Юстиніан відсутність відмови спадкоємця від спадкування протягом певного терміну розцінювалося як його прийняття [103, с. 647].

У літературі можна зустріти згадки про особливий вид відмови від спадщини, який називається судова поступка спадщини (*in jure cessio hereditatis*) [220, с. 463]. У цьому випадку відмова від спадщини набула форми уступки (цесії), тобто спадкоємець не тільки відмовлявся від спадщини, але й передав свої спадкові права іншим. Тобто, у римському праві відмова від спадщини була детально регламентована, визначалися вимоги щодо відмови від спадщини та її правові наслідки.

Для Українського законодавства інститут відмови від прийняття спадщини не є новим. Ще за СРСР у постанові Пленуму Верховного суду СРСР від 20 червня 1947 року було сказано, що спадкоємці, присутні в місці відкриття спадщини і, які не заявили в установленій строк про відмову від прийняття спадщини, вважаються такими, що прийняли все спадкове майно. Відмова спадкоємця від своєї частки спадщини на користь будь-якого з інших спадкоємців не допускалася, вона могла бути тільки безумовною. При відмові спадкоємців за законом від спадщини або неприйняття ними спадщини їх частка переходить до спадкоємців тієї черги, до якої вони належать, а за відсутності таких спадкоємців або неприйняття ними спадщини - до спадкоємців наступної черги; якщо ж інших спадкоємців зовсім немає, то спадщина переходить державі [206].

Спробуємо проаналізувати інститут відмови від спадщини за ЦК УРСР 1963 року та ЦК України 2003 року. Потрібно відзначити, що ЦК УРСР 1963 року не допускав прийняття спадщини з наступною відмовою від неї. Що

стосується процесу відмови, то за ч. 2 ст. 553 ЦК УРСР спадкоємець вважався таким, що відмовився від спадщини, якщо він не вчинив жодної дії, що свідчить про прийняття спадщини, або якщо не подав заяву про прийняття спадщини. Тобто діяла фактична відмова - неприйняття спадщини протягом строку для прийняття спадщини. При цьому можна було відмовитись на користь кого-небудь з інших спадкоємців за законом або за заповітом, а також на користь держави або окремих державних, кооперативних або інших громадських організацій. Проте наступне скасування такої відмови не допускається.

Стаття 1273 ЦК України такої норми не містить, оскільки за ЦК України відмова від прийняття спадщини повинна письмово виражати волю спадкоємця. Тобто юридична відмова – подання заяви нотаріусу про відмову від прийняття спадщини. Не вчинення дій по прийняттю спадщини ще не означає, що спадкоємець відмовився від неї. Тому, у разі пропуску строку для прийняття спадщини, спадкоємець буде вважатися таким, який не прийняв її, а не відмовився від неї.

Тобто неприйняття спадщини і відмова від спадщини має різні правові наслідки для спадкоємця. У разі неприйняття спадщини у встановлений строк, спадкоємець не позбавляється права на спадщину.

Важливість інституту відмови полягає в правових наслідках, що тягне за собою відмова від прийняття спадщини. Спадкоємець може реалізувати вказане право в двох формах шляхом:

- відмови від прийняття спадщини на користь іншої особи, яка іменується як спрямована, адресна [163, с. 244] чи каліфікована [131, с. 447] відмова;

- відмови без жодних вказівок щодо переходу права на спадщину до іншої особи іменується як безадресна, абсолютна чи безумовна [270, с. 243; 157, с. 136.] відмова.

Головна відмінність адресної відмови від безадресної полягає в тому, що при відмові від спадщини на користь іншої особи відбувається

добровільна поступка спадкоємцем належного йому права на прийняття спадщини.

М.В. Гордон вважав, що за допомогою спрямованої відмови від спадщини спадкоємець «передає своє право на спадщину певній особі», внаслідок чого збільшується частка спадкоємця, на користь якого зроблена відмова [81, с. 84].

На думку П.С. Никитюка, спрямована відмова полягає в тому, що спадкоємець вказує, кому із спадкоємців він передає свою частку у спадщині або заповідане йому майно [168, с. 189].

Розпорядження правом на спадкування шляхом передачі його іншій особі або особам Т.Д. Чепіга вважає спрямованою відмовою, яке вказує, що в цьому випадку право на спадкування безповоротно припиняється у особи, яка відмовилась, але виникає з волі останнього у інших спадкоємців [207].

В.А. Белов вважає, що за своїм значенням будь-яка відмова від спадщини є акт односторонньої поступки спадкового права, а саме права прийняти спадок, або відмовитися від нього [55, с. 373].

Аналізуючи думки вчених, можна відзначити, що всі вони сходились на тому, що при спрямованій (адресній) відмові від спадщини має місце передача права, однак об'єктом такої передачі одні називають право успадкування, а інші право на спадщину.

Відповідно до ч. 1 ст. 1273 ЦК України спадкоємець за заповітом або за законом може відмовитися від прийняття спадщини, такій особі надається шестимісячний строк для відмови з часу відкриття спадщини [280]. Варто наголосити, що у випадку відмови від прийняття спадщини за заповітом особа може спадкувати за законом.

Існують випадки, коли людина є спадкоємцем за законом певної черги, в цей же час, спадкодавець залишив заповіт, в якому заповіт частину свого майна цій самій особі. При такому збігу обставин, вона має право прийняти спадщину за заповітом і відмовитися від спадкування за законом того майна, що не охоплене заповітом.

Також, як приклад, можна навести ситуацію коли спадкодавець залишив заповіт на користь свого сина, проте той не маючи бажання займатись оформленням документів, сплачування податків і подальшого складання заповіту на свої дітей, відмовляється на користь останніх. Таким чином, заява про відмову від спадщини не завжди має негативні наслідки для спадкоємця, який її подає, оскільки таким чином можуть бути вирішені проблеми розподілу спадщини між спадкоємцями за законом та спадкоємцями за заповітом.

Проте можливе одночасне спадкування, в тих випадках, коли наприклад частина майна спадкоємцю заповідана, а іншу частину він успадкував за законом. Варто відзначити, що Римське спадкове право не допускало одночасного спадкування за заповітом і за законом: «*nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest* — не може бути спадкування в одній частині майна покійного за заповітом, а в другій — за законом». Цей принцип римського спадкового права було закладено ще в Законах XII таблиць і збережено в Дигестах Юстиніана [191, с. 425].

У той же час, існує думка, що при відмові від прийняття спадщини, спадкоємці спотворюють волю спадкодавця, розподіляючи спадщину не так як того хотів останній. Але при відмові від спадщини за заповітом, частка переходить до інших спадкоємців за заповітом, яких визначив спадкодавець, а отже воля останнього не порушується. У такому разі можна говорити лише про використання спадкоємцем свого права на прийняття спадщини або відмови від неї, оскільки прийняття спадщини це право, а не обов'язок спадкоємця. Щодо спадкування за законом ще римські юристи вважали, що є лише припущенням волі спадкодавця, а тому перерозподіл спадщини шляхом відмови одного із спадкоємців не може спотворити волю спадкодавця.

Відмова від прийняття спадщини на користь іншої особи передбачена ст. 1274 ЦК України. Відмовившись від спадщини на користь інших спадкоємців, змінюється коло закликаних до спадкування осіб, тому заміна спадкоємця іншою особою не повинна носити необмежений характер. Обмежений характер відмови полягає у тому, що у випадку відмови від

спадщини спадкоємця за заповітом без призначення на користь кого він відмовився, частка такого спадкоємця в рівних частинах розподіляється між тими спадкоємцями за заповітом, які залишилися. На підтвердження цього п. 5 ППВС України «Про судову практику у справах про спадкування» передбачає, що при відмові від прийняття спадщини одним із спадкоємців за заповітом його частка переходить до інших спадкоємців за заповітом і розподіляється між ними порівну [216].

Таким чином спадкоємець за заповітом може відмовитись від спадщини, але тільки на користь спадкоємців за заповітом або без зазначення особи (просто відмовитись від спадщини), що виступає гарантією прав спадкоємців за заповітом. Крім того, і у випадку відмови на користь спадкоємців за заповітом або без зазначення особи дотримується основний принцип спадкового права – свобода заповіту, оскільки порядок спадкування відбувається з дотриманням волі спадкодавця, хоча і в дещо інших частках.

Проте вітчизняне законодавство нічого не говорить про те чи може спадкоємець, який бажає відмовитись від спадщини за заповітом відмовитись на користь декількох осіб. Тому варто доповнити статтю 1274 ЦК України положенням так положення такого змісту: *«Спадкоємець може відмовитись на користь кількох осіб. Якщо спадкоємець відмовляється від прийняття спадщини на користь кількох осіб, він може вказати частку кожного з них. При відсутності такої вказівки його частка ділиться порівну між спадкоємцями, на користь яких був заявлений відмова від прийняття спадщини»*.

Якщо інших спадкоємців за заповітом немає, спадщина успадковується за законом, але такої норми також ЦК України не передбачає.

Проте Постанова Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про спадкування» роз'яснює, що відповідно до ч. 2 ст. 1223 ЦК України спадкоємці за законом одержують право на спадкування у разі неприйняття спадщини або відмови від прийняття спадщини спадкоємцями за заповітом, таким чином у разі неприйняття спадщини або відмови від її

прийняття усіма спадкоємцями за заповітом і за умови, що заповіт складено на усе майно, спадщина переходить до спадкоємців за законом [216].

ЦК України не містить норм, які б регулювали випадки відпадиння із складу правовідносин спадкоємця за заповітом, а є лише роз'яснення ППВС України «Про судову практику у справах про спадкування» [216].

Тому варто доповнити статтю 1274 ЦК України положенням так положення такого змісту: *«Якщо від прийняття спадщини відмовились усі спадкоємці за заповітом їх частки переходять до спадкоємців за законом та розподіляються між ними порівну»*.

Зазначена норма, що враховує положення ППВС України та ЦК України, покликана врегульовувати відносини в даній сфері та виступає гарантією прав спадкоємців за законом.

Крім того, нічого не говорить ЦК України про відмову від частини спадщини, а не усієї спадщини.

Відповідно до законодавства Грузії спадкоємець може відмовитися від певної частки спадщини. Зокрема, згідно зі статтею 1436 ЦК Грузії спадкоємець, що не займається сільськогосподарською діяльністю, може відмовитися від прийняття сільськогосподарських угідь, обладнання, робочих інструментів і худоби, але це не буде вважатися відмовою від прийняття спадщини [82].

Для детального аналізу питання відмови від спадщини, варто звернутись до законодавчого закріплення інституту відмови в зарубіжних країнах.

Згідно з положеннями Французького законодавства заяву про прийняття спадщини або про відмову від неї повинно бути оформлено протягом 4 місяців з моменту її відкриття. Якщо спадкоємець не відмовився від спадщини протягом встановленого строку, він вважається таким, що прийняв її.

За ЦК Франції відмова може бути здійснений на користь третіх осіб: як співспадкоємців, так і сторонніх. Однак у такому разі така відмова не буде вважатись відмовою від спадщини, а буде вважатись передачею спадкових

прав третім особам. Відмова від спадщини буде, згідно зі ст. 788 ЦК Франції передачею спадкових прав в разі: безоплатної відмови на користь одного або декількох співспадкоємців; відплатної відмови від спадщини, тобто спадкоємець отримує від решти спадкоємців грошову компенсацію, хоча і не вказує, що відмовляється в їх користь. ЦК Франції зазначає, що в разі, якщо спадкоємець подарує, продасть або передасть свої спадкові права сторонній особі або комусь з співспадкоємців, такі дії розцінюються як прийняття спадщини. Тобто говориться про два одночасних акта: фактичне прийняття спадщини і передача спадкових прав [75, с. 188].

Таким чином, для Французького законодавства відмовою від спадщини вважається безоплатна відмова на користь інших співспадкоємців або на користь всіх спадкоємців наступної черги або відмова без зазначення особи. У всіх інших випадках відбувається передача спадкового права від однієї особи іншій.

В Австрії спадкоємці, незалежно від того, спадкують вони за заповітом, за договором або за законом, не уповноважені самостійно вступити у володіння спадщиною або його частиною. Відповідно до § 797 ЦК Австрії, право на спадкування розглядається судом, який здійснює видачу спадщини [173, с. 235].

Проста бездіяльність не означає відмову від спадщини. Відмова від спадщини на користь третіх осіб за законодавством Австрії можлива у формі відчуження спадкового права [13, с. 82]. В австрійській правовій системі спадкове право розглядається як право, яке підлягає відчуженню, проте таке відчуження можливо тільки між відкриттям спадщини і видачею спадщини за постановою суду: з моменту видачі спадщини спадкове право вже не існує, а спадкоємець може відчужувати тільки окремі складові частини спадку [13, с. 90].

