НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ ТА АДВОКАТУРИ
КАФЕДРА ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА ЮРИДИЧНОГО ФАКУЛЬТЕТУ
ЧЕРНІВЕЦЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ІМЕНІ ЮРІЯ ФЕДЬКОВИЧА

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДЕНЬ ЦИВІЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Матеріали круглого столу
27 жовтня 2023 р.

За загальною редакцією
проф. К. В. Гусарова

Електронне наукове видання

Харків – 2024

УДК 347.9
М34

Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет
кафедрою цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 3 засідання кафедри від 14.11.2023 р.)

Організаційний комітет

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;

Жушман М. В. – канд. юрид. наук, доц., доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

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

Європейський день цивільної юстиції : матеріали круглого столу М34 (27 жовтня 2023 р.) / за заг. ред. проф. К. В. Гусарова. – Харків : НЮУ імені Ярослава Мудрого, 2024. – 123 с. – Електронне наукове видання. – https://nauka.nlu.edu.ua/nauka/vnd/zbirnyky-naukovyh-konferenczij/.
ISBN 978-617-8198-05-X

У збірнику представлено наукові праці учасників круглого столу, присвяченого 20-й річниці Європейського дня цивільного правосуддя, який відбувся 27 жовтня 2023 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.

УДК 347.9
© Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2024
ISBN 978-617-8198-05-X

ЗМІСТ

Gusarov K. Peculiarities of the application of the standards of international agreements in the cassation review of the decisions of the commercial courts ……. 6

*Torbus A***.** Umowa jurysdykcyjna jako podstawa pozywania w polsce przedsiębiorców ukraińskich ……..…. 8

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Андронов І. В. Сторони у справах про визначення місця проживання малолітньої дитини ……... 13

Бичкова С. С. Місце представників серед учасників судового процесу …… 15

Голубєва Н. Ю. Щодо участі іпотекодержателя у справах про поділ подружжям іпотечного майна ……..…… 18

Короєд С. О. Використання принципу процесуальної економії в умовах воєнного стану …… 21

Кройтор В. А. Правові презумпції та розподіл обов'язків з доказування у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави ……..…. 24

Устінова-Бойченко Г. М. Деякі аспекти визначення територіальної юрисдикції під час воєнного стану ……..…. 28

Жушман М. В. «Малозначність шкоди» в аспекті юридичної відповідальності: практика ЄСПЛ …… 30

Мамницький В. Ю. Проблематика розгляду трудових спорів в порядку спрощеного позовного провадження ……... 32

Попов О. І. Зупинення провадження у справі з метою забезпечення єдності судової практики …… 36

Рожнов О. В. Присічні строки у господарському судочинстві ……. 39

Sibilov D. M. Interwencja główna w doktrynie eugeniusza waśkowskiego i nowoczesne ustawodawstwo ukraińskie ……... 41

Гузе К. А. Проблеми представництва прокурором інтересів територіальної громади в суді …….. 43

Дюкарєва С. В. Особливості оспорювання рішень міжнародних комерційних арбітражів за правилами ЦПК України …… 47

Колісник О. В. Прецедентна практика верховного суду щодо визначення ефективних способів захисту цивільних прав ……..…… 49

Коломієць Я. Л. Скасування рішення третейського суду: недоліки законодавства ……... 52

Череватенко І. М. Процесуальний порядок звернення до суду в електронній формі із заявою про видачу судового наказу …….. 55

Ковачев П. І. Еволюція національного законодавства у сфері цивільної конфіскації активів: процесуальний аспект …….. 57

Музичко С. Г. Реалізація принципу процесуальної економії при розгляді справ у спрощених процедурах ……..…….. 61
Петренко Н. Д. Судовий штраф за процесуальним законодавством Бельгії …….. 62
Абдуллаєва Н. Р., Бабій К. В. Пріоритетність захисту національної та громадської безпеки перед дотриманням державою принципу забезпечення права на повагу до приватного та сімейного життя особи 65
Боровиков В. О., Клєщенко А. Л. Знімки екрана як докази в цивільному судочинстві …… 68
Виходець О. О. Проблематика судового захисту прав дитини під час усиновлення в період воєнного стану ……..… 70
Кармолін Л. М. Звернення до суду: новації процесуального законодавства …… 73
Решетило Я. С., Самойлова О. С. Процедура видачі обмежувального припису в Україні: аналіз законодавства та практики судів …… 75
Соловей А. О. До питання функціонування підсистеми «Електронний суд» ……..… 78
Шадріна Д. А. Судові виклики та судові повідомлення в умовах воєнного стану ……..… 81

ОРГАНІЗАЦІЯ РОБОТИ АДВОКАТУРИ

Ковальова Я. О. Набуття статусу адвоката – порівняльний аналіз ... 84
Шпак М. В. Деякі питання надання правової допомоги у цивільному процесі в період збройної агресії проти України …… 87
Сьомак Т. О. Гонорар успіху адвоката в Україні: проблемні аспекти … 89
Гошта В. Ю. Адвокатська етика у мережі Інтернет …….. 92
Борищак В. О. Особливості інституту адвокатури в Англії ……..… 95

ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ЗАКЛЮЧНА СТАДІЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

Кармаза О. О. До питання про відповідність законів України у сфері виконавчого провадження стандартам Ради Європи щодо примусового виконання рішень ……..… 97
Bicz-Kordonets A. Skuteczność i wykonalność ukraińskich środków zabezpieczających w sprawach cywilnych w świetle dążeń Ukrainy do przystąpienia do unii europejskiej ……..… 100
Płaziuk J. Wykonywanie w polsce tytułów wykonawczych/egzekucyjnych pochodzących z państw trzecich ……..... 103
Щербюк М. О. Двосторонній міжнародний договір про правову допомогу та внутрішнє законодавство: співвідношення та застосування в справах про визнання і виконання судових рішень у польсько-українських відносинах …… 106

Жаботинський І. В. Посвідчення повноважень адвоката у виконавчому провадженні: нова суперечність норм …….. 111
Лимарь І. В. Інститут процесуального представництва у виконавчому провадженні ……..…….. 113

ПИТАННЯ НОТАРІАТУ

Баранкова В. В. Тенденції унормування прав та обов'язків нотаріуса …….. 115
Ладіна Л. С. Напрями вдосконалення регулювання професійної відповідальності приватного нотаріуса в Україні …… 119

***GUSAROV K. V.*,**
Doctor of Legal Sciences, Professor,
Head of the Department of Civil Justice and Advocacy
of Yaroslav Mudryi National Law University,
Corresponding Member
of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine

PECULIARITIES OF THE APPLICATION OF THE STANDARDS OF INTERNATIONAL AGREEMENTS IN THE CASSATION REVIEW OF THE DECISIONS OF THE COMMERCIAL COURTS

The European integration of Ukraine is inextricably linked with the integration of national legislation into the European legal space. In turn, the development of economic legal relations to some degree is connected with the global investment process, the regional trends of which were studied in one of the scientific works of V.V. Komarov [1]. A separate issue arises when it is necessary to adjust the legal position of the court of cassation instance of economic jurisdiction in those situations when, in the process of cassation proceedings, an international treaty is ratified, obliging to enforce a foreign court decision in a commercial case on the territory of Ukraine. And this, in many cases, contradicts the legal position of the Grand Chamber of the Supreme Court, which consisted in the fact that when considering disputes arising, in particular, from the electricity market, the application of the conclusions set out in the decisions of the EU court is not in full possible, since Ukraine is not a member of the EU. Based on this, it is not covered by the decision of the EU court in an imperative form. The content of the resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court dated August 3, 2022 in case No. 910/9627/20 allows us to state the actual refusal to apply EU court decisions as sources of law [2]. In another case, consideration of a similar issue in another case of economic jurisdiction was referred to the Grand Chamber of the Supreme Court due to a possible deviation from the conclusion regarding the application of the rule of law in similar legal relations, set out in the previously adopted decision of the Grand Chamber [3].

However, consideration of cases on typical disputed legal relations continues. Economic procedural legal relations, the movement of which will continue after September 1, 2023, causes the need to adjust the legal position of the Grand Chamber of the Supreme Court, based on the following.

Art. 11 of the Civil Procedure Code of Ukraine provides for the establishment of the principle of the rule of law and the list of sources used by courts of economic jurisdiction when considering economic cases. Part 2 of the specified norm contains, in this regard, a certain hierarchy of normative acts in the context of the differentiation of the Constitution of Ukraine, laws and international acts. From the analysis of the above-mentioned court decisions, a certain misunderstanding can be seen in the possibility of Ukraine to fulfill the international legal obligations assumed by it, which are set forth in international

treaties, the consent to the binding of which was given by the Verkhovna Rada of Ukraine. In this regard, I consider it necessary to point out that Part 8 of Art. 11 of the Civil Procedure Code of Ukraine contains the rule that in case of inconsistency of a legal act with an international treaty, the binding consent to which has been given by the Verkhovna Rada of Ukraine, the court shall apply the international treaty of Ukraine. A similar rule is enshrined in Art. 9 of the Constitution of Ukraine.

This paper raises the question of the expediency of applying the decision of the EU court as a source of law. The answer to it depends on the analysis of some norms of Art. 3 of the Civil Procedure Code of Ukraine. Part 1 of the specified norm contains the rule that the proceedings in the commercial courts, like in our case, are carried out including on the basis of international treaties, the consent to the binding of which has been given by the Verkhovna Rada of Ukraine. Judicial proceedings in commercial courts are carried out in accordance with the law in force at the time of a separate procedural action, consideration and resolution of the case.

The analysis of legal relations in one of the cases [3], the court decisions on which are contained in open databases, shows that during the consideration of the case by the court of cassation, the effect of a new regulatory act - ratified by Law No. 2342-IX of 01.07.2022 of the Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Court Decisions in Civil or Commercial cases in the year 2019. According to it, from September 1, 2023, foreign court decisions in the specified cases must be recognized and enforced in Ukraine. Taking into account the prescriptions of Part 3 of Art. 3 of the Civil Procedure Code of Ukraine, from the first day of September 2023, the economic court of any particular instance when considering (reviewing) disputed legal relations must, in my opinion, apply the rules of the specified international agreement (Convention). Thus, mutual implementation of the decisions of the Contracting Parties to the Convention is mandatory from September 1, 2023 on the territory of Ukraine.

At the same time, the application of the decisions of the EU court in the resolution of disputed legal relations in the energy sector of the industry is mandatory by virtue of Part 11 of Art. 2 of the Law of Ukraine «On the Electric Energy Market». In accordance with it, courts, when applying the provisions of this Law, take into account the law enforcement practice of the Energy Community and the European Union, in particular the decisions of the Court of Justice of the European Union (European Court, General Court), the practice of the European Commission and the Secretariat of the Energy Community regarding the application of the provisions of the legislation of the European Union, specified in the stated article. Thus, the decision of the EU court is a source of law, in particular, in legal relations regulated by the Law of Ukraine «On the Electricity Market».

Taking into account the above, I believe that the decision of the EU court in legal relations regulated by the Law of Ukraine «On the Electric Energy Market» is suitable for use by courts of economic jurisdiction as sources of law from two aspects. Firstly, based on the establishment of such a possibility in

Part 11 of Art. 2 of the Law of Ukraine «On the Electricity Market». Secondly, taking into account Ukraine's ratification of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Court Decisions in Civil or Commercial Cases.

In view of the specified circumstances, I consider it possible to express the following, taking into account the peculiarities of the application of the rules of procedural law in disputed legal relations.

First. Provided the consideration of the economic case is continued by the Grand Chamber of the Supreme Court in the period starting from September 1, 2023, i.e. from the moment of the entry into force of the ratification signs of the norms of the above-mentioned Convention, the second of the two conditions of the necessity of applying the decisions of the EU court in disputed legal relations becomes effective. Such a conclusion is justified by the above-mentioned rule of Part 3 of Art. 3 of the Civil Procedure Code of Ukraine, which provides for the peculiarities of the procedural law when deciding a case by a court of economic jurisdiction, including an instance review of a court decision by the Supreme Court.

Second. Based on the above, national judicial authorities, including the structural divisions of the Supreme Court, are obliged to bring the practice of applying legal norms in accordance with international legal standards, in particular in the electricity market. Therefore, considering the international legal obligations of Ukraine to the international community to comply with the standards of the electricity market, in this case I consider it possible to allow a departure from the practice of the Grand Chamber of the Supreme Court on the optional application of the practice (decisions) of the EU court when considering cases by the courts, in particular, in the area of the electric energy market.

Список використаних джерел

1. Комаров, В. В. Мировой инвестиционный процесс: региональные тенденции. Финансы. 2005. № 2. С. 7–9.

2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 серпня 2022 р. по справі № 910/9627/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/ 105852859.

3. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 5 липня 2023 р. по справі № 910/14489/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/ 112088069.

TORBUS Andrzej,
prof., Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Śląski w Katowicach
Polska

UMOWA JURYSDYKCYJNA JAKO PODSTAWA POZYWANIA W POLSCE PRZEDSIĘBIORCÓW UKRAIŃSKICH

I. Umowa jurysdykcyjna – pojęcie

Umowa jurysdykcyjna [1] oznacza umowę zawartą między dwiema stronami lub większą liczbą stron, w której wskazano sądy określonego państwa jako właściwe międzynarodowo do rozstrzygnięcia sporu już wynikłego lub mogącego wyniknąć z określonego stosunku prawnego. W doktrynie państw europejskich sporna jest klasyfikacja umowy jako kontraktu natury materialno – prawnej, procesowej, lub natury mieszanej.

Z oczywistych względów rozbieżna klasyfikacja umowy jurysdykcyjnej jako czynności prawa procesowego, prywatnego, czy innego rodzaju stwarza niepewność realizacji prawa do sądu wobec stosowania odmiennych przepisów przez sądy różnych państw. Spór o naturę prawną umowy jurysdykcyjnej wpływa również na treść prawa jednolitego. Już trakcie opracowania konwencji Rzym I na wniosek delegacji niemieckiej wykluczono objęcie zakresem zastosowania tej konwencji umowy jurysdykcyjnej (art. 1 ust. 2 lit. e) [2]. Wyłączenie to zostało utrzymane w rozporządzeniu Rzym I (art. 1 ust. 2 lit. d) ze względu na problemy kwalifikacyjne wynikające z utrwalonego poglądu w niektórych państwach członkowskich o procesowej naturze umowy jurysdykcyjnej [3].

II. Cel umowy jurysdykcyjnej

Poprzez zawarcie umowy jurysdykcyjnej strony realizują trzy podstawowe cele. Po pierwsze, eliminują niepewność przed sądami którego państwa zostanie wytoczone powództwo (*forum fixing*). Po drugie, wybór jurysdykcji krajowej pozwala na rozpoznanie sprawy przez sąd, który z punktu widzenia interesów stron jest najbardziej korzystny (*forum planning*). Po trzecie, ustanowienie jurysdykcji krajowej umownej ogranicza zjawisko konkurencji, wyścigu miedzy skonfliktowanymi stronami o pierwszeństwo wytoczenia powództwa przed sądami różnych państw i zablokowania dopuszczalności rozpoznania powództwa wytoczonego przez konkurenta ze względu na międzynarodową litispendencję (*forum running*) [4].

III. Stan Prawny do 1.08.2023 r.

1. Konwencja Polsko – Ukraińska z 1993 r.

Polskę oraz Ukrainę wiąże Umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzona w Kijowie dnia 24 maja 1993 r. [5]. Powyższa Konwencja z 1993 r. zawiera jedno postanowienia dotyczącego umowy jurysdykcyjnej. Na mocy art. 33 ust. 3 strony sporu wynikających ze stosunków umownych mogą zmienić w drodze umowy właściwość międzynarodową sądu wynikającą z tej Konwencji.

Konwencja nie określa żadnych wymogów dla takiej umowy. Brak takiego postanowienia dla sporów z czynów niedozwolonych (*ex delicto)*. Wydaje się jednak, że należy również takie spory objąć tą Konwencją. To oznacza, że w sprawach spornych między przedsiębiorcami wynikających ze stosunków umownych oraz ze zdarzeń *ex delicto* zawarcie umowy jurysdykcyjnej i jej skuteczność podlega prawu każdego z państw z osobna. Innymi słowy, skoro Konwencja z 1993 r. nie zawiera własnej regulacji zawarcia umowy jurysdykcyjnej, to właściwych przepisów należy

poszukiwać w innych aktach prawnych prawna skuteczności tej umowy.

2. Polski Kodeks Postępowania Cywilnego z 1964 r. (w skr. KPC)

Polskie prawo w kodeksie postępowania cywilnego reguluje wymogi i skutki zawarcia umowy jurysdykcyjnej, na mocy której w sprawach cywilnych (także gospodarczych, handlowych) właściwy międzynarodowo będzie sąd polski. Taka umowa jest dopuszczalna między polskim i ukraińskim przedsiębiorcą. Przepis art. 1104 § 1 i 2 KPC przewiduje ustanowienie jurysdykcji krajowej (*prorogatio fori internationalis)* w następstwie zawarcia umowy zawieranej zazwyczaj przed wszczęciem postępowania oraz jako skutek czynności procesowej klasyfikowanej jako wdanie się w spór (*prorogatio per facta tacita*).

Należy podkreślić, że przepisy pol. KPC nie będą stosowane, ponieważ jurysdykcję umowną sądów polskich reguluje Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego I Rady (UE) Nr 1215/2012 z 12.12.2012 r. W wypadku kolizji między prawem krajowym a prawem unijnym pierwszeństwo ma zawsze prawo europejskie.

3. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012 z 12.12.2012 r. W sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych [6].

Na mocy art. 25 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 reguluje to rozporządzenie każdą umowę jurysdykcyjną wyznaczająca jurysdykcję sądu państwa członkowskiego UE „Jeżeli strony niezależnie od ich miejsca zamieszkania (siedziby) tak uzgodniły». *De lege lata* nie jest konieczny element transgraniczny wyrażający powiązanie sprawy z państwem członkowskim dla skuteczności umownej prorogacji jurysdykcji sądów określonego państwa członkowskiego.

W wypadku zawarcia umowy jurysdykcyjnej, na mocy której – zgodnie z wolą stron – międzynarodowa właściwość (jurysdykcję krajową) zostaje przyznana sądom polskim stosuje się przepisy rozporządzenia 1215/2012. To oznacza, że sąd polski badając jurysdykcję umowną stosuje wyłącznie przepisy prawa europejskiego.

IV. Stan prawny po 1.08.2023 r.

1. Konwencja Haska z 2005 r.

Zarówno Polska (od 1.10.2015) i Ukraina (od 1.08.2023) są stronami konwencji haskiej z 2005 r. – o umowach dotyczących jurysdykcji z dnia 30 czerwca 2005 r. [7]. W imieniu Polski Konwencję haską z 2005 r. podpisała Unia Europejska. W załączniku II do Konwencji z 2005 r. znajduje się oświadczenie UE, iż ma kompetencje we wszystkich sprawach regulowanych niniejszą Konwencją, a państwa członkowskie nie będą podpisywać, ratyfikować, przyjmować ani zatwierdzać Konwencji, jednak będą nią związane z racji zawarcia jej przez Wspólnotę Europejską (UE). Konwencja z 2005 wiąże Polskę i Ukrainę od dnia 1.08.2023 (ratyfikacja tej konwencji przez Ukrainę).

2. Konwencja Haska z 2019 r.

Polska (od 29.08.2022) i Ukraina (od 29.08.2022) są stronami

Konwencji haskiej z 2019 r. – o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych [8]. W imieniu Polski Konwencję z 2019 r. podpisała Unia Europejska. Konwencja haska z 2019 r. weszła w życie 01.09.2023.

Ta konwencja nie zawiera regulacji dotyczącej umowy jurysdykcyjnej, poza jednym wyjątkiem. Incydentalnie godnie z art. 7 ust. 1 lit. d KONWENCJI HASKIEJ z 2019 r. istnieje możliwość odmowy uznania lub wykonania orzeczenia, gdy wszczęcie postępowania przed sądem państwa pochodzenia orzeczenia było sprzeczne z UMOWĄ lub wskazaniem w UMOWIE trustu, zgodnie z którymi spór miał zostać rozpoznany przez sąd państwa innego niż państwo pochodzenia orzeczenia. Wobec braku uregulowania zawierania umowy jurysdykcyjnej w Konwencji haskiej z 2019 r., należy zastosować przepisy innych aktów prawnych w celu oceny skutecznego wyboru jurysdykcji sądów polskich.

V. Zastosowanie Konwencji haskiej z 2005 r.

W związku z tym, że Ukraina i Polska są stronami Konwencji haskiej z 2005 r., to właśnie ta konwencja jest podstawowym aktem prawnym, który określa wymogi zawarcia skutecznej umowy jurysdykcyjnej między przedsiębiorcą polskim i ukraińskim. Należy podkreślić, że nie zawsze Konwencja haska z 2005 r. będzie jednak stosowana. Wynika to z dwóch przyczyn.

