

**НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО  
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ  
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ ТА АДВОКАТУРИ  
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА № 1  
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА № 2  
АСОЦІАЦІЯ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ УКРАЇНИ**

# **МАТЕРІАЛИ КРУГЛОГО СТОЛУ, ПРИСВЯЧЕНОГО 19-Й РІЧНИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДНЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ**

**Збірник тез доповідей та повідомлень  
м. Харків, 25 жовтня 2022 р.**

**За загальною редакцією проф. К. В. Гусарова**

**Електронне наукове видання**



**Харків – 2022**

УДК 347.9  
М34

*Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет  
рішенням кафедри цивільної юстиції та адвокатури  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого  
(протокол № 2 від 10.11.2022 р.)*

#### **Організаційний комітет**

**Борисова В. І.** – канд. юрид. наук, проф., завідувачка кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, чл.-кор. НАПрН України;

**Гусаров К. В.** – д-р юрид. наук, проф., в. о. завідувача кафедри цивільної юстиції та адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, чл.-кор. НАПрН України;

**Яроцький В. Л.** – д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри цивільного права № 2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, чл.-кор. НАПрН України;

**Чепурний В. М.** – голова Асоціації приватних виконавців України

**Матеріали** круглого столу, присвяченого 19-й річниці Європейського М34 дня цивільного правосуддя : збірник тез доповідей та повідомлень (м. Харків, 25 жовтня 2022 р.) / за заг. ред. проф. К. В. Гусарова. – Харків : НЮУ імені Ярослава Мудрого, 2022. – 120 с. – Електронне наукове видання. – <https://nauka.nlu.edu.ua/nauka/>.

ISBN 978-617-8198-04-6

У збірнику представлено наукові праці учасників круглого столу, присвяченого 19-й річниці Європейського дня цивільного правосуддя, який відбувся 25 жовтня 2022 р. на базі кафедри цивільної юстиції та адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Для науковців, викладачів, практичних працівників, студентів, а також широкого кола читачів, які інтересуються цією проблематикою.

Відповідальність за зміст поданого матеріалу несе його автор.

ISBN 978-617-8198-04-6

**УДК 347.9**  
© Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого, 2022

## ЗМІСТ

<i>Чепурний В. М.</i> Проблемні питання нормативно-правового регулювання організації примусового виконання рішень під час воєнного стану .....	4
<i>Бичкова С. С.</i> Судові витрати на професійну правничу допомогу: окремі аспекти правозастосування .....	7
<i>Вільчик Т. Б.</i> Цілі регулювання адвокатської професії .....	9
<i>Гусаров К. В.</i> Особливості санкційної конфіскації активів унаслідок військової агресії в судовому порядку .....	14
<i>Кармаза О. О.</i> Застосування принципів штучного інтелекту в судочинстві України: право Європейського Союзу та України .....	16
<i>Кройтор В. А.</i> Застосування аналогії в цивільному судочинстві ....	19
<i>Короед С. О.</i> Підстави розгляду апеляційним судом цивільних справ без повідомлення сторін .....	23
<i>Яроцький В. Л.</i> Цивільно-правова природа та наслідки застосування звернення стягнення на предмет іпотеки як судової процедури .....	26
<i>Shafa Quliyeva.</i> Comparative analysis of the legislation on the issue of leasing .....	31
<i>Авторгов А. М.</i> Проблемні питання оцінки нерухомого майна боржника у виконавчому провадженні .....	34
<i>Баранкова В. В.</i> Особливості процесуального оформлення нотаріальних дій .....	38
<i>Булгаков А. О.</i> Історичні засади функцій органів цивільної юрисдикції .....	41
<i>Верба О. Б.</i> Членство України у Міжнародному союзі офіцерів та службовців юстиції (UINJ): переваги та перспективи .....	43
<i>Гузе К. А.</i> Набуття курсантами предметних компетентностей як необхідна передумова професійного здійснення представництва військових підрозділів у суді .....	45
<i>Євков А. М.</i> Щодо можливості юридичної кваліфікації комп'ютерної програми як наукової праці в аспекті авторсько-правової охорони .....	49
<i>Задорожна А. П.</i> Поняття юрисдикції та його співвідношення з поняттям підвідомчості .....	52
<i>Колісник О. В.</i> Проблеми доказування у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок збройної агресії рф .....	57
<i>Коломієць Я. Л.</i> Електронний суд: особливості звернення до суду .....	61
<i>Мамницький В. Ю.</i> Залишення заяви без розгляду як форма закінчення розгляду справи без ухвалення судового рішення: шляхи вдосконалення .....	65
<i>Мелех Л. В.</i> Господарське правосуддя в умовах воєнного стану ...	67
<i>Попов О. І.</i> Захист цивільних прав осіб, які постраждали внаслідок російської збройної агресії: виклики для процесуального права .....	71

Попов В. А., Попова С. О. Непідтримка агресора як ознака ділової репутації суб'єктів цивільних відносин .....	74
Рожнов О. В. Розумність процесуальних строків встановлених судом .....	77
Сібільов Д. М. Криптовалютні активи боржників та питання виконавчого провадження .....	79
Філатов В. А. Щодо взаємозв'язку закінчення виконавчого провадження і звільнення боржника-фізичної особи від боргів у справі про неплатоспроможність .....	81
Череватенко І. М. Процесуальні особливості оформлення позовної заяви про розірвання шлюбу .....	85
Шпак М. В. Деякі проблеми правової допомоги в цивільному процесі в сучасних умовах .....	88
Шутенко О. В. Презумпція добросовісності органів та осіб, наділених компетенцією по здійсненню влади у сфері цивільної юстиції .....	91
Щербак С. В. Стягувачоорієнтований підхід у формуванні методології виконавчого процесу .....	93
Дворнікова П. А., Бровченко Т. І. Чи можливе правове регулювання успадкування акаунтів у соціальних мережах? .....	96
Дубовик Ю. С. Способи захисту авторських прав на фотографічні твори в цифровому середовищі .....	98
Жаботинський І. В. Виконавче провадження під час воєнного стану: актуальні питання .....	100
Колдов Є. О. Принцип <i>Res Judicata</i> в цивільному судочинстві в практиці Суду справедливості Європейського Союзу .....	102
Кривченко Т. В. Гонорар адвоката в цивільному судочинстві: окремі питання .....	105
Лавров В. В. Забезпечення гарантій п. 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини щодо суду, встановленого законом, при перегляді судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами ...	108
Панайд Я. І. Право на доступ до суду в цивільному судочинстві в умовах воєнного стану .....	111
Шпирько В. С. Ілюзорність права на апеляційне оскарження ухвал про скасування тимчасового обмеження в праві виїзду за межі України .....	114

**Чепурний В. М.,**  
*приватний виконавець виконавчого округу м. Києва,*  
*голова Асоціації приватних виконавців України*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ**

Правовий режим воєнного стану, запроваджений в Україні в перший день збройної агресії Російської Федерації, зумовив цілком нові об'єктивні реалії у законодавчому регулюванні та практиці примусового виконання рішень. З метою вирішення ключових проблемних питань Верховною Радою України було внесено низку змін до профільних законів «Про виконавче провадження» [1] та «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» [2]. Законодавчі зміни спрямовано на захист прав сторін виконавчого провадження, а також вдосконалення організації діяльності органів державної виконавчої служби та приватних виконавців.

Разом із тим упродовж уже понад півроку залишається нерегульованою діяльність приватних виконавців, офіси яких розташовано на тимчасово окупованих територіях і таких, де проводяться активні бойові дії. Адже передбачений чинним законодавством «довоєнного часу» порядок зупинення діяльності приватного виконавця, вирішення питання про його заміщення та зміни виконавчого округу виявився непристосованим до наявних реалій воєнного стану. Наприклад, приватний виконавець не може зупинити свою діяльність за власним бажанням, якщо на його виконанні перебувають незавершені провадження. Закон встановлює вимогу, що такий виконавець має обов'язково вирішити своє питання про заміщення.

Водночас за законом заміщення приватного виконавця обмежено тим же самим виконавчим округом, у якому такий виконавець здійснює свою діяльність. Отже, виконавчі провадження не можуть бути передані для заміщення приватному виконавцю з іншого виконавчого округу навіть за умови, що вони передаються з території, яка є окупована та на якій проводяться активні бойові дії. Це призвело до того, що приватні виконавці, які перебувають та вели діяльність на територіях, що наразі є окупованими або на яких проводяться активні бойові дії, не можуть добровільно зупинити свою діяльність, а виконавчі провадження фактично залишаються заблокованими.

Крім того, чинне законодавство прямо забороняє зміну виконавчого округу приватним виконавцем у разі наявності у нього незавершених виконавчих проваджень. У зв'язку з цим приватні виконавці, що перебувають та вели діяльність на територіях, які зараз є окупованими

або на яких проводяться активні бойові дії, не можуть змінити виконавчий округ.

Це також фактично блокує доступ сторін виконавчого провадження до виконання рішення. Адже для боржників унеможливується закінчення виконавчого провадження та скасування вжитих заходів примусового виконання рішень (зняття арештів, скасування заборон та обтяжень) у разі виконання зобов'язань за рішенням або у зв'язку з іншими законними підставами для цього. У свою чергу для кредиторів унеможливлено отримання повного або часткового виконання рішення.

За даними Асоціації приватних виконавців України, у регіонах, які тимчасово окуповані або в яких проводяться активні бойові дії (Харківська, Донецька, Луганська, Запорізька, Херсонська та Миколаївська області), на виконанні у приватних виконавців станом на 1 січня 2022 р. в середньому перебувало понад 100 тис. виконавчих проваджень. Таким чином, внаслідок неврегульованості зазначеної ситуації порушуються права значної кількості стягувачів і боржників за відповідними виконавчими провадженнями.

Інший проблемний аспект, який потребує законодавчого врегулювання, – це дискримінація боржників у виконавчих провадженнях за майновою ознакою. Зокрема, Законом України від 15.03.2022 р. № 2129-IX передбачено, що на період дії воєнного стану фізичні особи можуть здійснювати видаткові операції з рахунків, на кошти яких накладено арешт державними чи приватними виконавцями, без урахування такого арешту за умови, якщо сума стягнення за виконавчим документом не перевищує 100 тис. грн [1].

Таким чином, боржники за рішеннями про стягнення заборгованості, в розмірі не більшому ніж 100 тис. грн, є захищеними від арешту коштів на власних рахунках, а стягувачі позбавлені можливості задовольнити свої вимоги за рахунок арешту і списання коштів. В іншому ж випадку, за рішеннями про стягнення заборгованості понад 100 тис. грн, навпаки – боржника позбавлено жодних гарантій на забезпечення основних потреб життєдіяльності за рахунок арештованих коштів. Отже, фактично йдеться про дискримінацію боржників за майновою ознакою.

Радою приватних виконавців України ще у квітні цього року прийнято рішення підготувати пропозиції щодо законодавчого врегулювання організації діяльності приватних виконавців на територіях, які є тимчасово окупованими та на яких проводяться активні бойові дії, а також щодо усунення дискримінації фізичних осіб – боржників стосовно здійснення видаткових операцій з арештованих рахунків [3]. Зокрема, Асоціацією приватних виконавців України запропоновано внести зміни до профільних законів, якими передбачити:

1) можливість передачі виконавчих проваджень приватного виконавця, який зупиняє діяльність, приватному виконавцю, який

здійснює заміщення, до іншого виконавчого округу;

2) спрощений порядок зупинення діяльності приватного виконавця за його заявою за наявності в нього на виконанні незавершених виконавчих проваджень за умови попереднього вирішення питання про заміщення;

3) тимчасове скасування погодження заміщення приватного виконавця зі стягувачем. Водночас стягувач зберігає право на вільний вибір приватного виконавця або органу державної виконавчої служби;

4) спрощений порядок зміни приватним виконавцем виконавчого округу, територія якого тимчасово окупована або на якій проводяться активні воєнні (бойові) дії;

5) можливість для всіх без винятку фізичних осіб – боржників здійснювати видаткові операції з рахунків, на кошти яких накладено арешт державними чи приватними виконавцями, але в сукупному розмірі не більше трьох мінімальних розмірів заробітної плати на місяць (мінімальної захищеної суми), а також сплачувати податки, збори без урахування такого арешту.

Позицію професійної спільноти приватних виконавців вдалося довести до відома окремих народних депутатів, отримавши їхню підтримку, тож у вересні цього року у Верховній Раді України зареєстровано проект закону № 8064 [4], який містить напрацьовані нами пропозиції. Переконані, що прийняття парламентом цього законопроекту врегулює означені вище проблемні питання організації примусового виконання рішень в умовах дії воєнного стану.

### **Список використаних джерел**

1. Про внесення зміни до розділу XIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про виконавче провадження» : Закон України від 15.03.2022 р. № 2129-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2129-20#n2>.

2. Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень, рішень інших органів (посадових осіб) у період дії воєнного стану : Закон України від 27.07.2022 р. № 2455-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2455-20#n14>.

3. Рішення Ради приватних виконавців України № 43 від 21.04.2022 р. URL: <https://apvu.com.ua/tpost/kzy0sv1pj1-rshennya-43-vd-21042022>.

4. Проект Закону № 8064 від 21.09.2022 р. «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40510>.

**Бичкова С. С.**  
д-р юрид. наук, проф.,  
Національна академія внутрішніх справ

## **СУДОВІ ВИТРАТИ НА ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ**

Питання, пов'язані з судовими витратами, їх розподілом між сторонами тощо, є одними з найпоширеніших у судовій практиці. Непоодинокими є й випадки, коли ці питання передаються на розгляд вищих судових інстанцій. Так, у постанові від 10.08.2022 р. у справі № 711/1783/20 Верховний Суд закріпив позицію щодо доведеності витрат на правничу допомогу [4], у постанові від 05.09.2022 р. у справі № 755/3436/20 Верховний Суд охарактеризував право відповідача на відшкодування судових витрат [5] тощо. Але суди апеляційної та касаційної інстанції стикаються з даними аспектами у разі необхідності нового розподілу судових витрат у випадку скасування та ухвалення нового рішення або зміни судового рішення, розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з переглядом справи, або непогодженням сторін (однієї із них) із відмовою щодо відшкодування судових витрат, визначенням їх розміру, розподілом судових витрат нижчою інстанцією.

Наприклад, у першій з наведених справ додатковим рішенням Придніпровського районного суду м. Черкаси від 10.12.2021 р., залишеним без змін постановою Черкаського апеляційного суду від 03.03.2022 р., відмовлено у задоволенні заяви представника відповідача про ухвалення додаткового рішення щодо стягнення витрат на професійну правничу допомогу. При цьому суди вказали, що представник позивача не надав детального опису робіт (наданих послуг), виконаних адвокатом, а зазначене в акті прийому наданих послуг від 12.10.2021 р. є формальним переліком робіт з визначенням загального часу, що суперечить нормам ст. 137 ЦПК України. Верховний Суд встановив, що відповідачем доведено понесення ним витрат за надання правничої допомоги у розмірі 15 000 грн у суді першої інстанції, оскільки ним надано договір на надання правової допомоги, платіжний документ про оплату таких послуг. Також на підтвердження розміру аналізованих витрат стороною надано акт прийому наданих послуг, виконаних адвокатом, та здійснених ним витрат часу, необхідних для надання правничої допомоги, зокрема: 1 годину витрачено на надання юридичної консультації; 9 год – на ознайомлення з матеріалами справи, підготовку та подачу заяви про перегляд заочного рішення суду, підготовку до участі у судовому засіданні та участь у судовому засіданні, підготовку та подачу відзиву по справі. Таким чином, заява ОСОБА\_2 про стягнення витрат на професійну правничу допомогу в розмірі 15 000 грн підтверджена належними та допустимими доказами й підлягає задоволенню [4].



З огляду на наведене, вбачається різне тлумачення судами норми, закріпленої в ст. 137 ЦПК України, точніше фрази з ч. 3 цієї статті: «детальний опис робіт (наданих послуг), виконаних адвокатом, та здійснених ним витрат, необхідних для надання правничої допомоги».

Дійсно, таке законодавче формулювання може сприйматися під різним кутом зору внаслідок використання певною мірою оціночного поняття «детальний».

Науковці неодноразово приділяли увагу у своїх працях оціночним поняттям у цивільному процесуальному праві (зокрема, К. В. Гусаров, В. В. Комаров, М. Б. Майка, О. С. Погребняк, С. Я. Фурса) і навіть проводили відповідні дисертаційні дослідження (наприклад, І. В. Турчин-Кукаріна). Тому не будемо додатково зупинятися на їх загальному аналізі та характеристиці.

Тлумачний словник трактує слово «детальний» як «такий, що ураховує всі подробиці; докладний, вичерпний» [2, с. 257]. Проте кожен може по-своєму сприймати й «докладність», «вичерпність» та «ураховання всіх подробиць». Адже для когось зазначення у звіті «ознайомлення з матеріалами справи» охоплює все перелічене, а хтось вважатиме за необхідне додатково уточнити, наприклад, кількість сторінок, назву документів, з якими ознайомлювалися, тощо.

На подібну проблему в межах господарського судочинства зверталася увага І. А. Бутирською, яка зауважила, що «ГПК не визначає чіткого переліку документів, які сторона повинна подати для підтвердження понесених нею по справі витрат на професійну правничу допомогу». Також законодавцем не деталізовано, якими саме документами повинен бути оформлений «детальний опис робіт (наданих послуг)», ким він має бути підписаний. Тому через таку законодавчу невизначеність і адвокати, і судді по різному підходять до цього питання [1, с. 134].

Верховний Суд уже неодноразово доходив висновку, що склад і розмір витрат, пов'язаних з оплатою правової допомоги, входить до предмета доказування у справі. На підтвердження цих обставин суду повинні бути надані договір про надання правової допомоги (договір доручення, договір про надання юридичних послуг та інше), документи, що свідчать про оплату гонорару та інших витрат, пов'язаних із наданням правової допомоги, оформлені у встановленому законом порядку (квитанція до прибуткового касового ордера, платіжне доручення з відміткою банку або інший банківський документ, касові чеки, посвідчення про відрядження). Отже, якщо стороною буде документально доведено, що нею понесено витрати на правову допомогу і надано зазначені документи, у суду відсутні підстави для відмови у стягненні цих витрат стороні, на користь якої ухвалено судові рішення [див., наприклад, 3].

У ч. 4 ст. 137 ЦПК України підкреслюється, що розмір витрат на оплату послуг адвоката має бути співмірним, і визначаються критерії

такої співмірності.

При цьому недотримання вимог щодо співмірності не є підставою для відмови в розподілі судових витрат на правничу допомогу. Це може лише стати підставою для зменшення судом розміру витрат на правничу допомогу, які підлягають розподілу між сторонами, і лише за умови заявлення відповідного клопотання іншою стороною (ч. 5 ст. 137 ЦПК України). На сторону, яка заявила зазначене клопотання, покладається обов'язок доведення неспівмірності витрат (ч. 6 ст. 137 ЦПК України).

У зв'язку з цим не повністю логічним видається зазначення в одній із аналізованих постанов на обґрунтування відмови в задоволенні заяви ОСОБА\_3 про відмову в стягненні витрат на професійну правничу допомогу те, що заявник не навів «аргументів про недотримання вимог частини четвертої статті 137 ЦПК України щодо неспівмірності розміру витрат на оплату послуг адвоката» [4].

Для випадку ж, коли сторона, на думку суду, не виконала приписів частин 2 і 3 ст. 137 ЦПК України (щодо порядку доведення розміру витрат на правничу допомогу з метою розподілу судових витрат), спеціальних правових наслідків і додаткових умов для їх застосування законом не встановлено. Тому суд має виходити із поданих сторонами доказів, оцінки їх належності, допустимості, достовірності, а також достатності і взаємозв'язку доказів у їх сукупності, не спираючись лише на суб'єктивне тлумачення слова «детальний».

### **Список використаних джерел**

1. Бутирська І. А. Професійна правнича допомога у господарському процесі. *Судова апеляція*. 2019. № 2 (55). С. 131–139.
2. Словник української мови : в 11 т. / за ред. І. К. Білодіда. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 2: Г–Ж / ред. П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. 1971. 550 с.
3. Постанова Верховного Суду від 14.04.2021 р. у справі № 757/60277/18-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96309963>.
4. Постанова Верховного Суду від 10.08.2022 р. у справі № 711/1783/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105726130>.
5. Постанова Верховного Суду від 05.09.2022 р. у справі № 755/3436/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106079219>.

**Вільчик Т. Б.,**  
*д-р юрид. наук, проф.,*  
*професорка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,*  
*Національний юридичний університет*  
*імені Ярослава Мудрого*

### **ЦІЛІ РЕГУЛЮВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ПРОФЕСІЇ**

У світі існує багато різних типів регуляторів, джерел і методів регулювання, його рівнів та форм. Наразі не існує однозначного підходу до встановлення цілей регулювання адвокатської професії в різних правових системах. І хоча саморегулювання адвокатської професії розглядається як основа додержання стандарту незалежності адвокатури, водночас вченими визнається існування теорії управління адвокатурою. Мотивація науковців і практиків обговорювати незалежність адвокатури та її можливості саморегулювання до певної міри є результатом регуляторних змін, які відбулись у законодавстві таких країн, як Англія, Уельс, Австралія, Нова Зеландія, де уряди збільшили участь осіб, які не є адвокатами, в регулюванні діяльності адвокатської професії і прийняли суттєві зміни, орієнтовані на споживачів правових послуг. На цей час стало загальноприйнятим говорити про відносно недавню тенденцію переходу від саморегулювання адвокатської професії до спільного регулювання. У світі існують країни, які взагалі відійшли від моделі самоврядування юридичного суспільства. Так, Австралія це зробила ще наприкінці 90-х років ХХ ст. Австралійська асоціація адвокатів – національний представницький орган австралійських адвокатів, який жодним чином не вирішує питання прийому адвокатів чи регулювання їх професійної практики<sup>1</sup>.

Концепція «регуляторних цілей» має підвищений інтерес в теорії регулювання. Щодо адвокатури, то така тенденція з'явилася на тлі світового урядового інтересу до регуляторної теорії. Процес регулювання визначають як цілеспрямований процес, що має одну або кілька цілей, призначений для зміни діяльності або поведінки ... часто шляхом обмеження такої поведінки, заохочення учасників його або полегшення їх діяльності час від часу, без якого ця діяльність або поведінка були б неможливі [1, с. 13–14]. Регуляторні цілі служать керівництвом як для тих, хто регулює юридичну професію, так і для тих, на кого поширюється дія конкретного правила, цілі [2, с. 2688].

Наприклад, Рада з юридичних послуг у Великій Британії сама зобов'язана досягти різноманітних нормативних цілей, які включають: захист та просування суспільних інтересів, підтримку конституційного принципу верховенства права, поліпшення доступу до правосуддя, захист та просування інтересів споживачів, сприяння конкуренції у наданні юридичних послуг, заохочення незалежної, сильної, різноманітної та ефективною адвокатської професії [3, с. 30]. Сполучене Королівство – не єдина юрисдикція, яка визначила цілі регулювання. У низці юрисдикцій прийняті нормативні цілі для юристів, і інтерес до цього питання зростає: цілі регулювання були запропоновані серед інших країн для Австралії,

---

<sup>1</sup> Органами, що допускають до адвокатської професії в Австралії, є приймальні комісії юристів (наприклад, у Новому Уельсі, Північній території), Рада юридичної практики Західної Австралії, інші органи прийому в штаті або території, в яких кандидат збирається практикувати.

Ірландії та Індії [4, с. 701].

Нормативно-правові акти, що регулюють адвокатську діяльність у світі, як правило не визначають або чітко не формулюють цілі цього регулювання. Хоча відсутність чітких цілей регулювання визнається загальносвітовим правилом, проте є винятки. Наприклад, у низці канадських провінцій діють положення, які можуть бути прирівняні до цілей регулювання. В Ірландії орган регулювання надання юридичних послуг (Legal Services Regulatory Authority) повинен враховувати такі цілі: а) захист і просування громадських інтересів; б) підтримка належного і ефективного здійснення правосуддя; с) захист і просування інтересів споживачів, пов'язаних з наданням юридичних послуг; d) сприяння конкуренції при наданні юридичних послуг в державі; е) заохочення незалежної, сильної та ефективною юридичної професії; f) дотримання професійних принципів [5]. У 2010 р. Шотландія прийняла закон, що включає регулятивні цілі, зокрема додержання конституційного принципу верховенства права, інтересів правосуддя, захист і сприяння інтересам споживачів, суспільним інтересам в цілому, доступу до правосуддя тощо [6]. Канада – ще один приклад юрисдикції, яка чітко сформулювала цілі регулювання адвокатської діяльності [7]. Цікаво, що Юридичне товариство Британської Колумбії має своїм обов'язком захищати суспільні інтереси, а не інтереси юристів, які воно регулює [8].

Як зазначає Роберт Мертон (Merton), будь-яка професійна асоціація, щоб мати право говорити від імені своєї професії, повинна мати у своїх лавах потенційних членів, які задовольняють критеріям прийняття до неї. Далеко не кожній асоціації це вдається, але вона, принаймні, повинна прагнути до повної комплектності (completeness) [9]. Саме цей показник визначає авторитет асоціації в тій чи іншій сфері діяльності. Крім того, у тих юрисдикціях, де немає абсолютної адвокатської монополії, до яких відноситься й Україна, функціонування корпоративних органів адвокатури потенційно може вплинути на незалежність інших практикуючих юристів, які, наприклад, можуть стверджувати, що мають більше прав вирішувати питання, що становлять спільний інтерес, ніж самоврядні асоціації адвокатів, і навпаки [4, с. 702].

В Україні юридичні послуги сьогодні надаються як адвокатами (адвокатськими об'єднаннями, бюро), так і суб'єктами підприємницької діяльності – юридичними особами (юридичними фірмами, юридичними компаніями) та фізичними особами-підприємцями. Проте, якщо адвокатська діяльність регулюється спеціальним законодавством і контролюється окремими органами, то до надання юридичних послуг іншими суб'єктами цього ринку окремих вимог не встановлено, що часто впливає на якість таких послуг. Висловлюються думки, що відсутність дієвих механізмів притягнення особи, яка не має статусу адвоката, проте наділена правом представляти інтереси інших у суді, до юридичної відповідальності будь-якого виду, зумовлює індиферентність ставлення

юриста до надання ефективної правової допомоги клієнтові [10, с. 609].

Ринок послуг, що надаються юристами в Україні, є децентралізованим, не підлягає контролю ані з боку держави, ані з боку органів корпоративного управління адвокатів. У такий спосіб держава не може гарантувати кожній особі право на професійну правничу допомогу, встановлене Конституцією України. Вважаємо, що для забезпечення цілісності всієї професії і якості юридичних послуг доцільно створити єдину професійну асоціацію, яка б регулювала всю юридичну професію [10, с. 609]. Як зазначається у доповіді Спеціального доповідача з питання про незалежність суддів і адвокатів ООН [11], щоб забезпечити цілісність всієї професії та якість юридичних послуг, бажано створити єдину професійну асоціацію, яка регулює юридичну професію.

У цьому контексті слід додати, що у країнах, де немає «адвокатської монополії» взагалі, існує досить дієвий механізм реалізації права громадян на кваліфіковану правову допомогу, оскільки остання забезпечується відповідним комплексом заходів, пов'язаних з наглядом за наданням правової допомоги адвокатами або регламентацією контрольних механізмів за діяльністю юристів, які не мають ліцензії на здійснення адвокатської діяльності (наприклад, у Фінляндії) [12]. У Канаді існує 14 територіальних і провінційних юридичних товариств, відповідальних за контроль над більше ніж 120 000 юристів (станом на 2019 р.). Національним координуючим органом канадських юристів є Федерація юридичних товариств Канади (FLSC) [13], яка відповідає за розробку національних нормативних стандартів для юридичної професії.

У США правнича професія регулюється верховними судами понад 50 штатів і територій. Допуск осіб до здійснення адвокатської практики (ліцензування) та правила регулювання адвокатської діяльності встановлюються верховним судом у кожному окремому штаті чи території й вони є обов'язковими до виконання всіма адвокатами, які здійснюють адвокатську діяльність у відповідному штаті/території [14]. Так, законодавство штату Каліфорнія вимагає, щоб найвищим пріоритетом адвокатури штату був захист громадян, а не представництво професійних інтересів адвокатів. Наприклад, відповідно до розділу 6001.1 Кодексу комерційної та професійної діяльності штату Каліфорнія «Захист суспільства є найвищим пріоритетом Адвокатури штату Каліфорнія та Опікунської ради при виконанні своїх функцій ... В усіх випадках, коли інтересам суспільства не відповідають інтереси інших суб'єктів, переважне значення має захист суспільних інтересів» [15].

Президент Канадської асоціації правової етики проф. Річард Девлін (Richard Devlin) зазначає, що складно мати один і той же орган, що представляє інтереси членів і суспільства, оскільки при цьому має місце внутрішній конфлікт інтересів. «Є дуже сильна спокуса і навіть ймовірність того, що інтереси юристів перевищать громадські» [16]. На думку експертів у сфері регулювання адвокатури, досвід поєднання цих функцій

в одному органі – професійній асоціації – виявився невдалим [14].

Закон про юридичні послуги Великої Британії 2007 р. [2] докорінно змінив деякі аспекти регулювання діяльності адвокатів в цій країні. Найзначніший аспект структурних перетворень пов'язаний зі створенням регулюючого органу – Ради з юридичних послуг, на яку покладено управління всіма юридичними особами, котрі регулюють діяльність англійських юристів, провайдерів, включаючи адвокатів і повірених. Рада з юридичних послуг затвердила Орган регулювання адвокатів (SRA) як основний регулятор діяльності адвокатів в Англії та Уельсі, Раду з питань адвокатури та Юридичну службу Омбудсмену. Рада з юридичних послуг здійснює «цілеспрямоване регулювання», яке передбачає не лише реагування на конкретні порушення адвокатами своїх професійних зобов'язань, а намагання уникати, виявляти та виправляти обставини, що створюють високий ризик професійних порушень. До Правління Ради входять не тільки адвокати, але й не юристи, яких призначають, а не обирають. При цьому кількість осіб, що не є юристами, має тенденцію збільшуватися [4, с. 702]. До речі, відповідно до Закону «Про регулювання юридичних послуг» (Legal Services Regulation Act 2015) в Ірландії орган регулювання складається з 11 членів, які призначаються урядом Ірландії, і, відповідно до ч. 2 Закону, більшість з яких мають становити не професіонали [5].

Аналіз світового досвіду регулювання адвокатської професії свідчить про доцільність запозичення та вдосконалення практики саморегулювання ринку юридичних послуг, який може бути достатньо ефективним за умови його підтримки на національному та регіональному рівнях. В Україні доцільно забезпечити дієве регулювання діяльності всіх тих, хто впливає на захист прав та свобод людини, – адвокатів, найманих юрисконсультів у державних установах та на підприємствах, інших юристів-практиків.

Правнича професія має регулюватися в інтересах суспільства, а не професії. Функція регулювання (владна функція) та функція представництва (функція професійної асоціації) повинні бути розмежовані: асоціація адвокатів має обслуговувати інтереси адвокатів, орган регулювання – інтереси суспільства.

Саморегулювання адвокатів, яке слугує інтересам професії, може здійснюватися за рахунок суспільства.

### **Список використаних джерел**

1. Barry Barton. Regulating Energy and Natural Resources. Barry Barton, Lila K. Barrera-Hernandez, Alastair Lucas and Anita Ronne eds. Oxford : Oxford University Press, 2006. <https://cutt.ly/5glX2ge>.
2. Laurel S. Terry, Steve Mark, and Tahlia Gordon. Adopting Regulatory Objectives for the Legal Profession, 80 Fordham L. Rev. 2685 (2012). Available at: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol80/iss6/14>.

3. Legal Services Act, 2007 (UK) 2007.
4. Vilchuk, T., Sokolova, A., & Demchyna, T. (2021). Regulation of advocacy profession: global trends. *Cuestiones Políticas*, 39 (69), 689-706. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3969.43>.
5. Australian Bar Association. Available at: <https://austbar.asn.au/for-the-community/becoming-a-lawyer>.
6. Legal Services (Scotland) Act, 2010, (A.S.P. 16), § 1. Available at: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2010/16>.
7. Legal Profession Act, S.B.C. 1998, c. 9, § 3, (Can.).
8. Lawyer Independence and Self Regulation. *The Law Society of British Columbia*. 2020. Available at: <https://www.lawsociety.bc.ca/our-initiatives/rule-of-law/lawyer-independence-and-self-regulation-of-law/>.
9. Merton R. The Functions of the Professional Association. *The American Journal of Nursing*, Vol. 58, No. 1 (Jan., 1958), pp. 50-54. Published by: Lippincott Williams & Wilkins. DOI: 10.2307/3461366 <https://www.jstor.org/stable/3461366>.
10. Вільчик Т. Б. Регулювання адвокатської професії: світові тенденції. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє* : матеріали X Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 6 лист. 2020 р.). Одеса, 2020. С. 607–611.
11. Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers. 05.09.2018. Available at: <http://undocs.org/A/73/365>.
12. Legal Aid Act (257/2002; amendments up to 720/2011 included). Available at: [https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2002/en20020257\\_20110720.pdf](https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2002/en20020257_20110720.pdf).
13. Federation of Law Societies of Canada. Available at: <https://flsc.ca/>.
14. Роберт А. Холі (Robert A. Hawley). Кращі практики врядування правничої професії. *Кімонікс Інтернешнл Інк*. 17 лютого 2017. 17 с.
15. California Business and Professional Practices Code. Available at: <https://www.simmrinlawgroup.com/california-business-and-professions-code/>.
16. Devlin, Richard and Heffernan, Porter. The End(s) of Self Regulation? (November 9, 2007). *Alberta Law Review*, Vol. 45, No. 5, 2008, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2101801>.

**Гусаров К. В.,**  
 д-р юрид. наук, проф.,  
 в. о. завідувача кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
 Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,  
 чл.-кор. НАПРН України

## ОСОБЛИВОСТІ САНКЦІЙНОЇ КОНФІСКАЦІЇ АКТИВІВ УНАСЛІДОК ВІЙСЬКОВОЇ АГРЕСІЇ В СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Розвиток майнових правовідносин нерозривне тягне підвищення навантаження на систему органів цивільної юрисдикції, до компетенції яких відноситься розгляд цивільних (в широкому розумінні) справ. У жовтні 2019 р. ЦПК України доповнився главою 19, норми якої регламентували особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. Однією з особливостей порядку вирішення цієї категорії справ є їх розгляд Вищим антикорупційним судом. З травня 2022 р. КАС України доповнено новою категорією справ щодо застосування спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів, яка також розглядається Вищим антикорупційним судом як суду першої інстанції. З огляду на зазначене можна говорити про певне розширення системи органів цивільної юрисдикції ще й Вищим антикорупційним судом, оскільки до його компетенції законодавець відніс розгляд специфічних справ відносно позбавлення речових прав на майно витребувального (санкційного, конфіскувального) характеру. Вказані вище категорії справ відносяться до позовного провадження, хоча й містяться у різних процесуальних нормативних актах. Позовному провадженню в цілому, його ознакам та особливостям розгляду таких справ значну увагу приділено в колективній монографії за редакцією В. В. Комарова [1].