Відповідно до ЦУ Німеччини спадкоємець, який бажає відмовитись від спадщини повинен це зробити протягом 6 тижнів з моменту відкриття спадщини (§ 1944 ЦУ Німеччини). Якщо протягом визначеного законодавством терміну заява спадкоємця про відмову від спадщини не

надійде в спадковий суд за останнім місцем проживання спадкодавця (*Nachlassgericht*), в суд за місцем проживання спадкоємця (на території Німеччини) (*Amtsgericht*) або нотаріусу, такий спадкоємець буде вважатися таким, що прийняв спадщину.

Відмова від спадщини призводить до того, що спадкоємець остаточно втрачає всі свої права на спадок і не несе відповідальності за боргами заповідача, якщо такі наявні (§ 1953 ЦУ Німеччини) [182].

Спадкоємець має право відмовитися від спадщини на користь інших осіб з числа спадкоємців як за заповітом, так і за законом будь-якої черги, не позбавлених права спадкування або без зазначення осіб, на користь яких він відмовляється від спадкового майна, в тому числі на користь покликаних до спадкування за правом представлення або в порядку спадкової трансмісії.

Статті 519-527 ЦК Італії закріплюють положення відповідно до яких, спадкоємець може оформити відмову від спадщини протягом максимум 10 років з моменту відкриття спадщини, тобто з моменту смерті спадкодавця [6].

Однак цей термін набагато коротше, якщо спадкоємець на момент смерті спадкодавця перебував у володінні майном, яке увійшло в спадщину (наприклад, дитина, що живе в квартирі батька). В цьому випадку у спадкоємця є 40 днів для складання відмови від спадщини. Якщо ці умови не дотримуються, то людина стає спадкоємцем в усіх відношеннях і приймає свою частку без подальшої можливості відмовитися від неї.

Можливе і негласне прийняття спадщини, зважаючи на деякі дії потенційного спадкоємця, які самі по собі свідчать про його наміри, наприклад, при знятті грошей з поточного рахунку померлого або продажу деяких активів. Ці дії мають на увазі негласне прийняття спадщини і, отже, роблять відмову від спадщини в майбутньому неможливою.

Спадкоємець, який хоче відмовитися від своєї частини, повинен зробити офіційну заяву перед нотаріусом або звернутися в суд району, де було відкрито спадкову справу, тобто за місцем проживання померлого на

момент смерті. Заява про відмову потім вноситься до реєстру правонаступництва [132].

Відповідно до статті 1074 ЦК Республіки Білорусь спадкоємець має право відмовитися від спадщини протягом строку, встановленого для прийняття спадщини, тобто протягом 6 місяців з дня відкриття спадщини, в тому числі і в разі, коли він вже прийняв спадщину.

Відмова від спадщини здійснюється подачею заяви нотаріусу за місцем відкриття спадщини. Відповідно до статті 1075 ЦК Республіки Білорусь при відмові від спадщини спадкоємець має право вказати, що він відмовляється на користь інших осіб з числа спадкоємців за заповітом або спадкоємців за законом будь-якої черги, в тому числі тих, які успадковують за правом представлення [86].

Якщо спадкоємець закликається до спадкування і за заповітом, і за законом, він має право відмовитися від спадщини, що належить йому по одному з цих підстав або за обома підставами [133].

Основним нормативним актом, що регулює правові відносини, що виникають у сфері спадщини в Грузії, є ЦК Грузії. Згідно ст. 1434 ЦК Грузії спадкоємець може відмовитися від прийняття спадщини протягом 3 місяців з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про закликання до спадкоємства. Відмова від прийняття спадщини повинна бути оформлена в нотаріальному органі. Стаття 1439 ЦК Грузії передбачає, що спадкоємець може відмовитися від прийняття спадщини на користь інших осіб з числа спадкоємців за законом або за заповітом.

Якщо спадкоємець відмовився від прийняття спадщини, але не заявив, на чию користь він відмовився, його частка додається до частки закликаних до спадкування за законом спадкоємців, а якщо весь спадок розподілено заповітом, - до частки спадкоємців за заповітом і розподіляється між ними пропорційно до їхніх часток, якщо заповітом не передбачено інше. Якщо спадкоємець, який відмовився від спадщини, є єдиним спадкоємцем серед спадкоємців даної черги, спадщина переходить до спадкоємців наступної черги [82].

Таким чином, проаналізувавши законодавство зарубіжних країн, можна виокремити дві моделі відмови від спадщини: модель цілеспрямованих дій за якої відмова від спадщини передбачає вольове вираження, тобто документальне закріплення відмови від спадщини за якої відсутність офіційної відмови означає прийняття спадщини (Франція, Німеччина, Австрія, Білорусь, Грузія, Італія).

Іншою моделлю є модель бездіяльності, за якої спадкоємець вважається, таким, що не прийняв спадщину, якщо він протягом строку, встановленого для прийняття спадщини, не подав заяву про його прийняття. Подібна ситуація дозволяє говорити, що неприйняття спадщини можна розцінити як фактичну відмову від спадщини, виражений в пасивній формі, тобто в формі бездіяльності або мовчання. Однак неприйняття спадщини - це все-таки не безумовна відмова, а тільки презумпція відмови, причому презумпція оскаржувана, оскільки спадкоємець, який не прийняв спадщину, за певних умов може її прийняти і після закінчення терміну [269]. Саме до країн з такою моделлю відносяться Україна.

Відповідно до ч. 1 ст. 1272 ЦК України якщо спадкоємець протягом строку, встановленого для прийняття спадщини, не подав заяву про його прийняття, він вважається таким, що не прийняв спадщину [280].

В такому разі необхідно розрізняти формальну відмову від спадщини і неприйняття спадщини спадкоємцем у встановлений термін. Якщо мала місце формальна відмова від спадщини, то за відсутності підстав для визнання відмови недійсною спадкоємець не може взяти свою відмову назад, відкликати її, принаймні, після того, як пройшов термін на відкликання відмови. Навпаки, якщо спадкоємець не прийняв спадщину у встановлений термін, то при наявності передбачених законом підстав він може прийняти спадщину і після закінчення зазначеного терміну.

Таким чином, відмова від спадщини - це одностороння вольова дія особи, яке тягне за собою втрату права спадкування, що здійснюється в установленому законом порядку в терміни і способами, визначеними законодавством.

Відмова від спадщини ні в одному з правопорядку не тягне переходу права належному спадкоємцю до інших спадкоємців. Такий перехід опосередковується двосторонньою угодою - відчуженням права, що належить спадкоємцю, навіть в тих випадках, коли така угода текстуально називається відмовою. У всіх розглянутих правопорядках набувачем за такою угодою може виступати спадкоємець, а у окремих країнах будь-яка третя особа.

Таким чином, відмова від спадщини ні в одній з проаналізованих країн не переносить права з спадкоємця на іншу особу, а лише усуває його від спадкування.

Відмова від права на спадщину, а також відмова від іншого суб'єктивного права призводять до певної "переваги" для інших спадкоємців. Для наступних спадкоємців вони мають право на спадкування, для співспадкоємців - збільшення частки спадщини.

Варто наголосити, що передбачена законодавством зарубіжних країн, можливість зробити спрямовану відмову на користь осіб, які не покликані до спадкування, може призвести нелогічності в спадкових правовідносинах, що проявляється в можливості закликання до спадкування більш віддалених родичів спадкодавця і неможливості покликання більш близьких йому осіб (онуків і їхніх нащадків).

Отже, на основі вищезазначеного та з метою гарантування прав спадкоємців, пропонується закріпити в законодавстві такі положення:

1. Доповнити ст. 1274 ЦК України положенням такого змісту: *«Спадкоємець може відмовитись від спадщини на користь декількох осіб з вказівкою частки для кожного з них. При відсутності такої вказівки його частка ділиться порівну між спадкоємцями, на користь яких був заявлений відмова від прийняття спадщини».*

2. Доповнити ст. 1274 ЦК України положенням такого змісту: *«Якщо від прийняття спадщини відмовились усі спадкоємці за заповітом їх частки переходять до спадкоємців за законом та розподіляються між ними порівну».*

Висновки до розділу 3

Підсумовуючи викладене у розділі, необхідно зазначити таке:

1. Спадкові правовідносини – це переважно майнові відносини, які здійснюють спадкоємці шляхом виконання прав та обов'язків щодо залишених спадкодавцем матеріальних цінностей (квартир, земельних ділянок, автомобілів тощо). Проте цивільне законодавство України передбачає норму про покладення на спадкоємців нематеріальних зобов'язань. Встановлено, що посмертні розпорядження, які не стосуються майна померлої особи, можуть мати не просто немайновий характер, а змішаний, майново-немайновий характер. Причому, може бути так, що майнова складова подібних розпоряджень переважає, а отже виводить економічну складову реалізації такого розпорядження на передній план у порівнянні з фактичним заповітом. У цьому випадку гарантією прав спадкоємців, які зобов'язані вчиняти певні дії, що не мають майнового характеру, є те, що витрати на реалізацію цих зобов'язань не повинні перевищувати вартості успадкованого майна, а тому заповіт не матиме юридичної сили, якщо не включає в себе хоча б одне майнове розпорядження.

2. Спадкодавець, передаючи своє майно за заповітом, може передбачити умови за яких спадкоємець може його отримати, шляхом складання заповіту з умовою. Вважається, що в передбаченому Цивільним кодексом України заповіті з умовою домінує інститут захисту і забезпечення приватної власності, який за певних обставин обмежує спадкоємців в правах власності та інших, придбаних в силу спадкування правах. Застосування умовних конструкції у цій сфері пов'язане з певними труднощами та неоднозначно оцінюється у науці. Встановлено, що умова має наставати після відкриття заповіту (відкладальна умова), проте варто чітко визначити строки настання такої умови, аби уникнути невизначеності в управлінні та володінні спадковою масою. Основне заперечення, яке виставляється проти

вчинення заповіту під відкладальною умовою - це наявність періоду невизначеності після відкриття спадщини і до настання відкладальної умови, тобто наявність проблеми «підвішеного майна». У зв'язку з цим, необхідно закріпити у ЦК України правило про те, що обов'язковою умовою складання заповіту під відкладальною умовою є зазначення в ньому виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном до настання умови.

3. Як умову в заповіті заповідач може визначати отримання певної освіти, вступ в шлюб, народження дітей, проте встановлено, що такі умови обмежують гарантовані Конституцією України права людини. Народження дитини, є особливо інтимним аспектом приватного життя сім'ї. Що стосується шлюбу, то згідно з нормами ст. 24 СК України, шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Крім того, наголошується, що примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. Тобто, заповіт з умовою не повинен бути спрямований на обмеження правоздатності та дієздатності громадян, а також на обмеження особистих немайнових прав, таких як право на недоторканність приватного життя.

4. Особливістю інституту підпризначення є те, що спадкодавець наперед прораховує та визначає процедуру переходу майна. Допускаючи можливість розпорядження майном з умовою про призначення спадкоємцю подальшого спадкоємця можна говорити про врахування інтересів заповідача в повній мірі, виконанні його істинної волі. Заповідач все своє життя створював, набував, примножував і накопичував матеріальні і нематеріальні блага, а тому має повне право розпорядитися своїм майном як він вважатиме за потрібне, будь-яким зручним для нього способом. Крім того, якщо заповідач володіє родовим «гніздом», сімейними цінностями чи іншими цінними для нього чи родини речами, він може абсолютно справедливо зажадати залишення їх в межах сім'ї.

5. Вітчизняним законодавством кількість підпризначень не обмежується, що дозволяє спадкодавцю побудувати схему успадкування, якщо попередник не прийме спадщину. Це дає можливість заповідачу

визначити осіб яким він бажає залишити майно, тим самим виключивши спадкоємців за законом. Українське законодавство використало рецепцію римського права про звичайне підпризначення (*substitutio vulgaris*), яке збереглося до наших днів та послідовно змінювалося на різних стадіях розвитку спадкового права. Потрібно відзначити, що римське право встановлювало норму відповідно до якої: «спадкування за заповітом несумісне зі спадкуванням за законом в майні однієї і тієї ж особи (*nemoro arte testatus, roarte intestatus decedere otest*)». Спадкове право України не забороняє підпризначити спадкоємця як за заповітом, так і за законом. Закріплення в законодавстві норми про підпризначення, фактично робить розпорядження спадковим майном безмежним.

6. Дослідження інституту фідейкомісарної субституції дало можливість виявити певні недоліки такої форми підпризначення. Концепція передавання майна від одного підпризначеного до іншого з метою збереження майна у межах однієї сім'ї і навіть декількох поколінь може стати вкрай не вигідною для спадкоємців, оскільки буде значно обмежувати право розпорядження успадкованим майном. Характерною особливістю існування такої форми підпризначення у зарубіжних країнах є особливість національних звичаїв, особлива ментальність суспільства, яка формувалася століттями. Тому недоцільно передбачити в ЦК України норму, яка дозволить заповідачу призначати спадкоємцю подальшого спадкоємця, до якого успадковане майно перейде після смерті первісного спадкоємця з умовою, що таке майно повинно становити цінність для конкретної родини.