Po pierwsze Konwencja haska nie jest stosowana w niektórych sprawach handlowych i cywilnych. Wykluczone z zakresu zastosowania tej konwencji są mi.in. sprawy pracownicze, konsumenckie, ubezpieczeniowe, sprawy dotyczące praw własności intelektualnej innych niż prawa autorskie i prawa pokrewne. Po drugie, Konwencja haska z 2005 jest stosowana, jeżeli strony umowy jurysdykcyjnej ustanowiły tzw. jurysdykcję wyłączną. Zgodnie z art. 3 lit. a Konwencji haskiej z 2005 r. «виключна угода про вибір суду» означає угоду, укладену двома або більше сторонами, яка та визначає - для цілей вирішення спорів, що виникли або можуть виникнути у зв'язку з конкретними правовідносинами – суди однієї Договірної Держави або один чи декілька визначених судів однієї Договірної Держави із виключенням юрисдикції будь-яких інших судів».

Jeżeli strony umownie ustanowiły jurysdykcję fakultatywną, wówczas konwencja nie znajduje zastosowania. To oznacza, że sad polski badając skuteczność umowy jurysdykcyjnej zastosuje przepisy rozporządzenia 1215/2012.

VI. Wykonanie w Ukrainie wyroku sądu polskiego, którego jurysdykcja wynika z umowy stron sporu

Od wejścia w życie w relacji Ukraina – Polska Konwencji haskiej z 2019 r., to właśnie ta konwencja określa reguły uznawania i wykonywania wyroków wydanych przez sądy państw – stron konwencji. Zgodnie jednak z art. 23 ust. 2 Konwencji haskiej z 2019 r. nie wpływa ona na stosowanie przez Umawiające się Państwo innej umowy międzynarodowej zawartej przed niniejszą Konwencją. Jest oczywiste, że Polska i Ukraina zawarły

umowę międzynarodową regulującą uznawanie i wykonywanie orzeczeń (Konwencja z 1993 r.). Jednak art. 23 ust. 1 Konwencji haskiej z 2019 r. nakazuje stosowanie tej konwencji, chyba że zachodzi sprzeczność z inną konwencją łączącą państwa – strony konwencji. Należy zatem przyjąć, że Konwencja z 1993 r. będzie nadal stosowana dla oceny skuteczności orzeczenia sądu polskiego w Ukrainie.

Sąd ukraiński będzie zatem stosował trzy konwencje dla oceny czy orzeczenie sądu polskiego jest skuteczne w Ukrainie. Konwencję haską z 2005 dla oceny czy została zawarta skuteczna umowa jurysdykcyjna między stronami sporu. Konwencje haską z 2019 r. dla oceny uznania i wykonalności orzeczenia sądu polskiego oraz konwencję z 1993 r., jeżeli między Konwencją haską z 2019 r. i konwencją polsko – ukraińską z 2019 r. zachodzi sprzeczność.

Wykaz literatury

1. Угода про вибір суду, ang. choice of court agreement, forum selection agreement; fr. prorogation de juridiction, prorogation competence, clause atrributive de compétence, – juridiction, niem. die internationale Gerichtsstandsvereinbarung.

2. Collins l. Contractual Obligations – the EEC Preliminary Draft Convention on Private International Law. *ICLQ*. 1977, nr 1, s. 42.

3. Mankowski P. Rom I-VO und Schiedsverfahren. *RIW*. 2011, z. 1–2, s. 31.

4. Torbus A., Wpływ Umowy Jurysdykcyjnej na Dopuszczalność Zarzutu Potrącenia. *EPS*. 2008, nr 4, s. 14.

5. Dz. U. z 1994 r. nr 96, poz. 465 z późn. zm.

6. Dz.U. l 351 z 20.12.2012, str. 1–32.

7. Конвенція про угоди про вибір суду, ang. Convention on choice of court agreements, fr. Convention sur les accords d'élection de for, niem. Übereinkommen über gerichtsstandsvereinbarungen. Przebieg Prac na konwencją zob. L.E. Teitz, *The Hague Choice of Court Convention: Validating. Party Autonomy and Providing an Alternative to Arbitration*, AMJCL 2005, t. 53, s. 544.

8. Конвенція про визнання та виконання іноземних судових рішень у цивільних або комерційних справах, ang. Convention of 2 july 2019 on the recognition and enforcement of foreign judgments in civil or commercial matters, fr. Convention du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l’exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, niem. Übereinkommen Über die Anerkennung und Vollstreckung Ausländischer Entscheidungen in Zivil – und Handelssachen.

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

АНДРОНОВ І. В.,
д-р юрид. наук, проф.,
професор кафедри цивільного, нотаріального та виконавчого процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»

СТОРОНИ У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ

Актуальність проблеми встановлення належних сторін у справах про визначення місця проживання малолітньої дитини зумовлена правовим висновком Верховного Суду, сформульованим у постанові Об`єднаної палати Касаційного цивільного суду від 31 липня 2023 р. у справі № 761/19046/22. У зазначеній постанові Верховний Суд вказав, що «у спорах між батьками про визначення місця проживання дитини до 14 років сама дитина через своїх батьків, усиновлювачів, опікунів чи інших осіб, визначених законом, не може виступати позивачем чи третьою особою із самостійними вимогами. Такі спори є спорами між батьками щодо визначення місця проживання дитини, при вирішенні яких дитина, яка може висловити свою думку, з урахуванням ст. 171 СК України та ст. 12 Конвенції про права дитини, висловлює свою думку та бажання щодо проживання разом з одним із батьків» [1].

З наведеною правовою позицію не можна цілковито погодитись, адже вона заснована на хибному ототожненні спору як розходження позицій, точок зору з приводу певного питання та юридичного спору (спору про право цивільне), що лежить в основі справ позовного провадження, та завжди виникає з певних матеріальних правовідносин.

Спір про право цивільне, що є предметом судового розгляду у справах позовного провадження, завжди виникає між учасниками конкретних матеріальних правовідносин та стосується існування та змісту цих правовідносин, тобто взаємних суб’єктивних прав (охоронюваних законом інтересів) та юридичних обов’язків цих учасників правовідносин.

Правовий статус позивача набуває особа, на захист суб’єктивних прав та/чи охоронюваних законом інтересів якої пред’явлено позов до суду. Натомість, відповідачем є особа, яка вбачається порушником прав позивача, у зв’язку з чим така особа залучається до відповіді за позовом. Тобто для визначення належних сторін у справі необхідно встановити, хто саме є передбачуваними носіями порушеного суб’єктивного права та кореспондуючого йому юридичного обов’язку у спірних матеріальних правовідносинах, що є предметом даного судового розгляду. При цьому обсяг дієздатності учасників спірних матеріальних правовідносин жодним чином не впливає на можливість таких осіб бути сторонами у справі. Тобто дитина, яка є носієм суб’єктивного права чи охоронюваного законом

інтересу, на захист яких спрямовано позов, може та навіть повинна розглядатися як позивач незалежно від її віку та обсягу дієздатності. Просто брак дієздатності такої особи компенсується за рахунок участі в справі її законного представника – одного з батьків, який від імені та в інтересах дитини пред'являє позов до суду.

Саме тому в справах про визначення місця проживання малолітньої дитини дитина є належним позивачем, оскільки саме її суб'єктивне право на забезпечення належних умов проживання захищається судом. Більш докладно дана точка зору розкривається у дисертаційному дослідженні Н.В. Волкової «Захист сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві» [2, с. 106-109].

Якщо ж розглянути ситуацію, за якої слід вважати позивачем одного з батьків, то навряд чи вдасться чітко визначити те суб'єктивне матеріальне право одного з батьків, яке в такому разі підлягатиме судовому захисту, адже право визначати місце проживання малолітньої дитини належить обом батькам спільно (ст. 160 СК). Тому від порушення цього права іншими особами батьки справді можуть його захищати в суді як позивачі (ст. 163 СК). Однак у разі виникнення спору між самими батьками суд не може надати захист праву одного всупереч інтересам іншого, адже їх права на визначення місця проживання спільної малолітньої дитини є рівнозначними. По суті це їх спільне право. Тому цілком логічно, що у випадку виникнення спору між батьками про місце проживання дитини суд захищатиме права та інтереси дитини від неналежного виконання одним з батьків свого обов'язку надати дитині гідні умови для проживання. Незважаючи на дійсне існування інтересу того з батьків, хто пред'являє позов, на проживання дитини разом з ним, судовий захист надається не цьому інтересу, а правам та інтересам дитини у разі їх порушення іншим з батьків у зв'язку з нестворенням належних умов для проживання дитини. Саме тому в таких справах для суду важливо не те, наскільки проживання дитини з батьком або матір'ю відповідає інтересам того з батьків, хто пред'явив позов до суду, а чи створені кожним з батьків належні умови для дитини, наявність у дитини усталених соціальних зв'язків за відповідним місцем проживання, прихильність дитини до кожного з батьків тощо. При цьому обґрунтування позову посиланням на порушення суб'єктивного права одного з батьків на проживання дитини разом з ним – прямий шлях до програшу справи.

Цим, наприклад, справи за спорами про визначення місця проживання малолітньої дитини відрізняються від справ за спорами щодо участі у вихованні дитини того з батьків, хто проживає окремо від неї. В останніх суд, вирішуючи справу, також виходить з найкращих інтересів дитини, однак і право того з батьків, який проживає окремо від дитини, на участь в її вихованні також має значення для суду і саме цьому праву надається судовий захист. Тому той з батьків, який проживає окремо від дитини, набуває у справах за спорами щодо участі у її вихованні правовий статус позивача.

Законодавче формулювання про виникнення спору щодо місця проживання малолітньої дитини саме між батьком та матір'ю, що міститься у ст. 161 СК [3], дає суду формальні підстави вважати батьків належними сторонами у таких справах у разі, якщо саме так буде зазначено у позовній заяві, однак жодним чином не спростовує можливості дитини також виступати позивачем у цих справах з огляду на вищенаведене правове обґрунтування.

Таким чином, малолітня дитина може виступати позивачем у справах за позовами про визначення місця проживання малолітньої дитини. Питання про можливість малолітньої дитини вступати у такі справи як третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, потребує окремого дослідження.

Список використаних джерел

1. Постанова Об`єднаної палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 31 липня 2023 р. у справі № 761/19046/22, провадження № 61-2959сво23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/112609430.

2. Волкова Н. В. Захист сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2022. 444 с.

3. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст.135.

БИЧКОВА С. С.,
д-р юрид. наук, проф.,
провідний науковий співробітник
відділу правового забезпечення ринкової економіки
Науково-дослідного інституту приватного права і
підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

МІСЦЕ ПРЕДСТАВНИКІВ СЕРЕД УЧАСНИКІВ СУДОВОГО ПРОЦЕСУ

Представники у судовому процесі відіграють важливу роль, оскільки допомагають особам здійснити свої процесуальні права та виконати процесуальні обов'язки [3, с. 191].

Як ми уже відзначали раніше, І. Бентам свого часу влучно охарактеризував значення представників для захисту прав, свобод та інтересів: зазвичай, особи, які не мають процесів, не мають про них жодного уявлення і навіть не цікавляться відповідними питаннями. Більшість же осіб, що зазнали нещастя стикнутися із судовим процесом, також не вбачають за доцільне вивчати судочинство взагалі, вони довіряються своїм повіреним, як і хворий довіряється своєму доктору [1, с. 6].

Проблемним аспектам представництва у судовому процесі,

процесуальному статусу представників, оформленню їх повноважень присвячено значну частину наукових досліджень. Проте і на сьогодні залишається невирішеним питання про місце представників у колі суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин. Адже відокремлення їх від учасників справи призвело до неузгодженості окремих приписів процесуального законодавства, що регулює їх участь у судовому процесі.

Раніше законодавець представників, разом із теперішніми учасниками справи, об'єднував в одній групі суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин – «особи, які беруть участь у справі». При викладенні ЦПК України у новій редакції в 2017 р. представники були винесені за межі кола учасників справи. Це може бути обґрунтовано тим, що такі суб'єкти не мають приватного процесуального інтересу у результатах розгляду справи, оскільки їх інтерес опосередкований процесуальною заінтересованістю учасника справи, від імені якого вони діють. Однак так само не мають особистого процесуального інтересу (і не можуть мати) органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Проте вони входять до переліку учасників справи.

Як відзначається в періодиці юридичного спрямування, «представник має із суб'єктами, які віднесені законом до учасників справи, як спільні правові ознаки, так і певні відмінності, що може слугувати підставою для його відокремлення від цієї групи суб'єктів процесу. Втім, якщо виходити з логіки законодавця та дотримуватися певної послідовності, то необхідно за деякими правовими ознаками, які об'єднують їх із представниками, виключити з переліку учасників справи також суб'єктів, яким за законом надане право звертатися до суду в інтересах інших осіб» [2, с. 134].

Слід зауважити, що законодавець не послідовний у визначенні місця представників серед суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин. Так, «§ 2. Представники» розміщений у главі 4 розділу І ЦПК України «Учасники судового процесу». Звідси розуміється, що представники є окремою групою таких учасників поряд із учасниками справи та іншими учасниками судового процесу. Підтверджується цей висновок і змістом ст. 65 ЦПК України, в якій зазначається, що учасниками судового процесу, крім учасників справи та їхніх представників, є помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст.

Проте у ч. 1 ст. 44 ЦПК України закріплено імперативний припис, згідно із яким учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається. Тобто звідси випливає, що представники не входять до групи учасників судового процесу. Також, при тому, що згідно із наведеною нормою представники мають діяти добросовісно, у ч. 4 ст. 44 ЦПК України про них окремо уже не зазначається.

Вважаємо, у ч. 1 ст. 44 ЦПК України «закралася» описка, оскільки, по-

перше, не всі суб'єкти, що входять до групи «інші учасники судового процесу», можуть мати процесуальних представників, а в цій нормі йдеться про всіх суб'єктів судового процесу; по-друге, беззаперечно, представники є учасниками судового процесу, впливають на його хід, наділяються відповідними процесуальними правами та обов'язками, загальними для всіх таких суб'єктів.

Також виникають сумніви у правильності розміщення ст. 44 ЦПК України, адже положення про неприпустимість зловживання процесуальними правами мають поширюватися на всіх учасників судового процесу, а тому не можуть розміщуватися у частині ЦПК України, присвяченій лише учасникам справи. У зв'язку із цим вважаємо за доцільне ст. 44 перенести до глави 1 «Основні положення» розділу І «Загальні положення» ЦПК України, видаливши із її ч. 1 слова «та їхні представники».

З приводу місця представників серед інших суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин, вбачається, законодавець при їх віднесенні до окремої групи учасників судового процесу керувався тим, що учасники справи можуть мати представників. Однак із такого логічного ряду виключається прокурор, який з огляду на специфіку його особливого правового статусу, вбачається, не може діяти через процесуального представника.

Між іншим, якщо спиратися на буквальне тлумачення норм процесуального законодавства, оскільки на сьогодні представники перебувають в окремій групі і не належать до групи «учасники справи», їх можна обмежити у повноваженнях, визначених у ст. 43 ЦПК України.

Також формально представники не можуть брати участі у закритому судовому засіданні, оскільки в ч. 10 ст. 7 ЦПК України чітко відзначено, що під час такого розгляду можуть бути присутні лише учасники справи, а в разі необхідності – свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі.

І якщо далі аналізувати положення ЦПК України, можна виявити ще багато прикладів суперечливості нормативних приписів, невідповідність їх меті участі представників у судовому процесі внаслідок невключення цих суб'єктів до учасників справи.

Ще раз підкреслимо, що наведене свідчить тільки про неоднозначність деяких норм ЦПК України, а не базується на системному їх тлумаченні.

Зважаючи на наведене, представників доцільно відносити до учасників справи, оскільки вони повністю відповідають їх ознакам і від їх процесуальних дій залежить рух цивільної справи. Або ж іти за логікою існування окремої групи учасників судового процесу, які наділяються цивільним процесуальним статусом для захисту інтересів інших осіб, і тоді відносити до неї також й органи та осіб, визначених у ст. 56 ЦПК України.

Список використаних джерел

1. Бичкова С. С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які

беруть участь у справах позовного провадження: монографія. Київ : Атіка, 2011. 420 с.

2. Світлична Г. О. Представництво у цивільному судочинстві: традиції та новації. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 5. С. 131–135. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_5_2019.pdf.

3. Цивільний процес: теорія і практика. *Концепції вчених з удосконалення законодавства про цивільне судочинство* : монографія / за заг. ред. Фурси С. Я., Бичкової С. С. Київ : Алерта, 2023. 640 с.

ГОЛУБЄВА Н. Ю.,
д-р юрид. наук, проф.,
завідувачка кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
заслужений юрист України, адвокат

ЩОДО УЧАСТЬ ІПОТЕКОДЕРЖАТЕЛЯ У СПРАВАХ ПРО ПОДІЛ ПОДРУЖЖЯМ ІПОТЕЧНОГО МАЙНА

Питання іпотеки є одними з найпоширенішими у судовій практиці, їх актуальність не знижується впродовж багатьох років. На багато з яких вже давна відповідь Верховним судом, але залишаються спірні моменти, що потребують особливої наукової уваги. Так, в одному з листів-звернень ВС на підготовку наукового висновку було поставлене питання: якщо іпотекодержатель залучений до участі у справі як третя особа лише на стадії апеляційного провадження у порядку п. 1 ч. 1 ст. 365 ЦПК України, то з урахуванням вимог ч. 4 ст. 389 ЦК України (районний суд порушив його права) чи повинен іпотекодержатель (у нашому випадку його сингулярний правонаступник у порядку цесії) спочатку оскаржити рішення районного суду в апеляційному порядку?

Участь третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, забезпечує виконання низки функцій: дає можливість для захисту матеріально-правових інтересів безпосередньо третіх осіб; сприяє захист прав та інтересів сторін; допомагає повному і всебічному з'ясуванню обставин справи й ухваленню законного та обґрунтованого рішення. Крім цього, як зазначає І.В. Андронов, преюдиціальність судового рішення поширює свою дію також і на третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору: така третя особа вже не зможе оспорювати факти, встановлені рішенням суду, що набрало законної сили, при розгляді позову, пред'явленого стороною, яка брала участь у цій справі, до цієї третьої особи або позову, пред'явленого цією третьою особою до такої сторони [1].

При цьому, положення ст. 356 ЦПК України дають підстави вважати, що для залучення третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо

предмета спору, достатньо обґрунтованого припущення, що її права можуть бути порушені. А сам факт залучення такої третьої особи як судом першої інстанції, так і судом апеляційної інстанції, не свідчить про реальне порушення прав третьої особи чи про порушення прав винесеним рішенням у майбутньому, яке неминуче має настати.

Натомість, ст. 389 ЦПК України передбачає, що особа, яка не брала участі у справі, якщо суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, має право подати касаційну скаргу на судове рішення лише після його перегляду в апеляційному порядку за її апеляційною скаргою, крім випадку, коли судове рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки такої особи було ухвалено безпосередньо судом апеляційної інстанції.

Дане положення спрямоване на врегулювання ситуації, коли особа, права якої були порушені, однак яка не була залучена до розгляду справи, апеляційним судом до участі у справі не залучалася, апеляційної скарги не подавала, а вирішила вступити у судовий процес тільки на стадії касаційного оскарження.

На противагу цьому, третя особа, що була залучена на стадії апеляційного перегляду, набула прав та обов'язків учасника справи та може подати касаційну скаргу у загальному порядку на підставі ч. 1 ст. 389 ЦПК України.

Таким чином, відповідаючи на поставлене питання, слід зазначити, що залучений до участі у справі на стадії апеляційного провадження у якості третьої особи іпотекодержатель (чи його сингулярний правонаступник) не зобов'язаний спочатку оскаржити рішення районного суду в апеляційному порядку, а може у якості учасника справи подати касаційну скаргу у загальному порядку.

Друге питання ВС стосувалось того чи у силу положень ст.ст. 17, 23 Закону України «Про іпотеку» чи обов'язковою є участь іпотекодержателя у справі про поділ іпотечного майна подружжя?

Як було вказано вище, залучення третьої особи має відбуватися за наявності обґрунтованого припущення про ймовірність порушення прав такої третьої особи в залежності від обставин справи. Треті особи за своєю юридичною заінтересованістю певною мірою близькі до правового становища сторін, проте метою участі третіх осіб є захист своїх прав, відмінних і не залежних від прав сторін. Тому захист прав, відмінних та не залежних від прав сторін, – основна функція інституту третіх осіб у цивільному судочинстві [2].