Позитивно оцінюючи запровадження процесуального механізму розгляду справ про застосування санкцій згідно із відповідним Законом [2], вважаємо за доцільне висловити окремі міркування з приводу вдосконалення зазначеної процедури. Передусім слід відмітити навряд чи логічне законодавче віднесення вищевказаних категорій справ до правил різних процесуальних кодексів, оскільки обидві категорії мають доволі схожу матеріально-правову природу. Так, статтями 290–292 ЦПК України передбачено стягнення в дохід держави необґрунтованих активів від осіб, уповноважених на виконання функцій місцевого самоврядування або держави. Водночас військова агресія проти України з боку Російської Федерації прискорила законодавче запровадження санкцій, зокрема в судовому порядку. Останні мають місце відносно іноземної держави, а також іноземної юридичної особи, що знаходиться під контролем іноземної юридичної особи або фізичної особи – нерезидента. Санкції можуть застосовуватись також до іноземців, осіб без громадянства поряд із суб'єктами, що здійснюють терористичну діяльність.

Звертає на себе увагу запровадження доволі стислих строків розгляду справи про застосування санкцій. Відповідно до ч. 4 ст. 283-1 КАС України справи про стягнення в дохід держави певних активів розглядаються судом колегіально впродовж 10 днів з дня надходження до суду позовної заяви. Протягом такого стислого строку, на нашу думку, вкрай складно здійснити повномірну оцінку обставин справи та належним чином повідомити позивача та особу, щодо якої ставиться



питання про застосування певного роду санкцій, про дату, час та місце судового засідання. Разом з цим певні особливості також має інстанційне оскарження рішення суду першої інстанції. Апеляційною інстанцією у даній категорії справ виступає Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду, яка розглядає апеляційну скаргу заінтересованої сторони ще у більш скорочений термін – протягом п'яти днів, починаючи з дня надходження до суду апеляційної скарги. Видається необхідним дещо збільшити зазначений строк розгляду апеляційної скарги. Крім того, вважаємо за доцільне висловитись щодо необхідності законодавчого закріплення можливості реалізації права касаційного оскарження категорій справ, про яку йдеться у даній роботі. Обґрунтовується даний висновок тим, що постанова Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду не підлягає оскарженню в касаційному порядку, тоді як у даних справах, що мають і матимуть високу соціальну значущість, для заінтересованої особи вкрай важливо закріпити гарантії оскарження всіх інстанційних проваджень, включаючи касаційне.

Обмежений обсяг роботи не дозволяє автору висловитись відносно інших питань дискусійного характеру провадження у справах про застосування санкцій. Проте актуальність даного напрямку дослідження зумовлює науковий інтерес до подальших розвідок у цій царині.

### **Список використаних джерел**

1. Комаров В. В., Луспеник Д. Д. та ін. Позовне провадження : монографія. Харків : Право, 2011. 552 с.
2. Про санкції : Закон України від 14.08.2014 р. № 1644-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#Text>.

**Кармаза О. О.,**  
*д-р юрид. наук, проф.,*  
*професор Інституту післядипломної освіти,*  
*Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

## **ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПІВ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ: ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ**

Ключовою тенденцією сучасних суспільних відносин є застосування цифрових та інноваційних технологій у різних сферах життя людини. У майбутньому застосування штучного інтелекту (далі – ШІ), як виду (форми) діджиталізації, буде повсякденним, приблизно таким, як користування телефоном тощо. Проте процесуальне право України не таке динамічне, щоб встигати за розвитком ШІ.

Законодавство України майже не регулює і не обмежує застосування

ШІ у різних сферах приватного життя людини. З одного боку, це дає свободу дій, але з іншого – може мати негативні наслідки. Системний аналіз положень Конституції України, процесуального законодавства доводить, що застосування ШІ в судочинстві України повинно відбуватися в межах, у спосіб та в порядку, визначеному процесуальним законодавством України. На те, що це питання часу, вказують норми Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні [1].

Застосування ШІ у судочинстві повинно ґрунтуватися на дотриманні єдиних принципів та правил використання ШІ у світі, зокрема тих, що розроблені Європейською комісією з питань ефективності правосуддя та яка прийняла Європейську етичну хартію про застосування штучного інтелекту в судових системах та їх середовищі [2]. Також дія принципів ШІ в судочинстві України може відбуватися з урахуванням положень Резолюції Європейського парламенту з питань цивільно-правових норм про роботехніку, Рекомендацій CM/Rec (2020)1 щодо впливу алгоритмічних систем на права людини, прийнятих Комітетом міністрів Ради Європи 08.04.2020 р., Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо механізмів вирішення спорів онлайн у цивільних та адміністративних судах CM (2021)3 тощо [3].

Разом з тим, перш ніж проаналізувати акти Ради Європи через призму застосування принципів ШІ в судочинстві України, звернемо увагу на те, що метою створення ШІ є копіювання (моделювання) роботи людського мозку; ШІ – це сукупність методів, способів, технологій і засобів, в тому числі апаратних, а також комп'ютерних програм, які реалізують одну, кілька або всі когнітивні функції еквівалентні когнітивним функціям людини [4].

Зміст поняття «штучний інтелект» в Україні офіційно не розкрито, не визначено його види та форми, межі, умови, порядок застосування тощо. Нині ці та інші проблеми є предметом наших досліджень [5]. У зв'язку з цим наразі пропонуємо окремо розглядати ШІ та застосування цифрових технологій, які вже використовуються в судочинстві (наприклад, застосування Єдиної судової інформаційно-комунікаційної системи (ст. 14 ЦПК України), подачу заяви та документів в електронній формі (статті 43, 62, 128, 177 ЦПК України), електронних доказів (статті 76, 83, 85, 93, 95, 100, 101, 146, 175 ЦПК України), використання систем відеоконференц-зв'язку (статті 7, 14, 72, 73, 74, 203, 212 ЦПК України)).

Принагідно зазначимо, що в Рекомендаціях CM/Rec (2020)1 щодо впливу алгоритмічних систем на права людини, прийнятих Комітетом міністрів Ради Європи 08.04.2020 р., звертається увага на те, що при розробці та запровадженні алгоритмічних систем слід дотримуватися норм та принципів, викладених в Європейській конвенції з прав людини, які є універсальними, неподільними, взаємозалежними та взаємопов'язаними, щоб посилити позитивний ефект та запобігти або

мінімізувати можливі несприятливі наслідки. Тобто принципів верховенства права, законності, прозорості, передбачуваності, справедливості тощо. Крім того, запровадження ШІ в судочинство України доцільно узгодити із положеннями Конвенції Ради Європи про захист персональних даних.

Вважаємо, що положення Європейської етичної Хартії про використання штучного інтелекту в судовій системі та її середовищі можуть бути покладені в основу закріплення принципів ШІ в судочинстві України. Відтак, це норми про: 1) принцип поваги до основних прав, який полягає у впровадженні ШІ у межах, спосіб та в порядку, визначеному законом, та з метою дотримання прав людини, гарантованих на міжнародну та національному рівнях; 2) принцип недискримінації, зміст якого розкривається через запобігання розвитку або посиленню будь-якої дискримінації між людьми чи групами осіб; 3) принцип якості та безпеки, який полягає в тому, щоб судові рішення та дані, які в них використані, були захищені та перебували в безпечному технологічному середовищі; 4) принцип прозорості, неупередженості та справедливості – це принципи, зокрема про те, щоб при використанні ШІ забезпечити відсутність людського фактору (запобігти втручанню людини); 5) принцип «під контролем користувача» гарантує високий рівень автономності, поінформованості користувачів тощо.

Тему принципів ШІ піднято також у Рекомендаціях Комісії з питань цивільно-правових норм з робототехніки (European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103 (INL)) [6]. Тут наголошується на дотриманні: принципу прозорості, на підставі якого повинна бути можливість обґрунтувати будь-яке рішення, прийняте за допомогою ШІ та яке може суттєво вплинути на життя людини; принципу існування «чорної скриньки», яка фіксує дані про кожну транзакцію, здійснену електронною машиною, включаючи логіку, що сприяла прийняттю її рішень; принципів доброзичливості, автономії, справедливості, відповідальності, рівності, недискримінація, захисту даних про приватне та сімейне життя особи тощо. Рада Європи рекомендує при використанні ШІ застосовувати ще й такі принципи: корисності для громадян, транспарентності (громадяни повинні бути проінформовані про результати діяльності ШІ та мати право оскаржити їх), стабільності та надійності використання ШІ, прогнозованість потенційних ризиків тощо.

На нашу думку, рекомендації Ради Європи щодо застосування принципів ШІ у правосудді є слушними й можуть бути покладені в основу окремого закону про використання у сфері судочинства України ШІ чи закону про внесення змін до чинного законодавства України. Вважаємо, що зазначені вище принципи повинні постійно аналізуватися з метою вдосконалення практики їх застосування на місцях, а у випадку наявності прогалин – удосконалюватися та адаптуватися до розвитку сучасних

комп'ютерних технологій. Однак людина має контролювати використання ШІ у судочинстві та нести відповідальність

### Список використаних джерел

1. Про схвалення концепції розвитку штучного інтелекту в Україні : розпорядження Кабінету Міністрів України від 02.12.2020 р. № 1556-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>.
2. European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018). URL: <https://rm.coe.int/ethical-charter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c>.
3. European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). URL: <https://www.coe.int/en/web/cepej/cepej-work/quality-of-justice>.
4. Баранов О. А. Ідентифікація робота з штучним інтелектом як суб'єкта права. *Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження* : матеріали другої наук.-практ. конф. / упоряд. В. М. Фурашев, С. О. Дорогих. Київ, 2018. 168 с.
5. Кармаза О. О. Цифрові технології в нотаріальному, цивільному та виконавчому процесах: діджиталізація, біометрія, блокчейн, хмарні технології та штучний інтелект. *Право та юстиція*. 2021. № 3 (16). С. 106–116.
6. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103 (INL)). URL: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051\\_EN.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html).

**Кройтор В. А.,**  
*д-р юрид. наук, проф.,*  
*професор кафедри цивільного права та процесу,*  
*Харківський національний університет внутрішніх справ*

## ЗАСТОСУВАННЯ АНАЛОГІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Позитивне регулювання не завжди встигає за змінами суспільних відносин, у зв'язку з чим і з'являються прогалини в цивільно-процесуальному праві. Неврегульованість суспільних відносин іноді відкриває можливості для свавільного застосування закону, що може спричинити порушення прав, свобод та інтересів людини. Досить часто судді у своїй професійній діяльності стикаються у процесі правозастосування зі складнощами, що викликано суперечностями закону, неврегульованістю (недостатньою врегульованістю) низки питань, абстрактним характером нормативних положень, нечіткістю їхніх формулювань чи іншими об'єктивними та суб'єктивними факторами [1,

с. 1]. Найбільш відомий і чи не єдиний випадок прямої дії принципів цивільного процесуального права, що згадується в науковій літературі, – це аналогія в праві. Необхідність застосування аналогії у праві виникає тільки у разі виявлення прогалини у праві. Аналогія права – це вирішення справи (в ситуації правової прогалини) на основі принципів права. Незважаючи на наявні наукові дослідження проблеми реалізації принципів цивільного процесу у правозастосуванні та аналогії в праві, частина з них так і не знайшла свого розв'язання. Зокрема, все ще залишається невирішеною проблема самої можливості застосування аналогії в цивільному судочинстві. Невирішеною є проблема необхідності закріплення на законодавчому рівні порядку застосування судом аналогії під час розгляду конкретних цивільних справ. Судова практика застосування аналогії свідчить про неоднозначне розуміння механізму реалізації аналогії, що обумовлено недосконалістю її законодавчої регламентації.

Застосування права за аналогією – це не довільне вирішення справи. Прийняття рішення здійснюється відповідно до державної волі, вираженої у правовій системі в цілому або в окремих нормах права, що регулюють подібні відносини. Шляхом аналогії правозастосовний орган прогалину в праві не усуває, а лише долає її [2, с. 4]. Можливість застосування аналогії права закріплена в ч. 9 ст. 10 ЦПК України. Указаним положенням закріплено існування саме матеріально-правової аналогії, адже сама назва ст. 10 ЦПК вказує на законодавство, відповідно до якого суд вирішує справи.

Слід зазначити, що під час розробки чинного ЦПК велася дискусія щодо закріплення в його нормах саме процесуальної аналогії. Так, ч. 3 ст. 3 проєкту ЦПК (реєстр. № 3455) після першого читання мала такий зміст: «У разі відсутності в процесуальному праві норми, яка регулює відносини, що виникли в ході провадження у цивільній справі, суд застосовує норму, яка регулює подібні відносини, а за відсутності такої норми – суд виходить із загальних засад здійснення судочинства в Україні». Паралельно в ч. 7 ст. 9 проєкту ЦПК було закладено й матеріально-правову аналогію. Але вже в другому та третьому читаннях процесуальну аналогію було виключено із зазначеного законопроєкту. Таким чином, як стверджують М. І. Балюк і Д. Д. Луспенник, на законодавчому рівні в новітньому цивільному процесуальному законодавстві України право на застосовування процесуальної аналогії відсутнє. Вони вважають таку правову ситуацію неправильною, але водночас погоджуються з наявною законодавчою дійсністю [3, с. 49–50].

Попри відсутність законодавчого закріплення процесуальної аналогії в чинному ЦПК, навіть фрагментарний аналіз судової практики свідчить про те, що прогалини процесуального законодавства змушують суди вимушено вдаватися до використання процесуальної аналогії під час розгляду та вирішення цивільних справ. Як справедливо зазначає

О. І. Косаренко, відмовлятися від аналогії цивільного процесуального законодавства в країні, де триває судова реформа, надто передчасно. А з урахуванням того, що законодавець визнає можливість існування недоліків у матеріальному праві, але при цьому не визнає можливості існування їх у процесуальному, – ще й нелогічно [4, с. 184]. Якщо застосування матеріально-правової аналогії має відносну поширеність, стабільну законодавчу основу, апробацію на практиці, та й сама можливість її застосування судами на доктринальному рівні вже достатньо досліджена й не заперечується, то щодо застосування процесуально-правової аналогії думки вчених розходяться. Так, А. В. Коструба вважає, що аналогія права та аналогія закону є характерними тільки для приватноправових галузей права і можуть бути ефективними способами конвалідації (оздоровлення) не тільки механізму припинення, а й усього механізму правового регулювання [5, с. 188]. Основним аргументом проти процесуальної аналогії його прихильники називають і загальновідомий принцип, згідно з яким на публічно-правові відносини (до яких належать і процесуальні) поширюється правило «заборонено все, що не дозволено законом». Суди – це органи державної влади, а тому відповідно до ст. 19 Конституції України повинні діяти лише в межах, визначених законом. Інша група вчених – за застосування процесуальної аналогії. Так, О. О. Штефан, зазначає, що аналогія в цивільному судочинстві можлива, а інколи необхідна під час відпрацювання судом неврегульованих законом процедур розгляду певних категорій справ, які не підпадають під загальну процедуру, вчинення певних процесуальних дій, складання процесуальних документів та ін. [6, с. 103–104]. Т. М. Карнаух вважає, що вже назріла необхідність легалізувати процесуальну аналогію і в Україні, оскільки це не тільки легалізує її фактичне застосування судами, яке є й нині, а й закріпить на нормативному рівні умови та підстави її застосування, що, своєю чергою, зробить використання аналогії прозорим і контрольованим [7, с. 108]. О. С. Ткачук, погоджуючись із тим, що суди повинні застосовувати процесуальну аналогію під час відправлення правосуддя, зазначає, що чинне законодавство має для цього всі правові підстави [8, с. 29–30]. О. М. Калашник зазначає, що застосування процесуальної аналогії слугує забезпеченню принципу верховенства права. Суддя, використовуючи аналогію відповідно до процесуального порядку її застосування, забезпечує право на звернення до суду за захистом, справедливе судочинство, реалізацію принципів [1, с. 13–14].

Відтак зазначене дозволяє дійти висновку, що принципи цивільного судочинства, як найбільш загальні норми, регулюють усі цивільно-процесуальні відносини – як прямо передбачені в законодавстві, так і не передбачені в ньому. Таким чином, вважаємо, що аналогія права як реалізація правозастосовного потенціалу принципів цивільного

процесуального права має бути нормативно закріплена в сучасному цивільному процесуальному законодавстві. Нехтування судами та іншими правозастосовними органами методичними рекомендаціями застосування аналогії права, виробленими наукою, призводить до винесення необґрунтованих рішень, чим ігнорується правозастосовний потенціал принципів права. А самі принципи втрачають можливість їхнього прямого застосування, оскільки судова та інші юридичні практики покликані збагачувати емпіричним матеріалом галузь права, ставати джерелом нових законодавчих норм або причиною зміни чинних. Відповідно пропонується доповнити ст. 3 ч. 5 такого змісту: «5. У випадку відсутності норми цивільного процесуального права, що регулює відносини, які виникають в процесі цивільного судочинства, суд застосовує закон, що регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – суд виходить із принципів цивільного судочинства (аналогія права)».

### Список використаних джерел

1. Калашник О. М. Прогалини в цивільному процесуальному праві та їх усунення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2016. 20 с.
2. Петровский Н. А. Метод аналогии в юриспруденции. *Современное право*. 2009. № 5. С. 3–6.
3. Балюк М. І., Луспеник Д. Д. Практика застосування Цивільного процесуального кодексу України (цивільний процес у питаннях і відповідях): коментарі, рекомендації, пропозиції. Харків : Харків юрид., 2008. 708 с.
4. Косаренко О. І. Проблеми аналогії в контексті реформування цивільного судочинства. *Вісник Академії адвокатури України*. 2010. № 18. С. 183–186.
5. Коструба А. В. Аналогія права та закону як фактична фікція і спосіб «оздоровлення» механізму правоприпинення. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 3. С. 185–189.
6. Штефан О. О. Прогалини в праві та способи їх вирішення у цивільному судочинстві. *Приватне право і підприємництво*. 2008. Вип. 7. С. 102–110.
7. Карнаух Т. М. Проблеми застосування правової аналогії у цивільному судочинстві України. *Наукові записки Національного університету «Києво-Могилянська академія»*. Серія «Юридичні науки». 2010. Т. 103. С. 106–109.
8. Ткачук О. С. Процесуальна аналогія чи фактична процесуальна діяльність. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 1, т. 2. С. 28–31.

**Короєд С. О.,**  
д-р юрид. наук, проф.,  
професор кафедри права Закладу вищої освіти  
«Університет Короля Данила»

## **ПІДСТАВИ РОЗГЛЯДУ АПЕЛЯЦІЙНИМ СУДОМ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ БЕЗ ПОВІДОМЛЕННЯ СТОРІН**

Судова практика Верховного Суду, яка останнім часом поширюється на юридичних інтернет-ресурсах, свідчить, що суди апеляційної інстанції все ще неоднозначно застосовують процесуальні підстави для проведення судового розгляду справи без повідомлення (виклику) сторін, що розцінюється як порушення права на справедливий судовий розгляд. Причому, на відміну від порядку розгляду справ у суді першої інстанції у спрощеному провадженні без повідомлення сторін (ч. 5 і 6 ст. 279 ЦПК), підстави розгляду судом апеляційної інстанції справ без повідомлення учасників дещо відрізняються та «прив'язані» до особливостей розгляду окремих категорій справ (ст. 369 ЦПК), а саме така можливість встановлена щодо цивільних справ з ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження. Тобто, якщо під час розгляду справи в першій інстанції суд повинен спочатку встановити наявність підстав для застосування спрощеного позовного провадження (на основі критеріїв, встановлених ст. 274 ЦПК), а вже після цього, з огляду на наявність чи відсутність клопотання однієї зі сторін та підстав для задоволення такого клопотання, вирішити питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами (ч. 5 і 6 ст. 279 ЦПК), то в апеляційному суді в силу припису ч. 1 ст. 368 ЦПК всі справи розглядаються за правилами, встановленими для розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження (з певними особливостями), а підстави для розгляду справи без повідомлення учасників безпосередньо встановлені лише у ст. 369 ЦПК.

Таким чином, що стосується розгляду цивільних справ по суті (тобто розгляду апеляційним судом апеляційних скарг на рішення судів першої інстанції за результатами розгляду справи по суті), то підставою для розгляду апеляційним судом такої справи без повідомлення сторін є ціна позову – менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження. З цього випливає, що в апеляційному суді без повідомлення сторін розглядаються лише справи, які мають ціну позову. А ціна позову, як відомо, це грошовий вираз майнової позовної вимоги. Перелік таких позовних вимог



(категорій справ) наведено у ч. 1 ст. 176 ЦПК. Немайнові позовні вимоги ціну позову не мають.

Так, в одній зі справ, предметом позову в якій було визнання патенту на корисну модель недійсним та зобов'язання вчинити певні дії, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що приписи ч. 1 ст. 369 ЦПК України щодо письмового провадження за наявними у справі матеріалами без повідомлення сторін можуть бути застосовані судами апеляційної інстанції лише у випадку розгляду апеляційних скарг на рішення суду, якщо наявні виключно вимоги майнового характеру і розмір ціни позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження. Якщо ж у справі наявні вимоги немайнового характеру, то розгляд такої справи у суді апеляційної інстанції здійснюється в судовому засіданні з повідомленням учасників справи [1]. В іншій справі, предметом первісного позову в якій було стягнення заборгованості за кредитним договором, а зустрічного позову – визнання кредитного договору недійсним, Верховний Суд зазначив, що предметом позову в цій справі є немайнова вимога – про визнання кредитного договору недійсним. Якщо ж у справі наявні вимоги немайнового характеру, то розгляд такої справи у суді апеляційної інстанції здійснюється в судовому засіданні з повідомленням учасників справи [2].

Без повідомлення учасників справи апеляційним судом також можуть розглядатися апеляційні скарги на ухвали суду першої інстанції, перелік яких наведено у ч. 2 ст. 369 ЦПК. Так, при розгляді заяви стягувача про поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання та видачу дубліката виконавчого документа, Верховний Суд зазначив, що ч. 2 ст. 369 ЦПК визначено вичерпним перелік (який розширеному тлумаченню не підлягає) ухвал, розглядати апеляційні скарги на які апеляційний суд вправі без повідомлення учасників справи. Предметом розгляду цієї справи у суді першої інстанції було: поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання (п. 24 ч. 1 ст. 353 ЦПК); видача дубліката виконавчого документа, що унормовано п.п. 17.4 п. 1 р. XIII ЦПК. Зазначені ухвали суду відсутні у переліку, що наводиться у ч. 2 ст. 369 ЦПК, на що апеляційний суд уваги не звернув, безпідставно розглянувши справу у порядку спрощеного позовного провадження [3].

Отже, на відміну від визначених у ЦПК певних категорій цивільних справ (ч. 1, 2 ст. 274, крім справ у ч. 4 ст. 274) та обставин (критеріїв), які враховує суд першої інстанції при вирішенні питання про розгляд справи в спрощеному позовному провадженні (ч. 3 ст. 274), в порядку якого суд першої інстанції може розглядати без повідомлення (виклику) сторін будь-яку справу (ч. 2 ст. 274), тобто справу як з майновими, так й

немайновими вимогами, то в суді апеляційної інстанції (де всі справи розглядаються за правилами спрощеного позовного провадження) без повідомлення сторін можуть розглядатися лише справи з майновими позовними вимоги – з ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (тобто якщо позов є немайновим або поряд із майновою позовною вимогою позов містить немайнову вимогу, то розгляд цивільної справи з такими позовними вимогами в суді апеляційної інстанції без повідомлення сторін виключається). Такий обмежувальний критерій, на нашу думку, не дозволяє повноцінно реалізувати принцип процесуальної економії та завжди забезпечити оперативний розгляд інших справ в апеляційному суді. Водночас перелік ухвал суду першої інстанції, визначений у ч. 2 ст. 369 ЦПК, апеляційні скарги на які можуть розглядатися без повідомлення сторін, теж є дещо звужений.

Зазначене свідчить про об'єктивну необхідність розширення переліку цивільних справ, які в суді апеляційної інстанції доцільно розглядати без повідомлення (виклику) сторін. У зв'язку з цим варто підтримати внесений Кабінетом Міністрів України на розгляд Верховної Ради України проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо вирішення проблеми надмірної тривалості цивільного, господарського та адміністративного провадження» від 28.09.2022 № 8083, яким пропонується запровадити можливість розгляду в суді апеляційної інстанції будь-якої справи без повідомлення її учасників за наявними у справі матеріалами, якщо справу може бути вирішено на підставі наявних у ній доказів, у разі: 1) відсутності клопотань від усіх учасників справи про розгляд справи за їх участю; 2) неприбуття жодного з повідомлених учасників справи у судове засідання; 3) подання апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції, які ухвалені в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін [4].

### **Список використаних джерел**

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 серпня 2022 р. у справі № 202/4233/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105961909>.
2. Постанова Верховного Суду від 26 травня 2021 р. у справі № 391/35/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97315476>.
3. Постанова Верховного Суду від 02 червня 2021 р. у справі № 2-2617/2009. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97429096>.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо вирішення проблеми надмірної тривалості цивільного, господарського та адміністративного провадження : проєкт Закону України від 28.09.2022 р. № 8083. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40560>.

**Яроцький В. Л.,**  
д-р юрид. наук, проф.,  
завідувач кафедри цивільного права № 2,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,  
чл.-кор. НАПрН України,  
заслужений діяч науки і техніки України

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ПРИРОДА ТА НАСЛІДКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ПРЕДМЕТ ІПОТЕКИ ЯК СУДОВОЇ ПРОЦЕДУРИ**

1. Загальновідомо, що звернення стягнення на предмет іпотеки є різновидом судових процедур. У чому ж полягає цивільно-правова природа цієї процедури та які майнові наслідки настають у результаті її застосування? З цього приводу варто зазначити, що можливість примусового позбавлення іпотекодавця права власності на предмет іпотеки в результаті звернення стягнення на нього в судовому порядку не може слугувати беззастережною підставою для віднесення розглядуваної процедури до засобів цивільно-правової відповідальності. Цей висновок не підлягає перегляду з урахуванням навіть того, що безпосередньою підставою для її застосування є порушення іпотекодавцем умов договору іпотеки.

2. Можливість вибуття предмета застави (іпотеки) з майнової сфери іпотекодавця як можливий матеріально-правовий наслідок застосування розглядуваної процедури апріорі закладено в самій конструкції заставних правовідносин. Виходячи з цього, позбавлення іпотекодавця права власності не може розглядатися як додатковий санкціонований обов'язок, що виник внаслідок правопорушення, що є визначальним для цивільно-правової відповідальності. Вилучення в іпотекодержателя належного йому на праві власності майна, яке він добровільно передав іпотекодержателю як предмет іпотеки, є цілком прогнозованим та закономірним наслідком реалізації способу забезпечення виконання зобов'язання в силу прийнятого іпотекодавцем на себе цивільно-правового зобов'язання. Відповідно цей матеріально-правовий результат застосування судової процедури звернення стягнення на предмет іпотеки не підлягає розгляду як несприятливий для нього нееквівалентний майновий наслідок, що настав у межах застосування мір цивільно-правової відповідальності.

3. З матеріально-правової точки зору судова процедура звернення стягнення на предмет іпотеки має правову природу цивільно-правового засобу примусово-процедурного виконання забезпеченого іпотекою зобов'язання. Між тим, обов'язки, що виникають у ході застосування засобів цивільно-правової відповідальності, завжди є

окремими та додатковими по відношенню до обов'язків, що складають зміст договірної зобов'язання. Крім цього, обов'язки, які виникають у ході застосування засобів цивільно-правової відповідальності, мають характер несприятливих для боржника додаткових майнових обов'язків і у зв'язку з цим підпадають під категорію цивільно-правових санкцій. Наприклад, це може бути самостійний і додатковий обов'язок боржника щодо сплати відсотків за неправомірне користування взагалі не повернутими добровільно чи невчасно повернутими в межах строків належного виконання забезпеченого іпотекою грошового зобов'язання чужими коштами, пеня чи неустойка, додатковий обов'язок щодо відшкодування завданих збитків тощо.

4. Правова природа розглядуваної судової процедури визначається очевидною можливістю застосування публічно-правового примусу. Між тим констатація цього беззаперечного факту також не дозволяє віднести розглядувану процедуру до засобів цивільно-правової відповідальності, оскільки її застосування обумовлюється не стільки протиправністю та виною іпотекодавця, скільки наявністю інших необхідних умов суто зобов'язально-правового характеру (ч. 1 ст. 589 ЦК України, ст. 33 Закону України «Про іпотеку»).

5. Розмежування правових засобів захисту та заходів відповідальності в інструментальній теорії права здійснюється і за іншим критерієм. Екстраполюючи його у досліджувану сферу, варто зазначити, що для реалізації вимоги іпотекодержателя щодо звернення стягнення на предмет іпотеки, незалежно від того, чи є іпотекодавцем за договором іпотеки боржник чи третя особа, не характерна властива засобам юридичної (включно з цивільно-правовою) відповідальності спрямованість негативного впливу на правопорушника. Крім цього, наявна вітчизняна практика укладення договору іпотеки з урахуванням бажаного для іпотекодержателя ідеального превентивного виключення самої можливості у майбутньому застосування судової процедури звернення стягнення на предмет іпотеки передбачає врахування певних додаткових чинників. Йдеться про такі чинники, як особисті якості потенційного заставодавця, його кредитна історія, порядність та здатність до дотримання договірної дисципліни, сімейний і майновий стан та ін. Навіть стягнення, що звертається на предмет іпотеки внаслідок суттєвого порушення іпотекодавцем умов договору іпотеки, не переслідує мети суспільного осуду та покарання іпотекодавця, що також ще раз доводить безперспективність поширення на розглядувану судову процедуру правового значення засобу цивільно-правової відповідальності.

6. Досліджувана судова процедура перш за все забезпечує захист суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів іпотекодержателя.

При цьому перспектива її застосування стимулює іпотекодавця до належного виконання свого основного зобов'язання через ризик втрати визначеного договором іпотеки майнового забезпечення. Стягнення, яке звертається на предмет іпотеки внаслідок порушення забезпеченого іпотекою зобов'язання, спрямоване також в першу чергу на відновлення майнового положення іпотекодержателя, що існувало до порушення умов договору шляхом задоволення його майнових інтересів за допомогою звернення стягнення на предмет іпотеки. Крім того, досліджувана процедура звернення стягнення тісно пов'язана з суб'єктивним правом іпотекодержателя, що захищається, адже її застосування може бути обумовлене умовами досліджуваного договору або замінено іншим правовим засобом (за домовленістю між іпотекодавцем та іпотекодержателем), що не завжди є допустимим при застосуванні засобів цивільно-правової відповідальності.

7. Аналіз чинного цивільного законодавства України свідчить, що законодавцем передбачено певні умови, з настанням яких іпотекодержатель має право звернути стягнення на заставлене іпотечне майно (статті 12, 33 Закону України «Про іпотеку»). «За наявності вказаних, а також додатково передбачених іпотечним договором умов для звернення стягнення на предмет іпотеки, іпотекодержатель вправі скористатися правом на задоволення власних майнових вимог та обрати найбільш вигідний для себе спосіб захисту власних прав та законних інтересів». Відповідно до ст. 12 Закону України «Про іпотеку», «у разі порушення іпотекодавцем обов'язків, встановлених іпотечним договором, іпотекодержатель має право вимагати дострокового виконання основного зобов'язання, а в разі його невиконання – звернути стягнення на предмет іпотеки, якщо інше не передбачено законом». Виходячи з вказаних нормативних положень чинного цивільного законодавства України, порушення обов'язків іпотекодавця дає право іпотекодержателю спочатку вимагати дострокового виконання основного зобов'язання і лише у разі, якщо це вимога не буде виконана, іпотекодержатель має право вимагати застосування судової процедури звернення стягнення на заставлене майно.

8. Обставини, що визначають можливість іпотекодержателя ініціювати судову процедуру звернення стягнення на предмет іпотеки, мають ключове значення для початку функціонування відповідного юридичного механізму, що у кінцевому рахунку передбачає такий матеріально-правовий наслідок її застосування як припинення права власності іпотекодавця на іпотечне майно. Проте, на жаль, зазначені вище положення Закону України «Про іпотеку» встановлюють досить абстрактну підставу для початку процедури звернення стягнення на предмет іпотеки іпотекодержателем у вигляді «невиконання або неналежного виконання боржником свого основного зобов'язання».

Варто зазначити, що учасники іпотечного правовідношення можуть конкретизувати цю підставу у змісті договору іпотеки.

9. Проаналізувавши низку таких ознак, як правова підстава виникнення та реалізації, призначення в механізмі цивільно-правового регулювання досліджуваного сегмента цивільних відносин, напрямків регулятивного впливу на суб'єктів цивільного права, сфери застосування, можна дійти такого висновку. Вимога іпотекодержателя щодо звернення стягнення на предмет іпотеки в одному із значень є цивільно-правовим засобом захисту його прав і віднесенню до правових засобів цивільно-правової відповідальності не підлягає. Не змінює правової сутності звернення стягнення як способу захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів іпотекодержателя її застосування внаслідок суттєвого порушення іпотекодавцем умов договору іпотеки. З цієї ж причини не може вважатися прийнятним можливий бінарний підхід, що передбачає визнання подвійного характеру правової природи звернення стягнення на обтяжене іпотекою нерухоме майно в межах виконання умов досліджуваного договору. Адже лише на поверхневий погляд воно може розглядатись і як різновид способів захисту – у разі порушення умов, що забезпечує зобов'язання, і як міра цивільно-правової відповідальності – у разі суттєвого порушення іпотекодавцем умов договору іпотеки й досліджуваного договору.

10. Наразі наявні дві окремі юридичні процедури забезпечення захисту прав іпотекодержателя шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки – судова та позасудова. Відносини у сфері захисту прав іпотекодержателя та іпотекодавця регламентуються комплексом нормативно-правових актів різної галузевої належності. Судовий порядок звернення стягнення на предмет іпотеки, як санкціонований законодавцем примусовий публічно-правовий механізм реалізації забезпечення прав та законних інтересів іпотекодержателя у межах іпотечних правовідносин, переважно ґрунтується на нормах цивільного процесуального права. Позасудовий порядок захисту прав та законних інтересів сторін досліджуваного договору, як неодноразово зазначалось, має договірну природу. Тому він підпорядковується нормам матеріального цивільного права і характеризується нормативним впливом саме на матеріально-правові наслідки захисту прав та законних інтересів сторін договору про задоволення вимог іпотекодержателя. При цьому очевидно, що обидва досліджувані захисні механізми у своїй сутності знаходять регламентаційне підґрунтя в матеріальному цивільному праві. Адже саме нормативно-правові приписи цивільного права України визначають вимоги до легітимності юридичної підстави стягнення, цивільно-правові способи стягнення, механізми оцінки предмета іпотеки як об'єкта стягнення, унормовують характер та обсяг правових можливостей сторін договору

й способи захисту належних їм прав та законних інтересів.