7. Сучасне українське спадкове право походить з поєднання двох принципів: свободи заповіту та охорони інтересів сім'ї. Принцип свободи заповіту характерний для всіх розвинених правових систем та базується на тому, що заповідач може вирішити, хто буде спадкувати його власність. У той же час жодна розвинена правова система не визнає необмеженої свободи заповіту. свобода заповіту обмежується правилом про обов'язкову частку, яка створена в інтересах сім'ї та близьких родичів спадкодавця, а також тих осіб щодо яких за життя спадкодавця встановилися відносини утримання.

Доведено, що обов'язкова частка є соціально-забезпечувальним заходом, який покликаний матеріально підтримати ту категорію осіб, які потребують особливого захисту.

8. Гарантією прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку виступає положення згідно з яким особами, які мають право вимога про усунення спадкоємця від права на спадкування виступають тільки спадкоємці, для яких таке усунення породжує пов'язані зі спадкуванням права та обов'язки. Отже, захист права на обов'язкову частку у спадщині, здійснюється пред'явленням різних видів вимог, зокрема: 1) про визнання за особою права на обов'язкову частку у спадщині; 2) про визнання заповіту недійсним в частині змісту заповіту, якій порушується право особи на обов'язкову частку у спадщині; 3) про виділення частки спадкового майна; 4) про компенсацію вартості обов'язкової частки в спадщині; 5) про поділ спадкового майна; 6) вимог про перерозподіл спадщини

9. Законодавство України передбачає вичерпний перелік осіб, яким законодавством гарантується обов'язкова частка, серед яких малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова/вдівець та непрацездатні батьки. З аналізу законодавства зарубіжних країн встановлено, що до кола обов'язкових спадкоємців належать діти спадкодавця, вдова (вдівець) та батьки спадкодавця, незалежно від статусу. Така позиція відрізняється від норм Українського законодавства де домінує принцип свободи заповіту, який характеризується правомочністю спадкодавця щодо розпорядження своїм майном. Потрібно відзначити, що позиція українського законодавця не є хибною, адже свобода заповіту полягає в тому, що заповідач може обрати особу чи осіб яким перейде майно після його смерті, а забезпечення дітей спадкодавця чи вдови (вдівця) майном, всупереч волі спадкодавця, певним чином, спотворює свободу заповіту. Тому, абсолютно виправдано, що обов'язкова частка орієнтована на права осіб, чий майнові інтереси не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної рівності.

10. Однією з гарантій прав спадкоємців, передбаченою ЦК України, є можливість відмови від спадщини. Важливість інституту відмови полягає в правових наслідках, що тягне за собою відмова від прийняття спадщини. Спадкоємець може реалізувати вказане право в двох формах шляхом: відмова від прийняття спадщини на користь іншої особи, яка іменується як спрямована, адресна чи каліфікована відмова; відмова без жодних вказівок щодо переходу права на спадщину до іншої особи іменується як безадресна, абсолютна чи безумовна відмова. Головна відмінність адресної відмови від безадресної полягає в тому, що при відмові від спадщини на користь іншої особи відбувається добровільна поступка спадкоємцем належного йому права на прийняття спадщини.

11. Відмова від спадщини – це одностороння воляова дія особи, яке тягне за собою втрату права спадкування, що здійснюється в установленому законом порядку в терміни і способами, визначеними законодавством. Відмова від права на спадщину, а також відмова від іншого суб'єктивного права призводять до певної «переваги» для інших спадкоємців. Для наступних спадкоємців вони мають право на спадкування, для співспадкоємців – збільшення частки спадщини. Варто наголосити, що передбачена законодавством зарубіжних країн, можливість зробити спрямовану відмову на користь осіб, які не покликані до спадкування, може призвести нелогічності в спадкових правовідносинах, що проявляється в можливості закликання до спадкування більш віддалених родичів спадкодавця і неможливості покликання більш близьких йому осіб (онуків і їхніх нащадків).

12. Запропоновано внести низку змін в національне цивільне законодавство.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено комплексне дослідження гарантій прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом, а також розроблено науково-теоретичні пропозиції для вирішення проблемних питань у сфері гарантування прав спадкоємців.

1. Розглянуто доктринальні погляди на правову природу гарантій прав та визначено їх основні ознаки: державна природа гарантій; нормативно-правова закріпленість гарантій; універсальний та безперервний характер гарантій; визначають рівень розвитку суспільного життя; покликані охороняти і захищати права людини і громадянина, оскільки вони закріплюють засоби забезпечення законності та охорони правопорядку, інтересів особистості, суспільства та держави.

Визначено, що у сфері спадкового права держава надає гарантії прав спадкоємців через встановлення державою і закріплення в нормативно-правових актах правил, методів та засобів, які застосовуються правомочними суб'єктами (нотаріусом, заповідачем, спадкоємцем) для повного здійснення законних прав відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї.

На основі проведеного дослідження сформульовано визначення гарантій прав спадкоємців у вузькому та широкому сенсі та визначено їх основні ознаки.

2. З'ясування особливостей тлумачення гарантій прав спадкоємців дало підстави для визначення видів таких гарантій.

Сформовано визначення загальних та спеціальних гарантій справ спадкоємців при спадкуванні за заповітом. Загальними гарантіями прав спадкоємців є система умов спрямована на практичне здійснення прав усіх спадкоємців та відновлення порушених прав. До загальних гарантій прав, які належать усім спадкоємцям відносяться: право на інформацію про заповіт, на звернення до суду про визнання заповіту недійсним, скасування заповіту в частині та інші.

У свою чергу, спеціальні гарантії прав спадкоємців – це встановлені державою і закріпленні в нормативно-правових актах засоби та способи, що використовуються правомочними законодавством суб'єктами в цілях здійснення закріплених в законодавстві прав окремих категорій спадкоємців на передання та отримання спадку відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. Окремими категоріями спадкоємців до яких застосовуються спеціальні гарантії є спадкоємці на яких покладено обов'язок виконати дії немайнового характеру, спадкоємці за заповітом з умовою, підпризначені спадкоємці та спадкоємці, які мають право на обов'язкову частку.

Запропоновано класифікацію гарантій прав спадкоємців за суб'єктами захисту, цільовим призначенням, галузями права, змістом.

3. Встановлено, що гарантоване законодавством право на отримання інформації про заповіт потребує нормативного удосконалення. На основі аналізу законодавства зарубіжних держав, де закріплена процедура інформування спадкоємців, було обґрунтовано необхідність запровадження нової системи сповіщення спадкоємців через уточнення існуючої норми та закріплення необхідності триразового публікування протягом трьох місяців в періодичному виданні, яке публікується в місцевості, де було останнє місце проживання спадкодавця, або де знаходиться основна частина майна, яке зазначене в заповіті.

В дослідженні обґрунтовано надання доступу до Спадкового реєстру усім зацікавленим особам в обмеженій формі, що дозволить отримати інформацію про наявність відкритої спадкової справи з зазначенням контактних даних нотаріуса, який відкрив таку справу. Вказане удосконалення дозволить зменшити кількість звернень до суду з позовами про продовження строку для прийняття спадщини та стануть дієвим механізмом, який забезпечить процедуру інформування спадкоємців за законом, а тому стане додатковою гарантією прав спадкоємців з законом на інформацію про заповіт.

4. Досліджено особливості правового регулювання секретного заповіту в Україні та зарубіжних країнах. Визначено, що він має властиві тільки йому ознаки.

З'ясовано особливості секретного заповіту подружжя. Виділено основні ознаки секретного заповіту подружжя: слугує гарантією недоторканості спільного майна подружжя; спрямований на зміцнення інституту сім'ї; складається щодо майна, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності; накладається заборона на відчуження майна у разі смерті одного з подружжя.

На основі аналізу інституту секретного заповіту, були визначені основні його переваги та недоліки як для спадкодавця, так і для спадкоємців.

Основною перевагою для спадкодавця є особливий режим секретності, впевненість у тому, що до відкриття заповіту його зміст буде відомий тільки заповідачу. Серед недоліків для заповідача варто виділити можливість визнання заповіту недійсним у разі недотримання умов складення заповіту, як наслідок недотримання останньої волі заповідача.

Щодо основних переваг та недоліків для спадкоємців, то виділені наступні. Серед переваг для спадкоємців виокремлені: неможливість втручання сторонніх осіб в написання останньої волі заповідача, що надає спадкоємцям на користь яких написано заповіт додаткові гарантії в захисті їх спадкових прав від неправомірних дій сторонніх осіб;

Серед недоліків для спадкоємців виділено неможливість доведення стану заповідача при написанні заповіту.

5. За результатами дослідження впливу інституту заповідального відказу на права спадкоємців за заповітом сформовано такі ознаки заповідального відказу: фіксується виключно в заповіті; відказоодержувач не може прийняти або відмовитись від частини відказу; при неприйнятті відказоодержувачем відказу він залишається у спадкоємця; відказ виконується лише у межах реальної вартості успадкованого майна; після відмови чи смерті відказоодержувача залишається у власності спадкоємця.

Встановлено, що заповідальний відказ не може виходити за межі реальної вартості успадкованого майна, а тому спадкоємець не зобов'язаний оплачувати проживання відказоодержувача за власний рахунок.

Також в рамках інституту заповідального відказу було досліджено питання спадкування посмертно народженими дітьми, яке можливе саме через заповідальний відказ. У дослідженні зроблено висновок про недоцільності внесення дітей, зачатих та народжених після смерті спадкодавця, до кола спадкоємців, оскільки це може призвести до серйозного руйнування всієї системи спадкування, а також може стати причиною зловживань з перерозподілу спадкових часток серед недобросовісних спадкоємців.

6. За результатами аналізу гарантій прав спадкоємців при покладені на них обов'язків немайнового характеру визначено, що посмертні розпорядження, які не стосуються майна померлої особи, мають не просто немайновий характер, а змішаний майново-немайновий характер.

В дослідженні визначено, що гарантією прав спадкоємців, які зобов'язані вчиняти певні дії, що не мають майнового характеру, є те, що витрати на реалізацію цих зобов'язань не повинен перевищувати вартості успадкованого майна, а тому заповіт не матиме юридичної сили, якщо не включає в себе хоча б одне майнове розпорядження.

7. Встановлено, що вітчизняним законодавством кількість підпризначень не обмежується, що дозволяє спадкодавцю побудувати схему успадкування, якщо попередник не прийме спадщину. Це дає можливість заповідачу визначити осіб, яким він бажає залишити майно, тим самим виключивши спадкоємців за законом. Українське законодавство використало рецепцію римського права про звичайне підпризначення (*substitutio vulgaris*), яке збереглося до наших днів та послідовно змінювалося на різних стадіях розвитку спадкового права.

Дослідження інституту фідейкомісарної субституції дало можливість виявити певні недоліки такої форми підпризначення. Концепція передання майна від одного підпризначеного до іншого з метою збереження майна у

межах однієї сім'ї і навіть декількох поколінь може стати вкрай не вигідною для спадкоємців, оскільки буде значно обмежувати право розпорядження успадкованим майном. Характерною особливістю існування такої форми підпризначення у зарубіжних країнах є особливість національних звичаїв, особлива ментальність суспільства, яка формувалася століттями. Тому недоцільно передбачити в ЦК України норму, яка дозволить заповідачу призначати спадкоємцю подальшого спадкоємця, до якого успадковане майно перейде після смерті первісного спадкоємця з умовою, що таке майно повинно становити цінність для конкретної родини.

8. З'ясовано, що положення про те, що умова визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини, дістало неоднакового розуміння в правовій науці, відповідно думки вчених з цього приводу розділились.

На основі аналізу заповіту з умовою було визначено ознаки, яким має відповідати умова, щоб бути включеною до заповіту: умова не повинна бути неможливою, адже якщо вона відкладальна, то права та обов'язки ніколи не настануть; умова не повинна спонукати людину на протиправні дії, не повинна суперечити нормам моралі та етики, будь-яким чином обмежувати свободу людини; умова, включена до заповіту, не може порушувати чи обмежувати гарантовані Конституцією права та свободи.

У зв'язку з цим, запропоновано закріпити у ЦК України правило про те, що обов'язковою умовою складання заповіту під відкладальною умовою є зазначення в ньому виконавця заповіту, який зможе забезпечити охорону і управління майном до настання умови.

Обґрунтовано, що умова, зазначена в заповіті, може наставати протягом певного часу після відкриття спадщини, що буде слугувати гарантією прав спадкоємців на отримання передбаченого заповітом спадку. А побоювання науковців щодо дестабілізації майнових відносин можуть бути вирішені шляхом призначення виконавця заповіту, а за його відсутності нотаріуса, які повинні вжити заходів щодо зберігання спадкового майна.