І хоча метою участі у розгляді цивільної справи третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, в доктрині вказується допомога при відстоюванні інтересів та захисту прав той сторони, на боці якої вони беруть участь при розгляді цивільної справи, щоб не дозволити процесуальними засобами ухвалення для сторони такого рішення суду, яке для третьої особи, яка не заявляє вимог на предмет спору, буде мати преюдиціальне значення [3], третя особа все ж опікується власними

інтересами, ніж інтересами сторони.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, на відміну від сторін та третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, не є учасниками спірних матеріальних правовідносин, що є предметом судового розгляду, а отже рішення суду не може безпосередньо впливати на їх права чи обов'язки. Водночас, рішення може на них вплинути побічно у зв'язку з наявністю преюдиціального зв'язку між матеріальними правовідносинами, що є предметом судового розгляду, та іншими матеріальними правовідносинами, учасниками яких є одна зі сторін спору і дана третя особа [4].

Процесуальне законодавство не містить переліку справ, у яких залучення третіх осіб є обов'язковим, отже в кожному випадку доцільність їх залучення має оцінюватися з урахуванням конкретних обставин справи. За обставин справи, яка є предметом касаційного перегляду, слід встановити, яким саме чином рішення суду про поділ майна подружжя може негативно вплинути на захист прав іпотекодержателя.

У сімейному законодавстві України встановлено спростовну презумпцію спільності майна подружжя, яка полягає у тому, що майно, набуте за час шлюбу, вважається об`єктом права спільної сумісної власності допоки одним із подружжя, який це заперечує, не доведено інше. Договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім`ї, створює обов`язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім`ї (ч. 4 ст. 65 СК України). Крім цього, якщо одним із подружжя укладено договір в інтересах сім'ї, то цивільні права та обов'язки за цим договором виникають в обох із подружжя, незважаючи на відсутність в законі прямої вказівки на солідарну відповідальність.

Таким чином, касаційний суд у справах № 522/26382/15, № 304/260/19 та ін. наводить взаємовиключні мотиви: з одного боку вказується, що іпотечне майно належить подружжю на праві спільної сумісної власності навіть у випадку, якщо власником вказано одного із подружжя, а з іншого боку – із посиланням на ст. 23 Закону України «Про іпотеку» – вказується на дійсність іпотеки для набувача відповідного нерухомого майна уразі переходу права власності. Однак поділ спільного майна між подружжям не може вважатися переходом права власності, оскільки воно вже належало подружжю на праві спільної сумісної власності в силу закону. Солідарність відповідальності за основним зобов'язанням для подружжя також матиме значення для реалізації прав кредитора (іпотекодержателя), адже в такому випадку у зобов'язальних правовідносинах з'являється додатковий боржник, вимога до якого може бути адресована на підставі іпотечного договору.

Законом України «Про іпотеку» вказано, що до обов'язків іпотекодателя входить інформування іпотекодержателя про будь-які обставини, що можуть негативно вплинути на права іпотекодержателя за іпотечним договором. До таких обставин можна віднести факт поділу

майна подружжя. Отже, участь іпотекодержателя у справах про поділ подружжям іпотечного майна є обов'язковою, оскільки від вирішення питання щодо іпотечного майна залежить подальша можливість заінтересованої особи законно реалізувати свої права. Суд залучає іпотекодержателя у справі за позовом одного з подружжя до іншого з подружжя про визнання права на частку в праві спільної власності на майно, яке перебуває в іпотеці, до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, за умови, якщо з урахуванням конкретних обставин справи встановить, що рішення суду може вплинути на права та обов`язки іпотекодержателя.

Список використаних джерел

1. Андронов І. В. Судові рішення в цивільному процесі України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2018. – 435 С.
2. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2011. 1352 с.
3. Чванкін С. А. Особливості правового статусу третіх осіб у цивільному процесі України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2010. № 53. С. 96-103.
4. Андронов І. В., Андронова В. А. Залучення третіх осіб судом апеляційної інстанції. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції україни)* : у 2 т. : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 536–538.

КОРОЄД С. О.,
д-р юрид. наук, проф.,
професор кафедри права та публічного управління
ЗВО «Університет Короля Данила»

ВИКОРИСТАННЯ ПРИНЦИПУ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЇ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

У зв'язку із військовою агресією російської федерації проти України перед судовою системою постали нові виклики, пов'язані зі здійсненням правосуддя в умовах війни. Як наголосив Голова Верховного Суду, щоб Україну в усьому світі визнавали правовою державою, суди повинні чітко дотримуватися високих стандартів здійснення правосуддя, незважаючи на всі складнощі [1]. Зважаючи на те, що необхідних законів для належного відправлення правосуддя у воєнний і надзвичайний стан у законодавстві бракує, а саме щодо особливостей здійснення такого правосуддя в умовах воєнного стану, суддя Верховного Суду

Д. Д. Луспеник, з метою пристосовування чинних процесуальних норм при відправленні правосуддя в умовах воєнного стану, пропонує суддям сміливіше використовувати принцип процесуальної економії, численні норми якого містяться у процесуальному законі [2]. Отже, в умовах воєнного стану принцип процесуальної економії в цивільному судочинстві набуває особливого значення, оскільки, з одного боку, учасникам справи має бути забезпечено гарантії здійснення процесуальних прав в таких умовах, а з іншого боку, суди повинні мати повноваження оптимально виконувати завдання цивільного судочинства в умовах війни. Адже частина судів припинила здійснювати правосуддя, а їх територіальну підсудність було змінено на інший суд, навантаження в якому збільшилось, у зв'язку з чим виникла об'єктивна необхідність в більш оперативному розгляді існуючих цивільних справ, не обтяжуючи процес тими процесуальними діями, які за конкретних обставин не є необхідними і не звужують процесуальні гарантії прав учасників справи та право особи на справедливий судовий розгляд впродовж розумного строку.

Верховний Суд в одному із своїх рішень принцип процесуальної економії розкрив як загальне керівне положення, відповідно до якого суд, учасники судового процесу економно та ефективно використовують всі встановлені законом процесуальні засоби для правильного та оперативного розгляду справ з дотриманням строків [3]. Принцип процесуальної економії хоч й є процесуальною категорією, оскільки має забезпечити передусім виконання судом завдання цивільного судочинства (адже керуючись цим принципом суд зокрема вирішує процесуальні питання з метою забезпечення ефективності, розумності та раціональності судового процесу), проте все ж таки має матеріально-правову мету, яка випливає із визначеного у ст. 2 ЦПК України завдання цивільного судочинства, – ефективний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Саме в аспекті ефективності судового захисту (а точніше – ефективності способів захисту) Верховний Суд зазвичай використовує вказаний принцип цивільного судочинства. Поряд з цим, принцип процесуальної економії знаходить свій вияв також при оцінці Верховним Судом ефективності позовної вимоги на предмет того, чи призведе задоволення такої вимоги до дійсного захисту інтересу позивача без необхідності повторного звернення до суду. Також принцип процесуальної економії, на думку Верховного Суду, робить неприпустимим штучне подвоєння судового процесу (тобто вирішення одного спору у декількох судових справах в одній чи декількох судових юрисдикціях), бо вирішення справи у суді має усунути необхідність у новому зверненні до суду для вжиття додаткових засобів захисту. Вказаний принцип також робить неприпустимим повторне встановлення судом преюдиціальних обставин.

Зазначені форми використання принципу процесуальної економії прямо випливають з положень ЦПК України та, як бачимо, активно

реалізуються судами на практиці. Водночас в умовах воєнного стану більш широке використання в цивільному судочинстві зазначеного принципу все ж вимагає певних змін в цивільно-процесуальному регулюванні порядку здійснення правосуддя в цивільних справах, щоб суди мали можливість найбільш повно і раціонально використовувати регламентовані процесуальним законом процесуальні засоби відповідно до завдання цивільного судочинства, щоб справу було розглянуто правильно і в скорочені строки, при цьому з розумною економією залучених сил і засобів, з урахуванням конкретних обставин, зумовлених дією воєнного стану. Йдеться, на наш погляд, передусім, про необхідність: а) скасування в якості обов'язкової підстави зупинення провадження у справі факт перебування сторони у складі військових формувань (залишивши вирішення цього питання та питання відкладення розгляду справи на розсуд суду залежно від реальної можливості такого учасника справи брати в ній участь дистанційно за допомогою системи «електронний суд» або через представника); б) скорішого запровадження альтернативного порядку викликів і повідомлень учасників справи (які не проживають за зареєстрованим місцем проживання або якщо таке місце проживання знаходиться на тимчасово окупованій території чи в зоні ведення воєнних дій) на відомі засоби зв'язку цих учасників телефонограмою, смс-повідомленням, електронною поштою, повідомленням у мобільних месенджерах (якщо такі засоби зв'язку учасник справи раніше зазначав в якості офіційних засобів комунікації з ним та використовував у листуванні та зв'язку з державними органами та організаціями); в) дозволити фіксування судового засідання у протоколі судового засідання (за відсутності технічної можливості провести фіксування судового засідання технічними засобами через ЄСІТС); г) надання судам права з власної ініціативи приймати рішення про розгляд справи, розгляд якої здійснюється в порядку загального позовного провадження, без повідомлення (виклику) учасників справи в письмовому провадженні (частина цих пропозицій вже знайшло своє відображення у відповідних законопроектах); д) запровадження можливості передачі за підсудністю цивільної справи на розгляд іншому суду (у зв'язку із припиненням роботи суду, який розглядав справу та знаходиться на тимчасово окупованій території або території ведення воєнних дій) в електронній формі за допомогою ЄСІТС, а також запровадження механізму відновлення втраченого «незакінченого» судового провадження за електронними матеріалами справи та процесуальними документами, які містяться в електронних кабінетах учасників справи (зокрема допустити можливість в умовах воєнного стану відновлення втраченого «незакінченого» судового провадження у справі при зміні територіальної підсудності, якщо через певні причини паперові матеріали справи не можуть бути передані за підсудністю до іншого суду), що виключить необхідність повторного пред'явлення нового позову та забезпечить таким чином безперешкодний доступ до правосуддя і вирішення справи впродовж розумного строку (а це як раз й є основною

метою процесуальної економії). Також в умовах воєнного стану підвищується необхідність більш широкого використання можливостей електронного судочинства (подача процесуальних документів та ознайомлення з матеріалами справи через електронний кабінет в підсистемі «електронний суд»; участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції тощо), що безпосередньо пов'язано із дією цього принципу в цивільному судочинстві.

Список використаних джерел

1. Незважаючи на всі складнощі, суди повинні дотримуватися високих стандартів здійснення правосуддя – Голова ВС (28 лип. 2023 р.). URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1457012?fbclid=IwAR0ixhuaXhNG_L3uVP7pTcqxc_GwX0TpSdwPOCrOAUaFtjynsRNDhMGqHg.

2. Здійснюючи судочинство в умовах воєнного стану, судді повинні вміти пристосовувати чинне законодавство – судді КЦС ВС (20 трав. 2022 р.). URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1276715/.

3. Постанова Верховного Суду від 30 січня 2019 р., судова справа № 912/2185/16(912/3192/17). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/79718989.

КРОЙТОР В. А.,
д.ю.н, проф.,
професор кафедри цивільного права та процесу
Харківського національного університету внутрішніх справ

ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ ТА РОЗПОДІЛ ОБОВ'ЯЗКІВ З ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАННЯ НЕОБҐРУНТОВАНИМИ АКТИВІВ ТА ЇХ СТЯГНЕННЯ В ДОХІД ДЕРЖАВИ

Здійснення правосуддя в цивільних справах полягає в застосуванні судом закону до встановлених під час судового розгляду фактичних обставин справи. Правильний розгляд і вирішення цивільної справи означає: з'ясування фактичних обставин справи; правову кваліфікацію встановлених фактичних обставин справи; встановлення наявності чи відсутності юридичних фактів, тобто визначення норм права, які необхідно застосувати до даних правовідносин; висновок суду, тобто винесення законного й обґрунтованого судового рішення. Відповідно до ч. 1 ст. 81 ЦПК, кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Таке доведення здійснюється виключно на підставі поданих до суду доказів, отриманих із відповідних засобів доказування, що виступають інструментом доказової діяльності учасників судового процесу. Відповідно до ч. 3 ст. 12 ЦПК,

кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи й на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, крім випадків, установлених цим Кодексом. Таке доведення здійснюється винятково на підставі поданих до суду доказів, отриманих з відповідних засобів доказування, що виступають визначеним ЦПК інструментом доказової діяльності учасників справи.

Попри те, що процес доказування передбачає розподіл обов'язків між суб'єктами, усе ж таки їх волевиявлення співпадає стосовно предмета спору. Інша річ, що таке волевиявлення має різний зміст. У цьому й проявляється особливість принципу змагальності, який є основою щодо розподілу обов'язків з доказування, коли сторони відстоюють свої інтереси, подаючи у справі необхідні докази, переслідуючи при цьому мету – одержання позитивного для себе судового рішення.

Як слушно зауважує Т. В. Степаненко, обов'язок доказування – це необхідність здійснення комплексу дій з доказування, яка визначається не вільним розсудом суб'єкта доказування, а загрозою настання несприятливих наслідків у разі їх невиконання. Прикладом несприятливих наслідків для сторони, яка не виконала обов'язок доказування, може служити відмова суду визнати наявним факт належного виконання умов договору, що затверджується стороною, у разі невиконання обов'язку доказування вказаного факту. Сторона, надаючи докази, реалізує своє право на доказування та одночасно виконує обов'язок доказування, оскільки саме сторони повинні доводити ті обставини, на які вони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень [1, с. 143–144].

Відповідно до положення ч. 3 ст. 12 ЦПК кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Існуюче загальне правило, що закріплено в нормі «кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом» не є специфічним і відоме багатьом правовим системам.

Істотну роль у розподілі обов'язків доказування відіграють правові презумпції, тобто закріплені в законі припущення про існування певних фактів за пов'язаності з ними інших фактів. Презумпція звільняє сторону, на користь якої її встановлено, від доказування факту. Проте головне призначення презумпції полягає не у звільненні певних фактів від підтвердження доказами, а в найбільш доцільному розподілі обов'язків доказування цих фактів між сторонами [1, с. 144]. Прикладом презумпції може бути норма ч. 1 ст. 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права», в якій зазначено, що авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Твір вважається створеним з моменту первинного надання йому будь-якої об'єктивної форми (письмової, речової, електронної (цифрової) тощо). Крім того, в ч. 2 ст. 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» зазначено, що за відсутності доказів іншого, автором твору вважається фізична особа, ім'я якої як автора зазначено в оригіналі або копії твору (*презумпція авторства*). Усі презумпції є спростовними, тобто

заінтересована сторона може презумпцію спростувати, якщо вважає, що та не відповідає обставинам справи.

У сучасній українській правовій літературі даються визначення правової презумпції. Так, В. В. Масюк зазначає, що розуміє презумпцію у двох аспектах: як правило (нетиповий нормативний припис), за яким на підставі встановлення певного факту чи фактичного складу не потребує доказування та вважається таким, що існує, інший, а в контексті судового правозастосування презумпція становить юридичний факт [2, с. 7–8]. Завданням цих тез наукового виступу не є дати визначення доказової презумпції. Головним є те, що всі учені підкреслюють її значення, тобто те, що вони суттєво впливають на розподіл обов'язків з доказування між сторонами. Не є винятком із цього і справи про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави*. Для цієї категорії справ є актуальним розгляд питання про існування презумпції необґрунтованості активів, яка застосовується судом за наявності сукупності певних умов.*

Як уже зазначалось, відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 81 ЦПК у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави позивач зобов'язаний навести у позові фактичні дані, які підтверджують зв'язок активів з особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та їх необґрунтованість, тобто наявність визначеної ч. 2 ст. 290 ЦПК різниці між вартістю таких активів та законними доходами такої особи. У разі визнання судом достатньої доведеності зазначених фактів на підставі поданих позивачем доказів, спростування необґрунтованості активів покладається на відповідача.

Тобто ЦПК з позивача знято тягар доказування необґрунтованості активів, набутих після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів», якщо різниця між їх вартістю і законними доходами особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на день набрання чинності зазначеним Законом, а на відповідача покладається тягар доказування протилежного.

Як справедливо вказує І. В. Андронов, зазначене свідчить про закріплення в ЦПК законної презумпції необґрунтованості активів, яка застосовується судом за наявності сукупності таких умов:

1) активи набуті після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів»;

2) активи, набуті особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (перелік таких осіб зазначено у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції»), та/або іншою

фізичною чи юридичною особою, яка набула у власність такі активи за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або якщо особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними;

3) різниця між вартістю таких активів і законними доходами особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на день набрання чинності зазначеним Законом [3, с. 15–16].

Відтак, за загальним правилом розподілу тягаря доказування, що є одним із важливих складових принципу змагальності сторін, кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, установлених ЦПК (ч. 3 ст. 12 ЦПК). Аналогічна норма міститься в ч. 1 ст. 81 ЦПК. Водночас, відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 81 ЦПК у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, позивач зобов'язаний навести в позові фактичні дані, які підтверджують зв'язок активів з особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та їх необґрунтованість, тобто наявність визначеної ч. 2 ст. 290 ЦПК різниці між вартістю таких активів та законними доходами такої особи. У разі визнання судом достатньої доведеності зазначених фактів на підставі поданих позивачем доказів спростування необґрунтованості активів покладається на відповідача. Вказане впливає на порядок розподілу тягаря доказування між сторонами у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави.

Для справ про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави є актуальним розгляд питання про існування презумпції необґрунтованості активів, яка застосовується судом за наявності сукупності певних умов.

Презумпція необґрунтованості активів, закріплена Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів», *є окремим винятком із дії презумпцій правомірності набуття права власності на майно* (ч. 2 ст. 328 ЦК) та *добросовісності володіння майном* (ч. 3 ст. 397 ЦК).

Список використаних джерел

1. Цивільний процес : навч. посіб. / О. Г. Бортнік, О. Л. Зайцев, В. А. Кройтор та ін. ; за заг. ред. проф. В. А. Кройтора ; МВС України ; Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2022. 336 с.

2. Масюк В. В. Презумпції і преюдиції в цивільному судочинстві : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.13. Харків, 2010. 204 с.

3. Андронов І. В. Розподіл тягаря доказування у цивільних справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. *Цивільне судочинство у світлі судової реформи в Україні* : матеріали Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф. ім. Ю. С. Червоного (Одеса, 13 груд. 2019 р.) / за заг. ред. д.ю. ., проф. Н. Ю. Голубєвої. Одеса : Фенікс, 2019. С. 13–16.

УСТІНОВА-БОЙЧЕНКО Г. М.,
канд. юрид. наук, доц.,
завідувачка кафедри цивільного та господарського права
Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Одна з основних проблем, що виникла внаслідок вторгнення російської армії – неможливість громадян звернутися в судові органи в населених пунктах, де ведуться активні бойові дії або на тих, які тимчасово окуповані. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» визначає загальні принципи діяльності органів судової влади під час дії режиму воєнного стану [1].

Внесення змін до ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» запровадило новий порядок зміни підсудності судових справ. Зокрема, передбачена можливість зміни підсудності справ рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, шляхом її передачі до суду, який найбільш територіально наближений до суду, який не може здійснювати правосуддя, або іншого визначеного суду. У разі неможливості здійснення Вищою радою правосуддя такого повноваження воно здійснюється за розпорядженням Голови Верховного Суду» [2].

Верховний суд України видав низку розпоряджень та наказів, відповідно до яких змінювалась територіальна юрисдикція (підсудність) судових справ в судах Запорізькій, Донецькій, Київській, Луганській, Херсонській, Харківській, Житомирської, Миколаївської, Сумської, Чернігівської областей в умовах воєнного стану.

Оптимізуючи роботу судових органів в умовах воєнного стану, на початку березня 2022 р. Рада судів України оприлюднила рекомендації, серед яких можна виділити: «по можливості відкладати розгляд справ (за винятком невідкладних судових розглядів) та знімати їх з розгляду; зважати на те, що велика кількість учасників судових процесів не завжди мають змогу подати заяву про відкладення розгляду справи через задіяння до функціонування критичної інфраструктури, вступ до лав Збройних сил України, територіальної оборони, добровольчих воєнних

формувань та інших форм протидії збройної агресії проти України, або не можуть прибути в суд у зв'язку з небезпекою для життя; справи, які не є невідкладними, розглядати лише за наявності письмової згоди на це усіх учасників судового провадження» [3].

Зміна підсудності справ може відбуватися у випадку, коли розгляд справи був незакінчений судом, а судовий орган знаходиться на тимчасово окупованій території. Такі справи «передаються іншим судам відповідно до встановленої законом підсудності, з урахуванням положень ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», протягом двадцяти робочих днів з дня встановлення такої підсудності або в інший розумний строк» [4].

Відновлення територіальної юрисдикції судових справ може відбуватися після їх звільнення від окупантів. Відновлення підсудності відбувається відповідно до розпорядження Голови Верховного Суду, а інформація про зміни та відновлення територіальної юрисдикції розміщується на офіційному сайті Верховного Суду.