11. Виходячи із зазначеного, відносини, що виникають у сфері захисту прав та законних інтересів сторін досліджуваного договору, враховуючи як судовий, так і позасудовий порядок, мають допоміжний (обслуговуючий) процедурний характер і підлягають віднесенню до охоронних правовідносин. Адже вони є похідними по відношенню до регулятивних цивільно-правових механізмів забезпечення динамічних аспектів розвитку головного правовідношення. Адже саме безперешкодне здійснення належних їм прав у межах регулятивних іпотечних правовідносин є бажаним як для іпотекодавця, так і для іпотекодержателя як суб'єкта права вимоги за досліджуваним договором. Відповідно і основні способи захисту їх порушених прав, що реалізуються у межах охоронних іпотечних правовідносин, за своєю правовою природою та правовими наслідками їх застосування завжди є цивільно-правовими.

12. Будучи тісно пов'язаними з цивільними процесуальними нормами, нормативні приписи цивільного права, що регулюють відносини у сфері захисту прав та законних інтересів іпотекодержателя шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки, визначають не лише правові підстави для стягнення коштів, але й організаційно-процедурний порядок захисту суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів іпотекодержателя, оскільки встановлюють порядок здійснення стягнення на заставне майно (предмет іпотеки). Цей порядок являє собою певний алгоритм поведінки уповноваженого і зобов'язаного суб'єктів (іпотекодержателя і іпотекодавця відповідно) у встановленій чинним цивільним законодавством України процедурі захисту прав іпотекодержателя шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки. Алгоритмом цей порядок можна образно назвати виходячи з того, що ним охоплюється певні впорядковані дії, які мають властивість постійно повторюватись у визначеній нормативно чіткій послідовності, що є за загальним правилом однаковою для всіх без виключення учасників іпотечних правовідносин. Алгоритмічна визначеність та нормативна бездоганність досліджуваної охоронно-захисної юридичної процедури з нормативно-визначеними матеріально-правовими наслідками забезпечує реалізацію права заставодержателя вимагати відновлення можливості реалізації своїх майнових інтересів за рахунок обтяженого заставою (іпотекою) майна і опосередковує юридично виважену та нормативно впорядковану динаміку досліджуваних договірних іпотечних правовідносин.

13. Таким чином, категорія «звернення стягнення на предмет іпотеки» є видовою стосовно категорії «звернення стягнення на майно боржника за зобов'язаннями власника». Таке розмежування логічно впливає з положень статей 349 і 590 ЦК України. А оскільки чинний Цивільний кодекс України побудовано за пандектною системою, то в

ієрархії цивільно-правових норм, що регламентують питання стягнення у цивільному праві, та з урахуванням наявності двох спеціальних законів, що регулюють окремо заставні та іпотечні відносини (закони України «Про заставу» та «Про іпотеку»), можна виділити декілька нормативних блоків. Зокрема: 1) блок норм, що входять до складу заставного права, та які застосовуються при зверненні стягнення на заставлене майно як загальні положення заставного права (статті 589, 590 ЦК України); 2) блок спеціальних норм, що регулюють відносини щодо звернення стягнення на предмет іпотеки. У Законі України № 898-IV «Про іпотеку» досліджуваному питанню присвячений розділ V і частина норм VI розділу, низка питань, вирішуваних на стадії звернення стягнення, наприклад, обсяг і об'єкт стягнення, знаходять своє нормативне врегулювання в інших главах закону. Зазначені норми у будь-якому випадку не могли б забезпечувати якісне правове регулювання досліджуваних відносин без блоку нормативних приписів, які присвячені захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів учасників досліджуваних договірних іпотечних правовідносин. Цей загальний масив включає як загальні, так і спеціальні захисні нормативні положення.

***Shafa Quliyeva,***  
*Post-doctorate researcher,*  
*Baku State University*

## **COMPARATIVE ANALYSIS OF THE LEGISLATION ON THE ISSUE OF LEASING**

The relevance of the research topic is due to the fact that in the economy the transformation of traditional financial relations. Modern financial markets are characterized by a high degree of development of financial instruments. This article provides a comparative analysis of the legislation of Azerbaijan and Russia regarding the regulation of leasing.

So, it should be noted that when there is a need to purchase an expensive asset, the company's management faces a difficult choice: not every company can afford to extract a large amount of money from turnover. Accordingly, organizations are beginning to consider alternative financial sources for the acquisition of property. One of these possibilities is the conclusion of a financial lease agreement, that is, a leasing agreement. The decision to choose leasing or credit, as a tool for financing capital investments should be made based on the specific situation, depending on the financial performance of the enterprise, the nature of the equipment required, the purpose of its use and other factors.

Consumer leasing in general is quite a promising direction for leasing



companies. Providing the population with an alternative (in relation to consumer credit) opportunity to meet their needs in a certain segment of the consumer market, leasing can also be used as an incentive tool to support and develop domestic producers in this segment. Both the legislation of the Russian Federation and the legislation of Azerbaijan contain rules that a leasing agreement provides for the issuance of a property loan by one party (the lessor) to the other party (the lessee) under certain obligations.

The leasing industry is one of the most complex sectors of the economy subject to legal regulation. The legal basis for the regulation of leasing activities in the Russian Federation is laid down in Ch. 34 of the Civil Code of the Russian Federation [1] and in the federal law "On Financial Lease (Leasing)" dated October 29, 1998 No. 164-FZ [2]. As you know, the norms of the Civil Code of the Russian Federation are general for public relations, which are regulated by special regulatory legal acts; at the same time, the named general codified normative legal act determines the leasing agreement as a kind of lease agreement.

In Azerbaijan, the leasing market is at the initial stage of its formation. In Azerbaijan, the legal framework for the regulation of leasing activities is enshrined in such legislative acts as the Civil Code of the Republic of Azerbaijan dated 28.12.1999 No. 779, namely Chapter 38 [3], and the Tax Code. In addition, incentives for the development of leasing are provided for in the Customs Code, which came into effect from the beginning of 2012. At the end of 2015, important changes were also made to the Tax Code of Azerbaijan to stimulate and increase the competitiveness of leasing activities. However, despite the presence of broad prerequisites for the development of leasing in Azerbaijan, sufficient legal regulation, this type of lending has not yet received proper distribution, unlike in Russia.

The subject of a finance lease is always real estate. At the same time, as indicated in the Civil Code of the Russian Federation, the objects listed in Art. 130 of the Civil Code of the Russian Federation (water and other transport, etc.), are real estate. However, their legal regulation is significantly different from the legal regulation of real estate. When concluding a real estate leasing agreement, the subject of this agreement may not yet be created and acquired into the ownership of the lessor.

In Azerbaijan, the subject of leasing can also be used for consumer needs. The subject of leasing can be any non-consumable things, including enterprises, property complexes, buildings, structures, equipment, vehicles and other real estate and movable property.

According to the legislation of both countries, leasing, precisely as a system of relations formed between three parties, is, in essence, a tripartite transaction. That is, in practice, in financial lease relations, both three parties, and two or more than three parties can participate.

The leasing agreement in the Russian Federation and Azerbaijan is of a reimbursable nature, according to which there is a counter provision of a

material nature by the parties. Thus, the lessee must pay the fee (leasing payments) established by the contract to the lessor for the fulfillment of his obligations to purchase and transfer the subject of the contract into possession and use.

It should be noted that the formation of lease payments in both countries is uniform. Therefore, lease payments include depreciation of the subject of the contract for the entire period of the financial lease agreement. Interest to the lessor for the use of borrowed funds by the lessee. Amounts of money for additional services of the lessor specified in the financial lease agreement, as well as the cost of the subject of the agreement itself, if it provides for redemption and the schedule of payment of the specified cost in the form of shares as a part of leasing payments. Leasing payments are paid in the form of separate installments.

Similarly, in the legislation of the Russian Federation and in the legislation of Azerbaijan, when concluding a financial lease agreement, its participants directly determine the total amount of lease payments, indicate in the agreement the form and method of their calculation, the frequency of contributions is necessarily indicated, and besides, the methods of their payment.

Thus, after conducting a comparative analysis of the legislation of Azerbaijan and Russia regarding the regulation of leasing, it can be noted that these institutions are similar. The content of the agreement, its subject composition have many similarities, some differences relate, for example, to the subject of the leasing agreement. Therefore, according to the legislation of Russia, it can only be real estate, and according to the agreement of Azerbaijan, in addition to real estate, movable property can be an object. It is also worth noting that despite the fact that in Azerbaijan leasing has received a developed legislative regulation, unlike in Russia, this agreement is not so widely used, although recently there has been an increasing spread of concluding a leasing agreement.

### References

1. The Civil Code of the Russian Federation (Part Two): Federal Law No. 14-FZ of January 26, 1996 (as amended on July 1, 2021, as amended on July 8, 2021). *Collected Legislation of the Russian Federation*. 1996. No. 5. Art. 410.

2. On financial leasing (leasing): Federal Law No. 164-FZ of October 29, 1998 (as amended on July 14, 2022). *Collected Legislation of the Russian Federation*. 1998. No. 44. Art. 5394.

3. Civil Code of the Azerbaijan Republic approved. Law of the Republic of Azerbaijan dated December 28, 1999 No. 779 (as amended and supplemented as of July 8, 2022). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30420111&pos=4;-88#pos=4;-88](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420111&pos=4;-88#pos=4;-88) (date of access: 09/28/2022).

**Авторгов А. М.,**  
канд. юрид. наук,  
приватний виконавець

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОЦІНКИ НЕРУХОМОГО МАЙНА БОРЖНИКА У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Одним з елементів звернення стягнення на майно боржника у виконавчому провадженні є визначення його вартості.

Одразу потрібно зазначити, що нерухоме майно боржника реалізується на електронному аукціоні та реальну вартість арештованого майна в ході аукціону визначає ринок.

Початкову чи оціночну вартість майна можна розглядати лише як стартову ціну, за якою майно передається на реалізацію та яка із першим кроком аукціону втрачає своє значення. При цьому початкова вартість майна на аукціоні жодним чином не впливає на кінцеву ціну реалізації майна, оскільки під час торгів вона може бути як зменшена, так і збільшена. Тобто ціна майна формується виходячи зі стану майна, попиту та пропозиції.

Водночас у разі завищення початкової вартості майна, ймовірність його продажу знижується навіть на третіх торгах.

Для проведення оцінки за регульованими цінами, оцінки нерухомого майна, транспортних засобів, повітряних, морських та річкових суден виконавець залучає суб'єкта оціночної діяльності – суб'єкта господарювання, про що виносить відповідну постанову.

Велика Палата Верховного Суду у постанові від 20 липня 2022 р. у справі № 910/10956/15 [1] дійшла висновку, що повноваження виконавця вирішувати, залучати чи не залучати суб'єкта оціночної діяльності – суб'єкта господарювання, стосуються лише проведення оцінки майна, вартість якого він може визначити самостійно, та не поширюються на проведення оцінки нерухомого майна, стосовно якої ч. 4 ст. 57 Закону № 1404-VIII передбачає лише один варіант поведінки, який є обов'язковим для виконавця – залучення суб'єкта оціночної діяльності – суб'єкта господарювання.

Відповідно до положень ст. 20 Закону України «Про виконавче провадження» [2] суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання – зобов'язаний надати письмовий звіт з питань, що містяться в постанові.

За недостовірну чи необ'єктивну оцінку майна суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання – несе відповідальність у порядку, встановленому законом, а оцінювач – кримінальну відповідальність, про що він має бути попереджений виконавцем.

За змістом ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [3] оцінка майна – це процес визначення їх вартості на дату оцінки за процедурою, встановленою

нормативно-правовими актами з оцінки майна, і є результатом практичної діяльності суб'єкта оціночної діяльності.

На перший погляд здається, що нічого надскладного у процедурі визначення вартості нерухомого майна у виконавчому провадженні немає.

Свого часу була сформована певна судова практика стосовно того, що звіт про оцінку майна не може бути оскаржений у судовому порядку. Суди зазначали, що звіт про оцінку майна не створює жодних правових наслідків для учасників правовідносин з оцінки майна, а лише відображає та підтверджує зроблені суб'єктом оціночної діяльності – суб'єктом господарювання – висновки і його дії щодо реалізації своєї практичної діяльності.

У подальшому судова практика зазнала змін і пішла тим шляхом, що оскарження оцінки майна можливе в порядку оскарження рішень і дій виконавців.

Так, Велика Палата Верховного Суду у постанові від 12.06.2019 р. у справі № 308/12150/16-ц дійшла висновку, що визначення вартості майна боржника є процесуальною дією державного виконавця (незалежно від того, яка конкретно особа – сам державний виконавець чи залучений ним суб'єкт оціночної діяльності – здійснювали відповідні дії) щодо примусового виконання рішень відповідних органів, уповноважених осіб та суду.

Тому оскаржити оцінку майна можливо в порядку оскарження рішень та дій виконавця.

Аналогічний висновок щодо можливості оскарження оцінки майна в порядку оскарження рішень та дій виконавців зробила Велика Палата Верховного Суду у постанові від 20.03.2019 р. у справі № 821/197/18.

Проте така позиція суду спричиняє й певні практичні проблеми.

Відповідно до ч. 5 ст. 19 Закону України «Про виконавче провадження» боржник, зокрема, зобов'язаний:

– утримуватися від вчинення дій, що унеможливають чи ускладнюють виконання рішення;

– допускати в установленому законом порядку виконавця до житла та іншого володіння, приміщень і сховищ, що належать йому або якими він користується, для проведення виконавчих дій.

Разом з тим недобросовісні боржники, зловживаючи своїми правами та не виконуючи покладені на них обов'язки, відмовляються допускати як виконавців, так і суб'єктів оціночної діяльності до належної їм на праві власності нерухомості, на яку виконавцем звертається стягнення.

При цьому Верховний Суд з посиланням на Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», Національний стандарт № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 р. № 1440 [4], Національний стандарт № 2 «Оцінка

нерухомого майна», затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 28.10.2004 р. № 1442 [5], неодноразово визнавав дії виконавців щодо оцінки майна неправомірними, посилаючись на те, що суб'єкт оціночної діяльності не здійснював повного огляду нерухомого майна, зокрема його внутрішнього огляду, що могло вплинути на визначення вартості оцінюваного майна (постанова ВС від 20.09.2022 р. у справі № 2608/774/12 [6]).

Подібних за змістом висновків дійшов Верховний Суд у постановках від 14.08.2019 р. у справі № 766/7365/17 (провадження № 61-36614св18), від 16.12.2019 р. у справі № 211/2171/15 (провадження № 61-41382св18), від 01.10.2020 р. у справі № 2-2394/10 (провадження № 61-19310св19), від 15.10.2020 р. у справі № 917/628/17.

Водночас Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 461/4240/17 (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/98881795>) зазначив, що зі змісту норм Закону України «Про виконавче провадження» вбачається, що виконавець не наділений повноваженням ставити під сумнів об'єктивність проведеної оцінки, або проводити оцінку нерухомого майна на власний розсуд, а зобов'язаний лише залучити експерта до участі у виконавчому провадженні та повідомити сторонам результати визначення вартості майна.

Таким чином, вбачається доволі дивна ситуація: боржник, який зловживає своїми правами, не допускає виконавця і суб'єкта оціночної діяльності до нерухомого майна, заважає проведенню його оцінки, знаходить у таких діях судовий захист, а дії виконавця визнаються неправомірними.

Яким чином можливо вирішити цю проблему?

У Комітеті з питань правової політики Верховної Ради України була створена робоча група з опрацювання законопроектів щодо удосконалення примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (реєстр. №№ 3609,3726).

Результатом роботи групи став проєкт Закону про примусове виконання рішень № 5660 від 14.06.2021 р. [7].

Законопроектом № 3726 (проєкт Закону про виконавче провадження) від 23.06.2020 р. [8] було запропоновано норму, відповідно до якої у разі недопуску виконавця до об'єкта нерухомого майна його арешт, опис та оцінка можуть бути проведені на підставі технічної документації на таке майно або його реєстраційних даних. Проте в проєкті № 5660, який був прийнятий парламентом у першому читанні, зазначена норма включена не була. Разом із тим вона запропонована у вигляді правки до другого читання.

На наше переконання, запровадження цієї норми поставило б крапку у питанні недопуску виконавця й оцінювача до нерухомого майна боржника та сприяло б своєчасному виконанню судових рішень і рішень

інших органів.

Зловживання правом недопустимо як у судовому процесі, так і виконавчому провадженні. Нагадаємо, що відповідно до норм, закріплених у процесуальних кодексах, суд зобов'язаний вживати заходів для запобігання зловживанню процесуальними правами.

Незважаючи на те, що право на судовий захист гарантовано Конституцією України, у разі якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання.

На нашу думку, механізми протидії зловживанню правами мають бути закріплені й у законодавстві, яке регламентує виконавче провадження.

Хочу ще раз наголосити на тому, що початкову чи оціночну вартість майна можна розглядати лише як стартову ціну, за якою майно передається на реалізацію, та яка з першим кроком аукціону втрачає своє значення, а тому жодного звуження прав боржників у разі запровадження такої норми не відбудеться.

### **Список використаних джерел**

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 20.07.2022 р. у справі № 910/10956/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105637736>.

2. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>.

3. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні : Закон України від 12.07.2001 р. № 2658-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text>.

4. Про затвердження Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав» : Постанова Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 р. № 1440. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1440-2003>.

5. Про затвердження Національного стандарту № 2 «Оцінка нерухомого майна» : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2004 р. № 1442. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1442-2004>.

6. Постанова Верховного Суду від 20.09.2022 р. у справі № 2608/774/12 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106390486>.

7. Проект Закону про примусове виконання рішень № 5660 від 14.06.2021 р. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=72223](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72223).

8. Проект Закону про виконавче провадження № 3726 від 23.06.2020 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69256](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69256).

**Баранкова В. В.,**  
канд. юрид. наук,  
доцентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ОФОРМЛЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ**

Процесуальне оформлення вчинюваної нотаріальної дії є однією з вимог нотаріальної процесуальної форми та має певні особливості, зумовлені завданнями нотаріальної діяльності та функціями нотаріату як органу безспірної цивільної юрисдикції. Правові характеристики процесуального оформлення у нотаріальному провадженні дозволяють в подальшому, поза межами нотаріальної справи, розглядати нотаріальний акт як письмовий доказ, що створений заздалегідь у спокійній атмосфері за сприяння сторін [1, с. 116].

Відповідного процесуального оформлення у певних нотаріальних актах – документах мають набувати всі процесуальні рішення нотаріуса: як ті, що забезпечують розвиток вчинення нотаріальної дії, так і ті, що фіксують правовий результат її вчинення.

Крім того, нотаріальне законодавство закріплює низку вимог до документів, що подаються для вчинення нотаріальних дій заінтересованими особами, або витребовуються нотаріусом з урахуванням правил ст. 46 Закону України «Про нотаріат» [2] (далі – Закон).

Нотаріальні акти – документи служать юридичною формою, якою наділяються процесуально оформлені рішення, прийняті нотаріусом при здійсненні своїх повноважень. Нотаріальний акт – документ – це процесуально оформлене рішення нотаріуса з приводу застосування норм права у конкретній правовій ситуації за участю певних осіб, на яких розповсюджується юридична чинність цього акта [3, с. 143].

Нотаріальні акти – документи мають обов'язкову юридичну чинність, оскільки нотаріуси здійснюють свою діяльність від імені держави. Скасування нотаріальних актів допускається тільки судом. Офіційний характер цих документів полягає не тільки в тому, що вони оформляються спеціально уповноваженими на це суб'єктами, але й в тому, що їх сутність, структура і реквізити закріплені у законодавстві. Порушення закріпленої законом форми нотаріальних актів – документів тягне за собою визнання їх недійсними. Вважаємо, що це положення має бути прямо закріплене у ст. 48 Закону. Крім того, чинність нотаріального акту може бути оспорена із посиланням на порушення процесуальних правил вчинення нотаріальної дії [4, с. 179; 5, с. 224].

У ході розгляду нотаріальної справи і здійснення нотаріальної діяльності можливе постановляння цілого ряду нотаріальних актів –

документів. За юридичним значенням і функціями їх можна поділити на три групи:

1) акти, що виступають підсумком діяльності нотаріуса при вчиненні нотаріальної дії, і фіксують результат застосування норм матеріального права при вирішенні нотаріальної справи;

2) акти, що фіксують відсутність умов для застосування норм матеріального права і неможливість виникнення чи необхідність припинення нотаріального процесу з цієї причини;

3) акти, що оформляють процесуальні дії, необхідність здійснення яких виникає в ході розгляду нотаріальної справи.

До першої групи належать такі види нотаріальних актів – документів, як нотаріальні свідоцтва, посвідчувальні написи, виконавчі написи, акти про протест векселів у несплаті, неакцепті чи недатуванні акцепту, написи про заборону відчуження нерухомого майна, акти про морський протест (ст. 48 Закону). Виконавчі написи вчиняються нотаріусом для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна на документах, що встановлюють безспірну заборгованість (Перелік документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 29.06.1999 р. № 1172 [6]. Зміст виконавчого напису регулюється ст. 89 Закону. Виконавчі написи не тільки засвідчують факт заборгованості, але й надають документам виконавчої сили.

До першої групи нотаріальних документів також належить напис про заборону відчуження нерухомого майна, що проставляється на представлених для вчинення нотаріальних дій документах: на повідомленні установи банку, підприємства, організації про видачу кредиту, на договорах застави або довічного утримання.

Вчинення посвідчувальних написів та видача свідоцтв здійснюються нотаріусами за формами відповідно до Правил ведення нотаріального діловодства, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 22.12.2010 р.

Відмітною рисою цих нотаріальних актів – документів є те, що вони наділяють якістю безспірності і вірогідності права, акти і документи, впливають на формування змісту правового статусу заінтересованих у вчиненні нотаріальної дії осіб, і дозволяють їм згодом (поза межами нотаріального процесу) реалізувати свої права та інтереси, вчинити певні юридично значущі дії.

Такі правозастосовні акти, виступаючи підсумком діяльності нотаріуса, фіксують результати вирішення нотаріальної справи, оформляють основні висновки, отримані в ході нотаріального процесу. за своїм правовим значенням та функціями такі акти дуже наближені до судових рішень.

До другої групи актів – документів належить постанова про відмову



у вчиненні нотаріальної дії. Підстави для відмови у вчиненні нотаріальної дії передбачені ст. 49 Закону. Нотаріус на вимогу особи, якій відмовлено у вчиненні нотаріальної дії, зобов'язаний викласти причини відмови в письмовій формі і роз'яснити порядок її оскарження. У цих випадках нотаріус протягом трьох робочих днів виносить постанову про відмову у вчиненні нотаріальної дії. Винесена нотаріусом постанова про відмову у вчиненні нотаріальної дії має відповідати вимогам, закріпленим у п. 3 гл. 13 розд. 1 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [7] (далі – Порядок).

Юридичне значення цього документа полягає у створенні процесуальних гарантій законності, обґрунтованості відмови у вчиненні нотаріальної дії і забезпечення реалізації прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, заінтересованих у виникненні нотаріального процесу.

Третю групу документів, що характеризують процесуальне оформлення нотаріальної діяльності, становлять такі документи як постанова про призначення експертизи (ч. 2 ст. 51 Закону); акт опис спадкового майна (п. 3 гл. 9 розд. II Порядку); акт про неможливість вживання заходів до охорони спадкового майна (ч. 1 ст. 61 Закону, п. 8 гл. 9 розд. II Порядку); постанова про призначення хранителя спадкового майна (ч. 2 ст. 61 Закону); розпорядження про видачу зі спадкового майна грошових сум на покриття витрат, пов'язаних з доглядом за спадкодавцем, його похованням і т.д. (ст. 64 Закону).

Зазначені документи фіксують дії нотаріуса, що вчинюються на підставі застосування нотаріальних процесуальних норм, і забезпечують хід нотаріального процесу.

Нотаріальні акти – документи фіксують волевиявлення нотаріуса і за своїми правовими характеристиками суттєво відрізняються від документів, що складаються іншими особами (учасниками нотаріального процесу), фіксують їх волевиявлення, подаються для вчинення нотаріальних дій та підлягають нотаріальному посвідченню. Наприклад, не можна розглядати як нотаріальні акти – документи безпосередньо заяви, договори, заповіти, довіреності тощо.

Документи, що подаються для вчинення нотаріальних дій їх учасниками, можна поділити на документи – докази, заяви, а також проекти правочинів та інших документів, що мають набути нотаріального посвідчення. Зазначені документи закріплюють волевиявлення не нотаріуса, а заінтересованих осіб, і мають перевірятися нотаріусом на дотримання вимог, що ставляться до них нотаріальним законодавством.

### **Список використаних джерел**

1. Пиєпу Ж.-Ф., Ягр Ж. Профессиональное нотариальное право. Москва : Юрист, 2001. 243 с.
2. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII. URL:

<https://ips.ligazakon.net/document/T342500?an=1>.

3. Комаров В. В., Баранкова В. В. Нотаріат : підручник. Харків : Право, 2019. 416 с.

4. Barankova V. Reasonableness of notarial acts as a component of ensuring standards of latin notaries: the experience of Ukraine. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2022. Vol. 1, Iss. 13. P. 178–192. DOI: <https://doi.org/10.33327/AJEE-18-5.1-n000095> Обґрунтованість нотаріальних актів як складова забезпечення стандартів латинського нотаріату: досвід України.

5. Коломієць Я. Л. Наслідки порушення нотаріусом вимоги щодо вчинення нотаріальних дій в межах нотаріального округу. *Актуальні наукові дослідження в сучасному світі* : матеріали LXXXVII Міжнар. наук. конф. (26-27 липня 2022 р.). Переяслав, 2022. Вип. 7 (87). С. 221–225.

6. Про затвердження переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів : Постанова Кабінету Міністрів України від 29.06.1999 р. № 1172. *Офіційний вісник України*. 1999. № 26. С. 69–73.

7. Про затвердження Порядку 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>.

**Булгаков А. О.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцент кафедри історії держави і права України і зарубіжних країн,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ФУНКЦІЙ ОРГАНІВ ЦИВІЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

Приділення уваги історичним засадам системи органів цивільної юрисдикції нерозривно пов'язано із значним поширенням сфери застосування цивільних (у широкому сенсі) правовідносин. У даному аспекті на сучасному етапі система органів, що здійснює захист цивільних прав та охоронюваних законом інтересів, отримала більш стрімкий розвиток, ніж зазначав на початку XXI ст. К. В. Гусаров [1].

Впродовж тривалого часу функції захисту вищевказаних прав та інтересів виконували, поряд із судовими, і несудові органи. В юридичній літературі таке явище отримало назву «дифузія судової влади», оскільки правосудні функції мали, по суті, несудові органи. Така «дифузія» розглядалась свого часу як нівелювання правової та соціальної цінності правосуддя. Обґрунтовувався даний висновок тим, що між правосуддям та іншими формами захисту прав можна поставити поряд із знаком рівності також обмеження сфери судової діяльності [2, с. 36–37].

Зазначені погляди на правосуддя як на діяльність органів судової

влади, що має превуальоване значення перед діяльністю інших, несудових органів цивільної юрисдикції, заслуговують на підтримку. Проте стрімкий розвиток несудових органів по захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів дозволяє, на нашу думку, зробити «обережний висновок» про те, що у теперішній час суд не є обов'язковим суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин. Останні, у свою чергу, можуть існувати й при зверненні заінтересованої особи до несудових органів цивільної юрисдикції. Однак доволі розгалужена їх система виконує не лише правозахисну функцію, але й профілактичну. Так, В. В. Комаров і В. В. Баранкова, досліджуючи нотаріат як орган цивільної юрисдикції, характеризують його як інституту, що здійснює нотаріальні дії від імені держави й таким чином здійснює охорону та захист прав і законних інтересів суб'єктів правовідносин. Поряд із цим нотаріальна форма захисту та охорони має суттєві відмінності від інших форм. Її особливість вчені вбачають у тому, що нотаріальна форма не здійснює захист як такий. Вона є засобом попередження порушення права. Тому і предмет діяльності нотаріату є специфічним. Предметом нотаріальної діяльності складають безспірні права, на відміну від судової, предмет діяльності якої полягає, в основному, у розгляді та вирішенні правових спорів і конфліктів. Нотаріус лише оформлює волю суб'єктів цивільно-правової угоди, тоді як суд вирішує спори між учасниками правовідносин, котрі склалися завдяки угоді [3, с. 376–377]. Тому профілактична функція органів цивільної юрисдикції, як і правозахисна, складають основу для реалізації ними власних повноважень, визначених законодавством.

Зазначені функції органів цивільної юрисдикції повинні обумовлювати предмет їх діяльності. Навряд чи можливо у даний час зробити висновок про те, яка з них є більш важливою. Уявляється, що поєднання принаймні вищевказаних функцій є основним фундатором доцільності існування системи органів захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів.

### **Список використаних джерел**

3. Гусаров К. В. Система органів цивільної юрисдикції. *Вісник прокуратури*. 2003. № 9. С. 85–88.

4. Комаров В. В. Конституционные параметры гражданского судопроизводства. *Российский конституционализм и современные тенденции развития правовой системы: К 10-летию принятия Конституции РФ* : Сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф. Ч. 1: *Проблемы формирования правового государства и режима конституционализма в России: теория, история, практика*. Белгород : Изд-во БелГУ, 2003. С. 35–41.

5. Комаров В. В., Бигун В. А., Баранкова В. В. Проблемы науки гражданского процессуального права / под ред. проф. В. В. Комарова. Харьков : Право, 2002. 440 с.

**Верба О. Б.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцентка кафедри цивільно-правових дисциплін,  
Інститут права Львівського державного  
університету внутрішніх справ,  
член Дисциплінарної комісії приватних виконавців  
при Міністерстві юстиції України

## **ЧЛЕНСТВО УКРАЇНИ У МІЖНАРОДНОМУ СОЮЗИ ОФІЦЕРІВ ТА СЛУЖБОВЦІВ ЮСТИЦІЇ (UINJ): ПЕРЕВАГИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

Ефективність механізму цивільного правосуддя і, зокрема, примусового виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів, є одним із важливих чинників впливу на розвиток економіки держави.

Як відомо, різні правові системи конкурують між собою в контексті створення і гарантування кращих правових умов для ведення бізнесу, захисту права власності, прав інвесторів, забезпечення комфортніших юрисдикційних умов для вирішення спорів та виконання рішень юрисдикційних органів з метою залучення капіталів і людей.

Удосконалення правової системи України слід здійснювати також з огляду на положення теорії економічної ефективності права. Дієвість механізму виконавчого провадження, як завершальної стадії кожного з видів юридичного процесу, довершує формування іміджу України, яка перебуває на шляху творення правової держави. Потенційні інвестори беруть до уваги окреслені вище показники перед ухваленням рішення стосовно місця здійснення підприємницької діяльності.

Високі показники виконаності судових рішень є запорукою авторитету судової влади, довіри суспільства до держави, стабільності цивільного обігу.

В Україні з 2016 р. існує змішана система примусового виконання рішень, запроваджено, паралельно із державними, інститут приватних виконавців. У порівнянні результати діяльності ДВС і приватних виконавців, другі є уп'ятеро ефективніші.

Нещодавно (25.11.2021 р. на 24-му Міжнародному конгресі у Дубаї) Асоціація приватних виконавців України вступила до Міжнародного союзу офіцерів та службовців юстиції (UINJ – Union Internationale des Huissiers de Justice, the International Union of Judicial Officers) – міжнародної неурядової організації, міжнародного об'єднання професіоналів, які займаються примусовим виконанням.

Ідею створення Міжнародного союзу офіцерів та службовців юстиції (UINJ) вперше висловив на національному конгресі судових службовців Франції у 1949 р. Жан Сулар (Jean Soulard), її голова.

Згодом у 1952 р. у Парижі відбувся перший установчий конгрес UINJ,

у якому взяли участь самоврядні організації виконавців таких семи країн, як: Бельгія, Франція, Греція, Італія, Люксембург, Нідерланди та Швейцарія. У кожній із цих держав професія виконавця є ліберальною. На конгресі представниками кожної з цих делегацій вирішено доручити Комітету розробку статуту нової організації.

Метою UIHJ є представництво її членів у міжнародних організаціях та забезпечення співпраці з відповідними національними професійними органами; розробка та підписання міжнародних договорів; здійснення порівняльного аналізу законодавства різних держав стосовно статусу професії виконавця; створення ефективного та дієвого національного процесуального законодавства та у сфері виконавчого провадження; сприяння поширенню ідей, проектів та ініціатив, спрямованих на розвиток та посилення незалежності приватних виконавців; зміцнення професійних зв'язків між виконавцями різних держав. UIHJ бере участь у створенні та розвитку національних професійних самоврядних організацій, які мають намір стати членами UIHJ. UIHJ бере активну участь у процесах зміцнення верховенства права, підвищення статусу професії приватного виконавця та пропонує свій досвід у здійсненні судової реформи.

Станом на сьогодні UIHJ налічує 100 повноправних або асоційованих членів із 94 країн 4 континентів. У кінці 80-х – на початку 90-х рр. кількість членів UIHJ стрімко зросла після падіння Берлінської стіни внаслідок соціально-економічних перетворень у державах Східної та Південної Європи, які запровадили приватну модель примусового виконання рішень.

Стосовно законодавства про виконавче провадження UIHJ ділиться досвідом, щоб на національному рівні імплементувати норми, які б гарантували максимально ефективне виконання судових рішень.

Для України вкрай важливим є гармонізація національного законодавства з нормами права ЄС. Будучи членом UIHJ, Україна зможе отримати підтримку Союзу в роботі над імплементацією положень Регламенту (ЄС) № 1896/2006 Європейського Парламенту та Ради від 12.12.2006 р. про запровадження процедури видачі Європейського судового наказу, Регламенту (ЄС) № 861/2007 Європейського Парламенту та Ради від 11.07.2007 р. про запровадження Європейської процедури вирішення дрібних спорів, Регламенту (ЄС) № 1393/2007 Європейського Парламенту та Ради від 13.11.2007 р. про передачу судових і позасудових документів з цивільних і комерційних спорів (сервіс за документами), і про скасування Регламенту Ради ЄС 1348/2000, Регламенту (ЄС) № 655/2014 Європейського Парламенту та Ради від 15.05.2014 р. про запровадження процедури видачі Європейського наказу про забезпечення вимог (арешт рахунків) для полегшення стягнення боргів у цивільних і комерційних справах транскордонного характеру тощо, які оптимізують процедуру

виконавчого провадження та є дієвими в сенсі поновлення прав осіб.