9. Встановлено, що свобода заповіту обмежується правилом про обов'язкову частку, яка створена в інтересах сім'ї та близьких родичів

спадкодавця, а також тих осіб, щодо яких за життя спадкодавця встановилися відносини утримання. Доведено, що гарантією прав спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку, виступає положення згідно з яким особами, які мають право вимога про усунення спадкоємця від права на спадкування виступають тільки спадкоємці, для яких таке усунення породжує пов'язані зі спадкуванням права та обов'язки.

Захист права на обов'язкову частку у спадщині, здійснюються пред'явленням різних видів вимог, зокрема: 1) про визнання за особою права на обов'язкову частку у спадщині; 2) про визнання заповіту недійсним в частині змісту заповіту, якій порушується право особи на обов'язкову частку у спадщині; 3) про виділення частки спадкового майна; 4) про компенсацію вартості обов'язкової частки в спадщині; 5) про поділ спадкового майна; б) вимоги про перерозподіл спадщини.

Доведено, що позиція українського законодавця є вірною в частині визначення кола осіб, що можуть набувати право на обов'язкову частку у спадщині, адже свобода заповіту полягає в тому, що заповідач може обрати особу чи осіб, яким перейде майно після його смерті, а забезпечення дітей спадкодавця чи вдови (вдівця) майном, всупереч волі спадкодавця, певним чином, спотворює свободу заповіту. Тому, абсолютно виправдано, що обов'язкова частка орієнтована на права лише тих осіб, чиї майнові інтереси не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної рівності.

10. Обґрунтовано напрями удосконалення національного законодавства у досліджуваній сфері, зокрема, запропоновано:

1. Доповнити частину 1 статті 1238 ЦК України після слів *«що входить або не входить до складу спадщини»* словами *«але у межах реальної вартості спадкового майна»*.

2. Викласти пункт 3 частини 2 статті 1238 ЦК України у такій редакції: *«Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання у них членів його сім'ї «крім неповнолітніх дітей»*.

3. Викласти статтю 1239 ЦК України у такій редакції: *«Заповідальний відказ втрачає чинність у разі: смерті відказоодержувача, що сталася до відкриття спадщини; відмови відказоодержувача від заповідального відказу; невикористання відказоодержувачем свого права втребувати виконання заповідального відказу протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем; втрати відказоодержувачем права на одержання заповідального відказу, як негідного відказоодержувача; відумерлості спадщини; відмови спадкоємців за заповітом від прийняття спадщини; переходу об'єкта в непридатний стан у зв'язку з непереборними обставинами».*

4. Замінити норму статті 1242, яка вказує, що *«Умова, визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини»* нормою такого змісту: *«Умова, визначена у заповіті не може перевищувати трьох років з моменту відкриття спадщини. Якщо спадкоємець, який до моменту відкриття спадщини є неповнолітнім, то цей строк починає текти з моменту досягнення спадкоємцем повноліття».*

5. Доповнити статтю 1249 ЦК України частиною 3 такого змісту: *«3. Секретний заповіт пишеться у присутності двох свідків без ознайомлення з його змістом».*

6. Доповнити статтю 1274 ЦК України частиною 6 і 7 такого змісту: *«6. Спадкоємець може відмовитись від спадщини на користь декількох осіб з вказівкою частки для кожного з них. При відсутності такої вказівки його частка ділиться порівну між спадкоємцями, на користь яких був заявлений відмова від прийняття спадщини».* 7. *Якщо від прийняття спадщини відмовились усі спадкоємці за заповітом їх частки переходять до спадкоємців за законом та розподіляються між ними порівну».*

7. Доповнити ЖК України статтею 162¹ такого змісту:

«Стаття 162¹. Плата за користування жилим приміщенням за заповідальним відказом.

У відказоодержувача виникає зобов'язання щодо оплати за житло, якщо інше не буде передбачено договором між власником житла та відказоодержувачем».

8. Викласти частину 2 статті 63 Закону України «Про нотаріат» у такій редакції: *«Нотаріус або посадова особа органу місцевого самоврядування, уповноважена на вчинення нотаріальних дій, також повинна зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення у пресі у разі неможливості встановлення їх місця перебування іншим чином».*

9. Доповнити статтю 63 Закону України «Про нотаріат» частиною 3 такого змісту: *«3. Повідомлення спадкоємців за заповітом про відкриття спадщини здійснюється шляхом публікування повідомлення в періодичному виданні, яке публікується в місцевості де було останнє місце проживання спадкодавця, або де знаходиться основна частина майна, яке зазначене в заповіті з періодичність 3 повідомлення протягом трьох місяців».*

Доповнити частину 4 статті 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» пунктом 3 такого змісту: *«для перевірки психічного стану у момент написання заповіту за письмовим запитом нотаріуса».*

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Avocats Picovschi. Succession bloquée et recherches d'héritiers infructueuses : quels recours? URL: https://www.avocats-picovschi.com/succession-bloquee-et-recherches-d-heritiers-infructueuses-quels-recours_article-hs_20.html (дата звернення: 01.02.2021).
2. Bahadur G. Death and Conception URL: https://www.researchgate.net/publication/11104730_Death_and_conception. (дата звернення: 01.02.2021)
3. BELGIUM. Registering and searching for wills. URL : <http://www.arert.eu/Belgique-EN.html?lang=fr> (дата звернення: 01.02.2021).
4. Burgerlijk wetboek van Nederland. Geldend van 19.09.2018. URL : <https://wetten.overheid.nl/BWBR0002761/2018-09-19#Boek4> (дата звернення: 01.02.2021).
5. Canada: Forced Heirship vs Mandatory Succession Rights - It's All In Your Perspective 09 May 2019 by Susannah B. Roth O'Sullivan Estate Lawyers. URL : <https://www.mondaq.com/canada/Family-and-Matrimonial/804354/Forced-Heirship-vs-Mandatory-Succession-Rights--It39s-All-In-Your-Perspective> (дата звернення: 01.02.2021).
6. Codice Civile Italiano. URL : http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter_Dictum/codciv/home.html (дата звернення: 01.02.2021).
7. Código Civil República de Venezuela. URL : https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_Venezuela.pdf (дата звернення: 01.02.2021).
8. Código Civil Espaco. URL : <http://civil.udg.es/normacivil/estatal/CC/indexcc.htm> (дата звернення: 01.02.2021).

9. Die Erbensuche. URL: <https://www.erbrecht-heute.de/erben-vererben/die-erbensuche/> (дата звернення: 01.02.2021).
10. Exploring the law of succession: studies national, historical and comparative / Ed. by Kenneth G. C. Reid, Marius J. de Waal, Reinhard Zimmermann. Edinburgh, 2007. 253 p.
11. Fiona MacCallum & Susan Golombok, Children Raised in Fatherless Families from Infancy: A Follow-up of Children of Lesbian and Single Heterosexual Mothers at Early Adolescence, Journal of Child Psychology and Psychiatry 45:8 (2004), pp 1407–1419.
12. Forced Inheritance share in Greece. URL : <https://www.greece-lawyer.com/practice-areas-of-law/inheritance-law-greece/forced-inheritance-share-in-greece/> (дата звернення: 01.02.2021).
13. Graf. G. Bürgerliches recht. Erbrecht. 3 neubearbeitete Auflage. Wien. s. 97.
14. Hayton D. European succession laws / Ed. by David Hayton. Bristol, 2002. 570 p.
15. Hostiuc, Sorin, and George C. Curca. 2010. Informed consent in posthumous sperm procurement. Archives of Gynecology and Obstetrics 282: 433–438..
16. Informal probate. Superior Court of Arizona in Graham County. 2015. URL: <https://www.graham.az.gov/DocumentCenter/View/1116/F2-Filing-First-Petition-PDF> (дата звернення: 01.02.2021).
17. Inheritance and estate tax in India. URL : <https://www.taxexpense.com/india-taxes/india-inheritance-estate-tax/> (дата звернення: 01.02.2021).
18. Inheritance Law in Canada. URL : <http://www.erbrecht-berlin.eu/inheritance-law-in-canada/> (дата звернення: 01.02.2021).
19. Inheritance tax and inheritance law in United Kingdom, 2018. Global Property Guide. URL : <https://www.globalpropertyguide.com/Europe/United-Kingdom/Inheritance> (дата звернення: 01.02.2021).

20. Inheritance tax and inheritance law in Vietnam. URL : <https://www.globalpropertyguide.com/Asia/Vietnam/Inheritance> (дата звернення: 01.02.2021).
21. Inheritance tax in the Netherlands, Dutch inheritance law, and Dutch wills. Expatica Communications B.V. URL : <https://www.expatica.com/nl/finance/taxes/inheritance-tax-in-the-netherlands-dutch-inheritance-law-and-dutch-wills-1000077/> (дата звернення: 01.02.2021).
22. Kodeks cywilny Polski. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks-cywilny. URL : <http://kodeks-cywilny.org/> (дата звернення: 01.02.2021).
23. Leges XII tabularum in: Fontes iuris Romani antiqui I ed. Georg Bruns et Otto Gradenwitz. URL: http://www.hs-augsburg.de/~harsch/Chronologia/Lsante05/LegesXII/leg_ta00.html. (дата звернення: 01.02.2021).
24. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso URL : <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.8A39C83848CB> (дата звернення: 01.02.2021).
25. Lust S. Bill concerning the reform of the Belgian inheritance law adopted. Law Business Research. URL : <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=945b7038-1816-4300-b91d-631ce5045e53> (дата звернення: 01.02.2021).
26. MAW v W. Sydney Area Health Serv. 2000 New South Wales Supreme Court 358, 3 May 2000. URL: <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/nsw/NSWSC/2000/358.html> (дата звернення: 01.10.2021).
27. Maya Sabatello, Posthumously Conceived Children: An International and Human Rights Perspective , Journal of Law and Health, Volume 27, Issue 1, Article 5. 2014 . URL: <https://engagedscholarship.csuohio.edu/jlh/vol27/iss1/5> (дата звернення: 01.02.2021).
28. McCormick, R. (1999). The Ethical and Religious Challenges of Reproductive Technology. Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics, 8(4),

- 547-556. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-quarterly-of-healthcareethics/article/ethical-and-religious-challenges-of-reproductivetechnology/F083BC2892B76D59E70A0B384A5A3457> (дата звернення: 01.02.2021).
29. Mitchell A. Port. Checklist For Publication Of Notice Of Petition To Administer Estate. URL: <https://www.askmyattorney.net/blog/2009/march/checklist-for-publication-of-notice-of-petition-/> (дата звернення: 01.02.2021).
30. Osajda K. Testamenty wspólne. Warszawa, 2005. 126 s
31. Peru Law and Practice. URL : <https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/private-wealth-2019/peru> (дата звернення: 01.02.2021).
32. Piaskowska Olga Maria, Wiśniewski Tadeusz. Zgłoszenie się spadkobierców na skutek ogłoszenia. URL: <https://sip.lex.pl/procedury/zgloszenie-sie-spadkobiercow-na-skutek-ogloszenia-1610614931> (дата звернення: 01.02.2021).
33. Portuguese Civil Code, 1867. URL : <https://www.indiacode.nic.in/bitstream/123456789/8312/1/ocrportuguesecivilcode.pdf> (дата звернення: 01.02.2021).
34. Private client law in India: overview. URL : [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-522-7074?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-522-7074?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (дата звернення: 01.02.2021).
35. Re JS (Disposal of Body) [2016] EWHC 2859 (Fam) URL: <https://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed168052> (дата звернення: 01.02.2021).
36. Regulation (EU) № 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

- <content/EN/TXT/?uri=celex%3A32012R0650> (дата звернення: 01.02.2021).
37. Ruth Landau, Posthumous sperm retrieval for the purpose of later insemination or IVF in Israel: an ethical and psychosocial critique. *Human Reproduction*, Volume 19, Issue 9, September 2004, Pages 1952–1956. URL: <https://academic.oup.com/humrep/article/19/9/1952/782272Schweizerisches> (дата звернення: 01.02.2021).
38. Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (Stand am 1. Januar 2021) URL : <https://www.lexwiki.ch/pflichtteil-im-erbrecht/> (дата звернення: 01.02.2021).
39. Skowronska Bocian E. Testament w prawie polskim. Warszawa, 2004. 232 s.
40. Succession. Czech Republic. URL: https://e-justice.europa.eu/content_general_information-166-cz-en.do?member=1 (дата звернення: 01.02.2021).
41. Takamatsu Kōtō Saibansho. Takamatsu High Court. July 16, 2004, Case to Seek Acknowledgement, 2004 (Ju) No. 1748, 60 SAIKŌ SAIBANSHO MINJI HANREISHŪ [MINSHŪ] 7 (Japan).
42. The Civil Code of the Philippines. URL: <https://www.chanrobles.com/civilcodeofthephilippinesbook3.htm> (дата звернення: 01.02.2021).
43. The principle of forced heirship in Latin America. URL: <https://www.step.org/step-journal/forced-heirship> (дата звернення: 01.02.2021).
44. Tübingen 1909 URL: http://www.hs-augsburg.de/~harsch/Chronologia/Lsante05/LegesXII/leg_ta00.html (дата звернення: 01.02.2021).
45. What are the main rules of succession, and what are the scope and effect of any rules of forced heirship? URL : http://www.inhouselawyer.co.uk/wgd_question/what-are-the-main-rules-of-