І. В. Андронов зазначає: «Судовий розгляд справ, переданих до іншого суду у зв'язку з тимчасовим припиненням роботи суду, що знаходиться на тимчасово окупованій території чи території, на якій проходять активні бойові дій, повинен бути завершений судом, до якого їх було передано. У контексті вищезазначеного виникають два проблемних питання: 1) чи потрібно розпочинати розгляд переданих за зміненою підсудністю справ спочатку? 2) чи підлягає передана до іншого суду справа поверненню у разі, якщо роботу суду було відновлено до завершення її розгляду?» [5]. Відповісти на ці питання можна в залежності від зміни складу суду у справі. Якщо справа була передана в інший суд та іншому судді, то справа повинна розглядатися заново – від моменту відкриття провадження у справі, для дотримання принципу безпосередності судового розгляду. У разі, якщо до іншого суду був переведений суддя разом зі справами, то цей суддя має право продовжувати розгляд справи, не починаючи весь процес заново, з того моменту, на якому знаходився розгляд до зміни підсудності.

Якщо внаслідок військових дій та тимчасової окупації території «було втрачено судові справи, провадження в яких було завершено, то відновлення такого судового провадження можливе як за зміненою підсудністю, так і після відновлення підсудності в суді, в якому розглядалася дана справа, на підставі усіх наявних матеріалів. У першу чергу – на підставі даних Єдиного державного реєстру судових рішень. Якщо ж було втрачено матеріали ще не завершеного судового провадження, то єдиний вихід – пред'явлення нового позову: або до суду за зміненою підсудністю, або вже після відновлення роботи суду в звичайному порядку» [5].

Передача матеріалів справи може відбуватися в паперовій та електронній формі. Це зумовлено тим, що «на практиці може мати місце ситуація, коли матеріали відповідної справи (в паперовому варіанті) не

можуть бути передані з об'єктивних причин (суд, який припинив роботу, знаходиться на тимчасово окупованій території, або матеріали справи були знищені чи втрачені при передачі)» [6].

Таким чином, аналізуючи все зазначене вище, можна стверджувати, що судова система пристосовується до будь-яких непередбачуваних умов, припинення роботи суду та його відновлення відбувається за розпорядженням Голови Верховного Суду. В разі, якщо суд припиняє функціонування, то необхідно визначити інший суд, відповідно до такого розпорядження, що вказує на існування особливого приводу визначення територіальної юрисдикції під час запровадження воєнного стану.

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. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

3. Усім судам України! РСУ опублікувала рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану / Офіційний сайт Ради суддів України. 02.03.2022. URL: http://rsu.gov.ua/ua/news/usim-sudam-ukraini-rsu-opublikuvala-rekomendacii-sodo-rooti-sudiv-v-umovah-voennogo-stanu.

4. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 26. Ст. 892.

5. Андронов В. І. Ппідсудність цивільних справ в умовах воєнного стану. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2022. Вип. 1 (42). С. 27–32. URL: https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i1(22).986.

6. Короєд С. О. Зміна територіальної підсудності цивільних справ внаслідок припинення роботи суду у зв'язку із воєнним станом та на тимчасово окупованих територіях. Юридичний бюлетень, 2022. Вип. 24. С. 41–47. URL: https://doi.org/10.32850/lb2414-4207.2022.24.05.

ЖУШМАН М. В.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

«МАЛОЗНАЧНІСТЬ ШКОДИ» В АСПЕКТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПРАКТИКА ЄСПЛ

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) було створено з метою забезпечення дотримання учасниками Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція)[1] зобов'язань щодо

гарантування та захисту основних прав людини. Практика ЄСПЛ показує, що практично всі її учасники в тій чи іншій мірі нехтують такими зобов'язаннями в силу відсутності будь-яких серйозних механізмів покарання за недотримання цих зобов'язань. При цьому, найбільш примітивним є те, що держави ніяк не реагують на системні проблеми національних правових систем, які породжують тисячі однакових звернень до Суду. Остання теза підтверджуються сотнями пілотних рішень ЄСПЛ (у т.ч. й щодо України).

Окрім цієї проблеми, існують й інші системні проблеми. Не зосереджуючись на кожній з ній окремо, відзначимо їх основу, підґрунтя – недодержання державами взятих на себе згідно Конвенції зобов'язань (у т.ч. не лише визнавати практику Суду, а й реально забезпечувати виконання його рішень). Такий стан речей породжує численну кількість звернень до ЄСПЛ, що в свою чергу обмежую ефективність його роботи.

У зв'язку із цим, в межах правозастосовної практики та наукової доктрини постає питання про ефективність ЄСПЛ на сучасному етапі, про його організаційне реформування або про внесення змін до Конвенції.

Так протоколом № 14 передбачено зміни до Конвенції[1], які встановлюють право неприйняття заяви Судом у зв'язку з відсутністю суттєвої шкоди правам і свободам передбаченим Конвенцією. Справа в тому, що поняття «несуттєва шкода», в даному випадку, передбачає матеріальний контекст і є оціночним у кожній конкретній ситуації. Навіть не зважаючи на те, що Суд може прийняти таку справу до розгляду (якщо вважатиме це за необхідне), такий підхід не є достатньо обґрунтованим, виходячи з того що процедура розгляду справи в ЄСПЛ на початковому етапі передбачає перевірку саме формальних, а не змістовних ознак заяви.

Варто зазначити, що порушення процесуальних прав сторони або зловживання процесуальними правами, у т.ч. з боку суду, само по собі є порушення права на справедливий суд, передбаченого ст. 6 Конвенції.

Вихід із даної ситуації вбачається відносно простий - ЄСПЛ володіє механізмом пілотних рішень. За допомогою даного механізму Суд може постановити конкретне зобов'язання для учасника Конвенції щодо усунення системної проблеми (в даному випадку, в національних правових системах повинна бути встановлена посилена відповідальність за порушення процесуальних прав з боку учасників процесу та суду). Так, у рішенні в справі «Скоццарі і Дж'юнта проти Італії» (Scozzari and Giunta v. Italy)[1] вказано, що судове рішення, в якому ЄСПЛ знайшов порушення, покладає на державу-відповідача правовий обов'язок не просто виплатити відповідним особам суми справедливої сатисфакції, а й спланувати під керівництвом Комітету міністрів запровадження у внутрішньодержавному правовому полі загальних та/ або, якщо це необхідно, конкретних заходів, спрямованих на усунення порушень,

[1] https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n525.

виявлених Судом, і на якомога повніше відшкодування наслідків цих порушень.

Якщо держава не реагує на відповідні зауваження Суду і не виконує взятих по Конвенції зобов'язань, до неї мають застосовуватись заходи політичного характеру, наприклад виключення з Ради Європи, або припинення фінансування грантових програм, фінансової та технічної підтримки з боку інституцій ЄС тощо.

Підсумовуючи, можна погодитись із необхідністю змін до Конвенції в аспекті «малозначності шкоди», враховуючи першочергове призначення ЄСПЛ, і його сучасну практику. Разом з тим, якщо проводити аналогію з поняттям «малозначності» закріпленим в національній правовій системі, то малозначність діяння (в аспекті завданої шкоди) виключає лише один, найсуворіший вид відповідальності (кримінальну) і, як правило, передбачає інший вид відповідальності: цивільну, адміністративну, матеріальну тощо. Тобто, факт порушення прав, свобод та інтересів все одно існує. Саме тому, протокол № 15 передбачає право Суду «на роздум про необхідність розгляду справи».

МАМНИЦЬКИЙ В. Ю.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМАТИКА РОЗГЛЯДУ ТРУДОВИХ СПОРІВ У ПОРЯДКУ СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Під час проведення судово-правової реформи в Україні, приведення національного цивільного процесуального законодавства до європейських стандартів, здійснення правосуддя викликає потребу перегляду деяких процесуальних інститутів, у тому числі і порядку розгляду та вирішення трудових спорів з метою забезпечення ефективності захисту одного з найважливіших соціально – економічних прав громадян України, іноземних громадян та підданих, а також осіб без громадянства як право на працю. З цією метою необхідно розробити оптимальну модель для забезпечення оптимізації судових процедур з цієї категорії справ.

Відповідно до ст. 19 ч. 4 ЦПК України встановлено, що загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні. Спрощене позовне провадження покликане забезпечити ефективне здійснення правосуддя при максимально можливому забезпеченні принципу розумності строків (ст. 121 ЦПК України) [1]. Системний аналіз цивільного процесуального законодавства

дозволяє зробити висновок, що особливостями спрощеного позовного провадження в порівнянні з загальним позовним є скорочені строки розгляду; відсутність стадії підготовчого провадження; розгляд справи, за загальним правилом, у порядку письмового провадження, тобто без повідомлення (виклику) сторін; відсутність судових дебатів; неможливість розгляду зустрічного позову; обмежена можливість касаційного оскарження справ, які розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження.

Законодавець презюмує, що розгляд справи провадитиметься в порядку загального позовного провадження, за винятком випадків, передбачених ст. 19 ч. 4 ЦПК України: розгляд малозначних справ; справ про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд; справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи, *а також справ, що виникають з трудових відносин*. Звертаємо увагу на те, що трудові спори ні в якому разі не слід ототожнювати з малозначними та нескладними справами. Як видається, трудові спори розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження та зазначені в ст. 19 ч. 4 ЦПК України тільки через наявність у чинному законодавстві вимог щодо швидкого судового розгляду цієї категорії справ.

До набуття чинності нової редакції ЦПК України трудові спори розглядались в порядку загального позовного провадження, проте законодавець вирішив, що з метою ефективного захисту права такі спори слід розглядати в порядку спрощеного позовного провадження в межах якого розглядаються спори, які нібито не потребують наявності стадії підготовчого провадження; судових дебатів; можливості подати зустрічний позов й при цьому не кожна справа, розглянута в цьому порядку підлягає касаційному оскарженню.

Негативні наслідки таких «скорочень» щодо розгляду індивідуальних трудових спорів загальними судами були проігноровані законодавцем, адже розгляд індивідуальних трудових спорів має бути здійснений в строки, встановлені КЗпП України, які є, на наш погляд, замалими. Для порівняння, за ст. 257 ч. 1 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України), загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки, в той час як строк звернення до суду з трудових спорів, за загальним правилом, складає три місяці [2; 3] Переконані в необхідності збільшити строк звернення до суду по трудовим спорам, звернувши увагу на те, що трудові права – це гарантовані Конституцією України невід'ємні соціально-економічні права людини.

Водночас маємо зазначити, що розгляд індивідуальних трудових спорів в спрощеному позовному провадженні дещо змінює підхід до організації процесу та відверто знецінює охорону трудових відносин.

Звертаємо увагу на норму ст. 131-2 Конституції України в якій визначено, що виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення [4]. З іншого боку, процесуальним законом визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена. Таким чином, на представництво особи в суді при розгляді трудових спорів застосовується ст. 60 ЦПК України, відповідно до якої «представником у суді може бути адвокат або законний представник. Під час розгляду спорів, що виникають з трудових відносин, а також справ у малозначних спорах (малозначні справи) представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність, за винятком осіб, визначених у ст. 61 цього Кодексу» [1]. Вважаємо, що зрівнювання трудових спорів з малозначними справами в аспекті можливості здійснення представництва не тільки професійними адвокатами, а й пересічними громадянами, які не мають спеціальних юридичних знань, знецінює трудові спори як категорію справ, не дивлячись на виняткову важливість трудових прав та необхідність їх професійного захисту.

Крім цього, відсутність стадії підготовчого провадження при розгляді трудових спорів негативно впливає на вже згаданий нами повний, всебічний і безсторонній розгляд справи, адже певні процедури, передбачені стадією підготовчого провадження дозволили б остаточно визначити предмет спору та характер спірних правовідносин; позовних вимог; з’ясування заперечень проти позовних вимог; визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів; визначення порядку розгляду справи (ст. 189 ЦПК України).

Також негативно сприймаємо відсутність судових дебатів при розгляді трудових спорів в порядку спрощеного позовного провадження, адже спрощений порядок розгляду трудових спорів надає переваги роботодавцю, який має більше можливостей у наданні доказів, ніж працівник. Саме роботодавець володіє всіма кадровими документами, що надає йому переваги в змагальності. Відсутність судових дебатів позбавляє сторони можливості озвучити свою кінцеву позицію по суті спору з урахуванням усіх досліджених судом доказів.

Маємо зазначити на ще одній особливості спрощеного позовного провадження, яка ні яким чином не покращує процесуальне становище сторін та не сприяє ефективному захисту порушеного права: обмежена можливість касаційного оскарження справ, які розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження. На перший погляд, може видатись, що трудові спори не потребують застосування великого масиву норм права, а ті норми, які використовуються учасниками трудових правовідносин є чітко визначеними та такими, що не підлягають подвійному тлумаченню. Як наслідок може здатись, що судовий розгляд у

формі касаційного провадження Верховним Судом є непотрібним, проте на наш погляд, передчасним є переконання, відповідно до якого апеляційні суди, що розміщенні в обласних центрах однаково застосовуватимуть норми трудового права, включаючи норми КЗпП України, які були включені до Кодексу відносно недавно. Органом, рішення якого слугують прикладом для всієї системи правосуддя є Верховний Суд. Зважаючи на те, що в порядку загального позовного провадження, рішення апеляційних судів оскаржуються до Верховного Суду й такі скарги можуть бути задоволені, справа може бути вирішена в інший спосіб, на якому наголошує суд касаційної інстанції, маємо визнати, що ненадання можливості оскаржити рішення по трудових спорах до Верховного Суду шкодить ефективності здійснення правосуддя.

Вважаємо, що за потрібне стимулювати застосування примирних процедур на стадії підготовчого провадження (при переведенні трудових спорів до загального позовного провадження), стимулювати альтернативні способи вирішення трудових спорів (активне застосування медіації та комісій по трудовим спорам), надати сторонам гарантії, притаманні загальному позовному провадженню, зокрема, проведення підготовчого засідання та судових дебатів, можливість витребування доказів, можливість врегулювання спору за участю судді тощо, адже переконані, що повний, всебічний та об’єктивний розгляд справи в суді першої інстанції, а також якісне, повне та об’єктивне рішення значно знизить кількість апеляційних та касаційних скарг.

Вважаємо, що після внесення змін до Конституції України, зокрема до преамбули Основного Закону України, ст. 85, 106, 116 Конституції України, які закріплюють пан’європейський шлях Українського народу, ми маємо створювати процесуальні моделі, які забезпечать ефективне правосуддя. [5]

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-15. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15.

2. Цивільний кодекс України від 01.01.2004 р. № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08.

4. Конституція України : Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96.

5. Мамницький В. Ю., Суховецький О. О. Спрощене провадження цивільного судочинства як процесуальна форма розгляду трудових спорів. Доцільність та тенденції розвитку законодавства в цій сфері. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. Вип. 6. С. 138–143.

ПОПОВ О. І.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЗУПИНЕННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ З МЕТОЮ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Забезпечення однакового застосування норм права судами різних спеціалізацій при розгляді й вирішенні справ, що виникають із подібних правовідносин, має важливе значення в аспекті дотримання засад правової визначеності при здійсненні правосуддя. Серед існуючих процесуальних інструментів забезпечення єдності судової практики окрему увагу привертає одна із підстав для зупинення провадження у справі.

Так, відповідно до положень п. 10 ч. 1 ст. 252 ЦПК України, суд має право зупинити провадження у справі у разі перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) у касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду.

З поміж інших підстав для зупинення провадження у справі, передбачених статтями 251 та 252 ЦПК України, сутність та призначення вказаної вище підстави пояснюється як раз необхідністю досягнення однакових підходів до правозастосування при розгляді подібних справ. У таких випадках суд зупиняє провадження, якщо під час розгляду певної справи стає відомо, що Верховним Судом у складі палати, об'єднаної палати або Великої Палати прийнято до розгляду справу, обставини якої і щонайважливіше – норми права, які підлягають застосуванню у спірних правовідносинах, аналогічні тим, що є предметом застосування у справі, стосовно якої поставлено питання про зупинення провадження.

Наведена підстава для зупинення провадження у справі не є імперативною, а тому вимагає від учасника справи, який у силу положень ч. 1 ст. 252 ЦПК України може бути ініціатором відповідного клопотання, всебічної аргументації та належного обґрунтування необхідності застосування судом відповідної процедури.

З аналізу змісту відповідних норм процесуального закону можна визначити низку обставин, наявність яких у сукупності є необхідною умовою для позитивного вирішення питання про зупинення провадження у справі на підставі п. 10 ч. 1 ст. 252 ЦПК України.

По-перше, це *здійснення перегляду судового рішення в іншій справі у касаційному порядку у складі палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду.* В контексті доведення цієї обставини принципове значення має саме склад суду, який здійснює касаційний перегляд, тобто має місце ситуація, за якої окрема справа була передана на розгляд до палати Верховного Суду й прийнята нею до свого

провадження з підстав, встановлених процесуальним законом (ст. 403 ЦПК України, ст. 346 КАС України, ст. 302 ГПК України). Варто зауважити, що обставина перегляду судового рішення у касаційному порядку у складі колегії Верховного Суду, навіть за наявності інших обставин, які визначені у п. 10 ч. 1 ст. 252 ЦПК України, не може вважатися підставою для зупинення провадження у справі.

По-друге, це *обґрунтування наявності зв'язку між справою, яка перебуває на розгляді у Верховному Суді та справою, стосовно якої заявлено клопотання про зупинення провадження за ознакою подібності*. В цьому контексті варто звернути увагу на численні висновки Верховного Суду, в яких піднімалися питання встановлення ознаки «подібності правовідносин». Так, у п. 32 постанови від 27.03.2018 р. у справі № 910/17999/16 Велика Палата Верховного Суду наголосила на тому, що подібність правовідносин означає тотожність суб`єктного складу учасників відносин, об`єкта та предмета правового регулювання, а також умов застосування правових норм (зокрема, часу, місця, підстав виникнення, припинення та зміни відповідних правовідносин). При цьому, зміст правовідносин з метою з`ясування їх подібності визначається обставинами кожної конкретної справи [1]. Водночас під судовими рішеннями в подібних правовідносинах слід розуміти такі рішення, де схожі предмет спору, підстави позову, зміст позовних вимог та встановлені фактичні обставини, а також має місце однакове матеріально-правове регулювання спірних правовідносин (п. 60 постанови Великої Палати Верховного Суду від 23.06.2020 у справі № 696/1693/15-ц) [2]. У подальшому Великою Палатою Верховного Суду у п. 39 постанови від 12.10.2021 р. у справі № 233/2021/19 були конкретизовані власні правові висновки з цього питання, в яких відзначено, що на предмет подібності слід оцінювати саме ті правовідносини, які є спірними у порівнюваних ситуаціях. Встановивши учасників спірних правовідносин, об`єкт спору (які можуть не відповідати складу сторін справи та предмету позову) і зміст цих відносин (права й обов`язки сторін спору), суд має визначити, чи є певні спільні риси між спірними правовідносинами насамперед за їхнім змістом. А якщо правове регулювання цих відносин залежить від складу їх учасників або об`єкта, з приводу якого вони вступають у правовідносини, то у такому разі подібність слід також визначати за суб`єктним і об`єктним критеріями відповідно. Для встановлення подібності спірних правовідносин у порівнюваних ситуаціях суб`єктний склад цих відносин, предмети, підстави позовів і відповідне правове регулювання не обов`язково мають бути тотожними, тобто однаковими [3].

По-третє, з необхідності доведення наявності ознак подібності спірних правовідносин випливає також вимога *належної аргументації аналогічності норм права, які мають бути застосовані при вирішенні двох справ*.

При цьому, як свідчить судова практика, для підтвердження наявності

вищенаведених обставин, учаснику справи, який виступає ініціатором відповідного клопотання про зупинення провадження у справі, достатньо посилання на тексти судових рішень та ухвали палат Верховного Суду, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень.

Також, на наш погляд, при заявлені клопотання не менш важливим є звернення уваги суду на те, що зупинення провадження у справі й, як наслідок, затягування строків її розгляду в такому випадку виправдано більш високою метою – забезпечення застосування судом норм матеріального права в унісон із сформованою практикою Верховного Суду.

Прикладом такої ситуації може послугувати цивільна справа № 556/2096/17-ц, що розглядалася Володимерецьким районним судом Рівненської області, в якій судом було задоволено клопотання адвоката відповідача та зупинено провадження у справі на підставі п. 10 ч. 1 ст. 252 ЦПК України до закінчення перегляду у касаційному порядку справи № 444/9519/12-ц Великою Палатою Верховного Суду. В обох наведених справах судами розглядалися вимоги банків про стягнення заборгованості за кредитними договорами, а предметом застосування, з-поміж іншого, – норми матеріального права, що регулюють строки позовної давності та порядок їх обчислення. У подальшому, ухвалюючи рішення про відмову у задоволенні позову, суди першої та апеляційної інстанції послалися на правові висновки Верховного Суду, сформульовані у постанові від 28.03.2018 р. у справі № 444/9519/12-ц, розгляд якої став підставою для зупинення провадження у вказаній справі, чим було забезпечено дотримання положень ч. 4 ст. 263 ЦПК України [4].

