

3. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions : Unleashing the Potential of Cloud Computing in Europe : COM (2012) 529 final of 27 September 2012 / European Commission. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0529:FIN:EN:PDF> (дата звернення: 05.04.2019).

4. Establishing a Trusted Cloud Europe: A policy vision document by the Steering Board of the European Cloud Partnership : final report, prep. for the European Commission, DG Communication Networks, Content & Technology on 18 March 2014. URL: https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=4935 (дата звернення: 05.04.2019).

5. Внутри Інтернета. Как выглядят дата-центры Google // Fishki.net : сайт. URL: <http://fishki.net/1302522-vnutri-interneta-kak-vygljadjat-data-centry-google.html> (дата звернення: 05.04.2019).

Одержано 10.04.2019

УДК 347.61

Оксана Михайлівна ПОНОМАРЕНКО,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін,

господарського та трудового права

Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди,

кандидат юридичних наук, доцент;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-6394-1834>

ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ВИМОГ ДО СТОРІН АЛІМЕНТНОГО ДОГОВОРУ

Аліментний договір за своєю суттю є двостороннім правочином, при укладенні якого, відповідно до ч. 4 ст. 202 ЦК, обов'язковими є узгоджені дії двох сторін. Не викликає сумнівів той факт, що дослідження аліментного договору не може бути проведене без вивчення його суб'єктного складу. Суб'єкт є ключовою фігурою в будь-яких правовідносинах, але особливу значимість цей елемент набуває у сфері договірної регулювання, оскільки чітко сформульовані, науково обґрунтовані вимоги до сторін договору, які імперативно закріплені в законодавстві, є гарантією ефективності договірної регулювання. На жаль, чинне законодавство щодо нормативного регулювання аліментних договорів не є удосконаленим, що породжує багато проблем у правозастосовній практиці. Ці проблеми пов'язані з неможливістю надати однозначні відповіді на низку питань, що виникають у практичній діяльності. До найбільш поширених питань, що зустрічаються при укладанні аліментного договору, належать такі. По-перше, хто має право на укладення аліментного договору? По-друге, чи допускається укладання аліментного договору через представника? По-третє, чи має право дитина і з якого віку самостійно укласти аліментний договір? По-четверте, чи потрібний дозвіл органів опіки та піклування для укладання аліментного

договору за участю особи, яка не має повної дієздатності? Зрозуміло, що названі фактори створюють перешкоди для більш широкого застосування аліментного договору в правовій системі України. У зв'язку з цим, у процесі формування концепції договірної регулювання сімейних відносин, вимоги до суб'єктів сімейних договорів узагалі й, зокрема, аліментних договорів, повинні бути розроблені, обґрунтовані та запропоновані для їх нормативного закріплення.

Необхідно звернути увагу на відсутність законодавчо закріпленого найменування сторін аліментного договору. В окремих видах аліментних договорів законодавець акцентує увагу на сімейно-правовому статусі осіб, яким надане право на їх укладання – подружжя мають право укласти договір про надання утримання (ст. 78), батьки мають право укласти договір про виплату аліментів (ст. 189) тощо. Однак згідно з традиціями національної правової системи, нормативне регулювання договірних відносин певного виду, як правило, починається з легального закріплення поняття такого договору, в якому і вказується найменування сторін. Поняття ж аліментного договору в СК України відсутнє, що можна пояснити недостатнім рівнем його доктринального дослідження.

Безумовно, при розробці нормативної моделі аліментного договору необхідно, перш за все, визначитися з назвою його сторін. Тим паче, що в науці та в практичній діяльності термінологія є усталеною і широко використовується. У цьому зв'язку законодавчим буде використання вже існуючих термінів – платник аліментів, щодо особи, яка зобов'язана в силу закону чи договору сплачувати аліменти; й – одержувач аліментів, щодо того суб'єкта, який реалізує в договорі своє право на їх отримання.

Сімейно-правова природа аліментного договору обумовлює особливість його суб'єктного складу. На стороні платника та одержувача аліментів можуть виступати виключно фізичні особи, які є членами сім'ї або родичами. У зв'язку з цим не можуть платником або одержувачем аліментів виступати органи опіки та піклування, дитячі виховні установи та інші юридичні особи та публічно-правові утворення.