- [succession-and-what-are-the-scope-and-effect-of-any-rules-of-forced-heirship-3/](#) (дата звернення: 01.02.2021).
46. What happens if an heir cannot be located? The Probate Law Firm <https://www.probatefirm.com/faqs/efforts-that-must-be-made-to-locate-a-missing-heir-in-fl.cfm> (дата звернення: 01.02.2021).
47. What's That Up in the Sky? Human Remains (and Other Stuff) By Gwynedd Stuart. December 3, 2018 URL : <https://www.lamag.com/citythinkblog/elysium-space-shooting-star/> (дата звернення: 01.02.2021).
48. Абраменков М. С. Наследственное право: учебник для магистров / М. С. Абраменков, П. В. Чугунов; отв. ред. В. А. Белов. М.: Издательство Юрайт, 2015. 207 с.
49. Азаревич Д. И. Система римского права (университетский курс). Том II, часть II. Варшава. Типография Марии Земневич. 1889 г. 511 с.
50. Актуальні проблеми спадкового права: Навч. посіб. / За заг. ред. проф. Ю. О. Заїки, ст. наук спів О. О. Лов'яка. К.: КНТ, ЦУЛ, 2014. 336 с.
51. Аникина Г.В. К вопросу о правовом регулировании постмортальной репродукции. *Наука. Общество. Государство: электрон. научн. журнал*. 2013. № 2. URL: <http://esj.pnzgu.ru/page/13437> (дата звернення: 01.02.2021).
52. Антимонов Б. С., Граве К.А. Советское наследственное право. М. : Госюриздат, 1953. 264 с.
53. Баранник Н. М., Синельник А. П. Наследство. Наследники. Наследование : учеб.-практ. пособие. Х. : Эспада, 2004. 192 с.
54. Барков Р. А., Блинков О. Е. Эволюция основных положений о завещании: общие тенденции и перспективы их унификации на постсоветском пространстве. *Наследственное право*. 2013. № 4. С. 41–47.
55. Белов В.А. Гражданское право: Особенная часть: Учебник. М. 2004. 767 с.

- 56.Бибик С.П., Сюта Г.М. Словник іншомовних слів: тлумачення, словотворення та слововживання / за ред. С.Я. Єрмоленко. Харків, 2006. 623 с.
- 57.Бирюкова Л.А. Банковские гарантии: теория и практика. М. : Спарк, 2004. 159 с.
- 58.Бичківський О. О. Секретні заповіти за законодавством України та іноземних держав. *Вісник Запорізького національного університету*. 2011. № 4. С. 59–64.
- 59.Бичков А.І. Квартирне питання. Придбання, реалізація та захист права власності на квартиру. М. : Інфотропик Медіа, 2016. 316 с.
- 60.Блинков О.Е. Общие тенденции развития наследственного права государств - участников Содружества Независимых Государств и Балтии. *Гражданское право*. 2009. № 3. С. 6 -15.
- 61.Блинков О.Е. Развитие наследственного права в бывших республиках СССР. *Нотариус*. 2009. № 4. С. 34-40.
- 62.Боголепов Н.П. Учебник истории римского права. Под ред., с предисл.: Томсинов В.А. М.: Зерцало, 2004. 568 с.
- 63.Бородін І. Права та свободи громадян, їх класифікація, гарантії реалізації. *Право України*. 2001. № 12. С. 34-37
- 64.Бугаевский А. А. Советское наследственное право. О., 1926. 122 с..
- 65.Булаевский Б.А. и др. Наследственное право / Под ред. К.Б. Ярошенко. М.: «Волтерс Клувер», 2005. 340с.
- 66.В Германии сохранили ограничения на изъятие органов у посмертных доноров URL: <https://www.dw.com/ru/в-германии-сохранили-ограничения-на-изъятие-органов-у-посмертных-доноров/a-51999937> (дата звернення: 01.02.2021).
- 67.Вагацума С., Ариидзуми Т. Гражданское право Японии. М., 1983. 281 с.
- 68.Васильченко В. В. Коментар Книги шостої Цивільного кодексу України «Спадкове право». *Довідник нотаріуса*. 2006. № 1. С. 4-96.

69. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад, і голов, ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
70. Витрук Н.В. О юридических средствах обеспечения реализации и охраны советских граждан. *Правоведение*. 1964. № 4. С. 26-30.
71. Воеводи Л.Д. Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе: монография. М.: Изд. МГУ, 1987. 343 с.
72. Воеводин Л. Д. Реализация конституционных прав и свобод советских граждан и деятельность высших представительных органов власти социалистического государства. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979. С. 16.
73. Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России : учебное пособие / Воеводин Л. Д. - М. : Изд-во МГУ, Издат. группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. 304 с.
74. Всеобщий гражданский кодекс Австрии / пер. с нем. С. С. Маслов. М. : Инфотропик Медиа, 2011. 272 с.
75. Вуарен П., Губо Ж. Гражданское право. Частное нотариальное право. Режимы отношений между супругами. Наследование по закону – безвозмездные сделки (завещание, дарение). Перевод с фр. Societe de traduction “ALPHATRADE”. М. 2007. 384 с
76. Гарез А.Р. Понятие и сущность подназначения наследника. *Вестник ТвГУ. Серия "Право"*. 2014. №1. С. 37–44.
77. Гарсиа Гарридо М. Х. Римское частное право: Казусы, иски, институты / перевод с испанского; отв. ред. Л. Л. Кофанов. М.: Статут, 2005. 812 с.
78. Германское Гражданское уложение от 18.08.1896 / Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) URL : <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html> (дата звернення: 01.02.2021).
79. Главач-Хомина І.І. Учасники спадкових правовідносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Івано-Франківськ, 2017. 19 с.

80. Гонгало Ю. Б. Завещательное распоряжение в российском и французском праве: сравнительно-правовой анализ содержательных аспектов. *Закон*. 2007. №4. С. 188-192.
81. Гордон М. В. Наследование по закону и по завещанию. М.: Юрид. лит., 1967. 119 с.
82. Гражданский кодекс Грузии. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/31702?publication=111> (дата звернения: 01.10.2021).
83. Гражданский кодекс Колумбии. URL : http://artli;brary2007.narod.ru/gk_kolumbii.doc. (дата звернения: 01.10.2021).
84. Гражданский кодекс Латвийской Республики / науч. ред. и предисл. Н. Э. Лившиц ; обзор. ст. А. В. Свиб ; пер. с латыш. под рук. И. Алфеевой. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. 820 с.
85. Гражданский кодекс Перу 1984 г. (Извлечения). Перевод с испанского В.В.Безбаха. Гражданское и семейное право развивающихся стран. Гражданские кодексы стран Латинской Америки. Отв. ред. В.В.Безбах. М.: Издательство УДН, 1988. 450 с.
86. Гражданский кодекс Республики Беларусь. URL : <http://pravo.kulichki.com/vip/gk/00000067.htm> (дата звернения: 01.10.2021).
87. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая и Особенная части). Алматы: Юрист, 2011. С. 285.
88. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) 1804 г. (ред. от 19.08.2015). Légifrance. URL : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721> (дата звернения: 01.02.2021).
89. Гражданское и торговое право капиталистических государств / Отв. ред. Е. А. Васильев. Изд. третье, перераб. и доп. М.: Международные отношения, 1993. 560 с.

- 90.Гражданское право. Ученик. Часть III/под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ПРОСПЕКТ, 1998. 592 с.
- 91.Гражданское процессуальное уложение Германии: Ввод. закон к Гражданскому процессуальному уложению : пер. с нем. В. Бергманн. М. : Волтерс Клувер, 2006. 472 с.
- 92.Гринько С., Черняк О., Зайцева-Калаур І. Порівняльно-правове дослідження особливостей спадкування за заповітом у країнах континентальної Європи. *Art and Science*, № 3, 2021, с. 5-17. URL: <https://artandscience.info/index.php/journal/article/view/38/38> (дата звернення: 01.02.2021).
- 93.Гудима Д. Померла людина як суб'єкт права (нетривіальні думки). *Право України*. 2010. № 12. С. 260–265.
- 94.Давтян Г.А. Право граждан российской федерации на образование: конституционно-правовое исследование: дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.02. Москва, 2012. 200 с.
- 95.Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь : Около 50 000 слов. 2-е изд. Москва : Издательство : Русский язык, 1976. 1096 с.
- 96.Девяцын М.Ю. О недопустимости условных завещаний. *Наследственное право*. 2009. № 1. С. 14-16.
- 97.Декларація прав дитини від 20 листопада 1959 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text (дата звернення: 01.02.2021)
- 98.Декларація прав людини і громадянина. Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 URL : <https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/droit-national-en-vigueur/constitution/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789> (дата звернення: 01.02.2021).
- 99.Джепа Ю.А. Юридичні гарантії права на працю при припиненні трудових правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Луганськ, 2009. 196 с.

100. Дигесты Юстиниана / Пер. с лат.; Відпов. ред. Л. Л. Кофанов. М.: Статут, 2004. Т.V, полумом 1 (книги XXVIII—XXXII), полумом 2 (книги XXXIII — XXXVI).
101. Дигесты Юстиниана / пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Полумом 2. М.: Статут, 2004. С. 280-281
102. Договір між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 23.05.1993. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/616_174/print1445454375308313. (дата звернення: 01.02.2021).
103. Дождев Д. В. Римское частное право: учебник. М. Норма, 2008. 784 с.
104. Дождев Д.В. Римское частное право: Учебник для вузов/ Под ред. В.С. Нерсесянца. М.: Инфра-М - Норма, 1996. 704 с.
105. Дроников В. К. Наследственное право Украинской ССР. Изд. объединение «Вища школа», 1974. 158 с.
106. Дыдынский Ф. Институции Гая, текст и перевод. Варшава, 1891.С. 190.
107. Егупова М.А. Конституционно-правовой механизм обеспечения права на образование лиц с ограниченными возможностями здоровья: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Краснодар, 2012. 226 с.
108. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю.В.Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.
109. Жаркова Г.И. Проблема действительности условных завещаний. *Бюллетень нотариальной практики*. 2004. № 5. С. 45-49.
110. Жилінкова І.В. Актуальні питання спадкового права України : матеріали до семінару. Харків : Ксилон, 2009. 340 с.
111. Житловий кодекс Української РСР від 30.06.1983 р. N5465-X. Відомості Верховної Ради (ВВР), 1983. URL :

- <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5464-10>. (дата звернення: 01.02.2021).
112. Заборовський В.В. Деякі проблемні аспекти визнання правочинів недійсними. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2012. № 2 (частина 1). С. 94-98.
113. Заворотченко Т М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.02. К, 2002. 222 с.
114. Заїка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток : моногр. К. : КНТ, 2007. 288 с.
115. Заїка Ю. О. Становлення та розвиток спадкового права в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. Наук : спец. 12.00.03. К., 2007. 33 с.
116. Заїка Ю. О., Рябоконт Є.О. Спадкове право : навч. посіб. К. : Юрінком Інтер, 2009. 325 с.
117. Заїка Ю.О. Законодавчі проблеми спадкового права. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. № 2. С. 213- 216.
118. Закон Болгарии о наследовании от 30.04.1949 URL: <https://justice.government.bg/home/normdoc/2121542657> (дата звернення: 01.02.2021).
119. Закон о наследовании Эстонии от 30 января 2008 года № 247 URL: <http://jus.ee/news/1/21/akon-o-nasledovanii-poslednie-izmeneniya-tolko-na-estonskom/> (дата звернення: 01.02.2021).
120. Звіт про роботу державних та приватних нотаріусів за 2020 рік по областях. URL: <https://minjust.gov.ua/files/general/2021/02/02/20210202095029-44.pdf> (дата звернення: 01.02.2021).
121. Иванников И. А. Проблемы государства и права России начала XXI века. Ростов н/Д: Изд-во Рост. ун-та, 2003. С. 272.