З представленого прикладу із судової практики та аналізу окремих норм цивільного процесуального законодавства можна виснувати, що зупинення провадження у справі на підставі п. 10. ч. 1 ст. 252 ЦПК України, переслідує не лише мету сприяння у забезпеченні єдності судової практики, а й уникнення в подальшому підстав для касаційного перегляду судового рішення, відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 389 ЦПК України.

Список використаних джерел

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27.03.2018 р. у справі № 910/17999/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/73188742.

2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23.06.2020 р. у справі № 696/1693/15-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/90458952.

3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12.10.2021 р. у справі № 233/2021/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/101829987.

4. Рішення Володимирецького районного суду Рівненської області від 09.08.2018 р. у справі № 556/2096/17-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/75813871.

РОЖНОВ О. В.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРИСІЧНІ СТРОКИ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

У механізмі правової регламентації судочинства процесуальні строки мають правоутворююче й преклюзивне значення для процесуальних прав та обов'язків і впливають на динаміку господарського процесу. За своїми сутнісними ознаками вони, по-перше, є проміжками часу і в цьому розумінні їм притаманні такі ознаки, як тривалість і незворотність; по-друге, вони є способом законодавчого виміру об'єктивного перебігу часу, для якого характерним є встановлення початку та закінчення перебігу того чи іншого процесуального строку; по-третє, встановлюючи темпоральний формат здійснення конкретних процесуальних прав та обов'язків сторін, інших учасників справи, у часі, процесуальні строки завжди передбачаються правовою нормою, яка сама по собі не визначає конкретного змісту тих або інших процесуальних правовідносин суду і учасників господарського судочинства, однак має певний регламентуючий ефект

Виходячи з наведеного, процесуальний строк відповідно до ст.113 ГПК України становить, насамперед, проміжок часу, визначений законом чи судом для вчинення процесуальних дій сторонами, іншими учасниками справи. Така ознака, хоча і є родовою з точки зору темпоральної характеристики процесуальних строків у господарському судочинстві, але не є визначальною. Для процесуальних строків характерним, крім того, є механізм їх обчислення, перебігу та закінчення, поновлення та продовження а також те, що процесуальні строки, як нетипові нормативні приписи регламентують процесуальну діяльність не усіх учасників господарського процесу, а лише осіб, які є учасниками справи. Тому інститут процесуальних строків за своїм змістом має охоплювати правила визначення процесуальних строків як певних періодів у часі, обчислення, перебігу, закінчення, поновлення та продовження, що є важливим для кваліфікації тих чи інших строків у суді як процесуальних**.**

Наслідки пропуску процесуальних строків на вчинення процесуальних дій передбачені у ст. 118 ГПК України. Відповідно до ч. 1 ст. 118 ГПК із закінченням встановленого законом або призначеного судом строку втрачається право на вчинення процесуальних дій. Таке право втрачається в силу закону, тому не потребує додаткового визнання судом. Суд лише констатує пропуск процесуального строку та відсутність поважних причин для його поновлення, якщо була подана заява про поновлення. Такі процесуальні дії не повинні тягнути жодних процесуальних наслідків, пов'язаних з виникненням, зміною чи

припиненням цивільних процесуальних правовідносин, з метою яких ця дія вчинялась. Окремо ГПК України встановлює наслідки подання документів після закінчення процесуальних строків. За загальним правилом документи, подані після закінчення процесуальних строків, суд зобов'язаний залишити без розгляду, крім випадків, передбачених ГПК (ч. 2 ст. 118 ГПК України). Таким чином, пропуск процесуальних строків тягне втрату права на вчинення процесуальної дії, а для суду обов'язок застосувати передбачені ГПК України наслідки подання документів після закінчення процесуальних строків. Під залишенням документів без розгляду в контексті ст. 118 ЦПК України слід розуміти відмову суду давати правову оцінку поданому з пропуском строку документу, оскільки допущенні порушення щодо реалізації відповідного права. При цьому положення ст. 118 ГПК України не містять загальних правил щодо процесуального оформлення зазначених наслідків.

Відповідно до ч. 1 ст. 119 ГПК України у учасника справи наявне право звернутися до суду з заявою про поновлення пропущеного процесуального строку, встановленого законом, а у суду - обов'язок його поновити, якщо причини пропуску будуть визнані поважними, крім випадків, коли в ГПК прямо передбачена неможливість такого поновлення. Про поновлення або продовження процесуального строку суд постановляє ухвалу (ч. 6 ст. 119 ГПК). Про відмову у поновленні або продовженні процесуального строку суд постановляє ухвалу, яка не пізніше наступного дня з дня її постановлення надсилається особі, яка звернулася з відповідною заявою (ч. 7 ст. 119 ГПК).

Особливістю присічних строків є встановлення відповідної межі існування процесуального права в часі. Закінчення присічних строків тягне за собою втрату особою процесуального права, яким вона була наділена відповідно до закону. Присічні строки можуть бути встановлені лише для вже існуючого процесуального права, тобто початок перебігу присічного строку повинен співпадати з моментом виникнення процесуального права.

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 321 ГПК України заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами може бути подано з підстави, передбаченої п. 2 ч. 3 ст. 320 ГПК, – особою, стосовно якої постановлено рішення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, не пізніше тридцяти днів з дня, коли така особа дізналася або могла дізнатися про набуття цим рішенням статусу остаточного. Згідно з п. 2 ч. 2 ст. 321 ГПК України з урахуванням приписів частини першої цієї ст. заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами може бути подана з підстав, визначених п.п. 2, 3 ч. 2 та ч. 3 ст. 320 ГПК, – не пізніше десяти років з дня набрання таким судовим рішенням законної сили. Відповідно до ч. 3 ст. 321 ГПК України строки, визначені в ч. 2 цієї статті, не можуть бути поновлені.

Зазначені положення ст. 321 ГПК України строк подання заяви про

перегляд судових рішень за виключними обставинами (встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні цієї справи судом). Як вже зазначалось, процесуальні строки встановлюють темпоральний формат здійснення конкретних процесуальних прав та обов'язків. Тобто процесуальними строками може бути обмежене тільки те процесуальне право учасника справи, яке виникло, тобто існуюче повноваження. Відповідно до положень статей 320, 321 ГПК України право на подання заяви про перегляд судових рішень з підстави, передбаченої п. 2 ч. 3 ст. 320 ГПК виникає з дня, коли така особа дізналася або могла дізнатися про набуття цим рішенням статусу остаточного.

Втім ч. 2 ст. 321 ГПК України зазначає, що з урахуванням приписів частини першої цієї ст. заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами може бути подана з підстав, визначених п.п.2,3 ч.2 та ч.3 ст. 320 ГПК, – не пізніше десяти років з дня набрання таким судовим рішенням законної сили. Тобто, право на перегляд судових рішень ще не виникло, а перебіг строку його існування вже обчислюється.

СІБІЛЬОВ Д. М.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

INTERWENCJA GŁÓWNA W DOKTRYNIE EUGENIUSZA WAŚKOWSKIEGO I NOWOCZESNE USTAWODAWSTWO UKRAIŃSKIE

Instytucja interwencji głównej w postępowaniu cywilnym znana jest prawu procesowemu od dawna. Nie będzie przesadą stwierdzenie, że doktryna ich udziału w sprawach sądowych w dużej mierze opiera się na postulatach teoretycznych uczonych pierwszej połowy XX wieku, wśród których istotną rolę odgrywają koncepcje słynnego procesualisty Eugeniusza Waśkowskiego, człowieka polskiego pochodzenia, który działał najpierw na terenie współczesnej Ukrainy, a następnie od początku lat 20 XX wieku do II wojny światowej w Polsce.

Należy zauważyć, że postać Eugeniusza Waśkowskiego jest wspólna dla współczesnych ukraińskich i polskich naukowców postępowania cywilnego, a jego koncepcje doktrynalne, dotyczące postępowania cywilnego, pozostają aktualne do dziś.

W swoim podręczniku postępowania cywilnego, opublikowanym w 1932 r. w Wilnie, on zauważył, że każdy, kto uważa, że jego prawo zostało naruszone albo że mu grozi naruszenie prawa, może wytoczyć powództwo przeciwko naruszycielowi. Nie podlega wątpliwości, że połączenie tych trzech powództw

i jednoczesne rozpatrzenie ich przyśpieszy rozstrzygnięcie obydwu spraw, zaoszczędzi pracy sądom, zmniejszy koszty i zapobiegnie wydaniu sprzecznych wyroków. Ażeby umożliwić osiągnięcie tegu celu, ustawy pozwalają osobom trzecim, roszczącym pretensje do przedmiotu cudzego procesu, wytaczać powództwa przed ten sam sąd bez zachowania ogólnych przepisów o podsądności. Na tem polega istota interwencji głównej. A więc przez interwencję główną należy rozumieć wytoczenie przez osobę trzecią samoistnego powództwa o przedmiot toczącego się procesu przeciwko obu pierwotnym stronom przed sąd, przed którym proces ten toczy się albo toczy się w pierwszej instancji.

Skutki interwencji głównej w razie, gdy powództwo osoby trzeciej zostało wytoczone prawidłowo, polegają na tem, że sąd albo zawiesza postępowanie w jednej z tych spraw, albo łączy je do wspólnego rozpoznania. W drugim wypadku zostaje całkowicie osiągnięty cel interwencji głównej i ustala się spółuczestnictwo po stronie pozwanych: powód i pozwany procesu pierwotnego stają się spółuczestnikami względem osoby trzeciej. Następują więc skutki spółuczestnictwa [1].

We współczesnym ustawodawstwie Ukrainy dotyczącym postępowania cywilnego interwenientem jest osoba trzecia posiadająca niezależne roszczenia dotyczące przedmiotu sporu.

Aktualna wersja ukraińskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego (art. 52) stanowi, że osoby trzecie zgłaszające niezależne roszczenia dotyczące przedmiotu sporu mogą interweniować w sprawie przed zakończeniem postępowania przygotowawczego lub przed pierwszą rozprawą sądową, jeśli sprawa jest rozpatrywana w trybie uproszczonym, składając pozew przeciwko jednej lub kilku stronom [2].

Niestety, możliwość przystąpienia do sprawy w charakterze interwenienta głównego przez osoby trzecie została znacznie ograniczona. Wcześniej miały one możliwość przystąpienia do sprawy w charakterze interwenienta przed wydaniem orzeczenia przez sąd pierwszej instancji, natomiast obecnie możliwość ta została znacznie ograniczona.

Prawo nie uwzględnia słabości osób trzecich w porównaniu ze stronami. Aby przystąpić do sprawy, osoba trzecia musi posiadać informacje o sprawie toczącej się przed sądem; informacje te muszą być wiarygodne (ze wszystkimi szczegółami sprawy); osoba trzecia musi mieć czas na sformułowanie swojego stanowiska prawnego (bez oficjalnego dostępu do akt sprawy). Należy również pamiętać, że ani strony, ani inni uczestnicy sprawy mogą nie mieć motywu do informowania potencjalnej osoby trzeciej o sprawie. Taka wrażliwa pozycja osoby trzeciej w naturalny sposób prowadzi do tego, że powinna ona mieć więcej czasu na interwencję w sprawie niż przewidują to obowiązujące przepisy.

Należy zauważyć, że polski KPC stanowi (Art. 75), że kto występuje z roszczeniem o rzecz lub prawo, o które sprawa toczy się pomiędzy innymi osobami, może aż do zamknięcia rozprawy w pierwszej instancji wytoczyć powództwo o tę rzecz lub prawo przeciwko obu stronom przed sąd, w którym

toczy się sprawa (interwencja główna) [3]. Daje to stronom trzecim większe szanse na ochronę swoich interesów.

Wykaz literatury

1. Waśkowski Eugeniusz. Podręcznik procesu cywilnego: ustrój sądów cywilnych, postępowanie sporne. Wilno, 1932, Drukarnia «Zorza», S. 269-270.
2. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#text.
3. https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640430296.

ГУЗЕ К. А.,
канд. юрид. наук,
асистент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРОКУРОРОМ ІНТЕРЕСІВ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ В СУДІ

Відповідно до п. 3 ст. 131¹ Конституції України прокуратура України здійснює в суді представництво інтересів держави у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Водночас у ч. 3 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» передбачено, що прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу.

Щодо здійснення прокурором в суді представництва інтересів держави в особі органів державної влади, то реалізація таких повноважень логічно випливає з положень ч. 4 ст. 58 ЦПК України за якою 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. Водночас, право прокурора здійснювати в суді представництво інтересів держави в особі органів місцевого самоврядування потребує більш детального аналізу. Зокрема, мова йде про випадки, коли об'єктом прокурорського представництва виступають інтереси територіальної громади.

В юридичній літературі серед теоретиків та практиків не має спільної точки зору з питання: чи уповноважений прокурор, в межах реалізації в суді функції представництва інтересів держави, здійснювати захист інтересів територіальної громади (локальних інтересів). Одні правники

дотримуються думки, що при реалізації відповідної функції прокурор вправі виступати в суді в особі територіальної громади. При цьому вказана точка зору обґрунтовується тим, що захист прокурором інтересів членів територіальної громади та його звернення з позовом в інтересах держави, є вираженням інтересів частини Українського народу [1, с. 28], а інтереси територіальної громади збігаються із інтересом держави. Тому прокурор може здійснювати представництво інтересів держави в особі територіальної громади як самостійний позивач [2, с. 41, 43].

Є й протилежне судження з цього питання. Зокрема низкою авторів наголошується, що в Конституції України, а також у законах розмежовуються такі учасники відносин, як держава та територіальні громади, відповідно, і їх інтереси. Тому прокуратура уповноважена здійснювати представництво інтересів лише держави, а не територіальних громад [3, с. 125; 4].

Проблема правомірності захисту прокурором інтересів територіальної громади у межах реалізації ним в суді функції представництва інтересів держави, є предметом судової практики. Наприклад, у постанові від 15 вересня 2020 р. у справі № 469/1044/17 Велика Палати Верховного Суду (далі – ВП ВС) погодилася з доводами прокурора щодо правомірності його участі у справі, які обґрунтовувалися необхідністю захисту як інтересів територіальної громади, котра була позбавлена права власності на земельну ділянку, так і публічного, суспільного інтересу, як інтересу державного. Враховуючи вищенаведені аргументи, ВП ВС дійшла висновку, що Конституція України та Закон України «Про прокуратуру» надають прокурору повноваження з представництва не тільки загальнодержавних інтересів, але й локальних інтересів держави [5]. До схожої думки дійшла ВП ВС у постанові від 21 червня 2023 р. при розгляді справи № 905/1907/21 в якій заступник керівника окружної прокуратури звернувся з позовом до суду в інтересах держави в особі обласної ради з метою стягнення коштів місцевого бюджету. Не заперечуючи участь прокурора у розгляді цієї справи, колегія суддів касаційної інстанції зауважила, що використання коштів місцевого бюджету становить суспільний інтерес та стосується прав та інтересів великого кола осіб – мешканців Черкаської області. У цій справі рада є належним позивачем, який є уповноваженим на вжиття заходів представницького характеру щодо захисту інтересів територіальної громади, інтереси якої є складовою інтересів держави [6].

Зі змісту вищенаведених постанов можна прослідити наступну правову позицію ВП ВС: прокурор вправі здійснювати в суді захист інтересів територіальної громади, оскільки вони є складовою державного інтересу.

На протилежну думку, а саме на самостійність й автономність територіальної громади у питаннях місцевого значення, наводить п. 4 Рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) від 26 березня 2002 р. у справі № 6-рп/2002. З урахуванням аналізу приписів ст. 140 Основного

Закону КСУ виокремив дві основні ознаки територіальної громади. Це – самостійність територіальної громади, органів місцевого самоврядування у вирішенні певного кола питань і те, що предметами відання місцевого самоврядування є не будь-які питання суспільного життя, а питання саме місцевого значення, тобто такі, які пов'язані передусім з життєдіяльністю територіальних громад [7].

У наукових публікаціях, присвячених питанню інтересів держави та територіальних громад, також пануючою є думка про необхідність розмежовування державних та локальних інтересів (інтересів територіальних громад). Зокрема наголошується, що держава та територіальні громади, як учасники цивільних правовідносин, мають необхідний обсяг правосуб'єктності, що дозволяє їм брати участь у майнових відносинах на рівних засадах поряд з іншими учасниками таких відносин [8, с. 77]. Крім того, на самостійність територіальної громади, як суб'єкта права, вказує й можливість її реалізовувати свої права й законні інтереси в судовому порядку. При цьому, в юридичній літературі наголошується на відсутності у територіальної громади статусу юридичної особи, що не дозволяє їй мати повний обсяг процесуальної правосуб'єктності. А це в свою чергу, обумовлює необхідність представництва її інтересів в судах органами чи посадовими особами місцевого самоврядування або іншими суб'єктами, що мають статус юридичної особи. Тобто захист територіальними громадами своїх прав і законних інтересів в судах є опосередкованим [9, с. 58]. В цьому аспекті варто зробити лише одне уточнення. У територіальної громади взагалі відсутня процесуальна правосуб'єктність, адже під останньою слід розуміти сукупність певних прав та обов'язків або повноважень, котрі властиві тому або іншому суб'єкту процесуальної діяльності [10, с. 59], при цьому територіальна громада особисто прав, обов'язків або повноважень в суді не має, діючи через органи місцевого самоврядування.

На підставі рішення КСУ від 26 березня 2002 р. у справі № 6-рп/2002, а наукових розробок, присвячених питанню інтересів держави та територіальних громад, можна дійти висновку, що територіальна громада, а також органи місцевого самоврядування, через які, переважно, реалізуються її інтереси, є самостійними суб'єктами правовідносин, а інтереси територіальної громади є відмінними від інтересів держави. Це обумовлює наявність у територіальній громаді певного обсягу правової правосуб'єктності та опосередкованої процесуальної правосуб'єктності, яка реалізується через уповноважені законом суб'єктів – органи місцевого самоврядування.

Зважаючи, що Конституцією України та законами на національну прокуратуру покладено представництво інтересів держави у виключних випадках і в порядку, що визначені законом, а також виходячи із самостійності категорій «інтереси держави» та «інтереси територіальної громади», вважаємо, що останні, за *чинним* законодавством не можуть виступати об'єктом прокурорського представництва в суді. А тому, не можна погодитися з вищенаведеною правовою позицією ВП ВС, що прокурор

вправі здійснювати в суді захист інтересів територіальної громади, оскільки вони є складовою державного інтересу.

Уявляється, ВП ВС, формулюючи такий висновок виходила з засад «*доцільності*», а не норм законодавства, згідно з якими прокурор уповноважений здійснювати представництво лише інтересів держави, а не територіальних громад в особі органів місцевого самоврядування. Така «*доцільність*» скоріш за все обумовлена бажанням ВП ВС забезпечити судовий захист порушених інтересів територіальних громад (локальних інтересів), коли органи місцевого самоврядування, в супереч покладеним законом на них функцій, несвідомо, або навіть свідомо, не ініціюють процедуру захисту інтересів територіальних громад в суді. При цьому, інших органів, окрім органів місцевого самоврядування, які б наділялися процесуальною правосуб'єктністю та уповноважувалися правом виступати в суді від імені та на захист інтересів територіальних громад, національне законодавство не встановлює. Відсутність в законодавстві чіткої правової регламентації у цьому питанні, його неоднозначність, не відповідає принципу правової визначеності, який є елементом більш загального принципу верховенства права.

Враховуючи наведене вважаємо, що проблема правового регулювання представництва прокурором інтересів територіальної громади (локальних інтересів) повинна бути вирішена шляхом запровадження на законодавчому рівні судових процедур та інститутів, які надавали би уповноваженим на то особам право захисту інтересів територіальної громади в суді, коли органи місцевого самоврядування не ініціюють подібний захист.

Список використаних джерел

1. Казак О. Визначення прокурором підстав представництва інтересів держави в суді. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2017. № 1. С. 26–31.

2. Кулик О. І. Представництво прокурором в суді інтересів держави в особі територіальної громади. *Правничий часопис Донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2021. № 1. С. 39–45.

3. Стешенко Т. В., Саліонович О. О., Яскорський М. О. Особливості представництва прокурором інтересів держави, територіальної громади та органів місцевого самоврядування у суді. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. №5. С. 122–125.

4. Даниленко Є. Представництво прокуратурою інтересів місцевих рад: чи законно? URL: https://jurliga.ligazakon.net/analitycs/148159_predstavnitstvo-prokuraturoyu-nteresv-mstsevikh-rad--chi-zakonno.

5. Постанова Велика Палати Верховного Суду: справа № 469/1044/17 від 15 вересня 2020 р. / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92270734.

6. Постанова Велика Палати Верховного Суду: справа № 905/1907/21 від 21 вересня 2023 р. / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL:

https://reyestr.court.gov.ua/Review/111742765.