Окрім наведеного вище, серед завдань UIHJ є, зокрема, підвищення кваліфікації, тренінги та навчання виконавців і їхніх помічників, персоналу, що є найнадійнішим шляхом до прогресу, успіху та визнання професії. Ціль UIHJ щодо навчання полягає в тому, щоби виховати висококваліфікованого професіонала, здатного виконувати всі види діяльності, пов'язані з його професією та викладені, зокрема, у п. 34 керівних принципів Європейської комісії з питань ефективності правосуддя (СЕРЕJ), як юриста, менеджера, бізнес-менеджера, продавця, поліглота, знавця нових технологій та правил ведення бізнесу. Єдиним способом отримання цих навичок є навчання.

Завдяки участі України у UIHJ його експерти розробляють багато навчальних програм для приватних виконавців. Активна участь усіх дозволяє обмінюватися кращими практиками та ставить професію виконавця на шлях постійного удосконалення.

У 2008 р. у UIHJ створено Наукову раду, до складу якої входять професори з чотирьох континентів, які спеціалізуються на проблематиці виконавчого провадження, що дозволяє плідно співпрацювати між практиками та науковцями, щоби навчальна програма UIHJ була довершеною.

Отже, участь українських приватних виконавців і навчальних програмах UIHJ сприятиме ознайомленню та запозиченню позитивного досвіду колег з іноземних країн та у подальшому – розширенню повноважень на законодавчому рівні.

### **Список використаних джерел**

1. Офіційний сайт Міжнародного союзу офіцерів та службовців юстиції (UIHJ). URL: <https://www.uihj.com/>.

*Гузе К. А.,  
канд. юрид. наук.,  
асистент кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

### **НАБУТТЯ КУРСАНТАМИ ПРЕДМЕТНИХ КОМПЕТЕНТНОСТЕЙ ЯК НЕОБХІДНА ПЕРЕДУМОВА ПРОФЕСІЙНОГО ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА ВІЙСЬКОВИХ ПІДРОЗДІЛІВ У СУДІ**

У преамбулі Закону України «Про вищу освіту» наголошується на необхідності підготовки конкурентоспроможного людського капіталу для високотехнологічного та інноваційного розвитку країни, самореалізації особистості, забезпечення потреб суспільства, ринку праці та держави у кваліфікованих фахівцях [1].

Виконання вказаних завдань потребує модернізацію моделі вищої освіти, що зумовлює корекцію способів, методів освітнього процесу, а також орієнтацію його на результати, що передбачає набуття здобувачами вищої освіти професійних компетентностей.

Важливим фактором такого реформування виступає запровадження принципово нових критеріїв оцінювання якості освітньої програми [2, с. 23].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про вищу освіту» під компетентністю розуміється здатність особи успішно соціалізуватися, навчатися, провадити професійну діяльність, яка виникає на основі динамічної комбінації знань, умінь, навичок, способів мислення, поглядів, цінностей, інших особистих якостей.

В аспекті вищої юридичної освіти, компетентнісний підхід та компетентнісна модель, наголошує професор В. В. Комаров, означає орієнтацію на результати через досягнення належних професійних компетентностей майбутніх правників, але головне – в інтерпретації принципів цього підходу та створення інноваційної корпоративної трансферної моделі освітнього процесу відповідного закладу вищої освіти [3, с. 1; 4, с. 7–8, 10].

Компетентнісна модель юридичної освіти та компетентнісний підхід є базовими при підготовці правників, зокрема, курсантів в межах спеціалізованої підготовки військових юристів для Міністерства оборони України та Збройних сил України, що здійснюється Військово-юридичним інститутом Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (далі – Військово-юридичний інститут). Курсанти Військово-юридичного інституту опановують понад 25 спеціальних дисциплін, серед яких, зокрема, історія війн та військового мистецтва, тактика, іноземна мова (військово-спеціальна мова), правові засади протидії тероризму в Україні, запобігання злочинів у військовій сфері, правова робота у Збройних силах України, основи військового управління, стрілецька зброя та вогнева підготовка, військова топографія, управління повсякденною діяльністю підрозділів, військове документування та діловодство тощо.

Очевидно, що при підготовці фахівців-юристів для Міністерства оборони України, Збройних сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань, фундаментальне значення має набуття ними професійних компетентностей, необхідних для реалізації державної політики з питань національної безпеки у воєнній сфері, сферах оборони і військового будівництва у мирний час та особливий період, а також організації правової роботи, спрямованої на правильне застосування та дотримання покладених на зазначені органи завдань і функцій.

Водночас самостійним та важливим напрямком роботи військових юристів є здійснення ними представництва інтересів Міністерства оборони України, Збройних сил України в судах цивільної, господарської, адміністративної юрисдикції. На підтвердження вказаного висновку варто

навести наступні статистичні дані. Так, за Інформаційною довідкою щодо стану позовної роботи з організації представництва інтересів держави в особі Міністерства оборони України та Збройних сил України на 1 квітня 2022 р. кількість судових справ, в яких зазначені органи беруть участь, становить 24 358 на загальну суму 5 411 950 942 грн [5].

Представництво в судах інтересів Міністерства оборони України, Збройних сил України (Генерального штабу Збройних сил України, інших органів управління у Збройних силах України, як органів виконавчої влади) здійснюється у відповідності з процесуальним законодавством. Наприклад, у ч. 4 ст. 58 ЦПК України передбачено, що держава бере участь у справі через відповідний орган державної влади відповідно до його компетенції, від імені якого діє його керівник, інша уповноважена особа відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво органу державної влади), або через представника. Аналогічні положення передбачені у ч. 4 ст. 55 КАС України, ч. 4 ст. 56 ГПК України.

Поряд з процесуальним законодавством, діяльність з представництва в суді інтересів держави в воєнній сфері регулюється й підзаконними актами, зокрема, «Інструкцією з організації претензійної та позовної роботи, самопредставництва, представництва інтересів Міністерства оборони України та Збройних сил України у судах та інших державних органах, виконання судових рішень» № 744 від 30 грудня 2016 р. Так, п. 1.2. цієї Інструкції зобов'язує керівників структурних підрозділів Міноборони, Генерального штабу, командирів (начальники, керівники) військових частин (установ, організацій), підприємств: постійно здійснювати заходи щодо усунення причин та умов, які стали підставами для звернення з позовами (скаргами) до суду; забезпечувати належний облік, опрацювання та аналіз судових справ і документів виконавчого провадження; забезпечувати належний захист інтересів структурних підрозділів Міноборони, Генерального штабу, військових частин (установ, організацій), підприємств під час розгляду судових справ, оскарження в апеляційному та касаційному порядку всіх рішень (за винятком випадків, передбачених цією Інструкцією), прийнятих не на користь Міністерства оборони України та Збройних сил України, за необхідності вживати належних заходів щодо поновлення строків на апеляційне та касаційне оскарження [6].

Наявність у сфері діяльності військового юриста такого важливого напрямку роботи, як представництво в суді інтересів Міністерства оборони України, Збройних сил України, інших військових формувань, зумовлює необхідність набуття кандидатом на цю посаду професійних (предметних) компетентностей у зазначеній сфері, що є необхідним елементом більш глибокої їх фахової спеціалізації. З цією метою у закладах вищої освіти, де здійснюється підготовка фахівців-юристів офіцерського складу у воєнній сфері на базі компетентнісної моделі



навчання варто запроваджувати спеціалізовані навчальні дисципліни у зазначеному напрямку діяльності.

Як уявляється, для професійного здійснення військовими юристами представництва інтересів держави у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва в цивільному, господарському, адміністративному судочинстві вони повинні оволодіти наступними предметними компетентностями:

- опанування теоретичних й практичних знань, вмінь, навичок юридичної діяльності по захисту і відновленню порушених майнових прав та законних інтересів Міноборони та Збройних сил України в межах реалізації державної правової політики з питань національної безпеки у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва;

- здобуття курсантами знань щодо представництва спеціалізованою прокуратурою у військовій та оборонній сфері інтересів держави в суді, підстав та форм участі прокурора в суді, його процесуального статусу та процесуальних повноважень;

- набуття вмінь аналізувати, порівнювати, тлумачити та узагальнювати норми національного законодавства, що регулюють участі посадових осіб військових підрозділів в суді;

- формування у курсантів практичних навичок діяльності в суді першої інстанції, при перегляді судових рішень, а також їх виконанні;

- поглиблення навичок складання процесуальних документів, з урахуванням особливостей розгляду окремих категорій судових справ в яких беруть участь представники Міністерства Оборони України, Збройних сил України та інших військових формувань.

### **Список використаних джерел**

1. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 37-38. Ст. 2004.

2. Гусаров К. В. Залучення юристів-практиків до реалізації освітніх програм з права. *Забезпечення практико-орієнтованості навчання юристів як невід’ємна складова реформи юридичної освіти* : матеріали круглого столу, м. Одеса, 20 трав. 2021 р. Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія». 2021. С. 23–25.

3. Комаров В. В. Нові обрії вищої юридичної освіти. *Vivat lex!* 2015. № 12. С. 1, 3.

4. Комаров В. В. Основоположні проблеми вищої юридичної освіти у парадигмі компетентнісного підходу. *Юридична техніка: доктринальні основи та проблеми викладання* : тези доп. та повідомл. учасників наук.-практ. конф., м. Харків, 30 вер. – 1 жовт. 2015 р. Харків, 2015. С. 7–12.

5. Інформаційно-довідковий матеріал щодо стану організації представництва інтересів МОУ та ЗСУ станом на 01.04.2022 р. / Міністерства оборони України. URL: [https://www.mil.gov.ua/content/jur\\_dep/info\\_dovid\\_010422.pdf](https://www.mil.gov.ua/content/jur_dep/info_dovid_010422.pdf).

6. Інструкція з організації претензійної та позовної роботи, самопредставництва, представництва інтересів Міністерства оборони України та Збройних Сил України у судах та інших державних органах, виконання судових рішень : наказ Міністерства оборони України від 30.12.2016 р. № 744. *Військові нормативно-правові акти України*. URL: [https://zsu.at.ua/load/akti\\_mou/nakaz\\_mou\\_vid\\_30\\_12\\_2016\\_744\\_pro\\_organizaciju\\_ppr\\_samopredstavnictva\\_predstavnictva\\_interesiv\\_mou\\_zsu\\_u\\_sudakh\\_ta\\_inshikh\\_organakh/4-1-0-22](https://zsu.at.ua/load/akti_mou/nakaz_mou_vid_30_12_2016_744_pro_organizaciju_ppr_samopredstavnictva_predstavnictva_interesiv_mou_zsu_u_sudakh_ta_inshikh_organakh/4-1-0-22).

**Євков А. М.,**  
канд. юрид. наук,  
ст. викладач кафедри цивільного права № 2,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ КОМП'ЮТЕРНОЇ ПРОГРАМИ ЯК НАУКОВОЇ ПРАЦІ В АСПЕКТІ АВТОРСЬКО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ**

На даний час згідно з положеннями законодавства більшості країн і міжнародних нормативних актів у сфері інтелектуальної власності комп'ютерні програми охороняються як об'єкти авторського права як літературні твори. Це, зокрема, визначено ч. 4 ст. 433 Цивільного кодексу України [1] (далі – ЦК України), ст. 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2], ст. 4 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право від 20.12.1996 р. [3] та ін.

Проте інколи важливе значення має можливість кваліфікації комп'ютерних програм *саме як наукового твору (праці) в межах кола об'єктів авторсько-правової охорони*. Так, це може мати вирішальне значення для цілей оподаткування зовнішньо-економічних ліцензійних договорів, оскільки у низці угод, укладених між Україною та іноземними державами щодо уникнення подвійного оподаткування, ставки оподаткування роялті відносно наукових праць відрізняються від ставок відносно літературних творів або творів мистецтва (зокрема, це закріплено ст. 12 Угоди між Україною і Федеративною Республікою Німеччина про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доход і майно від 03.07.1995 р.) [4], а також в інших випадках.

Розповсюдження на комп'ютерні програми режиму охорони авторського права як на літературні твори є правовою презумпцією, припущенням (як і, наприклад, розповсюдження режиму нерухомого майна на повітряні та морські судна, космічні кораблі тощо згідно з ч. 1 ст. 181 ЦК України), оскільки зрозуміло, що сутність і характеристики комп'ютерної програми не можна повністю звести до її літерального

виразу. При цьому, в нормативних актах зазначається, що охороняється саме «текст програми», форма її зовнішнього вираження, а не ідеї, алгоритми і подібне (зокрема, ч. 3 ст. 433 ЦК України) [1].

Однак є вагомі підстави і для того, щоб розглядати комп'ютерні програми і як *наукові твори*.

Для обґрунтування цієї точки зору потрібно, насамперед, згадати про те, що розмежування об'єктів авторського права на твори літератури, науки і мистецтва має *умовний і непослідовний характер*.

Так, Бернська конвенція у ст. 2 визначає термін «літературні і художні твори» таким чином: «всі твори в галузі *літератури, науки і мистецтва*, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, як-то: книги, брошури та інші письмові твори, лекції, звертання, ... плани, ескізи і пластичні твори, що відносяться до географії, топографії, архітектури *або наук*» [5]. Слід звернути увагу на те, що в самому терміні, який визначається цією нормою, об'єднані два прикметники: «літературні» та «художні», а у визначенні згадується «наука». Тобто твори в галузі науки охоплюються поняттям «літературні і художні твори».

На цю особливість конструкції згаданої норми звертали увагу багато авторів. Так, В. О. Калятин зазначає, що розмежування охоронюваних об'єктів на твори літератури, науки і мистецтва є даниною традиції і реального наповнення не несе. Крім того, «... в цьому перерахуванні порушується одна з основних вимог логіки: розподіл має здійснюватися за однією підставою. Насправді ж тут наявні абсолютно різнопланові поняття ... Певний об'єкт може бути охарактеризований одночасно з використанням декількох з цих термінів. Наприклад, твір літератури може одночасно бути і науковим твором (як це часто спостерігається в області філософії) ... Так, програми для ЕОМ визнаються зараз такими, що входять у сферу авторського права, однак досить складно визначити, чим є програма – твором науки, літератури чи мистецтва (написання програми може не вимагати математичних знань)» [6].

А. П. Сергєєв пропонує вважати, що в тексті закону терміни «наука, література і мистецтво» вжиті не у своєму звичайному значенні, в іншому випадку «... вони взаємно накладалися б один на одного. Так, твори літератури, якщо під літературою розуміти будь-які твори, виражені в словесній (мовній) формі, в залежності від їх змісту є творами або науки, або мистецтва». І пропонує своє тлумачення: «З урахуванням сказаного, творами науки, за змістом закону, є будь-які твори, основний зміст яких полягає у виробленні та систематизації об'єктивних знань про дійсність, включаючи твори наукової літератури. Творами літератури визнаються художні твори, виражені в словесній формі. До творів мистецтва відносяться всі інші твори художньої творчості, включаючи твори архітектури, живопису, графіки... і т.д.» [7].

Слід відзначити також точку зору європейського фахівця з

авторського права Д. Ліпцик, яка від науковими працями розуміє твори, проблематика яких розроблена відповідно до вимог наукової методики. До них відносяться як праці в галузі точних, природничих, медичних та інших наук, а так і літературні праці наукового характеру, а також праці з педагогіки, технічні документи та науково-популярні твори, практичні путівники і т.д., географічні карти, графіки, креслення і образотворчі твори, що стосуються географії, топографії і в цілому природничих наук [8].

Д. Ліпцик зазначає, що оригінальність твору (як умова правової охорони) повинна оцінюватися по-різному щодо технічних та наукових творів і щодо творів художньої літератури. Причина подібного розмежування полягає в тому, що автор наукової праці значною мірою пов'язаний принципами, пануючими в даній області знання, хронологією, особливою манерою викладу, непорушними трафаретами. Оригінальність для наукової праці полягає, на думку Д. Ліпцик, не в композиції, як це відбувається щодо художніх або драматичних творів, а у *відборі елементів, подробицях і формі вираження*. І це дуже нагадує ситуацію з написанням комп'ютерної програми [8].

Таки чином, можна дійти висновку, що *комп'ютерна програма – це науковий твір (праця), який в силу своєї специфіки та особливостей правового інструментарію прирівнюється в правовому режимі до літературних творів як об'єктів авторсько-правової охорони*. Тобто це науковий твір у формі літературного тексту або ж літературний твір у сфері науки.

### Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
2. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64.
3. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право від 20.12.1996 р. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_770](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_770).
4. Угода між Україною і Федеративною Республікою Німеччина про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доход і майно від 03.07.1995 р. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/276\\_001](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/276_001).
5. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 09.09.1886 р. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_051](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_051).
6. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Москва : НОРМА, 2000. 480 с.
7. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности. 2-е изд., перераб. и допол. Москва : ПБОЮЛ Грищенко Е.М., 2001. 752 с.
8. Липцик Д. Авторское право и смежные права / пер. с фр. М. Федотов]. Москва : Ладомир : Изд-во ЮНЕСКО, 2002. 788 с.

**Задорожна А. П.,**  
канд. юрид. наук,  
викладачка кафедри цивільно-правових дисциплін,  
Національна академія внутрішніх справ

## **ПОНЯТТЯ ЮРИСДИКЦІЇ ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ З ПОНЯТТЯМ ПІДВІДОМЧІСТЬ**

Поняття «юрисдикція» є далеко не однозначним в юридичній науці. Загалом можна виокремити чотири напрями розуміння цього поняття, залежно від того, через призму якого відомого правового явища розкривається природа юрисдикції: а) компетенційний напрям, в якому сутність юрисдикції пояснюють, виходячи із розуміння такого поняття, як компетенція; б) діяльнісний напрям, який сутність юрисдикції розкриває через діяльність юрисдикційних органів; в) правосуб'єктний напрям, де юрисдикція розкривається через такі поняття, як процесуальна правосуб'єктність або процесуальна правоздатність юрисдикційного органу; г) функціональний напрям, де сутність юрисдикції розкривають через її призначення.

*Компетенційний напрям розуміння юрисдикції* в найбільш узагальненому вигляді відповідно до всіх юрисдикційних органів визначає юрисдикцію як компетенцію вирішувати правові спори та інші правові питання [1, с. 114].

У цьому відношенні юрисдикція виступає частиною компетенції юрисдикційного органу, адже немає такого органу, який би тільки займався виключно захистом прав, свобод та інтересів.

*Діяльнісний напрям розуміння юрисдикції* в найбільш узагальненому вигляді щодо всіх юрисдикційних органів поняття юрисдикції пояснює як діяльність з вирішення правових спорів та інших правових питань [2, с. 116; 3, с. 14; 4, с. 105; 5, с. 10; 6, с. 16]. Очевидно, що цей напрям пов'язаний з розумінням компетенції як діяльності. Аргументовану критику він отримав з боку Н. М. Бессараб, яка, виходячи з того, що повноваження є елементом компетенції, вказала на невідповідність такого підходу усталеним поглядам, оскільки завдяки діяльності реалізуються повноваження. Поєднуються різні за своєю природою речі: повноваження – «статика», а діяльність – «динаміка». Крім того, науковець також вказала на виникаючі у такому разі проблеми з логікою: якщо юрисдикція – це вже діяльність, то навіщо вживати термін «юрисдикційна діяльність» [7, с. 42].

*Правосуб'єктний напрям розуміння юрисдикції* в найбільш узагальненому вигляді щодо суду як юрисдикційного органу визначає «юрисдикцію» як елемент цивільної процесуальної правосуб'єктності суду [8, с. 10; 9, с. 4] або процесуальної правоздатності суду [10, с. 64; 11, с. 103]. Даний напрям пов'язаний з розумінням процесуальними

науками компетенції як здатності суду вирішувати правові спори та юридичні питання.

Такі погляди на суд існували ще в дореволюційні часи. Зокрема, А. Х. Гольмстен писав про так звану «предметну правоздатність суду» [12, с. 36]. Вказаний напрям наукового дослідження поняття «юрисдикція» не заслуговує на підтримку, оскільки він не підтверджується усталеними правовими знаннями, якими вже декілька десятків років оперує юридична наука. Категорія «правоздатності» тільки вказує на можливість мати певні права та обов'язки, не називаючи їх конкретно. Це лише абстрактна можливість певного суб'єкта права, в той час як повноваження, що є складовим елементом компетенції, – це конкретні права та обов'язки [13]. Дані права та обов'язки в судового органу вже існують, йому не потрібно їх набувати, вступаючи у правовідносини для цього, як у випадку із правоздатністю. В працях багатьох авторів заперечується доцільність застосування терміна правоздатності чи правосуб'єктності щодо суду під час здійснення ним функцій правосуддя [7, с. 38; 14, с. 51–52].

*Функціональний напрям розуміння юрисдикції* в найбільш узагальненому вигляді юрисдикцію визначає як розмежування компетенції між юрисдикційними органами щодо розгляду юридичних справ [15, с. 37]. Сутність поняття можна розрити за допомогою функцій, але тільки частково, бо не буде враховано його структура чи риси. Отже, функціональний напрям не забезпечить всебічного та повноцінного розуміння юрисдикції. Ось чому пропонувати дефініцію юрисдикції з точки зору її функціонального призначення не правильно. Варто зазначити, що цей напрям – єдиний з вищевказаних, який може співіснувати з іншими напрямками вивчення юрисдикції, не виключаючи їх. Ось чому виводити своєрідну концепцію на тому, що жодним із науковців не оспорується, не має під собою достатніх підстав.

Отже, сутність юрисдикції повно розкриває так званий компетенційний напрям, що базується на врахуванні таких структурних елементів компетенції, як повноваження та предмети відання.

Слід наголосити, що в ЦПК УРСР (України) 1963 р. не вживалось поняття цивільної юрисдикції. Натомість наука і законодавство оперували поняттям «підвідомчість». Підвідомчість виконувала те ж саме призначення, що наразі і юрисдикція. Проте історично склалося так, що слово «підвідомчість» походить від слова «відомство», тобто установи, яка обслуговує певну сферу державного управління. Ось чому компетенція того чи іншого державного органу на вирішення певних питань називалася «підвідомчістю». Тобто компетенція та підвідомчість були тотожними поняттями [16, с. 5]. Проте в теорії цивільного процесу виробилося більш вузьке розуміння підвідомчості як частини компетенції, спрямованої на вирішення не будь-яких питань, а тільки спорів про право, а також інших питань, визначених законом [16, с. 6]. Ось чому за

своїм призначенням як підвідомчість, так і юрисдикція покликані були забезпечувати одне й те саме: розмежувати компетенцію юрисдикційних органів – як судових, так і несудових.

Чи можна вважати підвідомчість та юрисдикцію в цивільному процесі одним і тим же правовим поняттям, якщо вони виконували однакову роль?

Низка науковців на це питання дали стверджувальну відповідь, вказавши, що підвідомчість та юрисдикція – це одне й те саме [15, с. 37; 17, с. 168].

Ю. К. Осіпов розглядає підвідомчість у широкому значенні та прирівнює її до компетенції, та підвідомчість у вузькому значенні, тобто повноваження судових органів на розгляд спорів про право, віднесених до їх відання, називають підвідомчістю судових органів або судовою юрисдикцією [16, с. 5–6]. Інші намагаються співвіднести між собою юрисдикцію та підвідомчість за обсягом їх змісту, виходячи з розуміння їх структурних елементів.

Якщо виходити з компетенційного напрямку розуміння «юрисдикції», більшість науковців вважають, що підвідомчість та юрисдикція є однопорядковими явищами, які характеризують одне й те саме, але з різних сторін: юрисдикція – з боку суб'єкта повноважень, а підвідомчість – з боку об'єкта цих повноважень [7, с. 67–68]. Подібні погляди майже слово у слово повторюють механіку співвідношення компетенції та підвідомчості, яка була висловлена ще в радянські часи [18, с. 17–18] та повторюється сьогодні більшістю російських процесуалістів, адже в ЦПК РФ застосується саме термін «підвідомчість». Так, К. А. Чудіновських пише, якщо компетенція встановлює наявність у конкретного органу прав (повноважень) на вирішення певного кола питань, підвідомчість покликана визначити те коло юридичних справ, на які вказаний орган може спрямувати свої повноваження [19, с. 16]. Але головне те, що ніхто з тих авторів, які пропонують таку формулу взаємодії юрисдикції (компетенції) та підвідомчості, чомусь не бачать, що вони фактично говорять про одне й те саме, міняючи тільки місцями повноваження та предмети відання. Якщо юрисдикція (компетенція) – це повноваження по відношенню до певних об'єктів, а підвідомчість – це об'єкти, щодо яких застосовуються такі повноваження, то в чому різниця між такими визначеннями? Адже в обох випадках говориться фактично і про повноваження, і про об'єкти їх застосування. При розмежуванні компетенції повноваження без предметів відання, навпаки, використовувати не можна. Звичайно, якщо не включати до поняття компетенція (юрисдикція) такий елемент, як предмет відання, різниця між юрисдикцією та підвідомчістю очевидна, оскільки перше зведуть до повноважень, а друге – до кола справ.

Представники діяльнісного напрямку, розглядаючи співвідношення юрисдикції та підвідомчості, вважають, що юрисдикція є ширшим

поняттям ніж підвідомчість, яка розглядається як її структурний елемент, оскільки підвідомчість виступає об'єктами [6, с. 15] чи правовою властивістю об'єктів, щодо яких здійснюється юрисдикційна діяльність.

Третя група вчених, але тільки в рамках процесуальних наук, стосовно судових органів вважають, що поняття юрисдикція усуває необхідність вживання поняття підвідомчість, оскільки їх природа є взаємовиключна. Так, В. В. Комаров переконаний, що, закріпивши в ст. 124 Конституції України необмежену судову юрисдикцію, втрачає сенс застосовувати підвідомчість у цивільному процесі, яка по своїй природі вказувала тільки на певне коло цивільних справ, що вирішувалося як судовими, так і несудовими органами. Тому судова юрисдикція – це новий міжгалузевий інститут, який не може ототожнюватися із підвідомчістю [20, с. 178–179].

Зважаючи на таку позицію, яка є цілком слушною, ототожнювати поняття юрисдикція та підвідомчість в рамках сучасного цивільного процесу не можна. Виходячи з аргументації В. В. Комарова, підходи до визначення предмета відання суду в названих поняттях є кардинально різними: підвідомчість «дозувала» предмет відання, ділила його з іншими юрисдикційними органами, в той час як юрисдикція дані межі прибирає, поширюючи компетенцію судів на широке коло юридичних справ.

Варто звернути увагу, що в червні 2016 року було істотно змінено розділ VIII Конституції України «Про правосуддя». Такі зміни торкнулись і конституційної основи юрисдикції судів (ч. 2 ст. 124), яка наразі закріплює, що «юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи». Отже, будь-яке правове питання спірного характеру може бути предметом відання суду. Говорити те ж саме про інші юрисдикційні органи, предмети відання яких визначаються підвідомчістю (наприклад, третейські суди), не можна. Саме тому, в рамках цивільного процесу юрисдикція замінила собою підвідомчість, успішно виконуючи функцію розмежування компетенції судів по вирішенню правових спорів як між собою, так і між ними та несудовими органами. В цьому підвідомчість, яку замінила юрисдикція, мала з нею однакове спрямування. Але юрисдикція, на відміну від підвідомчості, розмежування справ вирішує інакше: на рівні Конституції щодо судів як юрисдикційних органів було сформульоване загальне правило, без переліку справ, про належність до компетенції судів будь-якого правового спору. Подібні погляди висловлює В.І. Тertiшніков: «в науці ... прийнято найчастіше перелічувати підвідомчі суду категорії цивільних справ; ... з урахуванням ст. 124 Конституції України, необхідно зараз визначати, навпаки, категорії цивільних справ, що виключаються із цивільної юрисдикції...» [21, с. 27].

Ще одним аргументом, чому не варто використовувати поняття підвідомчість в рамках цивільного процесу, є відсутність його



використання саме щодо визначення предметів відання судів у сфері цивільного судочинства в ЦПК. Відтак підвідомчість у сфері цивільної юрисдикції наразі може розглядатися хіба що з історико-правових позицій.

### Список використаних джерел

1. Словничок юридичних термінів : навч. посіб. / уклад. В. П. Марчук. Київ : МАУП, 2003. 128 с.
2. Алексеев С. С. Право: опыт комплексного исследования. Москва : Статут, 1999. 712 с.
3. Васильев С. В. Деликтное судопроизводство (Судопроизводство о возмещении вреда) : учеб. пос. Изд. 2. Харьков : ООО «Одиссей», 2006. 448 с.
4. Волжанин В. П. Понятие юрисдикции по гражданским делам. *Проблемы защиты гражданских прав и советское гражданское судопроизводство*. Ярославль : Яросл. гос. ун-т, 1979. 157 с.
5. Гребенцов А. М. Развитие хозяйственной юрисдикции в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Уральская гос. юрид. акад. Екатеринбург, 2001. 27 с.
6. Дузінкевич Т. І. Повноваження суду першої інстанції цивільної юрисдикції : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / НАН, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Івано-Франківськ, 2015. 279 с.
7. Бесараб Н. М. Юрисдикція та підсудність цивільних справ : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.03 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2015. 208 с.
8. Арбитраж в СССР : учеб. пос. / под ред. К. С. Юдельсона. Москва : Юрид. лит., 1984. 240 с.
9. Гусаров К. В. Проблеми цивільної процесуальної правосуб'єктності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2000. 19 с.
10. Луспеник Д. Д. Наказне провадження: його цілі, процедура, проблеми та шляхи їх вирішення. *Право України*. 2004. № 7. С. 89–94.
11. Чечот Д. М. Избранные труды по гражданскому процессу. С.-Петербург : Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Изд-во юрид. ф-та С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. 616 с.
12. Гольмстен А. Х. Учебникъ русскаго гражданского судопроизводства. С.-Петербург : Тип. В. С. Балашева, 1885. 335 с.
13. Елисейкин П. Ф. Защита субъективных прав и интересов и компетенция суда в советском гражданском процессе. *Ученые записки ДВГУ. Вопросы государства и права*. Владивосток, 1972. Т. 31. Ч. 1. С. 114–117.
14. Козлов А. Ф. Суд первой инстанции как субъект советского гражданского процессуального права: монография. Томск: Изд-во Томс.

ун-та, 1983. 165 с.

15. Кілічава Т. М. Цивільне процесуальне право : навч. посіб. Київ : Центр учбової літератури, 2007. 352 с.

16. Осипов Ю. К. Подведомственность и подсудность гражданских дел. Москва : Юрид. лит., 1962. 112 с.

17. Цивільний процес України : підручник / за ред. Ю. С. Червоного. Київ : Істина, 2007. 392 с.

18. Осипов Ю. К. Подведомственность юридических дел. Свердловск, 1973. 124 с.

19. Чудиновских К. А. Подведомственность в системе гражданского и арбитражного процессуального права. С.-Петербург: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. 306 с.

20. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства : монографія / В. В. Комаров, В. І. Тертишніков, В. В. Баранкова та ін. ; за заг. ред. проф. В. В. Комарова. Харків : Харків юридичний, 2008. 928 с.

21. Тертишніков В. І. Цивільний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар. Харків : Видавець ФО-П Вапнярчук Н. М., 2009. 608 с.

**Колісник О. В.,**

*асистент кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМИ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ**

Якщо відшкодування матеріальної шкоди, завданої російською агресією, можливо у позасудовому порядку відповідно до механізму, який розробляється та впроваджується в Україні, то відшкодування моральної шкоди можливе лише у судовому порядку. Варто погодитися з думкою проф. К. В. Гусарова, який зазначає, що «отриманню рішення суду з позитивним для позивача змістом передують ретельна робота над змістом позовної заяви, аналізом спірних правовідносин та їх правової характеристики» [1, с. 143]. Саме тому вкрай актуальними як з наукової, так і з практичної точки зору, видаються питання доказування належними та допустимими доказами факту заподіяння та розміру моральних страждань, яких особа зазнала у зв'язку зі збройною агресією росії.

Відповідно до ч. 2 ст. 23 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) моральна шкода може полягати у фізичному болю та стражданнях фізичної особи у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у душевних стражданнях фізичної особи у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку

із знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Хоча у ч. 3 ст. 23 ЦК України перелічено фактори, які впливають на визначення розміру грошового відшкодування (характер правопорушення, глибина фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступінь вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також інші обставини, які мають істотне значення), вони все одно по суті залишаються досить оціночними категоріями і передбачають значну свободу суддівського розсуду. А так звані «вимоги розумності і справедливості» при визначенні розміру відшкодування є досить неконкретними і можуть тлумачитися кожним складом суду по-різному. Якою грошовою сумою можна виміряти втрату близької людини? Скільки коштують страждання людини, яка втратила своє житло? Як виміряти страждання людини, яка щодня отримує психологічний стрес від звуків повітряної тривоги чи яка виживає під обстрілами у зоні бойових дій?

Відповідно до ч. 1 ст. 1167 ЦК України до предмету доказування у цій категорії справ входять такі факти: неправомірність рішень, дій чи бездіяльності заподіявача шкоди, настання наслідків у формі фізичних чи душевних страждань, причинно-наслідковий зв'язок між неправомірними рішеннями (діями, бездіяльністю) та заподіяними втратами, вина заподіявача шкоди, а також розмір психологічних (моральних) страждань. Зазвичай, позовні вимоги про відшкодування моральної шкоди супроводжують вимоги про відшкодування матеріальної шкоди, тому наявність у справі достатнього обсягу належних та допустимих доказів, що підтверджуватимуть заподіяння збройною агресією РФ матеріальної шкоди здоров'ю чи майну особи, будуть з максимальною вірогідністю доводити і наявність факту душевних страждань від такої агресії та заподіяних матеріальних збитків і втрат. Серед таких доказів можна назвати акт про пожежу, складений представниками ДСНС, у якому має бути вказана причина пожежі, наприклад, вибух унаслідок артобстрілу російськими військовими підрозділами; протоколи огляду місць обстрілу чи вибуху, складені органами поліції, з відповідною реєстрацією зазначених кримінальних правопорушень в ЄРДР; акт обстеження технічного стану житлового приміщення, складений Комісією представників від місцевих органів влади, наприклад у разі, коли сталася пожежа чи обвал, проте ДСНС не виїжджала на місце події; висновок будівельно-технічної експертизи про ступінь руйнувань, про можливість відновлення та подальшого використання приміщень; звіт про оцінку вартості пошкодженого майна, складений відповідним суб'єктом оціночної діяльності; будь-які електронні докази [2, с. 120]. Іншими словами, доведення підстав для відповідальності за завдану майнову шкоду свідчитимуть про наявність

трьох підстав для відповідальності за завдану моральну шкоду (діяння, наслідки, причинний зв'язок). Щодо четвертої підстави, а саме вини держави-агресора, то, на нашу думку, вона є загальновідомим фактом і не потребує доведення, оскільки запуски ракет, артилерійські обстріли, використання агресором інших засобів ведення війни були абсолютно усвідомленими, умисними актами тероризму, спрямованими на знищення та руйнацію України та її майна, знищення українського народу та його здобутків. Після масованих ракетних обстрілів 10 жовтня 2022 р. російські високопосадовці та російське військове керівництво публічно визнало факт свідомих обстрілів українських інфраструктурних об'єктів, й саме тому ця обставина має бути врахована судом як загальновідомий факт, що не потребує доведення.