Таким чином, *обов'язковою вимогою до сторони аліментного договору є наявність родинного або сімейного зв'язку між суб'єктами.* Коло членів сім'ї та родичів, які мають право укласти аліментний договір, не обмежене законом, що є яскравим проявом договірної свободи у сімейному праві, основа якої закладена у ст. 9 СК.

Однак серед усіх потенційно можливих аліментних договорів особливе місце посідають ті правочини, які спрямовані на реалізацію аліментних прав та виконання обов'язків *ex lege*. Саме такі договори вимагають підвищеної уваги з боку науковців та законодавців, оскільки спрямовані на регулювання аліментних зобов'язань між найближчими членами сім'ї та родичами, соціально та морально сутність яких ні у кого не викликає сумнівів. Саме такі договори вимагають розробки нормативно-визначених конструкцій у сімейному законодавстві України. Такі аліментні договори будуть мати певну специфіку, обумовлену тим,

що вони спрямовані не на виникнення аліментних правовідносин, а на реалізацію прав та виконання обов'язків, закріплених у законодавстві.

Ці аліментні договори укладаються в рамках вже існуючих аліментних правовідносин, які, як відомо, є відносними, що й обумовлює їх суб'єктний склад. У цьому зв'язку на стороні одержувача аліментів може виступати виключно та особа, якій згідно із законом надається право на одержання аліментів. Відповідно, на стороні платника аліментів – особа, на яку згідно з законом покладається обов'язок сплачувати аліментів.

Така схема є логічною та не викликає зауважень. Більш того, за такою схемою, як правило, побудовані й нормативні конструкції. Так, наприклад, в рамках правовідносин між подружжям аліментний договір згідно зі ст. 78 СК укладається подружжям, один з яких є платником аліментів, а інший – одержувачем.

Однак у науці та на практиці виникають певні труднощі з визначенням суб'єктів договору про виплату аліментів на дитину. Як відомо й вже було зазначено вище, в правовідносинах між батьками та дитиною беруть участь три суб'єкти – дитина, матір і батько, що ускладнює ці правовідносини. Виникає декілька відносних правовідносин – між дитиною та батьками (кожним з батьків), а також між батьками щодо спільного здійснення батьківських прав та обов'язків. Це породило дискусійне питання щодо предмета договірної регулювання цих відносин.

Договірному регулюванню піддані й відносини, які виникають між батьками щодо спільного виконання обов'язку надавати утримання неповнолітній дитині, а також відносини, що виникають між дитиною та батьком (батьками) щодо сплати аліментів. Однак договори, які регулюють ці відносини, будуть різними, оскільки їх будуть відрізняти і суб'єкти, і зміст, і спрямованість.

До договорів, спрямованих на регулювання відносин між батьками щодо спільного виконання обов'язку утримувати дитину, відноситься, наприклад, шлюбний договір. Так, відповідно до ч. 3 ст. 93 СК шлюбним договором можуть бути визначені майнові права та обов'язки подружжя як батьків. Однак цей договір не належить до аліментних договорів, оскільки має іншу природу.

Аліментний же договір завжди спрямований на здійснення права одержувача аліментів на утримання та виконання обов'язку платника аліментів надавати таке утримання. Як вже було сказано, аліментний договір, який спрямований на надання утримання дитині, існує лише в рамках аліментного зобов'язання, яке згідно із законом виникло з моменту народження дитини. Закон же й імперативно визначає суб'єктний склад цього зобов'язання: дитина як одержувача аліментів (утримання) та батьки (один з батьків) як платники. Саме ці суб'єкти, безспірно, мають й право на укладення аліментного договору.

Вважаю, що в загальних положеннях про аліментний договір необхідно встановити правило про те, що *на стороні одержувача аліментів у договорах, які спрямовані на добровільне виконання передбаченого законом обов'язку надавати утримання, може виступати лише фізична особа, у якої відповідно*

до закону виникає право на одержання аліментів. На стороні платника аліментів – фізична особа, яка відповідно до закону зобов'язана надавати утримання (сплачувати аліменти).