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення частини другої ст. 28 Закону України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» (справа про охорону трудових прав депутатів місцевих рад) : справа № 1-9/2002, рішення № 6-рп/2002 від 26 березня 2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-02#Text

8. Панькевич Р. В. Захист майнових прав та інтересів держави і територіальних громад за цивільним законодавством України : дис. ... д-ра філософії : 081 «Право». Львів, 2020. 219 с.

9. Кампо В. М., Барвіцький В. Ю. Судовий захист прав і законних інтересів територіальних громад: муніципальна доктрина органів судової влади. *Науковий вісник Академії муніципального управління*. *Серія: Право.* 2012. Вип. 1. С. 53–72.

10. Гусаров К. В. Цивільна процесуальна правосуб'єктність як наукова проблема. *Проблеми законності*. 2002. Вип. 55. С. 53–60.

ДЮКАРЄВА С. В.,
канд. юрид. наук,
асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ОСОБЛИВОСТІ ОСПОРЮВАННЯ РІШЕНЬ МІЖНАРОДНИХ КОМЕРЦІЙНИХ АРБІТРАЖІВ ЗА ПРАВИЛАМИ ЦПК УКРАЇНИ

Міжнародний комерційний арбітраж є різновидом третейського суду. Останній, у свою чергу, розглядається в юридичній літературі як юрисдикційний орган у сфері цивільної юрисдикції [1], до компетенції яких віднесена на законодавчому рівні можливість розгляду юридичних спорів. Згідно з ч. 2 ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», до компетенції вказаного юрисдикційного органу за угодою сторін може передаватися доволі значне коло справ цивілістичного характеру. Передусім мова іде про спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном. Також до компетенції міжнародного комерційного арбітражу національне законодавство України у зазначеній нормі відносить спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, а також спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України. Крім зазначеного, предметом арбітражного розгляду можуть бути, за певних умов, спори між адміністратором за випуском облігацій, який діє в

інтересах власників облігацій відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», та емітентом облігацій та/або особами, які надають забезпечення за такими облігаціями, якщо принаймні одна зі сторін спору є підприємством з іноземними інвестиціями [2].

У той же час розд. VIII ЦПК України передбачає можливість оспорювання рішення зазначеного юрисдикційного органу. При цьому, на відміну від інстанційного перегляду судових рішень, дослідженого К. Гусаровим [3], процедура оспорювання рішення міжнародного комерційного арбітражу містить певні особливості та суттєві відмінності, висвітлення яких, вважаю, має суттєве значення для характеристики особливостей цивільної юстиції, розгляд якої є предметом обговорення даного наукового заходу.

До дискусійних питань процедури, що описується, в правовій літературі відноситься доцільність передачі розгляду справ про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу до юрисдикції господарських судів [4]. Така позиція уявляється спірною та не достатньо обґрунтованою, оскільки протирічить ідеї розгляду предмету цивільного процесуального права в широкому розумінні [5, с. 85–86].

Крім цього, вважаю за доцільне звернути увагу на специфічні правила інстанційної юрисдикції при зверненні до суду з заявою про оскарження рішення міжнародного комерційного арбітражу. Відповідно до ч. 2 ст. 23 ЦПК України, справи щодо оспорювання рішень міжнародних комерційних арбітражів розглядаються апеляційними судами в якості судів першої інстанції за місцезнаходженням такого арбітражу.

Процесуальним засобом звернення до суду при оспорюванні рішення міжнародного комерційного арбітражу є не скарга, як це має місце при інстанційному перегляді судового рішення. При реалізації права на оспорювання рішення третейського суду в даному випадку заінтересована особа звертається із заявою про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу, форма і зміст якої передбачено ст. 455 ЦПК України.

Виключенням із загального правила колегіального розгляду справ апеляційним судом цивільної юрисдикції є одноособовий розгляд такої заяви суддею впродовж тридцяти днів, починаючи з дня надходження до апеляційного суду як до суду першої інстанції такої заяви. При цьому справа розглядається в судовому засіданні з повідомленням сторін. В той же час неявка заінтересованих осіб за умови їх належного повідомлення про дату, час і місце розгляду справи не є перешкодою для розгляду поданої заяви.

Слід також звернути увагу на специфічність підстав для скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу та їх суттєвої відмінності від підстав для скасування судового рішення в інстанційному порядку. При скасуванні апеляційним судом рішення такого арбітражу уявляється не логічним реалізація положень ч. 3 ст. 359 ЦПК України про те, що при

такому скасуванні сторона не позбавляється права повторного звернення до міжнародного комерційного арбітражу. Обумовлюється такий висновок тим, що актом правосуддя встановлено при розгляді заяви про скасування акту арбітражу процедури розгляду справи зазначеним судом. А встановлення такого факту навряд чи робить можливим визнання арбітражу належним та справедливим юрисдикційним органом при вирішенні справи, віднесеної до його компетенції.

Окремим чином національне цивільне процесуальне законодавство України визначає порядок оскарження постанов міжнародного комерційного арбітражу, винесених стосовно його компетенції в порядку розгляду питань попереднього характеру. При цьому ст. 461 ЦПК України звертає увагу на зміст міжнародного договору, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, або на вимоги норм Закону «Про міжнародний комерційний арбітраж», на основі норм якого ухвалювались вищевказані постанови зазначеним арбітражем.

Врешті-решт, до особливостей оспорювання рішень міжнародних комерційних арбітражів варто віднести процедуру набрання законної сили ухвалою апеляційного суду, яка ним постановляється як судом першої інстанції. Такий акт правосуддя набирає ознак законної сили за правилами ухвали суду першої інстанції, та може бути предметом інстанційного перегляду в апеляційному порядку Верховним Судом як судом апеляційної інстанції.

Список використаних джерел

1. Гусаров, К. В. Загальні та третейські суди в системі цивільної юрисдикції. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2003. № 3. С. 289–295.

2. Про міжнародний комерційний арбітраж : Закон України 24.02.1994 р. № 4002-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12#Text.

3. Гусаров К. В. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядках : монографія. Харків : Право, 2010. 352 с.

4. Мирось, К. Форми господарського судочинства та місце в них справ про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу. *Актуальні питання у сучасній науці*. 2023. 10 (16). С. 382–389.

5. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2011. 1352 с.

КОЛІСНИК О. В.,
канд. юрид. наук,
асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРЕЦЕДЕНТНА ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДУ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЕФЕКТИВНИХ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

У кожній позовній заяві вкрай важливо правильно визначити належний спосіб захисту порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, застосування якого судом сприятиме якнайшвидшому його відновленню чи визнанню. «Належний» означає, перш за все, передбачений нормами закону або положеннями договору, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу, окрім способів захисту цивільних прав, передбачених у ч. 1 ст. 16 Цивільного кодексу, «суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках». Проте, дискусійним залишається питання, чи можна у позовній заяві вказувати спосіб захисту, який прямо не передбачений у законі/договорі, але і не суперечить йому.

Як відомо, якщо у позовній заяві не додержано всіх вимог, передбачених статтями 175–177 ЦПК, то суд залишає таку позовну заяву без руху. Досить часто суди постановляли такі ухвали, якщо суб'єктами звернення не вказано спосіб захисту цивільних прав, який передбачено законом або договором, *або вказано спосіб, не передбачений ані законом, ані договором*.

Проте подібна практика останнім часом зазнала деяких змін. На нашу думку, це пов'язано з актуалізацією розширеного тлумачення положення ст. 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, у якій зазначено, що «кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб правового захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження». Зокрема, у Постанові Верховного Суду від 01 лютого 2023 р. у справі № 206/2832/21 зазначено: надаючи правову оцінку *належності* обраного зацікавленою особою способу захисту, судам належить зважати і на його ефективність з точки зору ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод; під ефективним засобом (способом) слід розуміти такий, що призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект, тому ефективний спосіб захисту повинен забезпечити поновлення порушеного права, бути адекватним наявним обставинам [1]. У постанові Верховного Суду від 22 лютого 2023 р. у справі № 489/3691/20 Верховний Суд вказує: «Якщо обраний позивачем спосіб захисту не передбачений законом або договором, *проте є ефективним* та не суперечить закону, а закон або договір у свою чергу не визначають іншого ефективного способу захисту, то порушене право/інтерес позивача підлягає захисту обраним ним способом» [2]. Отже, акцентується увага саме на ефективності того чи іншого способу захисту, але сутність, критерії та межі так званої «ефективності» є досить розпливчастими і залежать від багатьох

факторів. Прикладом тому є поширена останнім часом позиція Верховного Суду у справах щодо повернення у власність держави і територіальної громади земель водного фонду, які були виділені фізичним чи юридичним особам.

У справі від 19 жовтня 2023 р. № 748/2226/22 Верховний Суд вказує на те, що Велика Палата Верховного Суду неодноразово звертала увагу, що пред'явлення власником нерухомого майна вимоги про скасування рішень, записів про державну реєстрацію права власності на це майно за незаконним володільцем *не є необхідним для ефективного відновлення його права*, а належним та ефективним способом захисту прав власності на землі водного фонду є *негаторний позов про повернення земельної ділянки* [3]. У наведеному рішенні Верховний Суд констатує, що в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок особа, проявивши розумну обачність, може і повинна знати про те, що ділянки належать до водного фонду, набуття приватної власності на них є неможливим; якщо в принципі, за жодних умов не може виникнути право власності, то і володіння є неможливим, тому ані наявність державної реєстрації права власності за порушником, ані фізичне зайняття ним земельної ділянки водного фонду не призводять до заволодіння порушником такою ділянкою [3]. Аналіз вищенаведених положень дає можливість зробити висновок, що відбувається підміна віндикаційного позову (про витребування майна з чужого незаконного володіння) негаторним, навіть певною мірою змішування сутності цих позовів, оскільки віндикаційний позов застосовується у разі, коли власник позбавлений можливості володіння своєю річчю і вимагає її повернення, а негаторний - у разі, коли власник, маючи річ у своєму володінні, позбавлений можливості нею користуватися через створювані іншою особою перешкоди.

Як бачимо, визначення ефективності певного способу захисту порушеного права у певних категоріях справ може залежати виключно від суддівського розсуду, а не ґрунтуватись лише на положенні закону, а іноді навіть суперечити положенням правової доктрини. Така інтерпретація ефективних правових засобів захисту є нестабільною, іноді необґрунтованою і створює ситуацію невизначеності для позивачів, які повинні передбачити позицію/думку суду щодо ефективності чи неефективності певного способу судового захисту. Так звана «неефективність» способу захисту є зручною підставою для відмови у задоволенні позовних вимог, що суперечить гарантіям доступного, справедливого та належного судочинства.

Список використаних джерел

1. Постанова Верховного Суду від 01 лютого 2023 року у справі № 206/2832/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/109100581.

2. Постанова Верховного Суду від 22 лютого 2023 року у справі № 489/3691/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/109211339.

3. Постанова Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 748/2226/22. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/114322993.

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

СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ: НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВСТВА

Третейський суд є альтернативною формою вирішення цивільних та господарських спорів, яка досить популярна за кордоном. Розгляд справи в третейському суді має низку переваг в порівнянні з розглядом в національному суді (місцевому загальному або господарському), до яких можна віднести: швидкість розгляду справи, спрощеність процедур, для деяких осіб перевагою є конфіденційність розгляду справи.

Оскільки звернення до третейського суду є альтернативою до судового захисту, то відповідно воно може відбутися лише за добровільною згодою обох сторін. І саме ця добровільність сторін щодо передачі спору до третейського суду повинна бути запорукою і добровільного виконання рішення цієї установи сторонами. Проте як свідчить світова практика рішення третейського суду не завжди виконуються сторонами добровільно і в найкоротший час. Тому в ст. 50 Закону України «Про третейські суди» (далі – Закон) зазначено, що сторони, які передали спір на вирішення третейського суду, зобов'язані добровільно виконати рішення третейського суду, без будь-яких зволікань чи застережень[1]. Обов'язковість рішення третейського суду не лише закріплена в законодавстві, а і забезпечується примусовим виконанням рішення з боку держави. Так, гл. 4 Розділу IX Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК), гл. 2 розд. VII Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК), розд. VII Закону України «Про третейські суди» містять норми, які закріплюють порядок видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» підлягають примусовому виконанню рішення на підставі виконавчих листів та наказів, що видаються судами у передбачених законом випадках на підставі рішень третейського суду [2].

Окрім примусового виконання в законодавстві також передбачені підстави для скасування рішення третейського суду, які закріплені у ст. 51 Закону, ст. 458 ЦПК та ст. 350 ГПК. Відповідно до цих аналогічних норм рішення третейського суду може бути оскаржене та скасоване лише з таких *підстав*: 1) справа, по якій прийнято рішення третейського суду, не

підвідомча третейському суду відповідно до закону; 2) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди; 3) третейську угоду визнано недійсною компетентним судом; 4) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам Закону; 5) третейський суд вирішив питання про права і обов'язки осіб, які не брали участь у справі.

Проаналізувавши ці підстави, можна зробити висновок, що рішення третейського суду може бути оскаржено у двох випадках. Перший - якщо даний спір потенційно не міг розглядатися третейським судом (підстави 1-3), другий – через процедурні, процесуальні порушення (підстави 4, 5). Така підстава для скасування рішення як невірне застосування норми матеріального права третейським судом відсутня.

Національне судочинство визначає дві складові законності рішення: матеріальну та процесуальну. Так, відповідно до ст. 263 ЦПК та ст. 236 ГПК законним є рішення ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права [3; 4]. Звісно це вимоги до рішень національного суду, який здійснює правосуддя. Проте якщо при розгляді справи третейським судом були допущені процесуальні порушення таке рішення може бути скасовано компетентним (місцевим загальним або господарським) судом, а якщо була неправильна застосована норма матеріального права до спірних правовідносин (незаконне рішення в національному суді), таке рішення скасоване не буде.

Як зазначає Ю. Д. Притика, основна ідея третейського розгляду – це врегулювати конфлікт шляхом досягнення компромісу і застосувати правову норму лише за неможливості досягнення згоди сторін щодо примирення [5, с. 162]. Тобто у випадку недосягнення компромісу сторонами третейський суд при розгляді справи буде керуватися нормами права. І досить важливо, щоб суд правильно застосовував норми матеріального права при розгляді справи, оскільки таке рішення забезпечується примусовим виконанням. Рішення, в основі якого неправильно розтлумачений закон або застосований закон, який не підлягає застосуванню, або незастосований закону, який підлягав застосуванню безпосередньо руйнує інститут верховенства права. Як зазначалось вище, у законодавстві така підстава як неправильне застосування норми матеріального права відсутня. Тобто з боку держави відсутня функція контролю за законністю рішення третейського суду.

Неможливість оскарження рішення третейського суду через порушення цим судом норм матеріального права при вирішенні спору (незаконного рішення), на нашу думку є певним недоліком законодавства. Відсутність можливості оскаржити незаконне рішення третейського суду

відштовхує багатьох осіб від такого альтернативного способу захисту. Суб'єкти права розуміють, що незаконне рішення оскаржити в компетентному суді неможливо через відсутність такої підстави, звернутись до цивільного чи господарського суду також вже неможливо, оскільки рішення третейського суду є підставою для відмови у відкритті провадження (п. 4 ч. 1 ст. 186 ЦПК, п. 4 ч. 1 ст. 175 ГПК). Таким чином, взагалі краще не звертатись до третейського суду, оскільки у випадку незаконності його рішення оскарження неможливе.

Безумовно, що третейський суд не входить до складу судової системи України, відповідно до Конституції України не здійснює правосуддя і є альтернативним способом вирішення цивільних, господарських спорів. Проте неможливо уявити, що якщо держава допускає існування такого інституту, забезпечує примусове виконання його рішень, вона може дозволити цій установі ухвалювати рішення в супереч норм закону. І взагалі викликає сумніви, що рішення, ухвалене з порушенням норм закону, може вирішити спір між особами і бути ефективним способом захисту.

У зв'язку з цим слід підтримати думку І. О. Бута, який пропонує доповнити перелік підстав для скасування рішення третейського суду такою підставою, як невідповідність рішення третейського суду вимогам чинного законодавства [6, с. 6]. Проте, на нашу думку, термін «вимоги чинного законодавства» є неозначеним і його слід конкретизувати. Пропонуємо додати до переліку підстав оскарження рішення третейського суду таку підставу як: неправильне застосування третейським судом норм матеріального права до спірних правовідносин.

На нашу думку, таке доповнення зробить третейське судочинство більш привабливішим для суб'єктів права. Збільшення розгляду цивільних, господарських спорів може трохи розвантажити судову систему і в цілому покращити стан захисту прав в державі.

Список використаних джерел

1. Про третейські суди : Закон України від 11.05.2004 р. № 1701-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15#text.

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

3. Цивільний процесуальний кодекс: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618- IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#text.

4. Господарський процесуальний кодекс : Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#text.

5. Білак М. Я., Притика Ю. Д., Спектор О. М., Хоменко М. М. Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. Харків : Право, 2019. 264 с.

6. Бут І. О. Розгляд цивільно-правових спорів третейськими судами в Україні : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. ун-т «Одеська

юридична академія». Одеса, 2016. 21 с.

ЧЕРЕВАТЕНКО І. М.,
канд. юрид. наук,
асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ В ЕЛЕКТРОННІЙ ФОРМІ ІЗ ЗАЯВОЮ ПРО ВИДАЧУ СУДОВОГО НАКАЗУ

У всіх судах України функціонує Єдина судова інформаційна-телекомунікаційна система (далі – ЄСІТС). Частина 5 ст. 14 Цивільно процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) визначає, що суд направляє судові рішення, судові повістки, судові повістки-повідомлення та інші процесуальні документи учасникам судового процесу до їхніх електронних кабінетів, вчиняє інші процесуальні дії в електронній формі із застосуванням ЄСІТС або її окремої підсистеми (модуля), що забезпечує обмін документами, в порядку, визначеному ЦПК України, Положенням про ЄСІТС та/або положеннями, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів). Крім того, у ч. 6 ст. 14 ЦПК України зазначено, що адвокати, нотаріуси, державні та приватні виконавці, арбітражні керуючі, судові експерти, органи державної влади та інші державні органи, зареєстровані за законодавством України як юридичні особи, їх територіальні органи, органи місцевого самоврядування, інші юридичні особи, зареєстровані за законодавством України, реєструють свої електронні кабінети в ЄСІТС або її окремій підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами, в обов'язковому порядку. Інші особи реєструють свої електронні кабінети в ЄСІТС або її окремій підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами, в добровільному порядку.

Відтак, держава зобов'язала більшість осіб у обов'язкову порядку мати електронні кабінети у ЄСІТС, що значно прискорило використання учасниками цивільного процесу підсистеми «Електронний суд». Але у практичній площині, при застосуванні можливостей використання підсистеми «Електронний суд», досить часто виявляються прогалина та неузгодженість процесуальних дій, щодо зазначеного у нормах ЦПК України та можливостях використання особами підсистеми «Електронний суд.

Однією із таких процесуальних прогалин є звернення до суду у електронній формі щодо видачі судового наказу, а саме проблема надання та надсилання судом самої заяви та документів-доказів боржникові після видачі судового наказу.

Так, статті 161–163 ЦПК України визначають вимоги до видання

судового наказу. Розгляд такої справи відбувається без судового засідання і повідомлення заявника та боржника (ч. 1 ст. 167 ЦПК України). У разі їх виконання суд видає судовий наказ, якщо ж заявником недотримано вимог, то постановляє ухвалу про відмову у видачі. Неврегульованим постане питання у разі якщо судовий наказ буде видано, а звернення відбулося у електронній формі до суду, адже ст. 169 ЦПК України закріплює обов'язкове положення щодо надіслання копії судового наказу разом з копією заяви про видачу судового наказу з доданими до неї документами рекомендованим або цінним листом, якщо боржник не має електронного кабінету у підсистемі «Електронний суд». У більшості випадків фізичні особи не реєструють електронні кабінети у підсистемі «Електронний суд» у ЄСІТС.

Отже, суд повинен надіслати заяву про видачу судового наказу з додатками боржнику, але, де-факто, у матеріалах справи не має копії для боржника, адже заявник звернувся через електронну форму звернення. Відтак, щоб виконати припис норми права про сповіщення боржника про розглянуту справу, суддя повинен самостійно роздрукувати необхідні документи та надіслати їх боржнику разом з судовим наказом. Однак, такі процесуальні дії судді виходять за рамки положень, що регулюються ЦПК України.

Крім того, суддя не може застосувати до цієї ситуації й положення ЦПК України, що визначають розгляд справи у наказному провадженні, щодо залишення заяви про видачу судового наказу без руху з наданням строку для усунення недоліків з підстав не дотримання вимогам форми та змісту такої заяви. Адже, якщо ж існують такі недоліки, то суд повинен відмовити у видачі судового наказу (п. 1 ч. 1 ст. 165 ЦПК України). Це не позбавляє права для особи звернутися ще раз до суду з цією самою вимогою про видачу судового наказу. Але й це положення суддя не може застосувати, адже у ст. 163 ЦПК України відсутня вказівка про порядок звернення до суду у електронній формі відносно питання щодо надання до суду письмових матеріалів для боржника, який не має електронного кабінету у підсистемі «Електронний суд» у ЄСІТС.