122. Иванов А. П. Гарантии конституционных прав советских граждан. *Ученые записки Саратовск. юрид. ин-та им. Д. И. Курского*. 1968. Вып. XVII. Кн.1. С.11-15.
123. Иванов, А. А. Римское право: учеб. пособие. М. : ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2008. 415 с.
124. Иванов, А.А. Римское частное право: учеб. пособие. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2009. 239 с.
125. Иоффе О.С. Избранные труды в 4-х тт. Обязательственное право. Т. 3. СПб: Юридический центр Пресс, 2004. 748 с.
126. Івченко А.О. Тлумачний словник української мови. Харків, 2002. 1043 с.
127. Ігнатенко В. Заповідальний відказ і заповідальне покладення як види позадоговірних зобов'язань. *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 6. С. 17-22.
128. Ігнатенко В. Правова характеристика відносин, що виникають із заповідального покладення. *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 8. С. 31-35.
129. Глейко В. Р. Посмертна судово-психіатрична експертиза у цивільному процесі — методологічні, методичні принципи проведення та завдання. *Український вісник психоневрології*. 2002. Т. 10. Вип. 1. С. 121-125.
130. Индекс сприйняття корупції-2020 URL: <http://cpi.ti-ukraine.org/#/> (дата звернення: 01.02.2021)
131. Казанцева А.Е. Наследственное право: учеб. пос. М.: НОРМА, 2009. 352 с.
132. Как отказаться от наследства в Италии: способы, затраты и сроки. URL : <https://liveitaly.ru/info/kak-otkazatsya-ot-nasledstva-v-italii-sposoby-zatraty-i-sroki> (дата звернення: 01.02.2021).
133. Как отказаться от наследства. URL : <https://nashkraj.by/news/ofitsialnaya-informatsiya/kak-otkazatsya-ot-nasledstva/> (дата звернення: 01.02.2021).

134. Карпов С. И. Наследование в истории отечественного права (IX-XVI вв.): автореф. дис. на соиск. учен. степ. к.ю.н.: спец. 12.00.01. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/197387593.pdf> (дата звернення: 01.02.2021).
135. Касаткина А.Ю. Осуществление наследственных прав ребенка в Российской Федерации: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Москва, 2014. 23 с.
136. Ковальчук Я. Підпризначення спадкоємця як один із аспектів свободи заповіту. *Юридичний журнал*. Київ: Юстініан, 2007, № 7-8. С.68-69.
137. Козловська Л. В. Теоретичні засади визначення належних способів захисту права на обов'язкову частку у спадщині. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 3. С. 141-150. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chcks_2013_3_14. (дата звернення: 01.02.2021).
138. Конвенція про запровадження системи реєстрації заповітів, Конвенцію ратифіковано із заявою згідно із Законом № 2490-VI від 10 липня 2010 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_678 (дата звернення: 01.02.2021).
139. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення: 01.02.2021).
140. Конституційне право України: підручник / за ред. В. П. Колісника, Ю. Г. Барабаша. Харків: Право, 2008. 416 с.
141. Конституція незалежної України : навч. посібник / За ред. В. Ф. Погорілко, Ю. С. Шемшученко, В. О. Євдокимова. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Спілка юристів України, 2000. 428 с.
142. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 01.02.2021)

143. Коротюк О. В. Заповіти: роз'яснення, зразки нотаріальних документів, судова практика: навч.-прак. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2010. 182 с.
144. Костяшкін І., Черняк О. Порівняльно-правова характеристика особливостей правового регулювання секретного заповіту в Україні та Франції. *Art and Science*, № 4, 2021, с. 21-32. URL: <https://artandscience.info/index.php/journal/article/view/48/48> (дата звернення: 01.02.2021).
145. Крисань Т.Є. Еволюція гарантування у римському праві. *Часопис Київського університету права*. 2013. №1. С.167-170.
146. Кухарев А. Е. Концепция завещания с условием в гражданском законодательстве Украины. *Наследственное право*. 2015. №1. С. 39-43
147. Кухарев, О. Є. Окремі аспекти правового статусу постмортальних дітей спадкодавця у спадковому праві України. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2018. № 1. С. 46–54.
148. Кучинский В.А. Личность, свобода, право. М.: Юрид. лит, 1978. 207 с.
149. Лист ВССУ «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування» від 16.05.13 р. № 24-753/0/4-13 URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13> (дата звернення: 01.02.2021)
150. Лубко І. М., Попова Н. О. Римське цивільне право : практикум. Черкаси : Видавництво ЧНУ ім. Богдана Хмельницького, 2017. 492 с.
151. Малеин Н. С. Повышение роли закона в охране личных и имущественных прав граждан. *Сов. государство и право*. 1977. № 6. С. 41-46.
152. Малкин О.Ю. Лица, призываемые к наследованию по закону. *Наследственное право*. 2014. № 4. С. 14–21
153. Марченко М. Н. Проблемы общей теории государства и права: Учебник. Т. 1. М.: Велби, 2007. 752 с.

154. Матузов Н. А., Малько А. В. Теория государства и права : курс лекций. М. : Юристъ, 1977. 672 с.
155. Медведев И.Г. Международное частное право и нотариальная деятельность. М.: Волтерс Клувер, 2005. 272 с.
156. Медведев С. Н. Наследование по завещанию в испанском праве. Наследственное и семейное право: теория и правоприменительная практика. Материалы международной научно-практической конференции. Ставрополь: СКФУ, 2015. С. 199-203.
157. Мейер Д.И. Русское гражданское право. М., 1997. Ч. 2. 447 с.
158. Менджул М.В. Зміст принципу найкращих інтересів дитини та його практичне застосування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Випуск 56. Том 1. 2019. С. 87-91
159. Меркулова Т. А. Новый Гражданский кодекс Венгрии. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2014. № 2. С. 226–233.
160. Назарько Ю.В. Наследственная субституция. *Научный вестник Государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования "Невинномысский государственный гуманитарно–технический институт"*. 2017. №1. С. 12–15.
161. Наливайко Л.Р. Державний лад Україна: теоретично-правова модель: монографія. Х.: Право, 2009. 600 с.
162. Наследственное право России: состояние и перспективы развития (сравнительно-правовое исследование). М.: М-Логос, 2017. 152 с.
163. Наследственное право/ отв. ред. К.Б. Ярошенко. М.: Волтерс Клувер, 2009. 448 с.
164. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: в 4 т. / А. Г. Ярема, В. Я. Карабань, В. В. Кривенко, В. Г. Ротань. Т. 3 – К: А.С.Л.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж., 2005. 928 с.

165. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О.В.Дзери (кер.авт.кол.), Н.С Кузнєцової, В.В. Луця. - К.: Юрінком Інтер, 2005. Т. 11. 1088 с.
166. Науково-практичний коментар до цивільного кодексу України: у 4 т. / А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж., 2006. Т. 3. 928 с.
167. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. – 5-те вид., перероб. і допов. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2013. Т. II. 1120 с.
168. Никитюк П.С. Наследственное право и наследственный процесс (Проблемы теории и практики). Кишинев, 1973. 258 с.
169. Новий тлумачний словник української мови. В 4 т. Т.1. А-Є : уклад.: В.В. Яременко О.М. Сліпушко. К. : Аконт. 2000. 1340 с.
170. Новиков А. А. Завещание и завещательный отказ в российском гражданском праве. *Закон*. 2006. № 10. С. 8-26.
171. Новиков А.А. К истории завещания под условием в отечественном гражданском праве. Цивилистические исследования. Вып. первый: сб. науч. тр. памяти проф. И.В. Федорова / под ред. Б.Л. Хаксельберга, Д.О. Тузова. М.: Статут, 2004. 384 с.
172. Новицький І. Б. Римське право: підручник для академічного бакалаврату. М: Видавництво Юрайт; ІД Юрайт, 2015. 216 с.
173. Общее гражданское уложение Австрийской Империи 1811 г. / Пер. Г. Вербловский СПб. 1884. 539 с.
174. Огляд практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду щодо розгляду справ у спорах, що виникають із спадкових правовідносин. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/ogljad_KCS.pdf (дата звернення: 01.02.2021)
175. Орач Е. М., Тишик Б. Й. Основи римського приватного права: Навчальний посібник. Львів: Ред.-вид. відділ Львів. ун- ту, 2000. 440 с.

176. Основные институты гражданского права зарубежных стран.: Сравнительно-правовое исследование. Рук. Залесский В.В. М.: Норма. 2000. 648 с.
177. Основные институты гражданского права зарубежных стран: сравнительно-правовое исслед. / В.В. Залесский и др. ; Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ. М.: Норма, 1999. 538 с.
178. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате. утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1581/1056a7e44331a2360cd9685ec4fc40f8ba7e67e8/ (дата звернения: 01.02.2021).
179. Основы наследственного права России, Германии, Франции / под общ. ред. Е.Ю. Петрова. Москва: Статут, 2015. 271 с.
180. Останина Е.А. Принцип диспозитивности в наследственном праве: к постановке проблемы. Наследственное право. 2015. №1. С. 16–20.
181. Остроух А.Н. Гражданский кодекс Нижней Канады 1866 г.: творческая рецепция Кодекса Наполеона. История государства и права. 2009. № 23. С. 28-31.
182. Отказ от наследства в Германии. URL : <https://www.ruspravo.de/otkas-ot-nasledstva.html> (дата звернения: 01.01.2021).
183. Павленко В.Г. Заповіт та його реалізація в сучасних умовах. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2004. № 10 (36). С. 85-88.
184. Палшкова, А.М. Субституция по законодательству РФ. *Молодой ученый*. 2009. № 2. С. 214-218
185. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.:Зерцало,1997. 344 с.
186. Паничкин В.Б. Открытие наследства в российском и американском праве. Правовые проблемы укрепления российской

- государственности: сб. ст. / под ред. Б.Л.Хаскельберга и др. Томск: Изд - во ТГУ, 2005. 220 с.
187. Патюлин В.А. Государство и личность в СССР (правовые аспекты взаимоотношений). М.: Наука, 1974. С. 237; Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) Т. 1. 555 с.
188. Пересунько В.С. Юридичні гарантії при укладенні трудового договору : дис. канд. юрид. наук. Харків, 2000. 185 с.
189. Петров Е.Ю. Наследственное право России: состояние и перспективы развития (сравнительно-правовое исследование). Москва: М-Логос, 2017. 152 с.
190. Печений О. П. Науково-правовий висновок щодо тлумачення заповіту. Спадкове право. Практика застосування нотаріусами України / за заг. ред. В. М. Марченка. Х., 2012. 843 с.
191. Підпригора О.А., Харитонов Е.О. Римське право: Навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2006. 512 с.
192. Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право Навчальний посібник. К.: Юрінком Інтер, 2003. 430 с.
193. Погорілко В. Ф, Федоренко В. Л. Референдне право України: Навч. посіб. К. : Ліра-К, 2006. 366 с.
194. Погорілко В. Ф. , Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник. Київ : Прав, єдність, 2010. 432 с.
195. Поиск наследственных дел. Неофициальная справочная информация о портале Госуслуги. URL: <https://gosdocs.com/poisk-nasledstvennyh-del> (дата звернення: 01.02.2021).
196. Покровский И. А. История римского права. Москва: Статут, 2004. 540 с. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/25/page_58.html (дата звернення: 01.02.2021).
197. Положення про Спадковий реєстр від 07.07.2011 р. № 1810/5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0831-11> (дата звернення: 01.02.2021).

198. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № 296/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12#Text> (дата звернення: 01.02.2021).
199. Порядок вчинення нотаріальних дій посадовими особами органів місцевого самоврядування: затв. Наказом Міністерства юстиції України від 11 листопада 2011 р. № 3306/5. *Офіційний вісник України*. 2011. № 91. С. 172.
200. Постанова Верховного Суду України від 12 квітня 2018 року по справі № 236/3462/17. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73437904>. (дата звернення: 01.02.2021).
201. Постанова Верховного Суду України від 20 лютого 2013 р. у справі № 6-2цс13. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/96FEC8E1B5A0ADC2C2257C92003A695E](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/96FEC8E1B5A0ADC2C2257C92003A695E) (дата звернення: 01.02.2021)..
202. Постанова Верховного Суду України від 26 грудня 2011 р. у справі № 6-73цс11. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/FF81F6D780C50D96C2257C92003A5FCA](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FF81F6D780C50D96C2257C92003A5FCA) (дата звернення: 01.02.2021).
203. Постанова Верховного суду України від 28 жовтня 2019 по справі № 761/42165/17-ц. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/85354233> (дата звернення: 01.02.2021).
204. Постанова Верховного Суду України від 29 лютого 2012 р. у справі № 6-9цс12. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/950FE8CDF6F7E198C2257C92003A636C](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/950FE8CDF6F7E198C2257C92003A636C) (дата звернення: 01.02.2021).
205. Постанови Верховного суду України від 07 вересня 2020 року у справі № 389/3108/18. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=91460621&red=100003ba4044da8affcb2d11736b61a0a9d9f4&d=5> (дата звернення: 01.02.2021).

206. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 10.04.1957 № 2 О судебной практике по делам о наследовании. URL : <https://bit.ly/3HNjH7k> (дата звернення: 01.02.2021).
207. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой, второй, третьей / Под ред. Т.Е.Абовой, М.М.Богуславского, А.Ю.Кабалкина, А.Г.Лисицына-Светланова; Ин-т государства и права РАН. М. 2005. 670 с.
208. Право Європейського Союзу : учеб. для вузов / под ред. С. Ю. Кашкина. М. : Изд-во Юрайт: Высшее образование, 2010. С. 460–469.
209. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині: Закон України 28 лютого 2019 р. № 2694-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-19#Text> (дата звернення: 01.02.2021).
210. Про затвердження Порядку державної реєстрації заповітів і спадкових договорів у Спадковому реєстр: Постанова Кабінету Міністрів України від 11 травня 2011 р. № 491. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/491-2011-%D0%BF> (дата звернення: 01.02.2021).
211. Про нотаріат : Закон України 2 вересня 1993 року № 3425-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text> (дата звернення: 01.02.2021).
212. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р., №2402-III. Дата оновлення: 17.03.2021. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 01.02.2021).
213. Про поховання та похоронну справу: Закон України від 10 липня 2003 року № 1102-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1102-15#Text> (дата звернення: 01.02.2021).