Аліментні договори, також як і інші цивільно-правові правочини, повинні відповідати загальним вимогам, дотримання яких є необхідним для їх чинності, у тому числі й вимогам про необхідний обсяг цивільної дієздатності. Варто зазначити, що вимоги щодо обсягу дієздатності, необхідної для укладення аліментного договору, будуть відрізнятися залежно від суб'єкта та виду аліментного договору.

Аліментний договір спрямований на надання утримання особам, які не можуть самостійно себе утримувати в силу віку або стану здоров'я. Саме тому, природною є участь на стороні одержувача аліментів осіб, які не мають повної цивільної дієздатності – дитини або особи, яка визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною. А тому жодних перешкод для участі таких осіб на стороні одержувача аліментів немає і бути не може.

Аліментний договір є одностороннім, безоплатним та спрямованим виключно на користь одержувача аліментів. Саме тому за своєю природою він є не вигідним (збитковим) для платника, у зв'язку із чим питання щодо необхідного рівня цивільної дієздатності у платника є відкритим. В СК України жодних вимог до платника не встановлено.

Вважаю, що вимоги щодо обсягу дієздатності платника аліментів в аліментному договорі повинні відрізнятися залежно від виду цього договору. Якщо аліментний договір спрямований на визначення порядку виконання обов'язку надавати утримання, встановленого в законі, то на стороні платника може виступати фізична особа, на яку законом покладається цей обов'язок, незалежно від обсягу її дієздатності.

Закон, як відомо, не ставить в залежність від рівня дієздатності виникнення обов'язку надавати утримання. Так, батьки зобов'язані надавати утримання дитині з моменту її народження, незалежно від дієздатності батька, матері. Фізична особа, яка записується як батько або мати дитини, зобов'язана надавати утримання, навіть у тому випадку, якщо вона є неповнолітньою і їй не надана повна цивільна дієздатність. Визнання особи недієздатною також не звільняє її від виконання сімейного майнового обов'язку, який, як відомо, на відміну від сімейного обов'язку особистого немайнового характеру не припиняється у зв'язку з неможливістю виконання, а виконується опікуном за рахунок боржника.

Але в договорах, спрямованих на виникнення аліментного зобов'язання, не передбаченого законом, платник аліментів повинен мати повну цивільну дієздатність. Адже для того, щоб добровільно взяти на себе не передбачений законом обов'язок сплатити аліменти, особа повинна розуміти значення своїх дій та керувати ними.

У сімейному законодавстві не передбачено особливих правил укладення правочинів особами, які не мають повної дієздатності. Тому слід керуватися

правилами про субсидіарне застосування до сімейних відносин положень ЦК. Відповідно до ст. 31 ЦК України від імені та в інтересах фізичних осіб, які не досягли 14 років, правочини здійснюються батьками або іншими законними представниками. Не дивлячись на те, що правова система України не знає інституту повної опіки одного з батьків над дитиною і навіть при розірванні шлюбу та роздільному проживанні батьків, мати та батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, фактично право діяти від імені та в інтересах дитини здійснюється тим батьком, з яким дитина залишається проживати. Тому від імені та в інтересах малолітньої дитини аліментний договір укладається тим батьком, з яким дитина постійно проживає. Необхідно особливо підкреслити, що батько, який укладає аліментний договір від імені дитини, виступає виключно в ролі законного представника одержувача аліментів, яким є дитина.