Відтак, щоб дії суду у межах розгляду справ наказного провадження були більш врегульованими та не існувало процесуальних прогалин необхідно доповнити статтю 163 розділу ЦПК України, який присвячено наказному провадженню. Окрім того, майже аналогічна норма права існує у подібній ситуації у позовному провадженні (ч. 1 ст. 177 ЦПК України).

Позаяк, існує нагальна необхідність внесення змін до ст. 163 ЦПК України, що визначає форму і зміст заяви про видачу судового наказу. Означену статтю необхідно доповнити новою частиною такого змісту: «У разі подання до суду заяви про видачу судового наказу та документів, що додаються до неї до боржника, в електронній формі через електронний кабінет, заявник зобов'язаний додати до заяви доказ надсилання боржникові копій поданих до суду документів з урахуванням положень ст. 43 ЦПК України».

КОВАЧЕВ П. І.,
аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЕВОЛЮЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЦИВІЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ АКТИВІВ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ

Серед підстав примусового припинення права власності особлива увага завжди приділялася конфіскації, тобто позбавленню права власності особи на майно за рішенням суду як санкція за вчинене правопорушення у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом, внаслідок чого майно безоплатно переходить у власність держави [1, с. 240].

В юридичній доктрині прийнято розрізняти дві конструкції конфіскації: проти особи (особиста конфіскація, *in personam*) та проти речі (речова конфіскація, *in rem*) [1, с. 238]. Застосування першої конструкції (*in personam*) найбільш широко притаманне сфері кримінального права, як санкція – вид покарання за вчинене особою кримінальне правопорушення (ст. 59 КК України). Разом із тим особливістю конфіскації *in rem* є те, що вона застосовується у позакримінальній сфері та не передбачає як обов'язкову умову наявність обвинувального вироку суду по відношенню до правопорушника (*non-conviction based confiscation/civil assets forfeiture*) [2, с. 4].

З точки зору юридичної термінології існуючі моделі конфіскації, які не пов'язані із безпосереднім кримінальним переслідуванням особи, прийнято називати «цивільною конфіскацією», що, однак, видається нам недостатньо правильним, зважаючи на цивільну природу будь-якої конфіскації, в цілому. Водночас використання саме такого словосполучення, на наш погляд, зумовлене необхідністю провести чіткий розподіл між особливостями двох конструкцій конфіскації та визначити особливості процесуального механізму їх застосування у юридичній практиці.

Варто відзначити, що становлення та розвиток інституту цивільної конфіскації в світі мав певну специфіку у розрізі окремих країн. Тим не менш, узагальнюючою обставиною, яка обумовила необхідність поширення вказаного інституту в багатьох країнах, стала боротьба із злочинами, які в силу специфіки своєї природи складно виявляються й, що не менш важливо, – складно розслідуються та доводяться. Зокрема, мова йде про корупційні злочини, торгівлю наркотиками або зброєю, відмивання грошей тощо. Так, у юридичній літературі відмічається, що незаконне збагачення стало «поглинаючим злочином» для таких злочинів, як відмивання грошей, шахрайство, крадіжки, отримання неправомірної вигоди тощо, адже не має принципового значення, яким чином чиновник

набув активи (отримання неправомірної вигоди або крадіжки), основне значення має відсутність доказів законності походження таких активів [2, с. 6].

Водночас, зважаючи не те, що обов'язковою умовою закону для застосування конфіскації є наявність відповідного рішення суду, в дослідженні загальної проблематики цивільної конфіскації окремої актуальності набувають питання функціонування процесуальних механізмів стягнення в дохід держави активів, набутих неправомірним шляхом. Зокрема, поряд із питаннями природи та процедур цивільної конфіскації, які вже частково розкривалися в науковій літературі [3–5], цікавим також вбачається простеження еволюції національного процесуального законодавства у відповідній сфері.

Відзначимо, що незважаючи на перманентну роботу законодавця у напрямку запобігання та протидії корупції, в тому числі незаконному збагаченню, яка мала місце з часу здобуття Україною незалежності, найбільш вагомі здобутки нашої держави в цьому шляху мали місце після Революції Гідності. Передусім це дістало свого втілення у прийнятті нового Закону України «Про запобігання корупції», низки інших спеціалізованих антикорупційних нормативних актів, а також створенні цілої системи антикорупційних інституцій. Поступово в процесі реалізації нової антикорупційної стратегії значна частина законодавства, зокрема процесуального, зазнала істотних змін.

В контексті тематики цього дослідження слід насамперед звернути увагу на Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12.02.2015 р. № 198-VIII, яким було внесено зміни до чинної на той час редакції ЦПК України 2004 року та вперше у національному законодавстві запроваджено спеціальний процесуальний механізм цивільної конфіскації – визнання необґрунтованими активів та їх витребування.

Після прийняття нової редакції ЦПК України у 2017 році, окремий розділ кодексу, присвячений особливостям позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування було збережено, а в 2019 році, на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів» від 31.10.2019 р. № 263-IX до вказаного розділу було внесено низку змін. Зокрема, змінено назву розділу 12 ЦПК України на «Особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави», деталізовано поняття «активів» та кола активів, які можуть бути предметом цивільної конфіскації, удосконалено низку процедур розгляду й вирішення окресленої категорії справ, а також змінено коло учасників справи. Останнє насамперед було зумовлене завершенням формування системи антикорупційних інституцій, зокрема створенням таких суб'єктів

як Вищий антикорупційний суд (ВАКС) та Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП).

Так, відповідно до чинних на сьогодні положень ст. 34, 290 ЦПК України справи про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави розглядаються колегіально Вищим антикорупційним судом у складі трьох суддів за позовом прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, який здійснює представництво інтересів держави у вказаному процесі, до особи, яка, будучи особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, набула у власність активи, зазначені у частині другій цієї статті, та/або до іншої фізичної чи юридичної особи, яка набула у власність такі активи за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або якщо особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

У свою чергу у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави щодо активів працівника Національного антикорупційного бюро України, прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури чи активів, набутих іншими особами в передбачених цією статтею випадках, звернення до суду та представництво держави в суді здійснюються прокурорами Генеральної прокуратури України за дорученням Генерального прокурора.

Національне антикорупційне бюро України та Спеціалізована антикорупційна прокуратура, а у визначених законом випадках – Державне бюро розслідувань та Генеральна прокуратура України – вживають заходів щодо виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості (ч. 5 ст. 290 ЦПК України). Відповідно до ст. 291 ЦПК України ВАКС визнає активи необґрунтованими та здійснює їх звернення в дохід держави, якщо судом на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті за рахунок законних доходів.

Поряд із цим, досліджуючи питання розвитку національного законодавства у сфері цивільної конфіскації активів, не можна оминути також увагою й появу в 2022 р. ще одного спеціального процесуального механізму цивільної конфіскації – стягнення у дохід держави активів за наслідком застосування санкцій, який було запроваджено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності санкцій, пов’язаних з активами окремих осіб» від 12.05.2022 р. № 2257-IX.

Так, відповідно до положень пункту 11 ст. 4 Закону України «Про санкції», за наявності підстав, визначених у законі, до особи може бути застосовано такий вид санкцій, як стягнення в дохід держави активів, що належать фізичній або юридичній особі, а також активів, щодо яких така

особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

В силу положень ст. 5 Закону України «Про санкції» такий вид санкції, як цивільна конфіскація активів, може бути застосована як винятковий захід по відношенню до фізичних та юридичних осіб, які своїми діями створили суттєву загрозу національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності України (в тому числі шляхом збройної агресії чи терористичної діяльності) або значною мірою сприяли (в тому числі шляхом фінансування) вчиненню таких дій іншими особами, у тому числі до резидентів у розумінні Закону України» Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів». За наявності таких підстав Міністерство юстиції України, як центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції, звертається з відповідним позовом до суду.

Аналогічно інституту стягнення необґрунтованих активів у дохід держави, розгляд справ про цивільну конфіскацію активів за наслідком застосування санкцій здійснюється колегіально Вищим антикорупційним судом України у складі трьох суддів. Разом із тим, на відміну від першого, за предметною юрисдикцію справи про застосування санкцій розглядаються за правилами адміністративного судочинства, з особливостями, визначеними ст. 2831 КАС України. Так, положеннями ст. 2831 КАС України визначені особливості стосовно форми та змісту позовної заяви, розгляду та стандартів доказування, а також механізму оскарження та перегляду судових рішень. Крім цього особливістю зазначених справ є також скорочені терміни їх розгляду та вирішення (30 днів з дня надходження позовної заяви до суду).

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України : наук.-практ. комент. Т. 3: Право власності та інші речові права / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2023. 808 с.

2. Хутор Т. Цивільна конфіскація необґрунтованих активів крізь призму захисту права власності. Київ : ТОВ РЕД ЗЕТ, 2020. 40 с.

3. Гусаров К. В. Справи про визнання необгрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави: перші кроки судової практики. *Матеріали круглого столу, присвяченого 100-й річниці від дня народження завідувача кафедри цивільного процесу Харківського юридичного інституту (1972–1982 рр.), доцента Леоніда Яковича Носка* / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Оберіг, 2022. С. 11–15.

4. Нуруллаєв І. С. Правове регулювання механізму стягнення необґрунтованих активів пов'язаних фізичних та юридичних осіб як виду цивільної конфіскації та його міжнародно-правові засади. *Правова*

позиція. 2022 № 1 (34). С. 75–80.

5. Антонюк О. Визнання активів необґрунтованими та їх витребування. *Юридичний вісник України*. 2019. № 33. С. 11.

МУЗИЧКО С. Г.,
аспірантка Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
суддя Київського апеляційного суду

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЇ ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ У СПРОЩЕНИХ ПРОЦЕДУРАХ

Задля уникнення ускладнення роботи при вирішенні простих питань цивільним процесуальним законодавством України передбачено спеціальні процедури, які спрощують розгляд цивільних справ.

Однією із форм спрощених процедур при розгляді цивільних справ є спрощене позовне провадження, яке за основними своїми ознаками відображає сутність принципу процесуальної економії через підвищення ефективності процесуальної форми шляхом її раціоналізації через пришвидшення, спрощення та здешевлення.

Визначаючи особливості встановленого законом спрощеного порядку розгляду справ як оптимальну форму здійснення судочинства слід зазначити про його доцільність, раціональність, відповідність об'єктивній реальності та потребам суспільства.

Ж. В. Васильєва-Шаламова слушно вважає, що спрощені провадження характеризуються доступністю, адже наявна менша ставка судового збору, особа може сама представляти свої інтереси, обмеженістю засобів доказування, посиленою позицією суду у зв'язку із відсутністю представників сторін у справі. Спрощені провадження є додатковою та альтернативною формою розгляду цивільних справ порівняно з ординарною процедурою розгляду справ і, безперечно, повинні застосовуватися у добровільному порядку [1].

Критеріями розмежування спрощеної та загальної процедури розгляду цивільних справ є ціна позову, категорія справи, складність справи, важливість першочергового вирішення справи у стислі строки. Вказані критерії розмежування відносять спрощене позовне провадження до порядку вирішення спорів, за яким принцип процесуальної економії слугує своєчасному розгляду цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав.

При зверненні до суду особа вправі самостійно обрати процесуальну форму розгляду цивільної справи, зважаючи на відповідні критерії. Існування можливості спрощення процесуальної процедури в цивільному судочинстві є наслідком перетворення загального позовного провадження

з урахуванням удосконалення процесу в сучасних умовах.

Порядок розгляду справи – спрощене позовне провадження або загальне позовне провадження цивільного судочинства, визначені ЦПК України. Разом з тим не передбачено обов'язку особи звернутися до суду з клопотанням про розгляд у порядку спрощеного провадження справи, яка є малозначною на підставі п. 1 ч. 6 ст. 19, оскільки в ЦПК немає відповідних підстав для відмови у відкритті провадження, повернення, залишення без розгляду або навіть залишення без руху заяви, якщо особа звертається не в передбаченому законом порядку розгляду малозначної справи, тому можна зробити висновок, що спрощений порядок є обов'язковим у разі наявності сукупності обставин і може розглядатися як альтернатива до загального позовного провадження, а суд вирішує це питання, застосовуючи ч. 1 ст. 277 ЦПК України [2].

Інститут спрощеного позовного провадження в законодавстві України узгоджується з позицією Європейської комісії з ефективності правосуддя (CEPEJ) Ради Європи. За висновками комісії процесуальні інструменти по забезпеченню доступного, своєчасного та якісного правосуддя: термінові провадження (urgent procedures), спрямовані на покращення потреб осіб, які звертаються до суду. Наявність спрощених або примирних процедур надає суду можливість виділити більше часу на розгляд справ, що потребують ґрунтовного судового розгляду [3].

В аспекті поліпшення якості правового регулювання цивільної процесуальної діяльності пошук оптимальних форм здійснення правосуддя є одним із напрямків розвитку національного законодавства.

Список використаних джерел

1. Васильєва-Шаламова Ж. В., Лисак О. О. Поняття та характерні ознаки спрощеного провадження як виду процесуального провадження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 110–114.

2. Ізарова І. О., Притика Ю. Д. Спрощене позовне провадження цивільного судочинства України: виклики першого року застосування в судовій практиці. *Проблеми законності.* 2019. № 145. С. 51–67.

3. European Judicial Systems. Edition 2014 (data 2012): Efficiency and Quality of Justice. Council of Europe, 2014. URL: https://rm.coe.int/european-judicial-systems-edition-2014-2012-data-efficiency-and-qualit/1680785d95.

ПЕТРЕНКО Н. Д.,
аспірантка кафедри цивільного, нотаріального
та виконавчого процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
суддя Господарського суду Одеської області

СУДОВИЙ ШТРАФ ЗА ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ БЕЛЬГІЇ

Зловживання процесуальними правами визнається негативним явищем і у бельгійському цивільному процесі, а процесуальні засоби протидії врегульовані ст. 780bis Судового кодексу Бельгії (нід. Gerechtelijk Wetboek, далі – ЦПК Бельгії), яка була внесена законом від 26.04.2007 р. з метою боротьби із затягуванням судових розглядів. Сторона, яка використовує судову процедуру з явною метою затримки або іншого зловживання, може бути піддана фінансовому штрафу на користь держави від 15 до 2500 євро, що не позбавляє іншу сторону вимагати компенсацію завданих збитків [1]. У такому випадку фінансовий штраф призначається тим самим рішенням у межах, у якому буде задоволено вимогу про компенсацію для покриття збитків та, відповідно до інтересів сторони, за поспішне чи недобросовісне подання позову. Якщо цього не станеться, сторонам буде запропоновано надати пояснення з поверненням розгляду справи на стадію дебатів та викликом сторін у судове засідання.

Під зловживанням судовою процедурою, як правило, розуміється використання процесуальних положень у спосіб, який явно виходить за межі їх стандартного застосування розумною та добросовісною особою з урахуванням усіх обставин справи (освіта або професійний досвід порушника тощо). Бельгійська правова доктрина та судова практика вказують на три типи ситуацій, у яких поведінка сторін класифікується як зловживання процесуальним правом:

1) використання права з винятковим наміром завдати шкоди;

2) виконання зобов'язання з іншою метою, ніж та, для якої це зобов'язання було покладено;

3) здійснення права таким чином, що завдає шкоди іншій стороні або судовій системі, створює непропорційну вигоду, що випливає із цього права [2, с. 29].

Запобіганню неналежному використанню процесуальних прав сприяє і компенсація неправильне використання процедури «неуважним і дратівливим способом» («une demande de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire»), що пов’язане з безпідставним, поспішним, необдуманим чи недобросовісним пред’явленням позову з метою зловживання процесуальним правом. На відміну від штрафу, ця компенсація призначена для відшкодування особистої шкоди, заподіяної стороні в результаті неналежного судового провадження, і застосовується на вимогу сторони. Крім того, у разі зловживання процесуальними правами суд може збільшити розмір відшкодування витрат на користь сторони, інтересам якої було завдано шкоди внаслідок неналежної поведінки іншої сторони (ст. 1022, 1017 ЦПК Бельгії).

Незважаючи на те, що штраф, накладений відповідно до ст. 780bis ЦПК Бельгії, вважається цивільним стягненням (цивільний штраф), у прецедентному праві та доктрині він розглядається як кримінальна санкція, що призводить до необхідності забезпечення стороні, проти якої

було застосовано захід, тих самих кримінальних гарантій, які застосовуються до суб'єкта кримінального провадження, зокрема тих, які викладені в Європейській конвенції з прав людини (наприклад, *ne bis in idem* – принцип, який виключає накладення штрафу більше одного разу за те саме порушення). Однак таке провадження не вимагає застосування кримінально-процесуального законодавства. Більше того, для кримінального процесу Бельгії не характерна така категорія як зловживання процесуальними правами.

Конституційний суд Бельгії, надаючи мотивування щодо відповідності Конституції ст. 780bis ЦПК Бельгії у Рішенні № 29/2023 від 16.02.2023 р. зазначив, що цивільний процес і кримінальний процес служать різним цілям і мають принципово різні предмети. На відміну від цивільного процесу, кримінальний процес, який характеризується своєю суті інквізиційною природою (орган обвинувачення несе тягар доказування щодо складу злочину), стосується, перш за все, збереження суспільного порядку шляхом застосування покарання, передбаченого законом, до особи, яка могла вчинити злочин. Цивільний процес, як правило, є змагальним, де сторони судового процесу зобов'язані провести справедливий судовий розгляд, що означає, що вони зобов'язані брати участь у представленні доказів, зобов'язання співпрацювати є загальним правовим принципом. Незважаючи на те, що боротьба з протиправною чи деструктивною поведінкою у кримінальних справах є законною метою, з вищевикладеного випливає, що об'єктивно виправдано не застосовувати положення про судовий штраф у кримінальних справах. Це положення передбачає санкцію у випадку легковажного чи несправедливого провадження учасником судового процесу, тоді як у кримінальному провадженні обвинувачений не може отримати догану за те, як він здійснює свій захист. Крім того, процесуально-економічну мету заборони зловживання процесуальним правом важко узгодити із застосуванням відповідного положення у кримінальних справах. Особлива остаточність та інквізиційний характер кримінального провадження, а також презумпція невинуватості, право зберігати мовчання та свобода захисту, які повинні бути доступні обвинуваченому в кримінальному провадженні, означають, що міркування економічної ефективності не можуть мати таку ж вагу в кримінальному провадженні, як і в цивільному [3].

Розмір штрафу визначає суд, виходячи зі шкоди, завданої відправленню правосуддя (тривалість допущеного затягування, кількість порушень тощо), поведінки сторони (ступінь вини та інтенсивність злого волевиявлення, порушення під час провадження або поза ним), предмету та ціни позову, а також індивідуальних обставин порушника (рівень доходу, мотиви зловживання тощо). Водночас, дискреційне право судді приймати рішення про накладення штрафу дозволяє у разі зловживання процесуальними правами не накладати штраф, наприклад, у випадку, якщо сторона добровільно припиняє зловживання чи наслідки допущеного зловживання не є суттєвими для перебігу судового процесу.

Список використаних джерел

1. Gerechtelijk Wetboek. 10 Oktober 1967. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/wet/1967/10/10/1967101052/justeL.
2. Małgorzata Manowska. Judicial management of evidence hearing before a court of first instance: Polish system vs Belgian system. *Ius Novum*. Vol. 14. 4. P. 17–46. DOI: 10.26399/ iusnovum.v14.4.2020.35/m.manowska.
3. Entscheid Nr. 29/2023 vom 16. Februar 2023. Geschäftsverzeichnisnr. 7806: Verfassungsgerichtshof. URL: https://www.const-court.be/public//d/2023/2023-029d.pdf.

АБДУЛЛАЄВА Н. Р.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»,
БАБІЙ К. В.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРІОРИТЕТНІСТЬ ЗАХИСТУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ТА ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ПЕРЕД ДОТРИМАННЯМ ДЕРЖАВОЮ ПРИНЦИПУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПОВАГУ ДО ПРИВАТНОГО ТА СІМЕЙНОГО ЖИТТЯ ОСОБИ

Сучасний світ неможливо уявити без прав людини, які засновані на принципах волі, рівності, справедливості, носять універсальний характер та охороняються державою. Сьогодні дослідження цих прав набули широкої популярності в наукових колах, вони є предметом наукових досліджень та дискусій юристів-практиків, адже в суспільстві все більше уваги приділяється питанню про те, чи дотримуються належним чином усі гарантовані права особи, у тому числі, й право на повагу до приватного та сімейного життя.