214. Про правонаступництво України : Закон України від 12 вересня 1991 року N 1543-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1543-12#Text> (дата звернення: 01.02.2021).
215. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними: постанова Пленуму Верховного Суду України від 06.11. 2009 № 9. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0009700-09> (дата звернення: 01.02.2021).
216. Про судову практику у справах про спадкування : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 № 7. *Вісник Верховного суду України*. 2008. № 6. С. 17
217. Проблемы совершенствования конструкции наследственной субституции в российском гражданском праве: взгляд сквозь призму древнеримской юриспруденции. *Вестник Московского университета МВД России*. 2015. № 3. С. 169-171.
218. Пучкова И. А. Гражданский кодекс Украины : науч.-практ. коммент. Х., 1999. 848 с.
219. Рабінович П.М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). Харків: Право, 1997. 64 с.
220. Рассолов М. М., Горбунов М. А. Римское право: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2009. 495 с.
221. Реестр наследственных дел / Федеральная нотариальная палата. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/help/probate-cases/> (дата звернення: 01.02.2021).
222. Римское частное право : учебник / ред.: И. Б. Новицкий, И. С. Перетерский. М. : Юриспруденция, 2006. 448 с.
223. Рішення ВСУ від 02 червня 2010 р. у справі № 6-24817св08 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9889866>. (дата звернення: 01.02.2021).
224. Рішення ВСУ від 03 березня 2010 р. у справі № 6-30405св09 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/8532122> (дата звернення: 01.02.2021).

225. Рішення Ірпінського міського суду Київської області від 27 серпня 2014 р. у справі № 367/3916/14-ц URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40268440> (дата звернення: 01.02.2021).
226. Рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 27 березня 2008 року у справі № 2-40/2008 URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2787426> (дата звернення: 01.02.2021).
227. Рішення Краснолиманського міського суду Донецької області від 14 грудня 2017 року по справі № 236/3462/17 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71063107> (дата звернення: 01.02.2021).
228. Рішення Московського районного суду м. Харкова № 643/15976/13-ц від 11 листопада 2013 року. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/35210301> (дата звернення: 01.02.2021).
229. Рішення Рахівського районного суду Закарпатської області від 22 вересня 2016 року у справі № 305/1560/15-ц URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36569763> (дата звернення: 01.02.2021).
230. Рішення Чуднівського районного суду Житомирської області від 22 вересня 2015 року за справою № 294/1178/15-ц URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50821930> (дата звернення: 01.02.2021).
231. Рішення Шевченківського районного суду міста Києва від 30 червня 2016 року по справі № 761/22959/15-ц URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58896218> (дата звернення: 01.02.2021).
232. Романенко С. В. Конституция Российской Федерации и гарантии прав человека. Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 4. Т. 1. М.: ИД «Юрист», 2004. С. 481-488.
233. Ромовська З.В. Реформа спадкового права. *Українське слово*. 1997. № 1. С. 105-110.
234. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Спадкове право: підручник. К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. 560 с.

235. Рябокони Е. О. Спадкове правовідношення в цивільному праві : автореф. дис....на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.03. Київський національний університет ім. Т. Шевченка. Київ, 2002. 14 с.
236. Рябокони Е.А. Зачатый ребенок как потенциальный субъект отношений, возникающих при наследственном правопреемстве. *Nasciturus pro iam nato habetur O ochronę dziecka poczętego i jego matki.* Wrocław, 2017. С. 258–281
237. Садихова Л. Спадкування за заповітом. *Мала енциклопедія нотаріуса (комплект).* 2009. № 2. С. 145-166.
238. Серебровский В. И. Избранные труды по наследственному праву. М. : Статут, 1997. 567 с.
239. Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права. М., 1953. 240 с.
240. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III. Офіційний вісник України. 2002. № 7. Ст. 273.
241. Скакун О. Ф. Теория государства и права : Учеб. для вузов; Ун-т внутр. дел. Х. : Фирма "Консум", 2000. 704 с.
242. Скобелкин В. Н. Юридические гарантии трудовых прав рабочих и служащих. М. : Юрид. лит., 1969. 183 с.
243. Слободян С.А. О завещательном отказе. *Нотариус.* 2008. № 3. С. 6 – 13.
244. Словарь-справочник по праву / сост. А. Ф. Никитин. М. : Акалис, 1995. 140 с.
245. Словник іншомовних слів / уклад.: С.М. Морозов, Л.М. Шкарапута. Київ, 2000. 680 с.
246. Солтис Н.Б. Суб'єктивне право на користування житлом, що виникає із спадкових правовідносин. *Приватне право і підприємництво.* Вип. 11. С. 45-48.

247. Спадкове право: Нотаріат. Адвокатура. Суд: наук.-практ. посіб. / С. Я. Фурса та ін.; за заг. ред. С. Я. Фурси. К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. 1216 с.
248. Спасибо-Фатєєва І. В., Печений О. П. Недійсність заповіту: пошук оптимальної моделі збереження останньої волі заповідача(щодо юридичних наслідків посвідчення заповіту за межами нотаріального округу). *Вісник Верховного Суду України*. 2016. № 3. С. 43 - 48.
249. Сповідання (повідомлення) спадкоємців про наявність заповіту. URL : <https://blog.liga.net/user/emorozov/article/38121> (дата звернення: 01.02.2021).
250. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав : монографія. Київ : КНТ, 2008. 184 с.
251. Строгович М. С. Основные вопросы советской социалистической законности. М. : Наука, 1966. 271 с.
252. Султанова Р. Обобщение нотариальной практики по удостоверению завещаний. *Бюллетень нотариуса*. 2001. № 1. С. 23-28.
253. Теория государства и права : учебник для вузов / под ред. проф. Корельского В. М. и проф. Перевалова В. Д. - 2-е изд., изм. и доп. - М. : Изд-во НОРМА (Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М), 2000. 616 с.
254. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юристъ, 2000. 776 с.
255. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2001. 779 с.
256. Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. Издание третье, доп. и перераб. М. : Юринформцентр, 1995. 365 с.
257. Уржинский К.П. Гарантии права на труд. М. : Юрид. лит-ра., 1984. 199 с.
258. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 30 жовтня 2017 року по справі № 761/22959/15-ц URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70469658>. (дата звернення: 01.10.2021)

259. Ухвала ВССУ від 02.12.15 р. у справі № 6-20132ск15 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54224714> (дата звернення: 01.02.2021)
260. Ухвала ВССУ від 16.09.15 р. у справі № 6-12242св15 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51982572>. (дата звернення: 01. 02.2021)
261. Ухвала ВССУ від 18.05.16 р. у справі № 401/3540/15-ц URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57786908>. (дата звернення: 01. 02.2021)
262. Ухвала ВССУ від 19.08.15 р. у справі № 6-8560св15 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/49234165>; (дата звернення: 01.02.2021)
263. Ухвала ВССУ від 24.12.14 р. у справі № 6-38272св14 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42009904>. (дата звернення: 01. 02.2021)
264. Ухвала ВСУ від 06.04.11 р. у справі № 6-19685св09 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14887516>. (дата звернення: 01. 02.2021)
265. Ухвала ВСУ від 24.01.07 р. // Спадкування за законодавством України. Коментар. Судова практика: [зб. нормат. актів]. К.: Юрінком Інтер, 2008. С. 291-293.
266. Ухвала ВСУ від 28.04.10 р. у справі № 6-15249св09 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9341861> (дата звернення: 01. 02.2021).
267. Французский Гражданский кодекс от 29 июля 1994 г. № 94-653. URL: <http://www.lawlibrary.ru/izdanie48697.html>. (дата звернення: 01.02.2021).
268. Франчози Дж. Институционный курс римского права; пер. с итал. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М. : Статут, 2004. 428 с.
269. Фридман Н.П. Сроки в гражданском праве. М.: ВЮЗИ, 1986. 490 с.
270. Фурса Є.І. Спадкові правовідносини у нотаріальній та судовій практиці. Автореф. дис.... канд. юрид. наук:12.00.03. К, 2004. 218 с.
271. Фурса С. Я. Спадкове право. Теорія та практика. Київ : Атіка, 2002. 496 с.
272. Хазов Е.Н. Конституционные гарантии прав и свобод человека и гражданина в России: теоретические основы и проблемы реализации:

- диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.02. Москва, 2011. 500 с.
273. Харитонов Е.О., Голубева Н.Ю. Гражданский кодекс Украины: Научно-практический комментарий - 7-е издание. Харьков.: «Одиссей», 2010. 1304 с.
274. Хаскельберг Б.Л. Правовідносини з заповідального відмови і його елементи. Цивілістичний дослідження: Збірник наукових праць пам'яті професора І.В. Федорова. Под ред. Д.О. Тузова. М.: Статут, 2004. Вип. 1. С. 91.
275. Хвостов В.М. Система римского права. Учебник. М.: Спарк, 1996. 522 с.
276. Цивільний кодекс Іспанії URL : <https://www.conceptosjuridicos.com/codigo-civil-articulo-806/> (дата звернення: 01. 02.2021).
277. Цивільний кодекс України : коментар / Є.О. Харитонов, Ю.С. Червоний, В.М. Зубар та ін. / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенка. 2-е вид. Х. : ТОВ «Одиссей», 2004. 856 с.
278. Цивільний кодекс України : Коментар / Є.О. Харитонов, Ю.С. Червоний, Ю.В. Білоусов / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. Одеськ. нац. юрид. акад. Одеса. : Юрид. літ., 2003. 1079 с.
279. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар. Т. 12 : Спадкове право / за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Х. : Страйд, 2009. 544 с.
280. Цивільний кодекс України 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 01. 02.2021).
281. Цивільний кодекс Української РСР /Закон Української РСР «Про затвердження Цивільного кодексу Української РСР» від 18.07.1963 р./ Відомості Верховної Ради УРСР. 1963. № 30. Ст. 463.
282. Цивільний кодекс Франції 1804р. (Кодекс Наполеона) URL : <http://www.refbank.ru/igip/3/igip3.html> (дата звернення: 01. 02.2021).

283. Чепига Т.Д. Наследование по завещанию в советском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1965. 21 с.
284. Шевчук Л. В. Поняття заповідального відказу. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 1999. Вип. 48. С. 30–34.
285. Шелютто М.Л. Наследование детьми наследодателя, зачатыми после открытия наследства. *Направления и перспективы развития российского законодательства о наследовании: материалы научно-практической конференции* (Москва, 1 октября 2015 г.). Москва: Фонд развития правовой науки, 2015. С. 132–137.
286. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. 720 с.
287. Шимановский М. В. О местных законах Бессарабии. Выпуск III. Семейное, наследственное и договорное право. Одесса, типография "Одесского вестника". 1888 г. 176 с.
288. Шишка О.Р. Право неіснуючого учасника цивільних правовідносин як правова фікція. *Право та управління*. 2011. № 1. С.489–511.
289. Энциклопедический юридический словарь. В. Н. Додонов [и др.]; ред. В. Е. Крутских. М. : Инфра-М, 1998. 368 с.
290. Юридический энциклопедический словарь : Ред. А.Я. Сухарев. 2-е изд. М. : Сов.энциклопедия, 1987. 528с.
291. Юридический энциклопедический словарь. / Ред. кол. : А.Я. Сухарев (гл. ред.) и др. М. : Сов. энциклопедия, 1984. 415 с.
292. Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред - кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 1: А-Г. 672 с.
293. Янушкевич Е. А. Понятие и содержание завещания. *Вестник Удмурдского университета*. 2006. № 6. С. 37.

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі визнання заповіту недійсним. *Право і суспільство*. 2019. Вип. 3. С. 98-105.
2. Кірик А.Ю. Проблеми правового регулювання секретного заповіту. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2019. Вип. 58. С. 119-12
3. Кірик А.Ю. Право на обов'язкову частку майна у спадщині в законодавстві України та зарубіжних країн. *Університетські наукові записки: Часопис Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*. 2019. № 3 (71). С. 251-259
4. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі спадкування за заповітом з умовою. *Visegrad Journal of Human Rights*. 2020. № 1. С.90-95.
5. Черняк О.Ю., Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Юридичний вісник*. 2020. № 1. С. 163-169.
6. Кірик А.Ю. Поняття гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. № 5 (77). С.64-73.
7. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. *Політологія. Соціологія. Право*. 2020. № 3-4. С. 75–79
8. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців в системі обмежень права на свободу заповіту. *Сучасний стан та перспективи розвитку правової науки України в умовах сьогодення* : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції для студентів та аспірантів. (м. Київ, 23 жовтня 2019 року). К. : ДУІТ, 2019. С. 73–76.
9. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Актуальні проблеми юридичної науки* : збірник тез Міжнародної наукової конференції «Вісімнадцяті осінні юридичні читання» : (м. Хмельницький, 25

жовтня 2019 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2019. С. 265–267.