Найскладнішим фактом, з точки зору його доведення, у предметі доказування буде розмір душевних страждань. На нашу думку, найбільш переконливим для суду засобом доказування буде висновок психологічної експертизи. Лише за наявності у судовому рішенні відповідних розрахунків та обґрунтування розміру психологічних страждань та мотивів стягнення певної грошової суми із заподіювача шкоди таке рішення можна вважати таким, що відповідає вимогам законності, обґрунтованості та вмотивованості.

Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичними рекомендаціями з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 р. № 53/5 у Розділі VI «Психологічна експертиза» передбачено орієнтовний перелік питань для цього експертного дослідження, серед яких можна виділити наступні: «Чи є ситуація, що досліджується за справою, психотравмувальною для особи? Якщо так, то чи завдані особі страждання (моральна шкода)?», «Чи спричинені особі страждання (моральна шкода) за умов ситуації (зазначаються умови ситуації), що досліджуються у справі? Якщо особі завдані страждання (моральна шкода), який можливий розмір становить грошова компенсація за завдані страждання (моральну шкоду)?» Стандартизованих обов'язкових методик проведення обчислень законодавчо не встановлено, проте використовуються або формула Ерделевського  $D = d * fv * i * c * (1 - fs) * p$  [3], або формула, розроблена Асоціацією психологів України  $M = mzp * d * ((pts + ex)/2) * t$  [4]. Окрім висновку психологічної експертизи, серед потенційно можливих (додаткових) засобів доказування можна також назвати довідки від сімейних лікарів про наявність певних психологічних станів, рецепти на заспокійливі препарати. Але таких доказів може виявитися недостатньо для підтвердження заявленого розміру моральної шкоди або вони можуть бути оцінені судом як не достовірні та не переконливі.

Досить слушною є пропозиція науковців щодо запровадження в

українську судову практику традицій англійського права щодо необхідності враховувати при визначенні розміру компенсації за моральні страждання й «оцінку втрати життєвих перспектив: вираховується приблизно, наскільки потенційно скорочується тривалість життя потерпілого у зв'язку із заподіяним йому ушкодженням здоров'я порівняно зі середньою тривалістю життя в країні» [5, с. 64–65]. Але такі розрахунки також видаються досить приблизними і не точними.

Підсумовуючи вищевикладене, зауважимо, що виконання судових рішень щодо відшкодування моральної шкоди має здійснюватися за рахунок Фонду відшкодування шкоди, завданої потерпілому внаслідок збройної агресії російської федерації, який, як заплановано, буде формуватися через арешт, конфіскацію та накопичення активів російської федерації. Беззаперечно, що першочергово мають бути виконані рішення та виплачені компенсації фізичним особам для лікування, протезування, іншого відновлення здоров'я, а також відшкодування матеріальної шкоди для відбудови житла, але варто пам'ятати, що компенсація за отримані психологічні травми є не менш важливою та необхідною для нормального функціонування особи та суспільства. Вважаємо за необхідне внесення змін у Методику проведення психологічних експертиз щодо факту наявності та розміру моральної шкоди у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої військовими діями рф, з урахуванням тих обставин, які обумовили психологічні страждання.

### Список використаних джерел

1. Гусаров К. В. Проблеми судового захисту цивільних прав під час збройної агресії РФ. *Проблематика документального оформлення, визначення шкоди та відшкодування збитків, завданих Україні та її громадянам внаслідок збройної агресії Російської Федерації* : тези наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 черв. 2022 р.). Харків : НЮУ імені Ярослава Мудрого, 2022. С. 143–146. Електронне наукове видання.
2. Колісник О. В. Процесуальні особливості відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок збройної агресії росії. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 8. С. 118–120. URL: [http://lsej.org.ua/8\\_2022/26.pdf](http://lsej.org.ua/8_2022/26.pdf).
3. Новікова А. Скільки коштують страждання: оцінювання розміру моральної шкоди у судах. *Судово-юридична газета*. 3 квіт. 2019 р. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/138961-skilki-koshtuyut-strazhdannya-otsinyuvannya-rozmiru-moralnoyi-shkodi-u-sudakh>.
4. Новікова А. Компенсація моральних страждань: яким чином суди обчислюють відшкодування. *Судово-юридична газета*. 18 квіт. 2019 р. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/140048-kompensatsiya-moralnikh-strazhdan-yakim-chinom-sudi-obchislyuyut-vidshkoduвання>.
5. Пушкіна О. В., Тодорошко Т. А., Бочарова М. О. Проблемні

аспекти відшкодування моральної шкоди в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 1. С. 62–65. URL: [http://apnl.dnu.in.ua/1\\_2019/16.pdf](http://apnl.dnu.in.ua/1_2019/16.pdf).

**Коломієць Я. Л.,**  
канд. юрид. наук,  
асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого

## **ЕЛЕКТРОННИЙ СУД: ОСОБЛИВОСТІ ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ**

Право на доступ до правосуддя належить до тих гарантованих Конституцією України, Конвенцією прав людини і основоположних свобод прав, які не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного стану. З початку повномасштабної збройної агресії Російської Федерації проти нашої країни судова система зіштовхнулася зі значними викликами, які поставили під загрозу функціонування судів та доступ до правосуддя в цілому.

Проблема доступу до правосуддя до свого змісту включає в себе такий елемент як територіальна доступність судів для звернень заінтересованих осіб. Станом на 4 липня 2022 р. не здійснюють правосуддя 100 (15 %) апеляційних та місцевих судів, 65 приміщень судових установ зазнали певних ушкоджень, 7 приміщень судів повністю зруйновані, разом – 72 приміщення (9 %) від загальної кількості (777) приміщень судів. У зв'язку з неможливістю окремих судів здійснювати правосуддя під час воєнного стану, розпорядженнями Голови Верховного Суду змінено територіальна підсудність для 98 судів [1]. Частина населення України була вимушена покинути свої домівки і переміститись до іншого регіону або навіть виїхати за кордон. Окупація значної території України призвела до блокування звичайного руху транспорту, поштового зв'язку тощо [2, с. 144]. Вказані обставини ускладнюють, а в деяких випадках унеможливають звернення заінтересованих осіб до суду.

У зв'язку з цим неймовірно актуальним на сьогодні є питання електронного судочинства, яке передбачає можливість звернутися до суду в *електронній формі* як альтернативу письмового звернення, що забезпечує державою реалізацію права на доступ до правосуддя.

Електронна форма звернення до суду була закріплена в Цивільному процесуальному кодексі України (далі – ЦПК) під час судової реформи 2017 р. Статтею 14 ЦПК встановлено, що обмін документами в електронній формі між судами, між судом та учасниками судового процесу, між учасниками судового процесу, а також фіксування судового

процесу і участь учасників судового процесу у судовому засіданні в режимі відеоконференції забезпечує Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (ЄСІТС – сукупність інформаційних та телекомунікаційних підсистем (модулів) [3]. Електронна форма звернення до суду реалізується вже з 2018 р.

Аналіз судової практики показує, що на сьогодні заінтересовані особи сформували два шляхи звернення до суду в електронній формі. Перший – це надіслання процесуальних документів в електронній формі за допомогою Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (ЄСІТС) через підсистему «Електронний суд». Другий – надіслання процесуальних документів в електронній формі на офіційну електронну адресу суду.

Перший варіант базується на ст. 14 Цивільного процесуального кодексу (*особи, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-комунікаційній системі, можуть подати процесуальні, інші документи, вчинити інші процесуальні дії в електронній формі виключно за допомогою Єдиної судової інформаційно-комунікаційної системи з використанням власного електронного підпису*) та ч. 6 ст. 43 ЦПК (*процесуальні документи в електронній формі мають подаватися учасниками справи до суду з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи в порядку, визначеному Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему та/або положеннями, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів). Відповідно до змісту цих статей та Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи для звернення до суду в електронній формі спочатку необхідно зареєструвати свою офіційну електронну адресу в підсистемі «Електронний суд» через підсистему «Електронний кабінет», вхід в підсистему «Електронний суд», відбувається з використанням електронного підпису, перед відправкою процесуального документу до суду підсистема вимагає засвідчити документ електронним підписом і без такого «підписання» відправка процесуального документу не відбудеться. Тобто підсистема «Електронний суд» вимагає застосування електронного підпису не лише під час входу в систему для ідентифікації особи, а й під час роботи в ній для підтвердження дій користувача та для забезпечення належної форми, яка передбачена для документів, що подаються в електронному вигляді (документи що подаються або надсилаються в електронній формі повинні скріплюватися електронним підписом учасника справи або його представника ст. 43 ЦПК). Слід звернути увагу, якщо заінтересована особа ініціює провадження (в першій, апеляційній, касаційній інстанції), звертаючись до суду в електронній формі то наступні заяви, клопотання та письмові докази по цій справі вона має*

подавати до суду виключно в електронній формі, крім випадків, коли судом буде надано дозвіл на їх подання в паперовій формі (ч. 9 ст. 43 ЦПК). При цьому реєстрація офіційної електронної адреси в ЄСІТС не позбавляє права на подання документів до суду в паперовій формі.

Таким чином, звернення до суду за допомогою Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи через підсистему «Електронний суд», по-перше, відбувається в спосіб, який безпосередньо визначений та закріплений в процесуальному законодавстві (ст. 14, ст. 43 ЦПК) з використанням визначених законодавством підсистем; по-друге, надані документи підписано належним чином (скріплені електронним підписом, що забезпечується особливістю функціонування підсистеми «Електронний суд») (ч. 8 ст. 43 ЦПК), тобто мають належну форму, тому звернення за допомогою ЄСІТС через підсистему «Електронний суд» слід вважати належним і допустимим.

*Другий варіант* звернення до суду в електронному вигляді, який на сьогодні зустрічається в судовій практиці, – це надіслання на офіційну електронну адресу суду процесуальних документів в електронній формі, скріплених електронним підписом. Таке звернення, на наш погляд, виникло і реалізується через хибне тлумачення п. 2 ч. 8 ст. 14 ЦПК та п. 1 ч. 8 ст. 43 ЦПК.

Так, п. 2 ч. 8 ст. 14 ЦПК хибно тлумачать як необхідність звертатися до суду в електронній формі через ЄСІТС лише для тих, хто зареєстрував офіційну електронну адресу в ЄСІТС, а якщо не зареєстрував офіційну електронну адресу в ЄСІТС, можна звертатись до суду в електронній формі, надіславши документи на офіційну електронну адресу суду. Натомість ця норма закріплює, *можливість* звернутися до суду в електронній формі *лише* тих осіб, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-комунікаційній системі, тобто особи, які НЕ зареєстрували свої офіційні електронні адреси в ЄСІТС, звернутись до суду в електронній формі НЕ можуть. Тобто в ЦПК закріплений перелік осіб, які можуть звертатись до суду в електронній формі: а саме ті, хто зареєстрував офіційні електронні адреси в ЄСІТС.

Якщо проаналізувати зміст ч. 8 ст. 43 ЦПК є очевидним, що ця норма закріплює вимоги до форми електронних та паперових документів, що подаються до суду, і жодним чином не стосується способу їх подачі:

Якщо *документи* подаються учасниками справи до суду або надсилаються іншим учасникам справи *в електронній формі*, такі документи *скріплюються електронним підписом учасника справи (його представника)*.

Якщо документи подаються учасниками справи до суду або надсилаються іншим учасникам справи в паперовій формі, такі документи скріплюються власноручним підписом учасника справи (його



представника) [3].

Вимога щодо засвідчення електронним підписом – це загальна вимога до електронної (цифрової) форми: позовних заяв, електронних доказів і т.д. Наприклад, електронний доказ може бути додано до позовної заяви, що має паперову форму, що подана через канцелярію суду, а не лише вимога щодо звернення до суду в електронній формі. Звернення до суду через його офіційну електронну адресу в процесуальному законодавстві взагалі не передбачено.

Таким чином, звернення до суду шляхом надсилання електронних документів на офіційну електронну адресу не є належним і допустимим, оскільки навіть якщо документи мають належну форму (засвідчені електронним підписом), спосіб подачі таких документів не є належним.

Звернення в електронній формі через підсистему «Електронний суд» відповідає самій ідеї електронного правосуддя: відбувається комунікація заінтересованих осіб з судом у двох напрямках: заявник може отримувати всю інформацію про справу в електронній формі, у зручному вигляді, у швидкий спосіб, на який не можуть вплинути відсутнє належне фінансування на закупівлю поштових марок або ускладнення роботи поштових служб (повітряні тривоги, пошкоджені будівлі пошти, окупація території тощо); суд, у свою чергу, також має можливість зворотньо комунікувати з такими заявниками через підсистему «Електронний суд»: надсилати процесуальні документи, судові повістки про виклик та судові повідомлення. Натомість, коли суд отримує документи на офіційну електронну адресу, він позбавлений можливості взаємної комунікації. Електронний підпис, яким скріпляється електронний документ, дає можливість встановити особу, яка його підписала, але суд не може встановити відправника, тому виникає слушне питання, чи можна на цю електронну адресу надсилати судові повістки, чи буде особа належним чином повідомлена.

Підсумовуючи, можна дійти наступного висновку: єдиним належним і допустимим способом звернення до суду в електронній формі є звернення з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

### **Список використаних джерел**

1. Інформація щодо здійснення правосуддя в умовах війни станом на 4 липня 2022 р. URL: <https://court.gov.ua/press/news/1291725/>.

2. Гусаров К. В. Проблеми судового захисту цивільних прав під час збройної агресії РФ. Проблематика документального оформлення, визначення шкоди та відшкодування збитків, завданих Україні та її громадянам внаслідок збройної агресії Російської Федерації : тези наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 черв. 2022 р.). Харків : НЮУ імені Ярослава Мудрого, 2022. 184 с. Електронне наукове видання. URL: <https://nauka.nlu.edu.ua/nauka/>.

3. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.

**Мамницький В. Ю.,**  
канд. юрид. наук,  
доцент кафедри цивільного процесу,  
*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

### **ЗАЛИШЕННЯ ЗАЯВИ БЕЗ РОЗГЛЯДУ ЯК ФОРМА ЗАКІНЧЕННЯ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ БЕЗ УХВАЛЕННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ: ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ**

На сучасному етапі проведення судово-правової реформи перед законодавцем стоїть завдання вдосконалення судових процедур та приведення їх до європейських стандартів здійснення правосуддя з цивільних справ, основним із яких є доступність до правосуддя та право на справедливий судовий розгляд. Досягнення цієї мети можливе лише через вдосконалення окремих процесуальних інститутів, у тому числі й інституту залишення позову без розгляду, оскільки зазначений інститут покликаний забезпечити право на справедливий судовий розгляд не лише особи, яка вважає своє право порушеним (позивача), а й інших заінтересованих осіб, у тому числі відповідача, оскільки процесуальне законодавство як один із принципів передбачає принцип процесуальної рівності сторін.

Наразі нормативні приписи процесуального законодавства щодо залишення позову без розгляду, на наш погляд, не у повному обсязі забезпечують інтереси сторін, тому інститут залишення позову без розгляду потребує в деякій частині вдосконалення.

На думку В. Комарова та О. Рожнова, залишення позову без розгляду є одним із заходів процесуального примусу [1]. На наш погляд, точка зору О. Рожнова відносно того, що залишення позову без розгляду є одним із видів процесуального примусу, є спірною, оскільки при залишенні позову без розгляду на позивача не покладається жодних обов'язків, але дається йому в подальшому можливість повторно звернутися до суду з тотожним позовом.

На нашу думку, слід погодитись з М. Рожковою, яка розглядає залишення позову без розгляду як один із засобів процесуально-правового захисту інтересів відповідача [2].

Стаття 257 ЦПК України передбачає виключний перелік підстав залишення позову без розгляду і поширеному тлумаченню не підлягає.

Однак, на наш погляд, деякі підстави залишення позову без розгляду, які зазначені у ст. 257 ЦПК України, підлягають вдосконаленню, оскільки

їх застосування не забезпечує повною мірою дотримання інтересів як позивача, так і відповідача та не відповідають таким європейським стандартам здійснення правосуддя, як доступність до правосуддя та право на справедливий судовий розгляд.

Відповідно до п. 2 ч.1 ст. 257 ЦПК України суд постановляє ухвалу про залишення позову без розгляду, якщо позовну заяву від імені заінтересованої особи подано особою, яка не має повноважень на ведення справи. В юридичній літературі висловлюється сумнів в доцільності наявності цієї підстави залишення позову без розгляду. Відповідно до чинного процесуального законодавства суд розглядає справу не інакше як за заявою заінтересованої особи. Заінтересованою особою вважається особа, яка захищає в суді своє порушене, невизнане або оспорене право чи охоронюваний законом інтерес. Тому особа, яка звернулася до суду з позовом на захист прав іншої особи без належних повноважень не може вважатися заінтересованою. У зв'язку з цим процес за заявою такої особи не може виникнути, а у випадку його помилкового виникнення, справа має бути закрита.

Пункт 3 ч. 1 ст. 257 ЦПК України передбачає, що позов має бути залишений без розгляду, якщо належним чином повідомлений позивач повторно не з'явився в судові засідання або не повідомив про причини неявки, крім випадку, якщо від нього надійшла заява про розгляд справи за його відсутності і його нез'явлення не перешкоджає розгляду справи.

Однак, на наш погляд, законодавець у даному випадку повною мірою не врахував інтереси такого суб'єкта права на судовий захист, як відповідач. Як свідчить судова практика, після залишення позову без розгляду з підстав повторної неявки позивача до суду, непоодинокі випадки повторних звернень позивача до суду з тотожним позовом. Таким чином, відповідач може бути втягнутий при недобросовісній поведінці позивача та зловживанні його правом на судовий захист у тривалу судову тяганину, навіть за необґрунтованими позовами. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити п. 3 ст. 257 ЦПК України положенням, відповідно до якого у вищезазначених випадках залишати позов без розгляду суд має виключно за згодою відповідача. В інших випадках відповідач як суб'єкт права на судовий захист має зберігати за собою право вимагати від суду розгляду справи по суті та ухвалення судового рішення на підставі матеріалів та доказів, які надані по справі.

Пункт 5 ч. 1 ст. 257 ЦПК України передбачає, що позов має бути залишений без розгляду якщо позивач до початку розгляду справи по суті подав заяву про залишення позову без розгляду.

Враховуючи диспозитивні засади цивільного судочинства, ця підстава може мати місце в законодавстві, але, на наш погляд, для залишення позову без розгляду в цьому випадку повинна мати місце згода відповідача. За відсутності такої згоди та вимоги відповідача щодо розгляду справи по суті та ухвалення рішення, суд має відмовити

позивачу щодо залишення позову без розгляду, роз'яснивши йому його право на відмову від позову.

Відповідно до п. 6 ч.1 ст. 257 ЦПК України позов має бути залишений без розгляду, якщо між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення до третейського суду, і від відповідача не пізніше початку розгляду справи по суті, але до подання ним першої заяви щодо суті спору, надійшли заперечення проти вирішення спору в суді, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

Вирішуючи питання про доцільність зазначеної підстави слід виходити з того, що судова форма захисту прав, свобод та охоронюваних законом інтересів є, хоча і не єдиною, але основною. Стаття 6 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод передбачає право на доступність до правосуддя.

На наш погляд, підстава залишення позову без розгляду, яка зазначена у п. 6 ч. 1 ст. 257 ЦПК України, має бути виключена, оскільки суперечить такому європейському стандарту, як доступність до правосуддя. Незважаючи на існування множинності форм захисту цивільних прав, особі має бути гарантовано та забезпечено з боку держави у будь-якому випадку право звернення до компетентного суду як органу судової влади.

Відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 257 ЦПК України позов має бути залишений без розгляду, якщо дієздатна особа, в інтересах якої у встановлених законом випадках відкрито провадження у справі за заявою іншої особи, не підтримує заявлених вимог і від неї надійшла відповідна заява.

Дане положення, на наш погляд, має бути вилучено з чинного законодавства, оскільки по суті справи не підтримання такого позову заінтересованою особою має бути розглянуто як відмову від позову. Тому зазначена підстава має тягнути за собою закриття провадження у справі.

### **Список використаних джерел**

1. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства / В. В. Комаров, В. І. Тертишніков, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. Харків, 2008. 928 с.
2. Рожкова М. А. Возражения (процессуальный и материальный аспект). *Вестник ВАС РФ*. 2002. № 6. С. 97–106.

**Мелех Л. В.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцентка кафедри господарсько-правових дисциплін,  
Інститут права  
Львівського державного університету внутрішніх справ

## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабне вторгнення російської федерації значною мірою вплинуло на всі правовідносини та інституції в країні, судова система не стала винятком. Розглянемо, як виглядає правосуддя в умовах воєнного стану.

На початку березня Рада суддів України оприлюднила рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану, серед них – визначити особливості роботи кожного суду зборами його суддів з огляду на безпекову ситуацію у відповідному регіоні, відкладати або скасовувати судові засідання, коли це можливо, виважено підходити до питання дотримання процесуальних строків та не квапитися з поверненням процесуальних документів.

У період воєнного стану, відповідно до ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», повноваження судів не можуть бути припинені, а частина друга ст. 26 зазначеного Закону передбачає, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється [1]. Але разом з тим судова гілка влади також зазнала впливу війни та її наслідків, що внесло свої корективи в процеси здійснення судочинства.

Частина судів України станом на сьогодні призупинила свою діяльність через активні бойові дії та тимчасову окупацію. У той же час суди на територіях, звільнених з-під окупації, починають відновлювати свою роботу.

Так, відповідно до розпорядження Голови Верховного Суду від 22.04.2022 р. № 25/0/9-22 відновлено територіальну підсудність судових справ двох господарських судів, у яких є належні умови для здійснення правосуддя: Господарського суду Сумської області та Господарського суду Чернігівської області. Також відновили свою діяльність низка судів Житомирської, Київської, Чернігівської, Сумської областей [2].

Зокрема, розпорядженням Голови Верховного Суду від 04.05.2022 р. № 27/0/9-22 відновлено територіальну підсудність судових справ 25 судів Чернігівської області, які вже 5 травня мали розпочати здійснення правосуддя[3].

Проте не все так просто з початком відновлення роботи в цих судах, оскільки «...залишається чимало проблем, адже понад півсотні приміщень судів зазнали пошкоджень, а деякі з них – повністю зруйновані. Деякі суди розграбовані – зникла комп'ютерна техніка та інші матеріальні цінності», – повідомляє Голова Верховного Суду Всеволод Князєв під час онлайн-зустрічі з Генеральним директором Генерального директорату з прав людини і верховенства права Ради Європи Крістосом Джакомопулосом 26 квітня 2022 р.

Так, наразі в Україні відсутнє повністю безпечне місце і чи не щодня у кожній місцевості нашої держави лунають сирени, що у свою чергу

передбачає необхідність особи (судді, учасника справи або працівника суду) переміститись в укриття. Ігнорування зазначених вказівок може мати сумні наслідки, що, на жаль, мали місце в Миколаївській області, коли в результаті ракетного удару по Миколаївській ОДА, в якій був розміщений Господарський суд Миколаївської області, загинули працівники суду.

Подальші кроки розширення можливостей дистанційного судочинства потребують також технічного та нормативного підґрунтя.

Ініціативні групи продовжують працювати в цьому напрямі задля забезпечення можливості не лише учасникам справи, але й суддям брати участь в судових засіданнях дистанційно.

Поки розширення застосування онлайн-процедур судового розгляду перебуває на стадії очікування варто активно використовувати ресурси «Електронного суду» (учасник справи, його представник може зареєструватися за посиланням та подати заяву про вступ у справу).

Так, зазначена підсистема після реєстрації у власному Електронному кабінеті дозволяє учасникам справи та їх представникам подавати документи до суду, отримувати документи, знайомитись з матеріалами справи тощо.

Однак варто зазначити, що наразі далеко не всі суди України приєднались до підсистеми «Електронний суд», що в свою чергу уповільнює застосування повною мірою можливостей та ресурсів цієї підсистеми.

Тож як бути, якщо серед переліків судів, які є в «Електронному суді», не знайдено назву потрібного суду, а їхати безпосередньо до цього суду небезпечно або немає можливості? У такому випадку пропонуємо використовувати альтернативні способи, про які детально зазначимо далі.

Як було зазначено вище, підсистема «Електронний суд» надає широкий спектр можливостей для учасників справи як подавати документи, так і знайомитись з наявними у матеріалах справи, отримувати інформацію про хід розгляду справи тощо.

Разом з тим існують і альтернативні способи для комунікації з судом. Так, під час звернення до суду рекомендуємо зазначати актуальні номери телефонів та електронні адреси.

У справах, які зараз перебувають на розгляді, варто подати до суду актуальну адресу свого місця перебування, щоб суд мав можливість повідомляти про прийняті процесуальні рішення.

Також обмін процесуальними документами можливий через поштову скриньку в системі обміну електронними документами на офіційному вебпорталі судової влади України за адресою: [mail.gov.ua](mailto:mail.gov.ua) або через інші адреси електронної пошти, вказані у відповідних заявах учасниками судового процесу. Не варто ігнорувати надання письмової згоди таких учасників надсилати суду підтвердження про отримання документів.

Що стосується раніше відкритого доступу до інформації про стан

розгляду справ та до судових рішень, то у зв'язку зі здійснення в період триваючого в Україні воєнного стану на вебресурси судової влади хакерських атак, обґрунтованим є рішення про обмеження загального доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень, сервісів «Стан розгляду справ» та «Список справ, призначених до розгляду».

Голова Верховного Суду Всеволод Князєв запевнив, що всі судові рішення, ухвалені судами України під час війни, будуть внесені до ЄДРСР, і як тільки ситуація покращиться, з цими рішеннями можна буде ознайомитися в реєстрі.

Деякі суди демонструють максимальне розуміння стану, в якому зараз опинились більшість учасників процесів через обмежений доступ до ресурсів судової влади, а також, аналізуючи факт того, що велика кількість поштових конвертів не доходять до своїх адресатів та повертаються до суду через їх невручення, почали розмішувати на офіційних вебсайтах судів повідомлення для учасників судових справ.

Так, зокрема, Господарський суд міста Києва, Північний апеляційний господарський суд на своїх офіційних вебсайтах розміщують інформацію про відкладені судові засідання, призначені судові засідання та прийняті судом процесуальні рішення у справах.

Крім того, зважаючи на обмежений доступ до інформаційних систем судової влади України, про дату та час судових засідань, а також іншу необхідну інформацію по своїй справі можна дізнаватись з використанням інших засобів зв'язку (по номеру телефону суду, шляхом направлення листа на адресу електронної пошти суду чи написавши повідомлення до відповідного суду у Messenger та Facebook).

Згідно з Основним Законом навіть в умовах воєнного стану суди мають продовжувати здійснювати правосуддя. Скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства заборонено. Через 7 місяців від початку повномасштабної агресії російської федерації проти України можна констатувати, що судова система витримала удар та продовжує відносно стабільно працювати (звичайно, з поправкою на воєнну ситуацію в конкретній місцевості). Залишається слідкувати за ситуацією, виконувати роботу і сподіватися, що всі виклики війни будуть подолані.

### **Список використаних джерел**

1. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 28. Ст. 250.

2. Розпорядження Голови Верховного Суду від 22.04.2022 р. № 25/0/9-22. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new\\_folder\\_for\\_uploads/supreme/rozporjadjennya/Rozpor\\_25\\_22\\_04\\_2022.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rozporjadjennya/Rozpor_25_22_04_2022.pdf).

3. Розпорядженням Голови Верховного Суду від 04.05.2022 р. № 27/0/9-22. URL: [https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/27\\_rozp\\_04\\_05\\_2022.pdf](https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/27_rozp_04_05_2022.pdf).

**Попов О. І.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцент кафедри цивільного процесу,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ ПОСТРАЖДАЛИ ВНАСЛІДОК РОСІЙСЬКОЇ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ: ВИКЛИКИ ДЛЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА**

Підступна війна, яка прийшла на нашу землю ще у 2014 р., після повномасштабного російського вторгнення 24 лютого 2022 р. об'єднала українське суспільство в межах загальнонаціонального руху опору. Сьогодні протидія ворогу потребує консолідації зусиль не лише на військовому, а й на інших фронтах, зокрема дипломатичному, інформаційному та юридичному.

Належне документування військових злочинів, ініціювання міжнародних процедур кримінального переслідування військових злочинців, пошук та націоналізація активів держави-агресора – далеко не повний перелік питань, які належить вирішити найближчим часом на юридичній ниві. Серед цього переліку окремо та гостро стоїть проблема захисту цивільних прав осіб, які були порушені внаслідок військових дій агресора. Зокрема, належного законодавчого забезпечення потребує механізм відшкодування шкоди, завданої майну фізичних та юридичних осіб. Багато наших співвітчизників втратили своє житло, роботу та бізнес через обстріли та бомбардування ворожої армії. Крім цього значна частина майна була пошкоджена або викрадена внаслідок мародерства російських солдат. Постраждали українці прагнуть швидкої та ефективної сатисфакції, яка стане можливою лише завдяки впровадженню належних законодавчих рішень.

Першим кроком у цьому напрямі стало ухвалення Кабінетом Міністрів України постанови № 326 від 20 березня 2022 р., якою був затверджений Порядок визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації. У подальшому Урядом було прийнято ще низку постанов, пов'язаних із фіксацією відповідних збитків (№ 380 від 26.03.2022 р., № 473 від 19.04.2022 р.). Поряд із цим на сьогодні в парламенті зареєстровано три законопроекти, що стосуються процедур відшкодування шкоди, завданої агресором (№ 5177 від 01.03.2021 р., № 7198 від 24.03.2022 р., № 7385 від 17.05.2022 р.), та очікують свого обговорення.

Водночас на часі побудова ефективного механізму захисту порушених цивільних прав, що вимагає подальших шляхів нормативного регулювання на рівні як матеріального, так і процесуального права.

Базуючись на фундаментальному праві, гарантованому ст. 1



Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, національне цивільне законодавство повинно чітко визначити підстави та способи захисту права власності держави, фізичних і юридичних осіб, а також механізми відшкодування шкоди та збитків, завданих державою-агресором. Не менш важливими в цьому аспекті є й виклики, які постають перед процесуальними механізмами захисту порушених прав.

Окреслюючи контури, можна виокремити низку загальних питань, які підлягають вирішенню в процесуальному праві найближчим часом, зокрема: визначення юрисдикції справ про відшкодування шкоди та збитків, завданих збройною агресією Російської Федерації, а також підсудності таких справ; вироблення стандартів доказування; вирішення питання судових витрат та забезпечення права на професійну правничу допомогу; визначення шляхів виконання судових рішень в окресленій категорії справ. Це дозволить вибудувати загальні підходи до розгляду судами цієї категорії справ.

У цьому контексті, зважаючи на характер спірних правовідносин, цілком обґрунтованою вбачається можливість віднесення таких справ до цивільної юрисдикції, тобто їх розгляд та вирішення за правилами ЦПК України. Останнє, водночас, вимагатиме запровадження в цивільному процесуальному законодавстві особливого та спрощеного порядку розгляду позовів постраждалих осіб, який зробить можливим оперативний захист порушених прав.

Розвитку цієї ідеї багато в чому можуть посприяти правові висновки Верховного Суду щодо імунітету держави, викладені у постанові від 14.04.2022 р. у справі № 308/9708/19. У зазначеній постанові найвищий судовий орган доволі ґрунтовно та переконливо сформулював позицію про те, що держава не має права посилатися на імунітет у справах, пов'язаних із завданням шкоди здоров'ю чи життю, якщо така шкода повністю або частково завдана на території держави суду, та якщо особа, яка завдала шкоду, у цей час знаходилась на території держави суду. Верховний Суд наголосив на тому, що після початку війни у Україні з 2014 р. суд України, розглядаючи справу, де відповідачем визначено Російську Федерацію, має право ігнорувати імунітет цієї країни та розглядати справи про відшкодування шкоди, завданої фізичній особі в результаті збройної агресії Російської Федерації, за позовом, поданим саме до цієї іноземної країни. Суд виходить із того, що у разі застосування «деліктного винятку» будь-який спір, що виник у громадянина України на її території, навіть з іноземною країною, зокрема й Російською Федерацією, може бути розглянутим та вирішеним судом України як належним і повноважним судом.

Наведені висновки Верховного Суду в подальшому були також розвинені в постановках від 18.05.2022 р. у справах № 760/17232/20 та № 428/11673/19, від 0806.2022 р. у справі № 490/9551/19, від

22.06.2022 р. у справі № 311/498/20.

Беручи до уваги характер та прояви самого порушення цивільних прав ворожою державою, а також їх масовість, ефективному та дієвому захисту прав постраждалих осіб посприят би інструмент групового позову. Проте відсутність цього інструменту в національному процесуальному праві та дискусійність питань щодо його імплементації, яка триває в Україні вже багато років, навряд чи дозволить забезпечити оперативне поновлення порушених прав. Не відкидаючи цей варіант в цілому, вважаємо за необхідне розглянути альтернативні процесуальні конструкції, які вже існують у процесуальному праві та мають успішний досвід практичного застосування.

Зокрема, одним із варіантів вирішення проблеми прискорення розгляду позовів про відшкодування шкоди та збитків, завданих військовими діями держави-агресора, може стати введення до ЦПК України інституту розгляду зразкових та типових справ, який з 2017 р. функціонує в системі адміністративного судочинства.

Відповідно до положень чинного законодавства типовими визнаються справи, в яких є один відповідач, а спір виник з аналогічних підстав, що регулюються одними нормами права та у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги. Поряд із цим, що не менш важливо, такі позови мають масовий характер. Кваліфікація справи як типової дозволяє передати один із численних кейсів одразу на розгляд до Верховного Суду, за результатами чого ухвалюється зразкове рішення, яким найвищий судовий орган створює певні дороговкази для інших судів, що розглядають або будуть у майбутньому розглядати типові справи.

Ефективності такого механізму багато в чому сприяє статус Верховного Суду, як інституції, фундаментальною функцією якого є забезпечення єдності судової практики, а також його правових висновків, що формуються за результатами вирішення справ, які виникають із подібних правовідносин.

В аспекті позовів про відшкодування шкоди та збитків, завданих військовими діями Російської Федерації, перспектива кваліфікації таких справ як типових є очевидною. Отже зразковий розгляд хоча б однієї із них Верховним Судом є доцільним та надасть поштовх до спрощення та прискорення розгляду очікуваної лавини позовів, що будуть заявлені в найближчі роки.