Відповідно до ст. 32 ЦК України фізичні особи, віком від 14 до 18 років, мають неповну цивільну дієздатність і укладають правочини, які виходять за обсяг їх дієздатності (в тому числі й аліментні договори) за згодою батьків (піклувальників) чи усиновлювачів. Таким чином, неповнолітня дитина повинна особисто брати участь в укладанні аліментного договору. Батьки або особи, які їх замінюють, дають згоду на укладення такого правочину. В ЦК та СК не визначається, в якій формі повинна бути виражена така згода. Однак, у зв'язку з тим, що аліментний договір укладається у письмовій формі і потребує нотаріального посвідчення, то відповідно до п. 5 глави 3 Порядку здійснення нотаріальних дій нотаріусами України при укладенні правочину з неповнолітньою особою нотаріус вимагає заяву батьків про згоду на здійснення правочину з неповнолітніми. Текст заяви може розміщатися в тексті самого правочину перед підписом неповнолітнього, якщо батьки присутні при укладенні правочину. У разі викладення заяви окремо від тексту договору підпис батьків повинен бути засвідчений нотаріально.

Від імені та в інтересах осіб, які визнані судом недієздатними, правочини здійснюються опікуном. При цьому опікун, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 71 ЦК не має права без дозволу органу опіки та піклування укласти договори, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, до яких, як відомо, відносяться й аліментні договори.

Особи, які судом визнані обмежено дієздатними, укладають правочини за згодою піклувальника.

Вищевикладене дозволяє прийти до висновку, що сторонами аліментного договору є платник та одержувач аліментів. На стороні платника та одержувача аліментів можуть виступати виключно фізичні особи, які перебувають у сімейних та (або) родинних зв'язках, незалежно від того, чи заснований їх обов'язок надавати утримання (право отримувати аліменти) на законі. Якщо аліментний договір спрямований на визначення порядку виконання заснованого на законі обов'язку надавати утримання, сторонами такого правочину є: особа, яка відповідно до закону має право на утримання (одержувач аліментів) та особа, на яку відповідно до закону покладений обов'язок сплачувати аліменти (платник аліментів).

Якщо обов'язок надавати утримання не засновується на законі, платником аліментів в аліментному договорі може бути тільки фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Якщо від імені і в інтересах сторони аліментний договір укладається опікуном, то обов'язковим є дозвіл органу опіки та піклування.

Одержано 11.04.2019

УДК 347.921

Юрій Юрійович РЯБЧЕНКО,

доцент кафедри цивільного права та процесу

Університету державної фіскальної служби України,

кандидат юридичних наук, доцент;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-1328-700X>

ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ СУДОВОГО ПРЕДСТАВНИКА ЯК АДВОКАТА У СВІТЛІ СУЧАСНИХ НОРМАТИВНО- ЦІННІСНИХ ОРІЄНТИРІВ: СУДОВА ПРАКТИКА

1. У юридичній літературі вказується про необхідність змін існуючого праворозуміння, врахування реальної динаміки суспільних відносин. При цьому пріоритетами визначається необхідність забезпечення прав людини, створення єдиного комерційного простору, укріплення європейської культурної єдності. Актуальні проблеми існуючого праворозуміння пов'язуються із його суто позитивістським характером, який не може належною мірою забезпечити досягнення наведених цілей [1, с. 20]. Подібну позицію займають також О. Д. Крупчан, Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova, відмічаючи про необхідність забезпечення балансу між приватними та публічними інтересами у правовому регулюванні [2, с. 5–6; 3, с. 13–15].

Вказане актуальне і щодо регулювання цивільних процесуальних правовідносин. Такий висновок напрошується виходячи не тільки з наявності істотних змін, які внесені до Цивільного процесуального кодексу України Законом України від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII [4]. Так, Р. А. Майданик вказує на необхідність врахування змісту суб'єктивного права при застосуванні права, небажаність ситуації, за якої правозастосувач, зокрема суб'єкт судової влади, виходить тільки з позицій нормативістського тлумачення права [1, с. 21].

У цьому зв'язку слід вказати на позицію Касаційного господарського суду Верховного Суду, викладену ним в ухвалах від 16 квітня 2018 року № 910/582/17 та від 12 квітня 2018 року № 910/10948/17 стосовно змісту довіреності як документа, який підтверджує повноваження адвоката як представника. Зокрема, виходячи з положень частини 4 статті 60 Господарського процесуального кодексу України від 06.11.1991 р. № 1798-XII про те, що зокрема, повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером [5], суд вказав про необхідність наявності у зазначених документах вичерпної інформації про повноваження саме адвоката, як представника [6; 7].