10. Кірик А.Ю. Особливості нотаріального посвідчення та виконання заповіту подружжя. *Сучасний стан та перспективи розвитку економіки, фінансів, обліку, менеджменту та права* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Полтава, 11 травня 2019 року): у 7 ч. Полтава : ЦФЕНД, 2019. Ч. 6. С. 17–19.

11. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру. *Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 17-18 квітня 2020 р.). Львів : Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2020. Ч. II. С. 16–18

12. Кірик А.Ю. Спадкування посмертно народженими дітьми. *Актуальні проблеми юридичної науки* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Дев'ятнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 23 жовтня 2020 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2020. С. 163-165.

13. Кірик А.Ю. Проблемні питання посмертних розпоряджень: посмертне донорство. *Сучасне державотворення та правотворення: питання теорії та практики* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 11–12 грудня 2020 р.). Одеса : Причорноморська фундація права, 2020. С. 85–87

14. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців в спадковому праві. *Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави* : збірник тез XXIV щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова (м. Хмельницький, 27–30 квітня 2020 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2020. С. 58-59.



**ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА**

вул. Героїв Майдану, буд. 8, м. Хмельницький, 29013. Тел. (038-2) 71-80-00, факс 71-80-82
E-mail: info@univer.km.ua Розрахунковий рахунок № 35428201032328 в Головному управлінні
Державного казначейства України у Хмельницькій області, МФО 815013. Код ЄДРПОУ 14163438

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Ректор
Хмельницького університету
управління та права
імені Леоніда Юзькова



Олег ОМЕЛЬЧУК
«08» вересня 2021 р.

АКТ

**про реалізацію наукових досліджень
КІРИК Алли Юріївни
на тему «Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом»**

Комісія у складі: голови комісії: заступник декана юридичного факультету, кандидата юридичних наук *Захарчука Віктора Миколайовича*; членів комісії: доцентки кафедри міжнародного та європейського права, кандидати юридичних наук, доцентки *Лозінської Світлани Володимирівни*, доцентки кафедри цивільного права та процесу, кандидати юридичних наук, доцентки *Сердечної Ірини Леонідівни*, стверджує цим актом, що розроблені в ході дисертаційного дослідження Кірик Алли Юріївни наукові положення і висновки з теми «Гарантії прав спадкоємців при спадкуванні за заповітом» були детально вивчені колективом кафедр міжнародного та європейського права та цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова та реалізовані у навчальному процесі.

Зокрема дисертанткою були надані для ознайомлення наукові публікації:

1. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі визнання заповіту недійсним. *Право і суспільство*. 2019. Вип. 3. С. 98-105.
2. Кірик А.Ю. Проблеми правового регулювання секретного заповіту. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2019. Вип. 58. С. 119-12
3. Кірик А.Ю. Право на обов'язкову частку майна у спадщині в законодавстві України та зарубіжних країн. *Університетські наукові записки: Часопис Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*. 2019. № 3 (71). С. 251-259
4. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців у разі спадкування за заповітом з умовою. *Visegrad Journal of Human Rights*. 2020. № 1. С. 90-95.
5. Черняк О.Ю., Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при заповідальному відказі. *Юридичний вісник*. 2020. № 1. С. 163-169.

6. Кірик А.Ю. Поняття гарантій прав спадкоємців в спадковому праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. № 5 (77). С.64-73.

7. Кірик А.Ю. Гарантії прав спадкоємців при покладенні на них заповітом обов'язків немайнового характеру. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Політологія. Соціологія. Право*. 2020. № 3-4. С. 75–79

Наведені наукові публікації були розглянуті науково-педагогічними працівниками кафедр міжнародного та європейського права та цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова та включені до матеріалів лекційних занять з дисциплін:

1) «Цивільне право»:

«Види спадкування» доповнена матеріалом про:

- секретний заповіт подружжя: «законодавче регулювання секретного заповіту подружжя впливає із загального принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено законом», а оскільки норми ЦК України не містять заборони щодо складання секретного заповіту подружжя, можна вважати його одним з видів секретного заповіту»;

- ознаки секретного заповіту подружжя: « 1) слугує гарантією недоторканості спільного майна подружжя; 2) спрямований на зміцнення інституту сім'ї; 3) складається щодо майна, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності; 4) накладається заборона на відчуження майна у разі смерті одного з подружжя».

2) «Спадкове право»:

«Спадкування за заповітом» доповнена матеріалом про:

- право на обов'язкову частку: законодавство України передбачає вичерпний перелік осіб, яким законодавством гарантується обов'язкова частка, серед яких малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова/вдівець та непрацездатні батьки. З аналізу законодавства зарубіжних країн встановлено, що до кола обов'язкових спадкоємців належать діти спадкодавця, вдова (вдівець) та батьки спадкодавця, незалежно від статусу. Така позиція відрізняється від норм Українського законодавства де домінує принцип свободи заповіту, який характеризується правомочністю спадкодавця щодо розпорядження своїм майном. Позиція українського законодавця полягає в тому, що зобов'язкова частка орієнтована на права осіб, чії майнові інтереси не можуть бути забезпечені іншим чином з точки зору соціальної рівності.

«Захист спадкових прав за законодавством України. Охорона спадкового майна» доповнена матеріалом про:

- гарантії прав спадкоємців: «у сфері спадкового права держава надає гарантії прав спадкоємців через встановлення державою і закріплення в нормативно-правових актах правил, методів та засобів, які застосовуються правомочними суб'єктами (нотаріусом, заповідачем, спадкоємцем) для повного здійснення законних прав відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї».

- види гарантій прав спадкоємців : «Загальними гарантіями прав спадкоємців є система умов спрямована на практичне здійснення прав усіх спадкоємців та відновлення порушених прав. До загальних гарантій прав, які

належать усім спадкоємцям відносяться: право на інформацію про заповіт, на звернення до суду про визнання заповіту недійсним, скасування заповіту в частині та інші. Спеціальні гарантії прав спадкоємців – це встановлені державою і закріпленні в нормативно-правових актах засоби та способи, що використовуються правомочними законодавством суб'єктами в цілях здійснення закріплених в законодавстві прав окремих категорій спадкоємців на передання та отримання спадку відповідно до принципів свободи заповіту і охорони інтересів сім'ї. Окремими категоріями спадкоємців до яких застосовуються спеціальні гарантії є спадкоємці на яких покладено обов'язок виконати дії немайнового характеру, спадкоємці за заповітом з умовою, підпризначені спадкоємці та спадкоємці, які мають право на обов'язкову частку.

«Загальна характеристика спадкового права зарубіжних країн» доповнена матеріалом про:

- правове регулювання права на обов'язкову частку в країнах Європи, Азії, Північної та Латинської Америки, а також зарубіжного досвіду врегулювання права на інформацію про заповіт, правового закріплення секретного заповіту, заповіту з умовою та відмови від спадщини

Теоретичні положення та висновки дисертаційного дослідження використовуються у робочих програмах та навчально-методичних матеріалах із навчальних дисциплін «Цивільне право», «Спадкове право», для здобувачів вищої освіти першого та другого освітнього рівня за спеціальністю 081 Право Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова. Включення до наведених матеріалів положень та висновків, які містяться у дисертації, сприяє більш глибокому вивченню навчального матеріалу здобувачами вищої освіти університету, а також виробленню практичних навичок у застосуванні отриманих теоретичних знань в подальшій професійній діяльності.

Голова комісії

заступник декана юридичного факультету,
кандидат юридичних наук



Віктор ЗАХАРЧУК

Члени комісії

доцентка кафедри
міжнародного та європейського права,
кандидатка юридичних наук, доцентка



Світлана ЛОЗІНСЬКА

доцентка цивільного права та процесу,
кандидатка юридичних наук, доцентка



Ірина СЕРДЕЧНА

Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Таблиця. Законодавство про право на обов'язкову частку у спадщині в зарубіжних країнах

№ з/п	Країна	Законодавчий акт	Обов'язкові спадкоємці
Європейські країни			
1.	Німеччина	Німецьке цивільне уложення (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB)	Право на обов'язкову частку мають батьки, вдова/вдівець, а також його низхідні родичі
2.	Австрія	Загальне цивільне уложення Австрії (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, ABGB)	Право на обов'язкову частку мають нащадки та вдова/вдівець.
3.	Польща	Цивільний кодекс Республіки Польща (KODEKS CYWILNY)	До числа необхідних спадкоємців відносять непрацездатних низхідних (у тому числі малолітніх), вдову/вдівця та батьків спадкодавця
4.	Англія	Закон про спадкування (Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975)	Передбачається право вдови/вдівця, дітей спадкодавця, які є неповнолітніми та непрацездатними, звернутись до суду з обґрунтованою вимогою про «розумне утримання»
5.	Іспанія	Цивільний кодекс Іспанії (Codigo Civil de España)	Право на обов'язкову частку мають низхідні або висхідні родичі та вдова/вдівець
6.	Бельгія	Цивільний кодекс Бельгії (Het Belgische Burgerlijk Wetboek)	Право на обов'язкову частку мають діти спадкодавця, але батьки мають можливість звернутись до суду з позовом про встановлення узуфрукту на майно спадкодавця
7.	Нідерланди	Цивільний кодекс Нідерландів (Burgerlijk Wetboek (or BW) is the Civil Code of the Netherlands)	Право на обов'язкову частку мають тільки діти спадкодавця, але вдова/вдівець може в судовому порядку отримати узуфрукт на користування житлом або іншим нерухомим майном, що належало спадкодавцю

№ з/п	Країна	Законодавчий акт	Обов'язкові спадкоємці
8.	Франція	Цивільний кодекс Франції (фр. Code Civil des Français)	Право на обов'язкову частку мають діти спадкодавця, але якщо дітей немає таке право надається висхідним родичам, вдові/вдівцю якщо дітей немає.
9.	Швейцарія	Цивільного кодексу Швейцарії (Zivilgesetzbuch)	Право на обов'язкову частку мають діти спадкодавця, вдова/вдівець. Батьки мають право на частку, якщо немає дітей.
10.	Болгарія Сербія Чорногорія Хорватія Словенія	Закон «Про спадкування»	Обов'язкова частка закріплена за дітьми спадкодавця, його батьками та вдовою/вдівцем.
11.	Угорщина	Цивільному кодексі Угорщини (A Polgári törvénykönyv (Magyarországon a rövidítése: Ptk.))	Право на обов'язкову частку мають діти спадкодавця, вдова/вдівець. Батьки мають право на частку, якщо немає дітей. Але відповідно до змін в цивільному кодексі від 2013 року вдова/вдівець спадкує ту частину нерухомості де вони проживали. Усе інше майно порівну ділиться між вдовою (вдівцем) та дітьми.
12.	Грузія	Цивільний кодекс Грузії	Право на обов'язкову частку у спадщині мають діти спадкодавця, його батьки та вдова/вдівець.
13.	Греція	Цивільний кодекс Греції	Право на обов'язкову частку у спадщині мають діти спадкодавця, вдова/вдівець та батьки.
14.	Чехія	Цивільний кодекс Республіки Чехія (Czech Republic Civil Code)	Право на обов'язкову частку у спадщині мають діти спадкодавця.
Країни Азії			
15.	Японія	Цивільний кодекс Японії	Право на резерв мають діти, кровні родичі по прямій висхідній лінії та вдова/вдівець спадкодавця.

№ з/п	Країна	Законодавчий акт	Обов'язкові спадкоємці
16.	В'єтнам	Цивільний кодекс В'єтнаму (Vietnam Civil Code)	До обов'язкових спадкоємцям відносяться: неповнолітні діти, батьки, вдова/вдівець та дорослі непрацездатні діти.
17.	Гонконг	Указ про спадкування	Законодавство не передбачає обов'язкової частки, але передбачає право вимоги про розумне утримання.
Північна та Латинська Америка			
18.	США	Обов'язкова частка передбачена тільки в штаті Луїзіана	Свобода заповіту обмежується на користь неповнолітніх дітей.
19.	Канада	закон про надання допомоги утриманцям.	Неповнолітні діти та інші утриманці захищені від того, щоб залишитися без підтримки. Вдова/вдівець та діти маю право вимагати певних пільг.
20.	Мексика	Цивільний кодекс Мексики	Не існують правила примусового правонаступництва, тому кожен може вільно розпоряджатися своїми активами.
21.	Перу	Цивільного кодексу Перу	обов'язковими спадкоємцями є діти, батьки та вдова/вдівець.