Конкретні переваги використання інституту розгляду типових та зразкових справ у цивільному судочинстві полягають у тому, що завдяки ухваленню Верховним Судом одного зразкового рішення за позовом про відшкодування шкоди та збитків, завданих державо-агресором, стане можливим:

а) визначення ознак типовості таких справ та обставин зразкової справи, які обумовлюють типове застосування норм матеріального

права й порядок застосування таких норм, а також обставин, які можуть впливати на інше застосування норм матеріального права, ніж у зразковій справі;

б) визначення стандартів доказування для цієї категорії справ;

в) формулювання правових висновків щодо застосування норм матеріального права, які підлягатимуть обов'язковому врахуванню іншими судами при розгляді аналогічних позовів у майбутньому.

Вищенаведене, на наш погляд, дозволить у підсумку вибудувати конкретну модель судового захисту цивільних прав осіб, які постраждали від збройної російської агресії й, що не менш важливо, створить передумови для швидкого поновлення порушених прав.

**Попов В. А.,**  
канд. юрид. наук,  
асистент кафедри цивільного права №2  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого;  
**Попова С. О.,**  
д-р філософії у галузі «Право»,

## **НЕПІДТРИМКА АГРЕСОРА ЯК ОЗНАКА ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН**

Повномасштабне вторгнення рф на територію України внесло безліч змін у сучасний світовий суспільний і політичний порядок у порівнянні з веденням життєдіяльності до цього. Відтепер, окрім податкових, митних, реєстраційних нововведень, важливим фактором обрання контрагента є відсутність зв'язку особи з країною-окупантом або її підтримка.

Сьогодні будь-які прогресивні переміни, чималі стратегічні плани, побудова взаємовідносин базуються на одній суттєвій відмінності – чи певна особа підтримує окупанта, чи ні. Це прямо впливає на її ділові зв'язки, суспільну оцінку, наявність чи відсутність контрагентів, державну підтримку, тобто на ділову репутацію. Відтак, це прямо чи опосередковано формує її економічне благополуччя, включаючи вартість гудвілу. Пленум Верховного Суду України, роз'яснюючи це питання, вказує, що ділова репутація юридичної особи – це оцінка її підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності, яку здійснює така особа як учасник суспільних відносин [1]. Тому суспільна оцінка ділових якостей суб'єкта цивільних відносин зводиться до того, що у випадку підтримки особою рф її починають сприймати як ненадійну і таку, що може завдати шкоди своєму партнеру. Це робить непідтримку агресора ознакою ділової репутації особи.

Під час війни світова спільнота не виділяє жодних умов, за яких

співпраця з контрагентами з країни-агресора може вважатися виправданою. Отже, підприємствам нічого не залишається: або розірвати будь-які зв'язки з окупантами, або піддатися нищівній критиці й зіпсувати свою ділову репутацію.

Причини припинення діяльності в рф, принаймні тимчасово, наводяться компаніями різноманітні. Існує складний набір факторів, що перетинаються, від прийняття моральної, політичної та людської позиції, щоб продемонструвати підтримку Україні та її народу, до більш практичних, керованих бізнесом міркувань, таких як логістика, ланцюг поставок і виробничі труднощі, що зростають, витрати та умови торгівлі. Наприклад, ІКЕА у своїй заяві причинами свого рішення про призупинення діяльності в рф назвала як те, що війна негативно вплинула на життя українців, так і те, що через війну було порушено ланцюг поставок [2].

Тому, окрім того, що компанія буде асоціюватися з країною-агресором, тобто навіть мовчки, але підтримувати тероризм, війну і т.ін., але й також її будуть порівнювати як з несерйозним бізнесом, побудованим на ризику щодо тривалості поставок, наявності товару, сировини, комплектуючих та устаткування для обладнання. Це так чи інакше впливає на формування ділової репутації особи. McDonald's, у свою чергу, окрім фінансових чинників, також посилається на свої корпоративні цінності, які не підтримують війну і спричинену нею гуманітарну кризу в Україні [3].

Верховна Рада України у змінах до Закону «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» визначила достатньо чітку позицію щодо осіб, які висловлюють антиукраїнську позицію. У запропонованих змінах, що вже були прийняті, але ще не набрали чинності, фізичні чи юридичні особи (незалежно від громадянства, місця проживання, місцезнаходження, здійснення основної діяльності тощо), які публічно заперечують чи підтримують здійснення збройної агресії російської федерації проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України, та які не зупинили чи не припинили здійснення своєї економічної (зокрема господарської) діяльності на території рф в період дії воєнного стану в Україні, введеного у зв'язку із здійсненням збройної агресії російської федерації проти України, вважаються такими, що підлягають конфіскації майна [4].

Відтак, вищезазначене робить непідтримку рф безумовною ознакою ділової репутації України. Щодо країн ЄС, то можливість співпраці їх громадян чи юридичних осіб з контрагентами-представниками країни-агресора містить деякі умови. Так, у Директиві 833/2014 від 31 липня 2014 р. зі змінами визначено перелік угод, які не покриті санкціями рф і можуть бути укладені з резидентами рф [5]. Своїми рішеннями міжнародні компанії встановили новий стандарт

поведінки бізнесу щодо геополітичних подій у майбутньому. Це означає, що в подальшому перед тим, як здійснювати якісь масштабні необдумані дії, як зараз це зробила РФ, політтехнологи, кризові менеджери та ін. будуть оцінювати всі ризики, на які йде та чи інша держава у зв'язку зі своїм прийнятим рішенням. А компанії, у свою чергу, будуть зобов'язані відреагувати миттєво, аби завадити погіршенню своєї ділової репутації. Адже ті організації, які замовчували своє ставлення до війни, зараз пожинають плоди.

Варто зазначити, що в цій ситуації, якщо та чи інша особа буде сприйматися як прихильник РФ, а значить такою, що підтримує війну, насилля, тероризм, то у майбутньому вона не зможе розраховувати на здійснення свого права на забуття. У загальному розумінні ділова репутація будь-якого підприємства – це уявлення про підприємство у суб'єктів зовнішнього середовища за наслідками минулих подій. Таке право не є абсолютним і застосовується лише в певних випадках, зокрема, якщо інформація, яку необхідно «забути», не містить суспільного інтересу. Так, Суд Європейського Союзу щодо зазначеної проблеми проаналізував питання балансу приватних і суспільних інтересів і визнав, що право на забуття може надаватися особі тільки в тому випадку, якщо відсутня зацікавленість широкої спільноти в інформації про конкретну особу, а також якщо суб'єкт не відіграє особливу, значну й важливу суспільну роль [6]. Відтак, щодо факту про прихильність до війни це право не дасть можливості й організаціям звернутися до ЗМІ, пошукових систем в Інтернеті тощо. Оскільки уявлення про підприємство є певним нематеріальним активом, що допомагає залучати додаткові інвестиції, найкращих спеціалістів, отримувати нові контракти, то негативно сформована думка, яка залишиться, не дозволить компаніям користуватися всіма привілеями хорошої ділової репутації.

З огляду на це можна стверджувати, що непідтримка агресора є ознакою ділової репутації суб'єкта цивільних відносин у реаліях сучасного світу. Попри ці виклики, ті, хто залишився в Росії, можуть очікувати невеликого співчуття і продовжуватимуть стикатися з тиском, що необхідно згортати свою діяльність. Їх ділова репутація буде страждати, а про її відновлення можна буде тільки мріяти. Вийшовши з російського ринку, транснаціональні корпорації можуть зробити важливий внесок у дефінансування військової машини й зберегти своє обличчя на ринку товарів і послуг та вплинути на суспільну думку [7], що попередить завдання збитків у зв'язку з погіршенням ділової репутації.

### **Список використаних джерел**

1. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи :

постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.02.2009 р. № 1.  
URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_001700-09](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09).

2. IKEA Group. URL: <https://about.ikea.com/en/newsroom/2022/06/15/ikea-takes-the-next-step-to-scale-down-in-russia-and-belarus>.

3. McDonald's Corporation. URL: <https://corporate.mcdonalds.com/corpmcd/en-us/our-stories/article/ourstories.mcd-exit-russia.html>.

4. Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів : проект Закону про внесення змін до Закону України щодо уточнення окремих положень.  
URL: [https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39237https://finance.ec.europa.eu/system/files/2022-08/faqs-sanctions-russia-public-procurement\\_en\\_0.pdf](https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39237https://finance.ec.europa.eu/system/files/2022-08/faqs-sanctions-russia-public-procurement_en_0.pdf).

5. Google Spain SL Google Inc. v AEPD and Mario Costeja González.  
URL: [http://curia.europa.eu/juris/document/document\\_print.jsf?doclang=EN&docid=152065](http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&docid=152065).

6. Francis D. Most multinationals remain in Russia and fund putins genosidal invasion. Atlantic Council. <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/ukrainealert/most-multinationals-remain-in-russia-and-fund-putins-genocidal-invasion/>.

**Рожнов О. В.,**  
канд. юрид. наук.,  
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## РОЗУМНІСТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ ВСТАНОВЛЕНИХ СУДОМ

Процесуальний строк відповідно до ст. 120 ЦПК України становить насамперед проміжок часу, визначений законом чи судом для вчинення процесуальних дій сторонами та іншими учасниками судового процесу.

Відповідно до ст. 121 ЦПК суд має встановлювати розумні строки для вчинення процесуальних дій. Строк є розумним, якщо він передбачає час, достатній, з урахуванням обставин справи, для вчинення процесуальної дії, та відповідає завданню цивільного судочинства. Зазначена норма закріплює вимогу до суду, який буде встановлювати строк для вчинення процесуальної дії, відповідно до якої такий строк повинен бути розумним. При оцінці розумності процесуальних строків суд, який встановлює строк, повинен враховувати: по-перше, достатність, визначеного ним проміжку часу, з урахування обставин справи, для вчинення процесуальної дії; по-друге, процесуальний строк, встановлений судом повинен відповідати завданню цивільного судочинства (ч. 2 ст. 121 ЦПК).

Визначення судом достатності строку для вчинення конкретної процесуальної дії має здійснюватися в кожному конкретному випадку

індивідуально з урахуванням обставин справи<sup>2</sup>. Крім того, процесуальне законодавство визначає в нормах додаткові критерії розумності процесуальних строків, встановлених судом. Так, за ч. 7. ст. 178 ЦПК *відзив* подається в строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Суд має встановити такий строк подання відзиву, який дозволить відповідачу підготувати його та відповідні докази, а іншим учасникам справи – отримати відзив не пізніше першого підготовчого засідання у справі. У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами. Відповідно до ч. 4 ст. 179 ЦПК *відповідь* на відзив подається в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк подання відповіді на відзив, який дозволить позивачу підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази, іншим учасникам справи - отримати відповідь на відзив завчасно до початку розгляду справи по суті, а відповідачу – надати учасникам справи заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті. Згідно з ч. 4 ст. 180 ЦПК *заперечення* подається в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк подання заперечення, який дозволить іншим учасникам справи отримати заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті. Відповідно до ч. 4 ст. 181 ЦПК *пояснення* третьої особи подаються в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк, який дозволить третій особі підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази та надати пояснення до позову або відзиву, а іншим учасникам справи – отримати відповідь на такі пояснення завчасно до початку розгляду справи по суті.

Розумність процесуальних строків нерозривно пов'язана з їх тривалістю, яка є певною величиною часового інтервалу між двома моментами часу (початком перебігу процесуальних строків та закінченням процесуальних строків). Тривалість процесуальних строків визначається за допомогою встановлених в законі способів обчислення (ст. 122 ЦПК) та правилами про початок перебігу й закінчення процесуальних строків (статті 123, 124 ЦПК) та їх поновлення і продовження (ст. 127 ЦПК). Крім того, для характеристики процесуальних строків, слід виділити таке поняття, як початок процесуальних строків.

Початок процесуальних строків – це відповідна календарна дата або настання події, з якої пов'язано його початок. Окремою властивістю процесуальних строків є їх одномірність. Це означає, що як законодавець, так і суд, встановлюючи тривалість конкретних процесуальних строків, можуть застосовувати тільки одну величину

---

<sup>2</sup> Див. детальніше: Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2011 ; Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: академічний курс : підруч. для студ. спец. вищ. навч. закл. Київ : Вид. дім «Ін Юре», 2005.  
*Матеріали круглого столу, присвяченого 19-й річниці Європейського дня цивільного правосуддя* 25 жовтня 2022 р.

обчислення, яку передбачено ст. 122 ЦПК.

У зв'язку з цим слід, зазначити, що не завжди суди дотримуються вказаної ознаки процесуальних строків. До найбільш поширених порушень вказаної ознаки строків встановлених судом, можна віднести строк, який встановлюється судом для усунення недоліків позовної заяви (апеляційної чи касаційної скарги).

**Сібільов Д. М.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **КРИПТОВАЛЮТНІ АКТИВИ БОРЖНИКІВ ТА ПИТАННЯ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Криптовалюти за останні роки бурхливо увійшли в наше життя, стали розповсюдженим і доступним засобом платежів, засобом накопичування та розумним еквівалентом вартісних властивостей невизначеного кола товарів і послуг.

Перед нами «класична» ситуація, коли в суспільстві виникло нове явище, обумовлене сучасним розвитком інформаційних ресурсів та розвитком фінансових механізмів у фазі їх переплетіння й виникнення якісно нових продуктів, законодавче регулювання яких вже принаймні декілька років є вкрай необхідним і відбувається з суттєвим запізненням.

Сьогодні вплив криптовалют на процеси товарообміну у всесвітньому вимірі несе із собою приблизно такі ж зміни, як і перехід у свій час до фіатних грошей від золотих та срібних засобів платежу, а також запровадження всесвітніх платіжних систем Visa, Mastercard та їх аналогів у другій половині ХХ ст.

Криптовалюти уже розглядаються як аналог грошових коштів, поряд із готівковими коштами в національних та іноземних валютах і відповідними коштами на рахунках у банках та в інших фінансових установах. Криптовалюти не є національними валютами, їх виникнення з часів запровадження першої криптовалюти біткойна (2009 р.) одразу надало їм сили міжнародного платіжного засобу з відсутністю національного емісійного центру. Криптовалюти не мають готівкової форми й існують у вигляді електронної валюти. На сьогодні є розповсюдженими певні криптовалюти, прив'язані за курсом до таких світових резервних валют, як долар США, євро та ін.

Криптовалюти набрали всіх ознак звичайних грошових ресурсів, будучи засобом платежу, накопичення, інвестування та виконуючи інші функції, притаманні грошам. На роль криптовалют як інвестиційного інструменту звертає особливу увагу законодавство США [1, с. 463].



Законодавче регулювання обігу криптовалют в Україні відбулося лише цього року з прийняттям Закону України «Про віртуальні активи» від 17.02.2022 р. № 2074-IX. Можна в цілому позитивно оцінити прийняття цього Закону, хоча й виникають суттєві запитання до його змісту. Сам Закон не використовує термін «криптовалюта», а оперує поняттям віртуального активу. Стаття 1 Закону визначає його як нематеріальне благо, що є об'єктом цивільних прав, має вартість і виражене сукупністю даних в електронній формі. Існування та оборотоздатність віртуального активу забезпечується системою забезпечення обороту віртуальних активів. Віртуальний актив може посвідчувати майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав [2].

Виникає кілька зауважень. По-перше, поняття «актив» є більш широким, ніж грошові кошти, в тому числі виражені в криптовалюті. Так, ми виходимо з того, що у звичайній ситуації під активами ми розуміємо нерухомі, рухомі речі, грошові кошти тощо. По-друге, жодних віртуальних активів крім криптовалют на сьогодні немає. По-третє, термін «віртуальний» досить часто використовується як протилежність терміна «реальний» і в цьому контексті термін «криптовалюта» є більш сприйнятним, ніж «віртуальний актив», тому що криптовалюта є реальним явищем, хоча її емісія (майнінг) та оборотоздатність пов'язані з апаратно-програмним функціоналом інформаційних ресурсів та Інтернет-комунікаціями. Також ми поділяємо критику поняття «віртуальний актив», надану С. О. Грицаєм [3, с. 315].

У рамках нашого дискурсу нас зацікавила можливість звернення стягнення на криптовалютні активи боржників у межах виконавчого провадження. Прийняття Закону України «Про віртуальні активи», на жаль, нічого не змінило в сучасній системі виконавчих процедур, залишивши правову прогалину. Закон України «Про виконавче провадження» не зазнав змін і не оперує поняттями «віртуальний актив» або «криптовалюта». Боржники у виконавчих провадженнях можуть мати відповідні грошові кошти у криптовалютах, на які не може бути звернено стягнення виконавцем.

Водночас розуміння природи криптовалют та особливостей їх обігу дозволяє зробити проєкцію важливих змін до законодавства про виконавче провадження стосовно звернення стягнення на ці віртуальні активи. Передусім це передбачає додаткову підготовку виконавців для розуміння суті крипто валют та особливостей їх обігу, знання програмних засобів доступу до криптовалютних коштів і механізмів їх переведення до звичайних грошових коштів, на які й буде звертатися стягнення.

Механізми переведення криптовалютних коштів у грошові кошти в готівковій та безготівковій формі на сьогодні відомі, хоча і перебувають поза правовим полем, оскільки Закон України «Про віртуальні активи» поки що не набрав чинності.

Задля реалізації можливостей звернення стягнення на

криптовалютні активи виконавець повинен мати доступ до смартфонів або інших апаратних засобів боржника, розуміти, яке програмне забезпечення використовується для операцій з криптовалютами, мати можливість примусового переведення грошових коштів з гаманця боржника на інший, а потім перевести криптовалюту у готівкову чи безготівкову форму в національній валюті, звернувши на неї стягнення.

Скажімо, перед нами боржник – фізична особа, яка має криптовалюту Tether (USDT), що розглядається як стейблкоїн, прив'язаний до долара США та є досить розповсюдженим на сьогодні засобом платежу. Боржник при цьому користується програмою Trust Wallet і має в криптогаманці кошти в розмірі 2000 USDT (фактично 2000 доларів США у вигляді криптовалюти). Виконавець у такому разі повинен розуміти особливості роботи відповідних програм, мати можливість переведення коштів на інший авторизований електронний гаманець, а потім здійснити обмін криптовалютних коштів на національну валюту в готівковій чи безготівковій формі.

Все це потребує суттєвих змін до законодавства про виконавче провадження, створення авторизованих криптогаманців у державних та приватних виконавців, централізованих систем контролю за обігом віртуальних активів у виконавчому провадженні, запровадження апаратно-програмних засобів офіційного обміну криптовалют у звичайні грошові кошти та вирішення низки інших важливих питань. Усе це потребує спільних зусиль законодавців, науковців, виконавців.

### **Список використаних джерел**

1. Огляд законодавства щодо регулювання віртуальних активів / ОБСЄ. Київ, 2022. 586 с.
2. Про віртуальні активи : Закон України від 17.02.2022 р. № 2074-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text>.
3. Грицай С. О. Поняттєвий ряд – віртуальні активи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2022. Вип. 70. С. 313–317.

**Філатов В. А.,**  
директор Департаменту з питань банкрутства  
Міністерства юстиції України,  
аспірант Державної установи «Інститут економіко-правових  
досліджень імені В. К. Макутова Національної академії наук України»

### **ЩОДО ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ ЗАКІНЧЕННЯ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ І ЗВІЛЬНЕННЯ БОРЖНИКА-ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ВІД БОРГІВ У СПРАВІ ПРО НЕПЛАТОСПРОМОЖНІСТЬ**

З введенням у дію 21.10.2019 р. Кодексу України з процедур банкрутства (далі – Кодекс) в Україні запроваджено інститут банкрутства фізичних осіб і законодавство з питань банкрутства доповнено двома судовими процедурами банкрутства, які можуть бути застосовано до боржників-фізичних осіб, а саме реструктуризація боргів боржника та погашення боргів боржника. Метою застосування процедури реструктуризації боргів боржника Кодексом визначено задоволення вимог кредиторів при відновленні платоспроможності боржника і реструктуризації боргів боржника, а метою застосування процедури погашення боргів – задоволення вимог кредиторів при реалізації майна боржника.

Відповідно до положень Кодексу ухвала про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність боржника-фізичної особи є підставою для зупинення вчинення виконавчих дій стосовно цього боржника.

У Законі України «Про виконавче провадження» (далі – Закон) встановлене тотожне правове регулювання щодо зупинення виконавцем вчинення виконавчих дій у разі відкриття господарським судом провадження у справі про неплатоспроможність боржника.

Після здійснення судових процедур і закриття провадження у справі про неплатоспроможність у зв'язку з виконанням плану реструктуризації боргів або закриття провадження у справі про неплатоспроможність у зв'язку із завершенням процедури погашення боргів боржника суд ухвалює рішення про звільнення боржника-фізичної особи від боргів. Таким чином, вимоги, кредиторів, які незадоволені і прощені (списані) на умовах плану реструктуризації боргів або не задоволені через недостатність майна боржника, за постановленим господарським судом у справі про неплатоспроможність рішенням, вважаються погашеними. При цьому боржник-фізична особа не звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів після завершення судових процедур у справі про неплатоспроможність та обов'язку повернення непогашених боргів щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, сплати аліментів та виконання інших вимог, які нерозривно пов'язані з особистістю фізичної особи. Якщо такі вимоги не були повністю погашені у справі про неплатоспроможність, кредитори можуть заявити свої після закінчення провадження у справі про неплатоспроможність у непогашеній частині. Слід відзначити, що Кодекс не містить положень щодо не звільнення боржника-фізичної особи від подальшого виконання вимог кредиторів після завершення судових процедур у справі про неплатоспроможність та обов'язку повернення непогашених боргів щодо відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, що потребує внесення до Кодексу відповідних змін.

Поряд з цим, в Кодексі та в Законі, на відміну від встановленого

регулювання щодо зупинення вчинення виконавчих дій стосовно боржника у зв'язку із відкриттям провадження у справі про неплатоспроможність, не встановлено регулювання щодо закінчення виконавчого провадження у зв'язку із закриттям провадження у справі про неплатоспроможність. Відповідно, можна дійти висновку, що питання закінчення виконавчого провадження щодо боржника у разі закриття провадження у справі про неплатоспроможність залишено не врегульованим. Інколи це питання навіть відносять до проблемних питань практики застосування положень Кодексу.

Втім, за умови комплексного аналізу і системного тлумачення законодавства з питань банкрутства дана проблема не вбачається, зокрема виходячи з наступного.

Відповідно до положень Кодексу провадження у справах про банкрутство регулюється цим Кодексом, Господарським процесуальним кодексом України, іншими законами України, а провадження у справах про банкрутство окремих категорій боржників регулюється з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

Відповідно до положень Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) господарські суди розглядають справи про банкрутство у порядку, передбаченому цим Кодексом для позовного провадження, з урахуванням особливостей, встановлених Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Відповідно до положень Кодексу провадження у справах про неплатоспроможність боржника-фізичної особи, фізичної особи-підприємця здійснюється в порядку, визначеному цим Кодексом для юридичних осіб, з урахуванням особливостей, встановлених цією Книгою.

Отже, при застосуванні положень Кодексу до правовідносин щодо боржників-фізичних осіб слід також керуватися нормами, що регулюють процедури банкрутства для юридичних осіб, а також, на що слід звернути увагу, нормами інших законів України.

Так, у разі закриття провадження у справі про неплатоспроможність у зв'язку з виконанням плану реструктуризації боргів, відповідно до положень Кодексу, настають наслідки, передбачені цим Кодексом, щодо звільнення боржника від боргів. Так само, відповідно до положень Кодексу, господарський суд при постановленні ухвали про завершення процедури погашення боргів боржника та закриття провадження у справі про неплатоспроможність ухвалює рішення про звільнення боржника-фізичної особи від боргів.

Таким чином, при закритті провадження у справі про банкрутство господарським судом встановлюється, що обов'язки боржника відсутні.

Водночас, відповідно до частини другої ст. 328 ГПК України, суд визнає виконавчий документ таким, що не підлягає виконанню повністю

або частково, якщо його було видано помилково або якщо обов'язок боржника відсутній повністю чи частково у зв'язку з його припиненням, добровільним виконанням боржником чи іншою особою або з інших причин.

Визнання судом виконавчого документу таким, що не підлягає виконанню, у свою чергу, абсолютно узгоджується і належно врегульовано із положеннями Закону.

Відповідно з п. 5 ч. 1 ст. 39 Закону виконавче провадження підлягає закінченню у разі визнання судом виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню.

При цьому ч. 7 ст. 9 Закону встановлено, що одночасно з винесенням постанови про закінчення виконавчого провадження відомості про боржника виключаються з Єдиного реєстру боржників.

Збирання, зберігання, облік, пошук, узагальнення, надання відомостей про виконавче провадження, формування Єдиного реєстру боржників та захист від несанкціонованого доступу забезпечується комп'ютерною програмою – автоматизованою системою виконавчого провадження.

Відповідно до Положення про автоматизовану систему виконавчого провадження, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 05.08.2016 р. № 2432/5, автоматизована система виконавчого провадження виключає відомості про боржника з Єдиного реєстру боржників одночасно з винесенням, зокрема, постанови про закінчення виконавчого провадження згідно зі ст. 39 Закону.

Враховуючи викладене, питання звільнення боржника-фізичної особи від боргів у справі про неплатоспроможність та закінчення виконавчого провадження регулюється сукупністю законодавчих актів, які не містять розбіжностей між собою в регулюванні зазначеного питання.

Втім, для практичного застосування вищезазначених норм законодавства доцільно, керуючись, зокрема, принципом диспозитивності господарського судочинства, звертатися до суду із заявою про зазначення у резолютивній частині ухвали суду про закриття провадження у справі про неплатоспроможність, зокрема наступного:

– виконання плану реструктуризації боргів (або завершення процедури погашення боргів) та закриття провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи;

– звільнення фізичної особи від боргів, окрім боргів за вимогами, за якими фізична особа не звільняється;

– визнання погашеними грошових вимог кредиторів, включених до реєстру вимог кредиторів фізичної особи, а також грошових вимог кредиторів та/або їх правонаступників, які виникли до відкриття провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи, але не були заявлені кредиторами протягом провадження у справі про

неплатоспроможність фізичної особи;

– визнання виконавчих документів за відповідними вимогами такими, що не підлягають виконанню.

### **Список використаних джерел**

1. Кодекс України з процедур банкрутства. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#n1730>.

2. Господарський процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n1616>.

3. Про виконавче провадження : Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#n111>.

4. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів : Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>.

5. Про затвердження Положення про автоматизовану систему виконавчого провадження : наказ Міністерства юстиції України від 05.08.2016 р. № 2432/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1126-16#Text>.

**Череватенко І. М.,**

*канд. юрид. наук,*

*асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,*

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ОФОРМЛЕННЯ ПОЗОВНОЇ ЗАЯВИ ПРО РОЗІРВАННЯ ШЛЮБУ**

Статті 175 та 177 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) визначають вимоги до позовної заяви, позаяк недотримання яких на підставі ч. 1 ст. 185 ЦПК України призводить до залишення без руху останньої. При оформленні позовних заяв у справах про розірвання шлюбу постає питання: чи необхідно додавати до позовної заяви оригінал свідоцтва про шлюб чи достатньо її копії, засвідченої підписом особи, яка звертається, або її представником.

Судова та адвокатська практика йде різними шляхами з вирішення цього питання. Так, сьогодні існує два варіанти звернення до суду в таких справах: одні звертаються з належно засвідченою копією свідоцтва про шлюб, інші – з оригіналом. Це, у свою чергу, призводить до різних відповідних процесуальних дій суддів: одні відкривають провадження без оригіналу, інші залишають без руху для усунення недоліку (надання оригіналу).

Аналізуючи судову практику з Єдиного державного реєстру судових рішень, а саме ухвали про залишення без руху з цієї підстави, можна

дійти висновку, що вони обґрунтовані наступним: позивач, звертаючись до суду у справі про розірвання шлюбу, повинен додати оригінал свідоцтва про шлюб на підставі п. 5 ч. 3 ст. 175 ЦПК України (зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини), ч. 6 ст. 175 ЦПК України (вказані й інші відомості необхідні для правильного вирішення спору) та п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21.12.2007 р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя», де прямо зазначено, що до позовної заяви про розірвання шлюбу додаються: оригінал свідоцтва про реєстрацію шлюбу, копії свідоцтв про народження дітей, довідки про розмір заробітку та інших доходів, а також усі необхідні документи відповідно до заявлених вимог.

Деякі правники, вважаючи, що така ухвала є незаконною та необґрунтованою, не виправляють недоліки (не надають суду оригінал), а чекають, коли суд постановить ухвалу про повернення позовної заяви і звертаються з апеляційною скаргою для скасування та направлення матеріалів справи до суду першої інстанції з метою повторного вирішення питання про відкриття провадження у справі.

Практики перегляду в апеляційних інстанціях ухвал про повернення позовних заяв у зв'язку з невиконанням вимог ухвали про залишення без руху щодо надання оригіналу свідоцтва про шлюб вкрай мало. Узагальнюючи підстави, якими обґрунтовано скасування та направлення справ до суду першої інстанції для повторного вирішення питання про відкриття провадження, можна виокремити наступні.

Так, Житомирський апеляційний суд у постанові про оскарження ухвали про повернення позовної заяви у справі про розірвання шлюбу зазначає, що за відсутності оригіналу позивачка позбавлена можливості посвідчити копію свідоцтва про одруження, а направлення такої копії відповідачу, в якого знаходиться оригінал, не має сенсу, оскільки п. 1 ч. 1 ст. 177 ЦПК України має на меті доведення до відома відповідача змісту письмових доказів, яких він не має у своєму розпорядженні, а тому суд першої інстанції допустив формалізм і необґрунтовано застосував наслідки, передбачені ч. 3 ст. 185 ЦПК України [1].

Але з такими мотивами суду, що викладені в постанові, аж ніяк не можна погодитися через їх незаконність та необґрунтованість. По-перше, позивачка не позбавлена права звернутися до ДРАЦСу для отримання дублікату свідоцтва про шлюб для виконання вимоги законодавства у частині надання належних, допустимих і достатніх доказів у справі.

По-друге, твердження апеляційного суду про те, що оригінал знаходиться у відповідача, не обґрунтовано жодним доказом, а побудовано зі слів, зазначених у позовній заяві позивачем, що аж ніяк не відповідає принципам рівноправності сторін, змагальності, диспозитивності, й тільки на цій підставі суд не може вважати даний факт

встановленим (наприклад, цей документ може бути загублений чи знищений).

По-третє, суд апеляційної інстанції не має повноважень щодо тлумачення норм права, визначених у ЦПК України. Позаяк у п. 1 ч. 1 ст. 177 ЦПК України не закріплено такого припису, на який посилається суд, а саме «направлення такої копії відповідачу, у якого знаходиться оригінал, не має сенсу, оскільки доведення п. 1 ч. 1 ст. 177 ЦПК України має на меті доведення до відома відповідача змісту письмових доказів, яких він не має у своєму розпорядженні». Пункт 1 ч. 1 ст. 177 ЦПК України має наступний зміст: «Позивач повинен додати до позовної заяви її копії та копії всіх документів, що додаються до неї, відповідно до кількості відповідачів та третіх осіб». Позаяк, одразу з такого «авторського» трактування норми права постає безліч питань: які форми передбачаються для доведення до відома письмових доказів для відповідача, адже для розгляду справи суду не потрібні письмові докази укладення шлюбу, суду не потрібно встановлювати юридичні факти укладення шлюбу саме між цими особами та можливого їх розірвання до звернення до суду (тому, можливо, безпосередньо і відсутній оригінал свідоцтва про шлюб) та ін. Крім того, спираючись на запропоноване трактування суду апеляційної інстанції означеного пункту частини статті, можна дійти до логічного висновку, що при зверненні до суду з позовною заявою не потрібно подавати письмові документи-докази, якщо про їх існування відомо відповідачу. Але зазначене прямо суперечить статтям 175 і 177 ЦПК України.

По-четверте, апеляційний суд у постанові використовує твердження про «допускання формалізму судом першої інстанції». Відтак, з цього мотиву/твердження суду, яке покладено в підставу для скасування ухвали про залишення без руху, постає більше питань, аніж ясності: Що таке формалізм? Які форми формалізму? Які критерії або підстави для застосування конструкції чи то правил(а) формалізму? Де це закріплено? Коли дозволено, а коли ні використовувати поняття формалізму всупереч чинного законодавства? Хто і як може застосувати чи не застосувати формалізм у практичній діяльності?

І це далеко не всі питання, які постають із запровадженням судом конструкції, яка не має свого закріплення у чинному законодавстві України. Відтак, як можна посилатися на те, що не має під собою нормативного закріплення? Крім того, ще й судом, який здійснює перегляд судового рішення на підвалинах його законності та обґрунтованості?

По-п'яте, апеляційний суд визначає документ-доказ – свідоцтво про одруження, але такого не існує, а є тільки свідоцтво про шлюб. Відтак виникає питання: як взагалі може існувати у будь-якої сторони у справі цей документ-доказ, який ніким не видається, а якщо видається, то яким юрисдикційним органом і що він посвідчує, якщо суд на нього посилається, і який юридичний факт цей документ підтверджує при



розірванні шлюбу?

Отже, аналізуючи судову практику з Єдиного державного реєстру судових рішень, вбачається, що на сьогодні питання про необхідність подання оригіналу свідоцтва про шлюб до матеріалів позовної заяви вирішується виключно залежно від баченням цього питання позивачем/представником і кореспондуючого цьому уявленню суду про доцільність оригіналу даного доказу у справі. Відсутність чіткого врегулювання даного питання призводить до різного тлумачення норми права правниками-практиками. Якщо спиратися все ж таки на існуючу (усталену) роками судову практику, що підкріплена ЦПК України й постановою Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21.12.2007 р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя», більш прийнятною в означеній спірній ситуації вважається позиція про доцільність подання оригіналу свідоцтва про шлюб. Крім того, метою розробки та існування постанов Пленуму Верховного Суду є саме сприяння однаковому й правильному застосуванню судами законодавства.

### **Список використаних джерел**

1. Постанова Житомирського апеляційного суду у справі №282/1657/21 від 18 червня 2013 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103934449>.

**Шпак М. В.,**  
канд. юрид. наук,  
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,  
адвокат, член Союзу юристів України,  
член Асоціації правників України

### **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ**

Правова допомога в цивільному процесі та цивільному судочинстві України є безумовно важливою та ключовою при захисті порушених чи невизнаних цивільних прав громадян України. Протягом 2022 р. інститут правової допомоги в цивільному судочинстві набув особливого значення, оскільки через багато сумних обставин чимала кількість громадян України стали внутрішніми переселенцями, зазнали суттєвих матеріальних втрат. Причому, з березня 2022 р. у провадженнях судів України знаходиться дуже багато цивільних справ щодо розлучень з поділом майна, визначенням місця проживання дітей тощо. Значній

кількості таких справ якраз потрібна правова допомога з боку кваліфікованих юристів і адвокатів, які можуть її надати заінтересованій особі за такими категоріями справ, що можуть розглядатися в порядку цивільного судочинства за правилами ЦПК України.

З огляду на це дослідження правової допомоги в цивільному процесі є актуальним і своєчасним, оскільки вказаний вид допомоги на даний момент є затребуваним на ринку надання правничих послуг.

Враховуючи, що у ст. 59 чинної редакції Конституції України йдеться про професійну правничу допомогу (раніше йшлося про правову допомогу), варто відзначити суттєвий внесок у розробку Основного Закону України та правову науку в цілому Героя України, академіка НАН України В. Я. Тація [1, с. 5].

Слід наголосити, що правова допомога в цивільному процесі тісно взаємопов'язана з такими категоріями, як доступність правосуддя та доступність цивільного судочинства. У зв'язку з цим варто зазначити, що проблеми доступності цивільного правосуддя вивчали такі науковці, як К. В. Гусаров, В. В. Комаров [2, с. 717] та Т. А. Цувіна [3, с. 17; 4, с. 15]. Крім того, в контексті розвитку українських стандартів правової допомоги в цивільному судочинстві та їх наближення до європейських доречно також звернути увагу на праці К. В. Гусарова, який дослідив питання права на звернення до суду за положенням Конституції Греції [5, с. 24]. На наш погляд, це цілком , оскільки аналіз законодавства інших європейських країн з питань звернення до суду тісно пов'язується з можливістю реалізації цього звернення через осіб, які можуть надати правову допомогу.

Питання надання правової допомоги у цивільному процесі у справах позовного провадження у судах першої інстанції та в порядку перегляду (апеляційний, касаційний) досліджували у своїй працях К. В. Гусаров [6, с. 984], В. В. Комаров [7, с. 80] та О. І. Попов [8, с. 5].

У ході дослідження варто звернути увагу на те, що 28.09.2022 р. у Верховній Раді України зареєстровано проєкт Закону № 8083 про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо вирішення проблеми надмірної тривалості цивільного, господарського та адміністративного провадження. У ньому пропонуються цікаві ідеї щодо перспектив внесення деяких змін до ЦПК України, зокрема пропозиції щодо внесення нової ст. 142-1 «Повернення сплаченого судового збору у разі порушення суддею строків розгляду справи». У ній пропонується процедура подачі заяви позивачем (заявником або скаржником) про повернення з державного бюджету судового збору, у разі порушення суддею строків розгляду справи, встановлених ЦПК України [9].

На наш погляд, такі заяви можуть бути подані не тільки сторонами, а й особами, які вправі надавати правову (професійну правничу) допомогу в цивільному процесі України. У зв'язку з цим вважаємо, що у разі прийняття таких пропонованих норм потрібно у рамках підвищення

кваліфікації адвокатів проводити вебінари з деталізацією порядку складення та подання в суд таких вищезазначених заяв у разі порушення суддею строків розгляду справ.

Беручи до уваги вищезазначений законопроект та аналізуючи чинну редакцію ЦПК України, можна дійти висновку, що сучасний ЦПК України потребує нових змін у контексті деталізації вимог до судових рішень і процесуальних документів. Наприклад, потрібно в якості додатку до ЦПК України доповнити нові конкретні форми (формуляри) судових рішень (рішення, постанови, судові накази, ухвали). Відповідаючи на питання чому це потрібно, пояснюємо, що аналізуючи судову практику, яка є у вільному доступі в Єдиному реєстрі судових рішень України, можливо помітити багатоманіття варіацій, як суди складають свої судові рішення. На наш погляд, потрібно, щоб у ЦПК України були передбачені чіткі загальноприйнятні конкретні формуляри (зразки), за якими суди повинні складати ці судові рішення. Це стосується і правил оформлення, і порядку його наповнення.

Повертаючись до аналізу пропозицій зазначеного законопроекту, ми вважаємо, що передбачення в ЦПК України нових додатків щодо зразків (формулярів) судових рішень дозволить суддям більш детально постановляти судові рішення у разі, якщо особою, яка надає правову допомогу в цивільному процесі, подано заяву про повернення судового збору щодо порушення строків розгляду справи судом.

Щодо пропозиції доповнення нових формулярів (зразків) судових рішень до ЦПК України, вважаємо, що це допоможе як суддям, так і юристам, які надають правову допомогу в цивільному процесі при аналізі юридичних особливостей справи.

Питання розвитку правової допомоги України тісно пов'язується і з тим, що у 2022 р. жваво розвивається практика безоплатної правової допомоги. Так, варто відмітити, що на сьогодні триває новий конкурс з відбору адвокатів, які залучаються для надання безоплатної вторинної правової допомоги [10].

На нашу думку, це є безперечно виправданим, оскільки на сьогодні велика кількість громадян потребують правової допомоги на безкоштовній основі з різноманітних справ: майнові права, сімейні відносини внутрішньо переміщених осіб тощо. Крім того, чимало осіб (в тому числі й адвокатів), в силу певних об'єктивних причин наразі не можуть надавати цю безоплатну правову допомогу, зокрема і цивільно-процесуального спрямування. Завдяки проведенню нового добору практика отримання заінтересованими громадянами України безоплатної правової допомоги значно розшириться.

### **Список використаних джерел**

1. Тацій В. Я. Вибрані праці: монографії, коментарі, підручники, статті / упоряд. : Ю. П. Битяк, Ю. В. Баулін, Л. М. Демидова ; відп. за вип.

Ю. П. Битяк ; авт. вступ. ст. : Ю. П. Битяк, Ю. В. Баулін, Л. М. Демидова. Харків : Право, 2019. 1016 с.

2. Правова доктрина України : у 5 т. Харків : Право, 2013. Т. 3: Доктрина приватного права України / Н. С. Кузнєцова, Є. О. Харитонов, Р. А. Майданик та ін. ; за заг. ред. Н. С. Кузнєцової. 760 с.

3. Цувіна Т. А. Принцип верховенства права у цивільному судочинстві: теоретико-прикладне дослідження : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2021. 39 с.

4. Цувіна Т. А. Міжнародний стандарт доступності правосуддя у цивільних справах та його складові. *Матеріали круглого столу, присвяченого 100-й річниці від дня народження завідувача кафедри цивільного процесу Харківського юридичного інституту (1972–1982 рр.), доцента Леоніда Яковича Носка* / за ред. проф. К. В. Гусарова (м. Харків, 15 груд. 2021 р.). Харків : ТОВ «Оберіг», 2022. С. 15–19.

5. Конституція Греції: сучасне законодавство з урахуванням поправок Парламенту Греції от 27 мая 2008 г. / пер. с греч. К. В. Гусарова. Харьков : Право, 2014. 112 с.

6. Гусаров К. В. Законодавчі ініціативи змін апеляційного провадження цивільного судочинства: основні новели. *Liber Amicorum Вячеслав Комаров* / упоряд. Т. Комарова ; за ред. Т. Комарової. Харків : Право, 2020. С. 983–990.

7. Комаров В. В. Цивільне процесуальне законодавство у динаміці розвитку та практиці Верховного Суду України. Харків : Право, 2012. 624 с.

8. Попов О. І. Перегляд судових рішень у цивільних справах Верховним Судом України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2014. 20 с.

9. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо вирішення проблеми надмірної тривалості цивільного, господарського та адміністративного провадження № 8083 від 28.09.2022 року. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40560> (Дата звернення: 09.10.2022).

10. Конкурс для адвокатів. URL: <https://www.advokatura.poltava.ua/news/konkurs-dlya-advokativ-1> (Дата звернення: 09.10.2022)

**Шутенко О. В.,**  
канд. юрид. наук, доц.,  
доцент кафедри цивільної юстиції і адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

**ПРЕЗУМПЦІЯ ДОБРОСОВІСНОСТІ ОРГАНІВ ТА ОСІБ,  
НАДІЛЕНИХ КОМПЕТЕНЦІЄЮ ПО ЗДІЙСНЕННЮ ВЛАДИ  
У СФЕРІ ЦИВІЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

Геополітичні, економічні, соціальні, технологічні процеси еволюції суспільства ставлять нові виклики щодо розширення горизонтів людської свідомості, а відтак, необхідності модернізації, в тому числі й норм законодавства. Зміни суспільних відносин в першу чергу стосуються цивільних правовідносин, а також тих, які складають предмет регулювання цивільної юстиції, зокрема у сфері правосуддя та нотаріату.

Процес розвитку відбувається у бік створення більш зручних, простих та зрозумілих, економічно вигідних та гнучких юридичних механізмів реалізації та захисту цивільних прав. Необхідно відмітити важливу тенденцію – зміни, як правило, відбуваються в контексті основоположних правових принципів, які вже існують, закладені людською цивілізацією, створюють дух права, оскільки відображають глибинні гуманістичні начала людини. Зокрема, презумпція добросовісності, яка є універсальною для права.

Добросовісність являє собою комплексний феномен, який проявляється: 1) усвідомлення про себе; 2) очікування, сподівання добросовісної поведінки від інших. Ключовим є вольовий момент – відношення, ставлення особи до своїх дій та вчинків іншого.

Діяльність органів та осіб, наділених функціями по здійсненню державної влади, визначається їх компетенцією, обсягом повноважень. Вольовий момент, як правило, не враховується. Між тим його наявність очевидна. Наприклад, правила, які регулюють процедуру відводу (самовідводу) суддів, норми, які не дозволяють нотаріусу вчиняти нотаріальні дії щодо себе та членів своєї сім'ї – неупередженість нотаріуса при вчиненні нотаріальної дії [1, с. 129].

Сам факт наділення повноваженнями передбачає презумпцію добросовісності у вигляді припущення, що особа, наділена повноваженнями, буде використовувати їх на благо, сумлінно, чесно, без суб'єктивного, особистого ставлення. При компетенції людина ніби відходить на другий план – ми маємо справу з офіційною особою. Однак людина нікуди не зникає. Більш того, від особи, яка наділена компетенцією очікування і сподівання вищі. І подолання презумпції добросовісності більш складне, порівняно із, так званим, звичайним суб'єктом цивільних правовідносин. Передбачаються додаткові (окрім цивільної) види юридичної відповідальності – дисциплінарна, кримінальна; в процесі доказування порушення посадовою особою своїх повноважень більш складний предмет доказування.

Верховний Суд у своїй постанові визначає добросовісність як певний стандарт поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення [2]. Констатуємо, добросовісність діє на всіх суб'єктів правовідносин, знаходяться вони у рівних відносинах (сторони договору), чи у відносинах, коли одна із сторін наділена державними повноваженнями.

Прийнято вважати, що сторони, позивач і відповідач, вступають в

цивільні процесуальні правовідносини з судом. Вважаємо, що в процесуальних відносинах можна виділити і аспект юридичних відносин між сторонами завдяки принципу змагальності. До даного висновку призводить правова засада неприпустимості зловживання процесуальними правами, яка є складовою принципу змагальності. Учасники судового процесу та їхні представники повинні *добросовісно* користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається (ч. 1 ст. 44 ЦПК України). Дія даної норми не поширюється на суд. Між тим, суд, як суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин, також підпадає під дію презумпції добросовісності, але в контексті реалізації повноважень по здійсненню правосуддя.

Добросовісне використання учасниками судового процесу своїх процесуальних прав є одним із проявів їх юридичної заінтересованості в процесі. Традиційно, юридичну заінтересованість розглядають в контексті результату судового процесу, як вольове відношення, прагнення, бажання отримати рішення на свою користь. Уявляється, що важливим є не тільки результат, а й спосіб його отримання – добросовісними засобами. Таким чином дія презумпції добросовісності щодо учасників процесу (тобто осіб, які мають юридичну заінтересованість) розкривається через припущення чесного, сумлінного, поважного прагнення особи досягти сприятливого процесуального результату.

Суд, здійснюючи правосуддя, не має суб'єктивної юридичної заінтересованості, як в учасників процесу. Однак, знаходячись у правовідносинах з ними, підпорядкований меті цих відносин – захист порушеного права. І результат, і способи досягнення вказаної мети у суду специфічні, проте також знаходяться під дією презумпції добросовісності.

### **Список використаних джерел**

1. Комаров В. В., Баранкова В. В. Нотаріат в Україні : підручник. Харків : Право, 2011. 384 с.

2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 16 травня 2018 року у справі № 449/1154/14 (провадження № 61-1137св18). URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new\\_folder\\_for\\_uploads/suprem e/Krat.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/suprem e/Krat.pdf).

**Щербак С. В.,**

*канд. юрид. наук,*

*доцент кафедри адміністративного та інформаційного права,*

*Сумський національний аграрний університет*

## **СТЯГУВАЧООРІЄНТОВАНИЙ ПІДХІД У ФОРМУВАННІ МЕТОДОЛОГІЇ ВИКОНАВЧОГО ПРОЦЕСУ**

Гене́за виконавчого процесу, яка відбулася за часів періоду незалежності України, поряд з іншими чинниками, полягає хоча й у перманентному, проте поступовому формуванні підходу, орієнтованого на стягувача як сторону виконавчого процесу як найбільш виваженого та сприйнятого суспільством. У результаті еволюційних трансформацій сфери примусового виконання рішень доволі яскраво простежується вар'ювання підходів, які були підґрунтям визначення ролі, яку займала та чи інша сторона виконавчого процесу при виконанні рішень судів та інших органів. Так, пострадянське законодавство про виконавче провадження, прийняте з явним запізненням (йдеться про перші профільні закони періоду 1998–1999 років), створило дисбаланс у статусі сторін, адже основне місце у виконавчому провадженні відводилося не стягувачеві, а боржнику. Матеріальна сфера боржника при здійсненні виконавчого процесу виявилася настільки захищеною, що фактичного відновлення прав стягувачів не відбувалося, а процесуальні гарантії боржника при виконанні судових рішень та рішень інших органів переважали порівняно із захистом прав та інтересів стягувача. Це дозволяло боржникові роками не виконувати судові рішення, при цьому правове регулювання процесу виконання тривалий час не містило належних механізмів, які б дозволяли органам державної виконавчої служби здійснювати ефективно та своєчасне виконання. Пошуки подолання способів уникнення боржника від виконання вимог виконавчого документа ознаменувалися прийняттям нового профільного законодавства 2016–2018 років, яке змінило ідеологічний вимір виконавчого процесу, кардинально скерувавши вектор виконавчого процесу з пріоритету інтересів боржника у бік інтересів стягувача. Обов'язок боржника щодо виконання судового рішення та рішення іншого органу став ключовим обов'язком сторони виконавчого процесу, що іманентно спрямований на виконання всупереч волі самого боржника. Змістовними характеристиками впровадження цілої системи заходів, спрямованих на виконання рішення, слід визначити запровадження Єдиного реєстру боржників, безальтернативне накладення арешту на майно боржника одночасно з відкриттям виконавчого провадження, доступ виконавців до електронних баз даних та реєстрів для виявлення майна боржника, а також інших процесуальних заходів впливу на боржника.

Саме стягувачоорієнтований підхід має бути подальшим орієнтиром удосконалення процесу виконання судових рішень і рішень інших органів, адже свідчить про принципово нову якість виконавчого процесу, де відображенню інтересів стягувача відводиться важливе значення. Основними характеристиками стягувачоорієнтованого підходу у виконавчому процесі є посилення важелів обов'язку боржника щодо виконання рішення, розширення заходів впливу на боржника, вплив моделі примусового виконання на роль стягувача у виконавчому процесі

та зростання статусу виконавця, підвищенні довіри суспільства до приватних виконавців, розширення меж права на доступ стягувача до виконання та діджиталізація виконавчого процесу.

На сучасному етапі розвитку науки виконавчого процесу зазначений підхід є ще недостатньо сформованим та ми лише стоїмо на шляху орієнтації примусового виконання рішень на забезпечення прав стягувача. На його продовження необхідно мінімізувати способи, що дозволяють боржникові уникнути від виконання ним ключового обов'язку у виконавчому процесі – обов'язку щодо виконання рішення незалежно від статусу боржника, його статків чи інших критеріїв. Для цього також необхідно збільшити кількість приватних виконавців, що наразі складає близько 300, прирівняти обсяг повноважень приватних виконавців з державними, а на перспективу розглянути можливість повного переходу до приватного виконання.

Стягувачоорієнтований підхід у виконавчому процесі має означати й зміну правосвідомості суспільства, що полягає у ставленні суб'єктів виконавчого процесу до чинного галузевого законодавства, характеризує не лише стан виконавчих процесуальних правовідносин, але й тенденції їх змін. Функціональне призначення ідеології виконавчого процесу вбачається у забезпеченні впливу на формування і розвиток правової, політичної і моральної свідомості суб'єктів виконавчих процесуальних правовідносин, їх світогляду та загальної культури, піднесенні престижу органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів та поваги до самої професії державного чи приватного виконавця. Йдеться не лише про досягнення рівня правосвідомості боржника, якою вона є в європейських країнах, та акцентувати на національні традиції, психологію громадян та позитивне (замість негативного) ставлення суспільства до боржника, коли в складних економічних умовах суспільство співчуває боржникові, а більшість громадян бачать себе скоріше в ролі боржника, ніж стягувача. Таке становище має поступово змінюватися, а в епіцентрі виконавчого процесу має перебувати стягувач як особа, що ініціювала виконавчий процес для відновлення своїх прав. Нові виклики перед виконавчим процесом ставляться у зв'язку із набуттям Україною статусу кандидата у члени Європейського Союзу та вивченням європейського досвіду примусового виконання та співпраці із Міжнародним союзом судових виконавців, що також безпосередньо вплине на визначенні підходів, які мають використовуватися при примусовому виконанні рішень.

**Дворнікова П. А.,**  
здобувачка освітнього рівня «Бакалавр»  
факультету Міжнародного права,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого;



**Бровченко Т. І.,**  
канд. юрид. наук.,  
асистентка кафедри цивільного права,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **ЧИ МОЖЛИВЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ УСПАДКУВАННЯ АКАУНТІВ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ?**

Враховуючи поширеність соціальних мереж у нашому повсякденному житті, а також їх домінуючу роль у сучасній бізнес-моделі, питання успадкування облікових записів стає все більш актуальним для суспільства та законодавців. Крім того, багато облікових записів зараз високо монетизовані, що означає, що спадкоємці можуть втратити значну частину спадкової маси.

У зв'язку з цим актуальним є питання їх спадкування у разі смерті власника облікового запису.

Тим не менш, у разі виникнення таких правовідносин перед законодавцем постане непросте завдання, оскільки наразі жодна з країн світу немає належного правового регулювання у сфері успадкування цифрового майна. Треба зазначити, що під терміном «цифрова власність» розуміються об'єкти, які не мають матеріалізації та існують лише в цифровому просторі, у загальному випадку – Інтернеті.

У сучасній Україні, як і в інших сучасних країнах, успадкування цифрової власності має низький рівень правового регулювання. Однак деякі країни поступово розробляють можливі механізми праворегулювання цього питання. Так, у 2014 р. Сполучені Штати Америки зробили важливий крок до вирішення цієї проблеми, ухваливши законопроект, який регулює успадкування облікових записів померлих осіб у соціальних мережах, блогах та на вебсайтах. Згідно із загальними положеннями цього акта спадкоємці померлого можуть отримати право власності на цифрове майно спадкодавця [1].

У Німеччині дотримуються принципу універсальної спадщини за яким спадкоємець успадковує всі законні права та обов'язки, а також майно спадкодавця. Володіння носієм даних або правом доступу до такого носія, який містить інформацію про цифрові активи, також підпадає під дію правил доступу та використання матеріальних активів. Однак, навіть за наявності цього рівня праворегулювання, спадкоємець може зіткнутися з низкою труднощів при отриманні доступу до відповідних засобів зберігання.

Соціальні мережі додатково надають власні відповіді для регулювання акаунтів померлих осіб. Отже, найкращий рівень моніторингу був запропонований компанією Google, згідно з положеннями якої, користувачеві надається можливість самостійно

розпоряджатися своїм обліковим записом на випадок смерті: заблокувати його або передати у спадок, а також надати ступінь доступу до сторінки, в тому числі й до повідомлень [2].

Facebook, у свою чергу, пропонує лише процедуру «запам'ятовування» або «меморізації», згідно з положеннями якої спадкоємцю заборонено видаляти записи від імені померлого, вивчати листування та редагувати профіль [3].

Instagram і Twitter [4] не надають можливості отримати право доступу до профіля померлого і можуть лише видалити його за запитом спадкоємців, аргументуючи це заборонаю видавати себе за інших осіб, згідно з угодою користування соціальною мережею. Instagram додатково готовий встановити статус померлого на вебакаунті, за умови отримання доказів про смерть власника акаунта від будь-яких осіб. Тим, хто вимагає видалити вебсторінку, треба спочатку пройти процедуру підтвердження родовий зв'язок з померлим [5].

Отже, законодавці повинні розробити єдиний підхід до вирішення невизначеностей, що пов'язані з питання успадкування облікових записів в соціальних мережах, створивши єдиний механізм правового регулювання. З огляду на все, найбільш логічними є такі підходи.

По-перше, сторінка успадковується за порядком універсального правонаступництва, включаючи права та обов'язки, що випливають із угоди спадкоємця та користувача соціальною мережею. Тобто заповідач може вказати у заповіті, чи бажає він, щоб його спадкоємці мали доступ до інформації з акаунтів у соціальних мережах після його смерті.

Якщо ж успадкування відбувається за законом доступ до такої інформації має бути захищений таємницею листування. Проте родичі померлого можуть звернутися до суду і за умови, що аргументи, наведені в заяві, є достатньо вагомими, може бути винесено рішення суду, згідно з яким спадкоємцям може бути надано доступ до акаунта померлого протягом обмеженого часу без можливості його зміни, а лише з можливістю його копіювання протягом строку, визначеного рішенням суду. Тобто спадкоємці зможуть зберегти собі необхідну інформацію, але не зможуть писати повідомлення чи вчиняти інші дії від імені померлої особи. Після закінчення цього терміну спадкоємцям має бути надано можливість вибору або видалити сторінку померлого в соціальній мережі, або зробити її «цифровим пам'ятником». Однак доступ до цієї інформації може і буде обмежено, якщо ця особа була вбита або зникла, щоб запобігти зміні спадкоємцями даних в соціальних мережах, які можуть бути використані як доказ у майбутніх справах.

По-друге, обліковий запис соціальною мережею можна розглядати або як мультимедійний продукт, або як базу даних. Таким чином, віднесення облікового запису до одного або кількох видів інтелектуальної діяльності буде визначатися змістом сторінки – її контентом, особливостями її створення та керування нею з боку користувача. Однак у всіх зазначених

випадках профіль можна визнати результатом інтелектуальної діяльності померлої особи, отже, його можна детермінувати як частину спадкової маси.

Підсумовуючи, слід зазначити, що незважаючи на наявність певних підходів до вирішення цієї проблеми все ж існує низка не врегульованих проблем, пов'язаних з проблемою успадкування акаунтів в соціальних мережах. Отже, питання правового регулювання спадкування цифрового майна має стати одним із пріоритетних напрямків розвитку спадкового права у найближчому майбутньому.

### **Список використаних джерел**

1. Rep. Scott's first in nation digital assets bill becomes law. URL: <https://goo.gl/2dyiE>.

2. Довідковий центр Google. Запит на доступ до облікового запису померлого користувача. URL: [/https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?hl=ua](https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?hl=ua).

3. Довідковий центр Facebook. Управління обліковим записом померлої людини. URL: <https://m.facebook.com/help/275013292838654?locale2=ua>.

4. Довідковий центр Twitter. Звернення до Твіттера з приводу облікового запису померлого члена сім'ї. URL: <https://help.twitter.com/ru/rules-and-policies/contact-twitter-about-a-deceased-family-members-account>.

5. Довідковий центр Instagram. Управління обліковим записом померлої людини. URL: <https://m.facebook.com/help/instagram/264154560391256?locale2=ua>

***Дубовик Ю. С.,**  
студентка 3-ої групи, 3-го курсу  
міжнародно-правового факультету,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **СПОСОБИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА ФОТОГРАФІЧНІ ТВОРИ В ЦИФРОВОМУ СЕРЕДОВИЩІ**

Сьогодні, з появою цифрового середовища, постала дуже актуальна проблема для фотографів щодо доведення свого авторства на твір. У сучасному світі все складніше стає відслідковувати використання своїх витворів, а отже, і захист авторських прав має низку особливостей.

Питання порушення авторства та способами їх захисту розглядали у своїх працях такі дослідники, як С. Бондаренко, Ю. Канарик, В. Ільков, О. Рашкова, Г. Ульянова та ін.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» серед об'єктів, які охороняє авторське право, є фотографічні твори, у

тому числі виконані способами, подібними до фотографії.

Початок охорони фотографії правом припадає на ХІХ ст. Першими країнами, які це запровадили, були США та Великобританія.

У фотографії з появою цифрового середовища найчастіше під порушеннями маються на увазі плагіат та піарство.

Згідно зі ст. 50 Закону України «Про авторське право та суміжні права» плагіатом фотографічних творів є оприлюднення (опублікування) чужого фотографічного твору, повністю або частково, під іменем особи, яка не є автором цього твору.

Нормою зазначеної статті Закону піратство розглядається як опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення та розповсюдження контрафактних примірників фотографічних творів.

Так, є певні способи захисту своїх прав на фотографії. У даному випадку слід більше спиратися на дії, які робить сам автор, тобто межі самозахисту.

Найпростішим способом для фотографів довести своє авторство є перше оприлюднення твору під його іменем у засобах масової інформації, журналах, книгах або інших виданнях.

Коли ще не було цифрової техніки, то доказом авторських прав була відзнята плівка та збереження негативів фотографій в архівах. Цього було достатньо для доказів в суді на своє авторство.

Проте досвідчені фотографи й зараз адаптувалися до сучасних умов. На фотоапараті є можливість автоматично включати опцію, зберігаючи RAW-негативи в архіві своєї камери. Також для доказу в суді може цілком підійти пред'явлення фотоапарату, на який було зроблено власні твори.

Авторське право на фотографічні твори виникає з моменту створення та не вимагає обов'язкового спеціального оформлення та фіксації відомостей у Державному реєстрі свідоцтв про реєстрацію авторського права. Проте юристи й автори, які на постійній основі створюють твори, вважають державну реєстрацію одним із найпереконливіших та надійних способів захисту свого авторського права на витвори мистецтва. Таким чином фіксується сам твір, дата його створення і право автора.

Ще одним універсальним способом захисту авторського права є нотаріальне посвідчення. Нотаріус робить посвідчувальний напис і ставить гербову печатку, фіксуючи право на твір. Проте, на жаль, в Україні цей спосіб є неможливим.

Отже, складність захисту авторського права на фотографічні твори у цифровому просторі полягає в тому, що копії можна відтворювати безкінечно, не змінюючи якості друку. Тому досить важко знайти різницю між оригіналом та аналогом. Проте для ідентифікації авторства на цифрову фотографію спеціалісти проводять експертизи на предмет

порівняння файлів, але процес є досить складним і часто безуспішним без пред'явлення автором будь-яких інших доказів авторства.

Подальше дослідження такої теми як авторське право на фотографії є досить перспективним, оскільки зараз неналежно врегульовані цивільно-правові норми зазначених творів. Проте більшість дослідників зазначають, що навіть прийняття окремого закону не є гарною гарантією захисту авторських прав – постійно існує загроза крадіжки твору.

### **Список використаних джерел**

1. Афанасьєва К. О. Охорона прав на фотографічні твори: історична ретроспектива. *Інтелектуальна власність*. 2006. №11. С. 12–14.
2. Гордієнко Т. Закон є – захисту немає: чому в Україні продовжують красти фотографії. *MediaSapiens*. 2018.
3. Захист авторського права. *ProFoto*. 2016.
4. Зварич Ж. І. Авторське право та право власності на фотографічні твори. *Вісник Академії адвокатури України*. 2013. № 26. С. 65–70.
5. Особливості авторського права на цифрові фотографічні твори. *Адвокат консалтинг*. 2016.

**Жаботинський І. В.,**

*аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

### **ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ**

Унаслідок військової агресії РФ Указом Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 р. на території України було введено воєнний стан [1]. Почалися активні зміни всіх державних інститутів, не включенням став і інститут виконавчого провадження, що, на думку багатьох вчених, зокрема Т. А. Цувіної, є невід'ємним елементом права на справедливий суд [2].

Уже 15.03.2022 р. Верховна Рада України прийняла Закон «Про внесення зміни до розділу XIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про виконавче провадження» [2], яким було внесено перші істотні зміни в процес виконання рішень. Ці зміни були спрямовані на покращення статусу боржників і обмеження прав виконавців у вчиненні окремих виконавчих дій.

По-перше, було зупинено вчинення виконавчих дій у межах виконавчих проваджень, де стягувачами є громадяни РФ, юридичні особи, в яких засновниками або акціонерами є громадяни РФ, або юридичні особи РФ. Безперечно, це правильний крок, спрямований на обмеження можливостей для фінансування воєнної кампанії країні-агресору.

По-друге, фізичним особам розблоковано арештовані виконавцями

рахунки, якщо сума стягнення за виконавчим документом не перевищує 100 тис. грн. Боржники фактично отримали право розпорядження рахунками, на які були раніше накладені обмеження. Наразі точаться суперечки щодо доцільності встановлення суми боргу саме в 100 тис. грн для розблокування рахунків. Можливо цю норму буде видозмінено з метою запобігання зловживання з боку боржників, які повинні усвідомлювати, що наявність надзвичайних обставин у країні не припиняє їх зобов'язання за рішенням суду або іншого органу.

По-третє, боржникам-юридичним особам дозволили платити заробітну плату з арештованих рахунків за умови, що її розмір не перевищує 5 мінімальних заробітних плат в місяць на одного працівника такої юридичної особи. Також з арештованих рахунків дозволили сплачувати податки, збори та єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

По-четверте, було ухвалено рішення про припинення звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржників, крім рішень про стягнення аліментів та рішень, боржниками за якими є громадяни РФ. Цей дуже важливий соціальний крок на практиці викликав практичні складнощі. Не зрозуміло, чи потрібні якісь активні дії з боку виконавців (у вигляді направлення вимог, листів, звернень тощо) для припинення відрахувань з доходу боржника, чи такі відрахування припиняються автоматично на підставі норми Закону. Також наразі залишається відкритим питання статусу відрахувань, які підприємства, установи, організації надіслали на рахунки приватних виконавців та органів державної виконавчої служби після того, як почала діяти відповідна заборона.

По-п'яте, було заборонено відкриття виконавчих проваджень і вжиття заходів примусового виконання рішень на території адміністративно-територіальних одиниць, які тимчасово окуповані внаслідок військової агресії РФ та які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій. Таким чином, відбулося формальне законодавче закріплення відключення доступу виконавців на окупованих територіях до автоматизованої системи виконавчого провадження, що фактично позбавило їх можливості працювати на певний період. І якщо на тимчасово окупованих територіях немає фізичної можливості працювати, то в зоні проведення бойових дій органи державної влади та інші заклади функціонують з урахуванням певних обмежень, обумовлених безпековою ситуацією. Приватні виконавці, які не мають можливості працювати через штучні формальні заборони, втрачають єдине джерело свого забезпечення.

По-шосте, за рішеннями про стягнення аліментів роботодавців, органи Пенсійного фонду України та всіх інших платників доходу зобов'язані сплачувати кошти не на рахунок виконавця, а відразу на рахунок стягувача. Це є позитивним кроком задля забезпечення інтересів стягувача, але є і мінуси такого підходу, оскільки виконавцям значно важче контролювати

такі відрахування, як і стягувати витрати виконавчого провадження.

По-сьоме, виконавцям повністю заборонили здійснювати примусове виконання виконавчих написів нотаріусів, а Міністерство юстиції України ухвалило доволі чіткі роз'яснення щодо вчинення виконавчих дій за виконавчими написами, що перебували на виконанні на момент набрання чинності новим законом. На час дії військового стану виконавцям дозволено вчиняти у таких провадженнях виконавчі дії, не пов'язані з зверненням стягнення на майно боржника. Водночас боржник не позбавлений права самостійно і добровільно виконувати свої зобов'язання перед стягувачем.

По-восьме, відбулися істотні зміни в застосуванні інструментів контролю за діяльністю приватних виконавців з боку державного регулятора – Міністерства юстиції України. Тимчасово, на період дії воєнного стану, зупинила своє функціонування Дисциплінарна комісія приватних виконавців, натомість право застосовувати дисциплінарні стягнення перейшло до регулятора. Перевірка за фактами стверджуваних порушень виконавця проводиться в дуже скороченому форматі. Фактично гарантії справедливого дисциплінарного провадження для приватних виконавців у такий спосіб обмежено.

### Список використаних джерел

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>.

2. Про внесення зміни до розділу XIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про виконавче провадження» : Закон України від 15.03.2022 р. № 21-29-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2129-20#Text>.

3. Цувіна Т. А. Виконання судових рішень у контексті права на справедливий судовий розгляд. *Проблеми законності*. 2018. Вип. 141. С. 80–93.

**Колдов Є. О.,**  
*аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури,*  
*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ПРИНЦИП *RES JUDICATA* В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ В ПРАКТИЦІ СУДУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Принцип *res judicata* у науковій літературі розглядається як принцип остаточності судового рішення, яке набрало законної сили, що унеможлиблює його подальший необґрунтований перегляд, зміну чи скасування [1–4]. Європейський суд з прав людини, здійснюючи

тлумачення п. 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини і основоположних свобод 1950 р., розглядає принцип *res judicata* як складову юридичної визначеності, недотримання якої також призводить до порушення верховенства права [5, с. 80]. Основними елементами цього принципу у практиці ЄСПЛ прийнято вважати: а) наявність істотних підстав для перегляду судового рішення, яке набрало законної сили; б) наявність обмеженого кола підстав для перегляду судових рішень за ініціативою посадових осіб держави, які не були учасниками справи; в) дотримання порядку оскарження судових рішень; г) заборона безпідставного поновлення строків апеляційного оскарження; д) заборона оскарження судових рішень з метою нового розгляду справи (замасковане оскарження); е) заборона подачі тотожних позовів; є) дотримання правил преюдиції [2].

Водночас, якщо дослідженню принципу *res judicata* у практиці ЄСПЛ були присвячені дослідження вітчизняних вчених, то реалізація цього принципу у практиці Суду справедливості Європейського Союзу (далі – Суд ЄС) залишається малодослідженою, що не можна визнати обґрунтованим, зважаючи набуття Україною статусу кандидата в члени ЄС у червні 2022 р.

Суд ЄС у своїй практиці, подібно до підходів, вироблених ЄСПЛ, виходить із визнання принципу *res judicata* у праві ЄС та національних законодавствах. Так, у справі *Prokurator Generalny* Суд ЄС визнає принцип *res judicata* фундаментальною цінністю правопорядку ЄС [6, п. 15]. Водночас аналіз практики Суду ЄС свідчить про відсутність сталих підходів щодо застосування принципу *res judicata*.

Загалом питання стосовно дії принципу *res judicata* у межах практики Суду ЄС тлумачиться крізь призму проблеми взаємодії національного та наднаціонального правопорядків при розгляді справи Судом ЄС, що зумовлює численні дискусії навколо необхідності внесення змін до порядку взаємодії інституцій ЄС та його держав-членів.

У практиці Суду ЄС можна простежити формування принаймні двох підходів до застосування цього принципу у випадку, якщо рішення судів держав-членів, що є остаточними, суперечать *acquis communautaire* ЄС: підхід орієнтований на процесуальну автономію держав членів ЄС [7–9] та підхід відповідальності держав членів ЄС [6; 10–11].

Підхід процесуальної автономії держав-членів ЄС передбачає заборону скасування рішення судів держав-членів, що є остаточним, якщо воно суперечить *acquis communautaire* ЄС. У такому контексті Суд ЄС виходить з позиції, що регламентація особливостей дії принципу *res judicata* має здійснюватися на основі внутрішнього законодавства держав-членів ЄС. За такого підходу визнається абсолютна дія принципу *res judicata* у випадку взаємодії інституцій ЄС та його держав-членів. Такого висновку Суд ЄС дійшов у справі «*Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland*» [12, п. 5].



Підхід відповідальності держав членів ЄС передбачає можливість скасування рішення судів держав-членів, що стали остаточними, якщо вони суперечать *acquis communautaire* ЄС. За такого підходу Суд ЄС констатує, що відповідне порушення є істотною обставиною, на підставі якої рішення, що набуло статусу остаточного, може бути скасоване і відправлене на новий розгляд з метою правильного застосування *acquis communautaire* ЄС. За такого підходу обґрунтовується необхідність обмеження дії принципу *res judicata* як наслідок взаємодії інституцій ЄС та його держав-членів. Подібного висновку Суд ЄС дійшов у справі «*Profi Credit Polska*» [13, п. 12].

На наш погляд, відсутність сталого підходу до застосування принципу *res judicata* у практиці Суду ЄС призводить не лише до неоднакового тлумачення цього принципу в межах практики самого Суду ЄС, однак і до диверсифікації підходів до цього принципу, і на рівні національних правопорядків. З огляду на це, вважаємо доцільним вироблення єдиного підходу до застосування принципу *res judicata* у межах ЄС, що дозволить забезпечити єдність судової практики з цього питання у межах всього співтовариства та сприятиме уніфікації практики на рівні держав-членів. На наш погляд, більш доцільним при цьому є застосування підходу відповідальності держав членів ЄС, зважаючи на виключність обставин, що зумовлюють необхідність відходу від принципу *res judicata*, якими є порушення *acquis communautaire* ЄС.

### Список використаних джерел

1. Цувіна Т. А. Принцип верховенства права у цивільному судочинстві: теоретико-прикладне дослідження : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2021. 600 с.
2. Колдов Є. О. Елементи принципу *res judicata* у цивільному судочинстві у практиці ЄСПЛ. *Право і суспільство*. 2021. № 5. С. 65–73.
3. Цувіна Т. А. Принцип *res judicata* у цивільному судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. Цивільне право і процес. 2019. № 9. С. 38–44.
4. Gusarov K., Terekhov V. Finality of Judgments in Civil Cases and Related Considerations: The Experience of Ukraine and Lithuania. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2019. Issue No. 4 (5). P. 6–29.
5. Komarov V., Tsuvina T. The Impact of the ECHR and the Case law of the ECtHR on Civil Procedure in Ukraine. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2021. Vol. 1, issue 9. P. 79–101.
6. Prokurator Generalny, Case C-43/22, January 18, 2022. URL: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=256142&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=749154/> (дата звернення: 30.09.2022).
7. TL (and de traduction), Case C-242/22, August 1, 2022. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=263736&pa>

gelIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1625739  
(дата звернення: 01.10.2022).

8. Commission v Poland (Régime disciplinaire des juges), Case C-791/19, May 6, 2021. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=240848&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=749154#ctx1> (дата звернення: 01.10.2022).

9. Hochtief, Case C-362/18, February 14, 2020. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=223905&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=35603#ctx1> (дата звернення: 01.10.2022).

10. Randstad Italia, Case C-497/20, September 9, 2021. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=245768&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=749154#ctx1> (дата звернення: 01.10.2022).

11. Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, Case C-924/19, May 14, 2020. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=226495&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=749154#ctx1> (дата звернення: 02.10.2022).

12. Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland, Case 33-76, December 16, 1976. URL: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=89192&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1649584> (дата звернення: 02.10.2022).

13. Profi Credit Polska, Case C-582/21, September 17, 2021. URL: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=Res%2BJudicata&docid=250701&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=749154> (дата звернення: 03.10.2022).

**Кривченко Т. В.,**  
*аспірантка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,*  
*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ГОНОРАР АДВОКАТА У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ**

Можливість кожного захищати свої права в суді є одним із найважливіших прав людини, яке нормативно закріплено в європейських країнах та найвищому рівні в нашій державі – Конституції України. Проте пересічні громадяни часто самотійно не в змозі його реалізувати, том потребують допомоги професіонала, яким є адвокат.

Як і кожна робота, праця адвоката оплачується, звісно враховуючи

матеріальне та соціальне становище населення, не кожна людина може дозволити скористатися послугами, що стає серйозною перепорою для реалізації права на судовий захист. Тому нормативне регулювання способів, порядку та розміру оплати праці адвоката є важливим питанням при регулюванні балансу інтересів адвоката та його клієнта.

Акцентуючи увагу на соціальній цінності інституту адвокатури, економічна складова все ж залишається вагомим мотиваційним чинником адвоката та неодмінним компонентом його незалежності. Слід зазначити, що питання порядку оплати праці адвоката та вартості його послуг за надання правової допомоги безпосередньо впливає на доступність та ефективність роботи адвоката як суб'єкта надання кваліфікованої правової допомоги та є важливим інституційно-організаційним аспектом діяльності адвокатури в Україні.

Питання визначення адвокатського гонорару, порядку обчислення та встановлення розміру міститься у ст. 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», яка кореспондується зі ст. 28 Правил адвокатської етики. Відповідно до них гонорар є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Також зазначається вид порядку обчислення – це може бути фіксований розмір або погодинна оплата, зміна розміру та порядок сплати, умови повернення визначаються в договорі про надання правової допомоги. Критеріями, які враховуються при визначенні розміру гонорару є: складність справи, кваліфікація і досвід адвоката, його завантаженість, фінансовий стан клієнта та інші істотні обставини. Закріплюється можливість зміни розміру гонорару за взаємною домовленістю у випадку виникнення особливих по складності доручень клієнта або у випадку збільшення затрат часу і обсягу роботи адвоката на фактичне виконання доручення (підготовку до виконання). Також визначається, що гонорар повинен бути розумним та враховувати витрачений адвокатом час. Не погодження клієнтом та/або особою, яка уклала договір в інтересах клієнта, розміру гонорару при наданні доручення адвокату або в ході його виконання є підставою для відмови адвоката від прийняття доручення клієнта або розірвання договору на вимогу адвоката [2].

Гонорар є єдиною допустимою формою отримання адвокатом винагороди за надання правової допомоги клієнту. Він повинен бути законним за формою і порядком внесення і розумно обґрунтованим за розміром.

Про необхідність забезпечення розумної винагороди адвоката найчастіше наголошується в документах, що містять міжнародні стандарти, вітчизняних та іноземних нормативно-правових і корпоративних актах, у наукових працях представників української та закордонної доктрини.

Окрім вимоги розумності, поширеною є позиція, згідно якої гонорар адвоката повинен бути справедливими, обґрунтованим, скромним.

Нормативними актами низки держав (Іспанія, Люксембург та ін.) прямо передбачено можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів, чиї гонорари були надмірно завищеними чи необґрунтованими.

Подолання розбіжностей поглядів у цьому напрямі здійснюється в США шляхом застосування тесту «чи є гонорар настільки завищеним й непропорційним виконаній роботі, що шокує совість»

Саме критерій розумності винагороди дозволяє узгодити економічні інтереси адвоката із поставленими перед ним публічно-професійними завданнями, виступає дороговказом в різних суб'єктивних та об'єктивних життєвих обставин, які впливають на визначення розміру гонорару, створюючи умови для його гнучкої адаптації до потреб конкретної людини та обставин справи.

Комплексне тлумачення законодавства України дає підстави для висновку, що таке представництво не обмежується участю в судовому засіданні та включає роботу адвоката поза його межами, в тому числі ознайомлення з матеріалами справи, збір та подання доказів і процесуальних документів, консультації клієнта.

Узагальнення наукової літератури дозволяє виокремити декілька способів визначення розміру гонорару адвоката:

1) оплата праці адвоката за кількістю витрачених на виконання доручення годин (погодинна) – полягає в оплаті праці адвоката залежно від часу, витраченого ним.

2) фіксований гонорар – полягає у встановленні заздалегідь обумовленої суми оплати праці та обсягу роботи, який виконуватиме адвокат.

3) диференційований гонорар на окремі послуги адвоката – полягає у наявності преїскуранту за виконання окремих процесуальних або юридично значущих дій у конкретного адвоката.

4) гонорар успіху – це визначена у договорі фіксована сума, яка виплачується клієнтом за умови виграшу адвокатом справи в суді [3, с. 163; 4, с. 440–442]. В одних європейських країнах такі угоди мають юридичну силу, в інших визнаються недопустимими. В Україні останній не захищений судовим імунітетом. Однією з причин цього якраз є те, що він перебуває у нормативному вакуумі, що підтверджують і дослідження науковців, зокрема Т. Б. Вільчик [5, с. 32]. Жодних, навіть загальних, приписів ні в профільному Законі, ні в ПАЕ з цього питання не передбачено. Крім того, судова практика є досить неоднозначною, знаходиться процесі свого формування.

Велика Палата Верховного Суду у постанові від 12.05.2020 р. у справі № 904/4507/18 фактично дійшла висновку про можливість існування «гонорару успіху» як форми оплати винагороди адвокату, визнала законність визначення між адвокатом та клієнтом у договорі про надання правової допомоги такого виду винагороди як «гонорар успіху», що відповідає принципу свободи договору та численній практиці

Європейського суду з прав людини.

У своїй постанові від 30.06.2022 р. у справі № 904/7347/21 Верховний Суд зазначає, що погоджений сторонами у пункті договору про надання правової допомоги розмір гонорару загалом є за своєю суттю погодженою сторонами ціною договору в розумінні статей 632, 903 Цивільного кодексу України, ст. 189 Господарського кодексу України, оскільки відповідно до вимог чинного законодавства гонорар безвідносно до його виду (основний, додатковий (гонорар успіху)) є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту, тобто є платою за виконану роботу/надані послуги.

Отже, питання гонорарної практики є надзвичайно актуальним як для адвокатів, так і для осіб, які потребують правової допомоги. Для належної реалізації та гарантування прав і свобод осіб потрібно забезпечити єдність судової практики та вдосконалити законодавче регулювання деяких аспектів.

### **Список використаних джерел**

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України: станом на 30 вересня 2016 р.: відповідає офіц. тексту. Документ 254к/96-вр. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 03.10.2022).

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#n249> (дата звернення: 03.10.2022).

3. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 9 червня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#n212> (дата звернення: 03.10.2022).

4. Організація адвокатури та адвокатська діяльність : навч. посіб. для підгот. до комплекс. іспиту / І. В. Назаров, Т. Б. Вільчик, О. М. Овчаренко та ін. Харків : Право, 2019. 352 с.

5. Вільчик Т. Б. Відповідальність адвоката перед клієнтом: напрями гармонізації законодавства України до європейських стандартів. *Форум права*. 2016. № 1. С. 30–36.

***Лаєров В. В.,***

*аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАРАНТІЙ П. 1 СТ. 6 ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО СУДУ, ВСТАНОВЛЕНОГО ЗАКОНОМ, ПРИ ПЕРЕГЛЯДІ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ АБО ВИКЛЮЧНИМИ ОБСТАВИНАМИ**

Стаття 6 Європейської конвенції прав людини (ЄКПЛ) закріпила право кожного на справедливий судовий розгляд, одним із елементів якого є забезпечення гарантій суду, встановленого законом. У літературі наявні різні погляди стосовно складових зазначеного поняття [1–2]. Так, Т. А. Цувіна виокремлює інституційну, процесуальну та компетенційну його складові [2]. Водночас при вивченні особливостей забезпечення гарантій суду, встановленого законом, при перегляді справ за нововиявленими або виключними обставинами особливий інтерес становлять проблеми визначення належного складу суду, який має повноваження на відповідний перегляд.

Розгляд заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами здійснюється тим самим складом суду, який ухвалив рішення, що переглядається, якщо справа розглядалася суддею одноособово або у складі колегії суддів (ч. 13 ст. 33, ч. 8 ст. 34 ЦПК України). Якщо ж такий склад суду сформувавши неможливо, суддя або колегія суддів для розгляду заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами визначається в порядку, встановленому ч. 1 ст. 33 ЦПК України. Розгляд заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами здійснюється палатою, об'єднаною палатою або Великою Палатою, якщо рішення, що переглядається, ухвалено відповідно палатою, об'єднаною палатою або Великою Палатою. Водночас у випадку перегляду судових рішень за виключними обставинами незалежно від того, у якому складі розглядалася справа, перегляд судових рішень за виключними обставинами з підстав, визначених пп. 1, 3 ч. 3 ст. 423 ЦПК України, здійснюється колегією у складі трьох або більшої непарної кількості суддів, а з підстави, визначеної п. 2 ч. 3 ст. 423 ЦПК України – Великою Палатою Верховного Суду.

ЦПК України містить певні гарантії стосовно неупередженості суддів у зазначеному виді провадження. Так, недопустимою є повторна участь судді, який брав участь у вирішенні справи, рішення в якій було в подальшому скасоване судом вищої інстанції, при розгляді заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами у цій же справі (ч. 5 ст. 37 ЦПК України). Водночас відповідно до ч. 6 ст. 37 ЦПК України виключається можливість участі у провадженні за виключними обставинами судді, який брав участь у вирішенні справи в судах першої, апеляційної або касаційної інстанції. Проте зазначена вимога не діє у випадку розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду.

Особливості визначення належного суду встановлені також ст. 425 ЦПК України. Так, для всіх видів нововиявлених та виключних обставин, окрім передбаченої у п. 2 (встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення цієї справи судом), справа має розглядатися судом, який ухвалив рішення у справі. Якщо ж судове

рішення було змінено судами апеляційної чи касаційної інстанції, то справа має переглядатися саме цими судами (ч.ч. 1, 2 ст. 425 ЦПК України). Натомість у випадку встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення цієї справи судом, справа має розглядатися Великою Палатою Верховного Суду (ч. 3 ст. 425 ЦПК України).

Незважаючи на досить чітке законодавче регулювання, на практиці виникають складні питання, пов'язані із визначенням належного суду у випадку, коли судові рішення були переглянуті в апеляційному або касаційному порядку. Так, Велика Палата Верховного Суду розглядала у своїй практиці питання про те, яким судом має здійснюватися перегляд за нововиявленими обставинами у випадку, коли рішення суду першої інстанції змінено судом апеляційної інстанції лише в частині розподілу судових витрат. У цій справі Велика Палата Верховного Суду відступила від попередньо сформованої практики Касаційного цивільного суду, відповідно до якої зазначений перегляд має здійснюватися судом апеляційної інстанції, адже ним було змінено рішення суду першої інстанції безвідносно до характеру таких змін. Натомість Велика Палата Верховного Суду у своїй правовій позиції у постанові від 03.02.2021 р. у справі № 826/20239/16 вказала, що саме в суді першої інстанції має переглядатися рішення цього самого суду за нововиявленими обставинами, якщо такі обставини стосуються висновків і розсуду цього суду в частині, яка за наслідками апеляційного чи касаційного перегляду залишилася без змін. Натомість у випадку, коли суди апеляційної чи касаційної інстанції змінять рішення суду першої інстанції по суті заявлених позовних вимог, то саме судові акти судів цих інстанцій можуть і мають бути предметом перегляду у провадженні за нововиявленими обставинами, оскільки в цій частині рішення суду першої інстанції зазнало сутнісних змін або було скасовано [3].

На розгляд Великої Палати Верховного Суду Касаційним цивільним судом було передано ще одну справу через наявність неоднакової практики застосування положень ч. 7 ст. 429 ЦПК України та ч. 7 ст. 325 ГПК України. У межах Касаційного цивільного суду та Касаційного господарського суду склалася різна практика тлумачення положень процесуального закону стосовно повноважень суду касаційної інстанції, що реалізуються за наслідками перегляду судових рішень, ухвалених за результатами перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами. Так, Касаційний цивільний суд вважає за необхідне відійти від практики, яка склалася в межах Касаційного господарського суду, відповідно до якої останній за результатами перегляду судових рішень судів попередніх інстанцій за нововиявленими обставинами сам розглядає відповідні заяви по суті. Натомість, на думку суддів Касаційного цивільного суду, зважаючи на положення ч. 7 ст. 429 ЦПК

України, судові рішення, ухвалені за результатами перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами, може бути переглянута на загальних підставах, тому суд касаційної інстанції не має повноважень скасовувати рішення судів попередніх інстанцій і розглядати зазначену заяву по суті (постановляти нове рішення з приводу розгляду заяви про перегляд за нововиявленими обставинами рішення суду або ж відмовляти у задоволенні такої заяви), оскільки це належить до компетенції того суду, судові рішення якого переглядається [4]. На наш погляд, у цій ситуації слід виходити із сутності перегляду справи за нововиявленими обставинами та мети такого перегляду, якою є не усунення помилок судів нижчих інстанцій, а перегляд судового рішення, що набрало законної сили, судом, що його ухвалив, з урахуванням істотних обставин, які не були і не могли бути відомі ані учасникам справи, ані суду на момент первісного розгляду справи. Зважаючи на зазначене, розгляд заяви про перегляд за виключними обставинами, на наш погляд, має здійснюватися саме судом, що ухвалив таке рішення, а не касаційним судом за результатами оскарження відповідних рішень в порядку ч. 7 ст. 429 ЦПК України.

#### **Список використаних джерел**

1. Комаров В. В., Сакара Н. Ю. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві : навч. посіб. Харків, 2007. 41 с.
2. Цувіна Т. А. «Суд, встановлений законом» як елемент права на справедливий судовий розгляд. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 2. С. 137–141.
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 03.02.2021 у справі № 826/20239/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95439650> (дата звернення: 03.10.2022).
4. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 06.07.2022 у справі № 154/3029/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105190862> (дата звернення: 03.10.2022).

**Панаїд Я. І.,**  
*аспірантка кафедри цивільної юстиції та адвокатури,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

#### **ПРАВО НА ДОСТУП ДО СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Право на доступ до суду є невід'ємним правом людини, що іманентно впливає із положень п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) та практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) [1]. Водночас це право



не є абсолютним і підлягає державному регулюванню, що допускається опосередковано, оскільки право на доступ до суду за своїм характером закликає до врегулювання з боку держави, і це регулювання може варіюватися за часом і місцем відповідно до потреб і ресурсів суспільства й окремих осіб [2, с. 61]. Збройна агресія проти України зумовила низку законодавчих змін, пов'язаних із забезпеченням функціонування судової влади, однією із яких стала можливість зміни територіальної підсудності судів, що має бути оцінена з точки зору відповідності вимогам п. 1 ст. 6 ЄКПЛ.

Варто зазначити, що у своїй практиці ЄСПЛ вже надавав оцінку змінам територіальної підсудності у зв'язку із воєнними діями на сході України, що почались у 2014 р. В цьому контексті ключовим є рішення ЄСПЛ у справі *Tsezar and others v. Ukraine*, яка стосувалася забезпечення права на доступ до суду на непідконтрольній уряду України території. Так, заявники скаржилися на порушення їхнього права на доступ до суду, оскільки в 2014 р. територіальна підсудність судових справ, що належать до компетенції судів, розташованих у непідконтрольних областях, була змінена на користь судів на території, що перебувала під контролем України. Відтак, вони не могли оскаржити рішення про зупинення соціальних виплат щодо них. У цій справі ЄСПЛ констатував відсутність порушення п. 1 ст. 6 ЄКПЛ, зауваживши, що нездатність судів, розташованих у місті, де проживають заявники розглянути їхні позови, є результатом воєнних дій (the hostilities). Отже, питання полягає не в навмисному «обмеженні» права заявників на доступ до суду, а у тому, чи вжила держава всіх необхідних заходів для організації своєї судової системи таким чином, щоб забезпечити реалізацію прав, гарантованих ст. 6 ЄКПЛ. Аргументуючи своє рішення, ЄСПЛ констатував вжиття національними органами влади заходів, які від них очікувалися, для забезпечення належного функціонування судової системи, зробивши її доступною для жителів території, що не була підконтрольна Уряду. Обмеження прав заявників було зумовлено воєнними діями, відтак не було явно неспівмірним [3].

Водночас нова фаза війни зумовила неможливість здійснення судочинства на окремих територіях, наслідком чого стало внесення змін до ст. 147 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», відповідно до яких введено можливість зміни територіальної підсудності судових справ за рішенням Вищої Ради Правосуддя за поданням Голови Верховного Суду, а у разі неможливості здійснення Вищою Радою Правосуддя своїх повноважень зазначена зміна підсудності здійснюється за розпорядженням Голови Верховного Суду. Зазначена зміна підсудності може мати місце у разі неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин, зокрема під час воєнного стану, як наслідок територіальної підсудності передається до суду, який найбільш територіально наближений до суду, який не може здійснювати

правосуддя, або іншого визначеного суду. Приміром, справи, віднесені до підсудності районних судів м. Харкова, було передано відповідним районним судам м. Полтави, а за Полтавським апеляційним судом було визначено територіально підсудність Харківського апеляційного суду. Загалом було видано розпорядження про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану судів у Харківській, Донецькій, Луганській, Херсонській, Чернігівській, Запорізькій, Київській та інших областях [4].

Прийняття таких законодавчих положень зумовило низку практичних проблем, пов'язаних із забезпеченням заінтересованим особам права на доступ до суду. Так, у випадку передачі підсудності територіально віддаленим судам із ускладненим транспортним сполученням збільшуються витрати часу і коштів учасників справи. Крім того, до уваги слід брати також і необхідність посилення охорони будівель суду. Виходом у цьому контексті мало б стати проведення судових засідань в режимі відеоконференції та більше розширене використання інформаційних технологій у судовому процесі. Водночас, хоча ЦПК та Закон України «Про судоустрій та статус суддів» передбачає можливість участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції, дистанційному розгляді справ в умовах воєнного стану може часто перешкоджає відсутність в учасників справи доступу до Інтернету, стабільного зв'язку, неможливість фізичного доступу до комп'ютерів, камер та мікрофонів, необхідність спустатися до бомбосховища під час оголошення повітряної сирени тощо.

Ситуація також ускладнюється значним збільшенням внутрішньо переміщених осіб (далі - ВПО), кількість яких наразі становить понад 8 млн осіб [5]. Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» врегульовано процедуру отримання довідки про взяття на облік ВПО, якою засвідчується місце проживання вказаної особи. За загальним правилом, позови до фізичної особи пред'являються в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування (ч. 1 ст. 27 ЦПК України). Поводи до відповідача, місце реєстрації проживання або перебування якого невідоме, пред'являються за місцезнаходженням майна відповідача чи за останнім відомим зареєстрованим його місцем проживання або перебування чи постійного його заняття (роботи) (ч. 9 ст. 28 ЦПК України). За альтернативної підсудності в окремих випадках позови можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача. З метою визначення підсудності справи суддя має визначити місце проживання чи перебування відповідача-фізичної особи, а для деяких категорій справ, які можуть розглядатися за місцем проживання чи перебування позивача-фізичної особи, також і місце проживання чи перебування позивача. Наразі в Україні функціонує Єдина інформаційна база даних про внутрішньо

переміщених осіб (далі – База даних про ВПО) проте, як зауважується, приміром, в ухвалі Павлоградського міськрайонного суду від 18.01.2022 р. «у суду відсутня можливість самостійно отримати відомості з Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб» [6], що призводить до необхідності витребування судом вказаних відомостей у Міністерства соціальної політики України. Зазначене значно ускладнює процес перевірки дотримання правил підсудності та здатне призвести до порушення розумних строків судового розгляду. Вбачається за доцільне забезпечити прямий доступ суддів до Баз даних про ВПО для цілей перевірки дотримання правил територіальної підсудності під час відкриття провадження у справі. Зважаючи на зазначене, пропонуємо ч. 8 ст.187 ЦПК України викласти в наступній редакції: «суддя з метою визначення підсудності може користуватися даними Єдиного державного демографічного реєстру, а також Єдиною інформаційною базою даних про внутрішньо переміщених осіб».

### Список використаних джерел

1. Golder v. United Kingdom, 4451/70. 21 February 1975. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496> (дата звернення: 03.10.2022).
2. Цувіна Т. А. Право на доступ до суду: підхід ЄСПЛ. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 4. С. 60–69.
3. Tsezar and others v. Ukraine, №73590/14, 13 February 2018. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180845> (дата звернення: 03.10.2022).
4. Перелік судів, територіальну підсудність яких було змінено у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя під час воєнного стану [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new\\_folder\\_for\\_uploads/supreme/rozporjadjennya/Zagalna\\_tablica\\_sudiv\\_25\\_05\\_2022.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rozporjadjennya/Zagalna_tablica_sudiv_25_05_2022.pdf) (дата звернення: 03.10.2022).
5. Кількість внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в Україні перевищила 8 млн. людей: звідки й куди їхали найбільше. Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України (11.05.2022 р.) URL: <https://www.minre.gov.ua/news/kilkist-vnutrishno-peremishchenyh-osib-vpo-v-ukrayini-perevyshchyla-8-mln-lyudey-zvidky-y-kudy> (дата звернення: 03.10.2022).
6. Ухвала Павлоградського міськрайонного суду від 18.02.2022 у справі №185/296/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102576734> (дата звернення: 03.10.2022).

**Шпирько В. С.,**  
студент 4-го курсу 2-ої групи  
факультету слідчої та детективної діяльності,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## **ІЛЮЗОРНІСТЬ ПРАВА НА АПЕЛЯЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ УХВАЛ ПРО СКАСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ОБМЕЖЕННЯ У ПРАВІ ВИЇЗДУ ЗА МЕЖІ УКРАЇНИ**

Війна вносить корективи у нашу буденність. Змінює цілі та пріоритети. Встановлює нові тенденції. Відкриті дані з Єдиного державного реєстру судових рішень вказують, що після початку війни значно збільшилася кількість судових справ, предметом яких є скасування тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України. Така тенденція пов'язана з масовим виїздом населення за кордон із метою збереження свого життя та здоров'я.

Здійснення цивільного судочинства в умовах воєнного стану породжує нові проблеми та потребує найшвидшої розробки підходів до їх вирішення. Тож розглянемо правову природу та окремі проблемні аспекти апеляційного оскарження ухвали про скасування тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України

ЦПК України передбачає можливість накладення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України фізичної особи, яка є боржником за невиконаним нею судовим рішенням або рішенням інших органів (посадових осіб), якщо така особа ухиляється від виконання зобов'язань, покладених на неї відповідним рішенням, на строк до виконання зобов'язань за рішенням, що виконується у виконавчому провадженні [1, ст. 441]. Дуже часто боржники навіть не знають про наявність щодо них тимчасового обмеження, оскільки ЦПК встановлює імперативне правило про те, що суд негайно розглядає подання про обмеження права виїзду без повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб. Дізнатися про обмеження боржник може перевіряючи електронний портал «Судова влада України», Єдиний державний реєстр судових рішень, Єдиний реєстр боржників, а також електронний ресурс «Автоматизована система виконавчих проваджень», але буває і так, що особи дізнаються про обмеження коли безпосередньо працівники Прикордонної служби відмовляють їм у перетині кордону.

Якщо боржник вважає, що відпала необхідність у продовженні обмеження у праві виїзду за межі України, він може звернутися із заявою про скасування даного обмеження. За результатами розгляду заяви боржника суд постановляє «ухвалу». Така форма судового рішення створює негативні наслідки для кредитора по справі (стягувача у виконавчому провадженні).

Закон України «Про виконавче провадження» вказує, що ухвала є виконавчим документом [2, ст. 3]. Наказ Міністерства юстиції України та Міністерства внутрішніх справ від 30.01.2018 № 256/5/65 передбачає, що інформацію про встановлення тимчасового обмеження боржника - фізичної особи у праві виїзду з України уповноважений орган

Держприкордонслужби вилучає з бази даних на підставі отриманої засвідченої судом копії судового рішення про скасування тимчасового обмеження особи у праві виїзду з України, що набрало законної сили та має відповідну відмітку про дату набрання законної сили[4]. Уповноважений орган Держприкордонслужби після отримання ухвали про скасування тимчасового обмеження, приймає її до виконання та вилучає інформацію про особу з бази даних або обґрунтовано відмовляє у прийнятті до виконання не пізніше трьох робочих днів [4].

Оскільки ЦПК передбачає, що за результатом розгляду постановляється саме «ухвала», як форма судового рішення, то необхідним є визначення моменту набрання ухвалою законної сили. Стаття 261 ЦПК вказує, що ухвала набирає законної сили негайно після її проголошення, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Натомість стаття 441, або будь-яка інша стаття ЦПК не встановлює іншого строку для набрання ухвалою законної сили, отже, вона набирає законної сили негайно після її проголошення та стає виконавчим документом.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання» було доповнено статтю 353 ЦПК та додано положення 31<sup>1</sup>, яким передбачається можливість оскарження у апеляційному порядку окремо від рішення суду ухвали про скасування тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України [3]. Це положення створює проблеми у практиці правозастосування. З одного боку, ухвала набирає законної сили негайно та стає підставою для того, щоб Державна прикордонна служба України виключала боржника із реєстру та відповідно зняла обмеження на виїзд за межі України. З іншого боку, сторона, яка не погоджується з рішенням суду, може подати на ухвалу апеляційну скаргу.

Відповідно до правового висновку Конституційного суду від 11.12.2007 р. № 11-рп/2007 перегляд судових рішень в апеляційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина [5]

Відповідно до Рішення Великої палати Конституційного Суду України від 23.11.2018 р. № 10-р/201 Конституція визначає, що в Україні діє принцип верховенства права, відповідно до даного принципу права держава має запровадити таку процедуру апеляційного перегляду справ, яка забезпечувала б ефективність права на судовий захист на цій стадії судового провадження, зокрема, давала б можливість відновлювати порушені права і свободи та максимально запобігати негативним індивідуальним наслідкам можливої судової помилки [6].

Припустимо, що боржник, тимчасове обмеження якого скасовано рішенням суду першої інстанції, покинув територію України до відкриття апеляційного провадження щодо оскарження ухвали про скасування тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України. Тож, у такому

випадку не реалізується право апелянта на судовий захист. Апелянт позбавлений можливості запобігти наслідкам можливої судової помилки, оскільки боржник вже буде знаходитися за кордоном України, більш того, може і не повернутися.

Спеціальна процедура повернення боржника з-за кордону чинним законодавством не передбачена.

Вказана ситуація робить право на апеляційне оскарження ілюзорним та неефективним. Право на ефективний судовий захист закріплено також у ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. та в ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікованої Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року» від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР [7].

При цьому Конвенція покликає гарантувати не теоретичні й ілюзорні, а практичні й ефективні права (*mutatis mutandis*, рішення ЄСПЛ) у справі «Метьюз проти Сполученого Королівства» («*Matthews v. the United Kingdom*») заява № 24833/94, п. 34); право на доступ до суду повинно бути «практичним та ефективним», а не «теоретичним чи ілюзорним» (рішення у справі «Белле проти Франції» («*Bellet v. France*»), заява № 23805/94, п. 36) [8].

Порушення судового провадження саме по собі не задовольняє усіх вимог п. 1 ст. 6 Конвенції; ціль Конвенції – гарантувати права, які є практичними та ефективними, а не теоретичними або ілюзорними. Право на доступ до суду включає в себе не лише право ініціювати провадження, а й право отримати «вирішення» спору судом [8].

Таким чином, можна констатувати той факт, що сучасна редакція цивільного процесуального кодексу створює підстави для того, щоб право особи на апеляційне оскарження не було реалізовано у повній мірі в силу недоліків процесуального закону, оскільки навіть за умови задоволення апеляційної скарги, виконання її є неможливим. Вказана обставина не відповідає принципам та завданням цивільного судочинства, не гарантує ефективне здійснення судочинства та підриває авторитет держави, як правової. Тож, вказана проблема потребує негайного законодавчого врегулювання.

### Список використаної літератури

1. Цивільний процесуальний Кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

2. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини

на належне утримання : Закон України від 03.07.2018 р. № 2475-VIII.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2475-19#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

4. Наказ Міністерства юстиції України та Міністерства внутрішніх справ від 30.01.2018 р. № 256/5/65. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0133-18#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

5. Рішення Конституційного суду від 11.12.2007 р. № 11-рп/2007.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va11p710-07#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

6. Рішення Великої палати Конституційного Суду України від 23.11.2018 р. № 10-п/201. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-18#Text> (дата звернення: 03.10.2022).

7. Із Постанови судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14.06.2017 р. URL: <https://court.gov.ua/sud1590/pravovirozicivsu/6-985cs17> (дата звернення: 03.10.2022).

8. Ян Берзанюк, суддя Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду. *Судебно-юридическая газета*. 2021. 16 січ URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/1057874/> (дата звернення: 03.10.2022).

*Електронне наукове видання*

**МАТЕРІАЛИ КРУГЛОГО СТОЛУ,  
ПРИСВЯЧЕНОГО 19-Й РІЧНИЦІ  
ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДНЯ  
ЦИВІЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ**

**Збірник тез доповідей та повідомлень  
м. Харків, 25 жовтня 2022 р.**

**За загальною редакцією проф. К. В. Гусарова**

**<https://nauka.nlu.edu.ua/nauka/>**

Відповідальний за випуск проф. *К. В. Гусаров*

Редактор *М. М. Сорокун*  
Коректор *І. А. Гребцова*  
Комп'ютерне макетування *М. М. Сорокун*

*Оприлюднено через мережу Інтернет 22.11.2022 р.  
Формат 60x84<sup>1</sup>/<sub>8</sub>. Обл.-вид. арк. 7,5.*

Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого  
Редакційно-видавничий відділ наукових видань  
Україна, 61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77, к. 518  
тел. (057) 704-89-16  
e-mail: [epdsp@nlu.edu.ua](mailto:epdsp@nlu.edu.ua)