Дане право закріплено у ст. 8 Європейської конвенції з прав людини (далі – Конвенція) [1]. Згідно з її положеннями, як зазначає В. О. Серьогін, у сукупності сімейне та приватне життя можна узагальнити терміном «особисте життя», а також віднести до нього такі складові як повага до недоторканності житла і кореспонденції особи [2, с. 538]. У національному законодавстві розглядуване право розкривається та гарантується статтями 30–32 Конституції України (далі – Конституція), в яких зазначається, що кожному гарантується недоторканність житла, таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, а також те, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією [3].

Водночас, у Конвенції, як і у будь-якому внутрішньодержавному нормативно-правовому акті України, не передбачено чіткого визначення терміну «приватне життя», розкрити який можна через його

вищезазначені складові, а також практику ЄСПЛ. Так, повага до приватного життя передбачає, насамперед, невтручання держави та інших суб'єктів у прийняття людиною рішення стосовно власного життя, а також, що будь-яке втручання, якщо таке вже й має місце - повинно бути виправданим зі сторони держави, та переслідувати якусь важливу мету для суспільства загалом, як це зазначається у ч. 2 ст. 8 Конвенції. Так, досліджуючи практику ЄСПЛ, науковці виділяють чотири аспекти права на повагу до приватного життя :

– територіальна приватність (заборона проникнення в житло особи та здійснення в ньому дій, які суперечать закону або волі власника житла);

– тілесна приватність (фізична недоторканість особи, що полягає в забороні будь-якого фізичного контакту з особою поза її волею);

– комунікаційна приватність (таємниця листування, телефонних розмов, будь-якого способу спілкування між особами);

– інформаційна приватність (захист персональних даних особи, обмеження доступу до цих даних для інших осіб) [4, с. 135].

Що ж стосується поняття «сімейне життя», то відповідно до положень Конвенції, воно стосується, перш за все біологічної сім'ї, водночас ЄСПЛ не виключає й існування інших видів сімей (адюльтерна, позашлюбна, соціологічна), а тому до сім'ї будь-якого з цих видів також застосовуються положення про право на повагу та захист державою цього права.

Отже, коли йдеться про право на приватне та сімейне життя, варто пам'ятати, що воно полягає в утриманні оточуючих від втручання в приватне життя будь – якої особи. Норми, якими закріплюється розглядуване право, є імперативними і мають бути дотриманими як з боку суспільства в цілому, так і кожною особою окремо. З огляду на ці аргументи, можна зробити висновок про те, що таке право взагалі не можна порушити або навіть обмежити. Проте, такий висновок буде хибним - для кожної зі складових цього принципу встановлюються винятки, якими відповідно, обмежується дія цих елементів.

Обставинами, за яких допускається втручання в особисте життя людини згідно зі ст. 32 Конституції є наступні: в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Так, недоторканність житла особи, яка гарантується ст. 30 Конституції, може обмежуватися у невідкладних випадках, коли йдеться про порятунок життя людей та майна, ст. 31, якою держава гарантує таємницю кореспонденції – коли іншими способами отримати інформацію неможливо. Встановлюючи такі обмеження, держава, насамперед, робить вибір на користь права не однієї людини, а усього населення загалом.

Обмежуючи право на повагу до приватного та сімейного життя, насамперед, варто надати оцінку важливості інтересів, що стоять на кону, і того, чи зможе втручання в певні аспекти приватного життя в повному обсязі задовольнити інтереси суспільства в цілому і чи є таке втручання виправданим. Важливою умовою для реалізації пункту 2 ст. 8 Конвенції є чітке визначення обсягу повноважень органів державної влади.

Наприклад, в рішенні у справі ЄСПЛ «Takin and others v. Turkey» зазначено, що процес прийняття рішень, який веде до заходів втручання, повинен бути справедливим та забезпечувати належну повагу до інтересів особи, як це передбачено ст. 8 Конвенції [5].

Проаналізувавши зміст ст. 8 Конвенції та практики ЄСПЛ, можна зазначити, що держава балансує між приватними інтересами індивіда та суспільства. Варто виділити дві передумови для можливого втручання держави у приватне життя особи, це: наявність загальносоціальної потреби у втручанні; у рішеннях національного суду щодо відповідного втручання мають зазначатися висновки не тільки щодо наявності законодавчої підстави для певних заходів, але й наводитися достатні аргументи, які б свідчили, що національний суд перед тим як втручатися встановив баланс інтересів [2].

Тобто, про обмеження розглядуваних прав йдеться у тих випадках, коли існує загроза порушення встановленого у державі порядку, руйнування суспільних відносин, у тому числі, загроза національній та громадській безпеці. Відповідно до положень Закону України «Про національну безпеку України» громадська безпека і порядок - це захищеність життєво важливих для суспільства та особи інтересів, прав і свобод людини і громадянина, забезпечення яких є пріоритетним завданням діяльності сил безпеки, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та громадськості, які здійснюють узгоджені заходи щодо реалізації і захисту національних інтересів від загроз. Національна безпека України передбачає захищеність інтересів України від реальних та потенційних загроз [6].

Таким чином, при визначенні питання про надання пріоритету захисту національної та громадської безпеки перед дотриманням права на приватне та сімейне життя особи потрібно враховувати, чи є обґрунтовані підстави вважати, що існує певна загроза національній та громадській безпеці. Але при цьому, в будь-якому разі потрібно дотримуватися балансу між приватними та публічними інтересами, а в даному випадку – між інтересами однієї особи та держави.

Список використаних джерел

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Рада Європи. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

2. Серьогін В. О. Право на недоторканність приватного життя у конституційно-правовій теорії та практиці : монографія. Харків : ФІНН, 2010. 608 с.

3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%d0%ba/96%d0%b2%D1%80.

4. Ємчук Л. В. Право на повагу до приватного та сімейного життя в практиці Європейського суду з прав людини. *Альманах міжнародного права.* 2015. № 8. С. 117–122.

5. Case of TAKIN AND OTHERS v. TURKEY, Application № 46117/99. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67401.

6. Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 р. № 2469- VIII-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text.

БОРОВИКОВ В. О.,
студент 2 групи 1 курсу магістратури
факультету прокуратури та слідства (кримінальної юстиції)
Національного університету «Одеська юридична академія»,
Клєщенко А. Л.,
студентка 2 групи 1 курсу магістратури
факультету прокуратури та слідства(кримінальної юстиції)
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗНІМКИ ЕКРАНА ЯК ДОКАЗИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У зв’язку зі стрімким розвитком діджиталізації всіх сфер суспільного життя галузь судочинства зазнала змін, в тому числі змін зазнали й засоби доказування. Якщо раніше оптимальними засобами доказування в цивільному судочинстві були листи/телеграми (паперові документи), як основне джерело фіксації факту обміну інформацією з конкретною особою, то наразі ситуація дещо змінилася.

Більшість людей спілкуються «онлайн» в різних месенджерах за допомогою мережі Інтернет. Окрім просто дружнього спілкування, в переписці можна вирішувати, до прикладу, питання купівлі чи продажу майна, або листуватися із роботодавцем з приводу звільнення.

Так, оскільки текстові повідомлення або обмін фотографіями в месенджерах є джерелом підтвердження багатьох фактів, то сторони процесу все частіше використовують знімки екрану як засоби доказування.

Уже майже сім років в українському законодавстві існує поняття «електронний доказ». Згідно ч. 1 ст. 100 Цивільного процесуального кодексу України електронні докази – це інформація в електронній формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі [1].

Отже, відповідно до легального визначення, текстові, мультимедійні та голосові повідомлення є електронними доказами. Проте можна зробити знімок екрана не тільки під час переписки в месенджерах. Так, розповсюдженою є практика подання стороною до суду знімків екрану під час перегляду веб-сторінки, наприклад, Instagram-акаунту та відповідних публікацій, розміщених там.

Знімки екрану як і будь-які докази суд буде оцінювати відповідно до основних критеріїв оцінки судом доказів у цивільному судочинстві. Згідно норм Цивільного процесуального кодексу України, головними властивостями доказів, що беруться до уваги суддями, є допустимість, належність, достатність та достовірність. Тобто, задля того, аби правильно оцінити можливість використання знімків екрану як засобу доказування необхідно звернутися до судової практики та дослідити точки зору суддів щодо регламентації застосування в доказуванні знімків екрану.

Також, слід зазначити, що огляд судової практики необхідний і тому, що жодний процесуальний кодекс України не містить ані поняття «знімок екрану», ані порядку застосування подібних доказів. І, звичайно, варто враховувати, що кожен доказ оцінюється судом за внутрішнім переконанням та ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні доказів.

Загалом, проаналізовані судові рішення дають змогу дійти висновку про можливість використання знімків екрану як доказів лише за умови дотримання законної процедури підтвердження їх достовірності або достатності таких доказів.

Так, у справі про збільшення суми аліментів та стягнення додаткових витрат на дитину позивачка надала суду знімки екрану мобільного телефону про сплату певної суми коштів на користь третіх осіб як доказ, що підтверджує факт понесення нею витрат на розвиток дитини. У свою чергу суд зазначив, що такі знімки екрану не можна вважати належними доказами несення позивачем витрат на розвиток додаткових здібностей дитини, оскільки в них не відображена правова підстава сплати грошових коштів, якою, зокрема, може бути договір на надання відповідної освітньої послуги; знімки екрану не підтверджують наявність у вказаних осіб права надавати освітні послуги та сплату грошових коштів саме позивачем [2].

Аналогічна позиція зазначена і в рішенні Жмеринського міськрайонного суду Вінницької області від 04.08.2023 року у справі №130/392/23. Тут суд вказав, що надані відповідачем знімки екрану листування у додатку «Viber» не дають змоги ідентифікувати особу відправника та адресата повідомлень, встановити їх автентичність та відсутність їх редагування [3].

У справах про захист честі, гідності та ділової репутації часто застосовують знімки екрану веб-сторінок та соціальних мереж як доказ розповсюдження недостовірної чи негативної інформації стосовно позивача. Проте, згідно точки зору, викладеної в рішенні Приморського районного суду м. Одеси від 03.02.2023 року у справі №522/8043/20, в соціальній мережі може зареєструватись будь-яка особа та під будь-яким іменем, відтак, створити та підтримувати сторінку відповідача, у тому числі шляхом розміщення інформації та фотознімків, могла будь-яка особа, встановлення якої є неможливим [4]. Відтак, оскільки позивач не надала жодних інших доказів, окрім як знімків екрану, то суд відмовив у

задоволенні позову через те, що неможливо об'єктивно дослідити докази на предмет їх достовірності та достатності.

Окрім цього, існують також випадки штучного створення знімків екрану з метою фальсифікації доказів. Наприклад, з рішення Приморського районного суду м. Одеси від 20.06.2023 року у справі №522/953/23 [5] вбачається, що надані до заяви про забезпечення позову докази, а саме знімки екрану оголошень про нібито наміри відповідача здійснити продаж квартири є хибними та штучно створеними саме з метою використання в суді в якості доказів наявності підстав для забезпечення позову.

Отже, можна зробити висновок про можливість доказування в цивільному судочинстві за допомогою знімків екрану. Слід зазначити, що використовувати знімки екрана як єдиний доказ на підтвердження або спростування певного факту неправильно, тому що так суд не має змоги оцінити ситуацію об'єктивно та неупереджено. І, звичайно, при застосуванні саме цього засобу доказування слід пам'ятати про існування законодавчо встановлених правил верифікації електронних доказів.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV : станом на 07.09.2023 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#text.

2. Рішення Деснянського районного суду м. Чернігова від 28.01.2019 р. у справі №750/12881/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/79442541.

3. Рішення Жмеринського міськрайонного суду Вінницької області від 04.08.2023 р. у справі № 130/392/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/112822049.

4. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 03.02.2022 р. у справі № 522/8043/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/103106750.

5. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 20.06.2023 р. у справі №522/953/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/111773143*.*

ВИХОДЕЦЬ О. О.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРОБЛЕМАТИКА СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ДИТИНИ ПІД ЧАС УСИНОВЛЕННЯ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

Виховання в родині може гарантувати дитині можливість гармонійного та повноцінного фізичного та психологічного розвитку. Саме у сім'ї вона отримує любов, доброту, ласку та підтримку, які необхідні для її становлення.

Повномасштабне вторгнення держави-агресора на територію нашої держави негативно вплинуло на чималу кількість родин, що зумовило руйнування родинних зв'язків між батьками та дітьми, розлуку, неможливість підтримувати зв'язок між членами сім'ї. Одним із тяжких наслідків цієї війни стало збільшення чисельності дітей-сиріт, втрата опікунів та піклувальників, підвищення коефіцієнтів зниклих безвісти, примусово вивезених на територію рф. Тому на сьогоднішній день чимало українців та громадян інших держав прагнуть допомогти дітям, які втратили своїх батьків або тих осіб, які представляли їх законні інтереси.

Основною засадою правового інституту усиновлення є гарантування забезпечення найкращих інтересів дитини в майбутній родині. Відповідно до ст. 5 Європейської конвенції про усиновлення дітей чітко вказано, що для усиновлення дитини потрібне погодження дитини, яка має достатній рівень світосприйняття[2]. Необхідно зауважити, що ст. 218 Сімейного кодексу України [3], ч. 3 ст. 313 ЦПК детально конкретизує положення ст. 5 Європейської конвенції про усиновлення дітей, а саме в частині наданні згоди дитиною на усиновлення, яка подається в формі, яка повністю відповідає віковим та фізичним особливостям [5].

Згідно з позицією правника Н. В. Волкової, доступність судового захисту у справах про захист прав, свобод та інтересів дитини у цивільному судочинстві визначається тим, що, враховуючи інтереси дитини, суд відкриває цивільну справ; гарантує можливість висловлення особистої думки; під час винесення судового рішення суд враховує саме інтереси дитини [1, с. 89]

Згідно з ч. 1 ст. 313 ЦПК України суд розглядає справу щодо усиновлення дитини за обов'язкової присутності заявника, органу опіки та піклування та дитини. При вирішенні справи щодо захисту прав дитини судові інстанції повинні проаналізувати всі деталі справи та потреби дитини, яка висловлює свою позицію [5]. На нашу думку, суд для винесення рішення повинен звернути свою увагу на такі фактори: вікові особливості, стан здоров'я, взаємовідносини дитини з потенційними батьками, можливість по стороннього впливу на дитину, можливість забезпечення батьками необхідних матеріальних та нематеріальних благ для повноцінного розвитку особистості.

Наразі процедура усиновлення є довготривалим процесом, що породжує труднощі для прийняття дитини у нову родину та забезпечення її гармонійного розвитку. Важливим питанням залишається відсутність правових інструментів щодо дослідження судом думки дитини. Як зазначалося раніше, суд повинен при постановленні рішення виокремлювати пріоритетність інтересів дитини, коли дитини має змогу висловити свою позицію, проаналізувати, що є в найкращих інтересах дитини, застосовуючи інші механізми для контакту з нею. Тобто, створення особливих умов, в яких дитина почуватиме себе комфортно, зможе надати власну думку. Шляхом вирішення даного питання є залучення експертів, спеціалістів (вчителів, психологів) для можливості

винесення рішення на користь дитини.

Окрім того, нагальною проблемою є неможливість усиновлення дитини іноземцями, оскільки в умовах ведення бойових дій судова ланка не має змоги перевірити всі потрібні документи та переконатися щодо можливості гармонійного проживання дитини з людьми, які бажають її всиновити або вдочерити. Вважаю, вирішити дане питання можливо внаслідок налагодження ефективної системи електронного документообігу та проведення перевірок майбутніх кандидатів усинолювачів [4].

Однією з гострих проблем є перевищення строків розгляду справи судом. Якщо розгляд справи щодо усиновлення судової інстанцією відбувався відповідно до регламентованих чинним законодавством строків, справи такого характеру розглядалися приблизно за три місяці. Проте на даний момент такі справи розглядаються протягом одного-двох років через перенавантаженість судів, що негативно відображується на розвиткові дитині та можливості адаптуватися в новій родині та стати її повноцінним членом. Вирішити дане питання можливо лише шляхом внесення законодавчих змін щодо першочерговості розгляду справ про усиновлення над іншими категоріями справ.

Отже, усиновлення є особливою формою батьківства. Саме виховання в повноцінній родині надасть можливість дитині, позбавленій батьківської любові, шанс стати повноцінною особистістю та пристосуватися до реалій суспільства.

Список використаних джерел

1. Волкова Н. Д. Захист прав та інтересі дитини в цивільному судочинстві : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2022. 439 с.

2. Право бути почутими: чому необхідно враховувати думку дитини при прийнятті рішення щодо усиновлення. URL: https://dejure.foundation/tpost/e6ohijvle1-pravo-buti-pochutimi-chomu-neobhdno-vrah.

3. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14 (дата звернення: 14.10.2023)

4. Усиновлення дітей після війни: старі проблеми, нові виклики та шляхи вирішення. URL: https://dejure.foundation/tpost/0j7x4ir8m1-usinovlennya-dtei-pslya-vini-star-proble.

5. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: http:// zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15.

Керівник: к.ю.н, доц. кафедри цивільного, виконавчого та нотаріального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» О. О. Полуніна

***КАРМОЛІН Л. М.*,**
студент 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ: НОВАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Основним нововведенням у процесуальному законодавстві є комплексне впровадження ідеї «електронного суду», що регламентована шляхом створення Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (далі – ЄСІТС). Впровадження електронного судочинства, а також інших нових інструментів, що мають підвищити якість розгляду справ, передбачено статтею 14 Цивільного процесуального кодексу України, якою встановлено, що суд проводить розгляд справи за матеріалами судової справи у паперовій або електронній формі.

На сьогодні в Україні Електронний суд (ЕС) – це модуль у складі ЄСІТС, який забезпечує обмін процесуальними документами в електронній формі між усіма учасниками судового процесу та покликаний допомогти реалізації режиму paperless на національному рівні. 21 липня 2023 р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно телекомунікаційній системі або її окремій підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами» (далі – Закон) від 29.06.2023 р. № 3200-IX [1]. Процесуальні кодекси відтепер вимагають від всіх юридичних осіб обов'язково зареєструвати власний електронний кабінет у підсистемі «Електронний суд». Це стосується і організацій громадянського суспільства, якщо вони мають статус юридичних осіб [2].

Наслідки невиконання такого обов'язку – суто процесуальні, однак вони значно вплинуть на можливість повноцінного доступу до справедливого суду. Якщо справа вже надійшла на розгляд суду, то останній має всі процесуальні можливості (і навіть обов'язок) стимулювати учасника процесу долучитись до електронного судочинства.

Указаним Законом Цивільний процесуальний кодекс України доповнено такими положеннями:

– змінено термін «офіційна електронна адреса в ЄСІТС» на «електронний кабінет в ЄСІТС», що сприятиме правильному розумінню цього інструменту учасниками судового розгляду;

– у разі звернення до суду особи, яка зобов'язана зареєструвати електронний кабінет, але не виконала свого обов'язку, процесуальні документи такої особи залишатимуться судом без руху або повертатимуться, не приймаючись до розгляду судом, залежно від виду процесуального документа;

– встановлено такий обов'язковий реквізит для всіх заяв по суті справи, інших процесуальних заяв, клопотань як зазначення в тексті

відомостей про наявність або відсутність електронного кабінету;

– забезпечено можливість для сторони направляти документи через ЄСІТС іншим учасникам справи, у разі наявності в них електронного кабінету [3].

Обов'язок юридичної особи зареєструвати електронний кабінет у цивільному судочинстві вводиться в дію з 20 лютого 2024 року. Поряд із цим, зберігається можливість звернення до суду у паперовій формі та шляхом направлення на офіційну електронну адресу суду процесуальних документів, що підписані електронним підписом: якщо електронний документ підписаний накладенням електронного підпису, який забезпечує ідентифікацію фізичної особи (за виключенням адвокатів та інших, передбачених пунктом 10 Положення про ЄСІТС осіб), однак без використання підсистем ЄСІТС, то відсутні правові підстави стверджувати, що такий електронний документ не підписаний.

Законодавцем допускається подання фізичною особою нарівні з паперовою формою, заяв в електронній формі з обов`язковим їх скріпленням власним кваліфікованим електронним підписом учасника справи та подання такого документу через підсистеми «Електронний суд» та «Електронний кабінет», або з використанням офіційної електронної адреси із засвідченням кваліфікованим електронним підписом. Проблему належності підписання електронного процесуального документа вирішено Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 13 вересня 2023 р. у справі № 204/2321/22 [4].

Таким чином, незважаючи на проблемні моменти, Закон передбачає певну кількість важливих та необхідних змін. На сьогоднішній день технічне забезпечення судів України залишає бажати кращого. Питання повної цифровізації суду та забезпечення технічними пристроями для безперервної роботи залишається відкритим. При прийнятті електронних документів секретар судового засідання повинен їх роздрукувати та направити сторонам справи, оскільки від розгляду і зберігання справи на паперовому носії суди відмовитись не можуть. Над питанням цифровізації судочинства потрібно постійно працювати, оскільки цей процес невпинний та потребує подолання низки викликів, як-от кібербезпека, захист персональних даних, технічні труднощі та підготовка фахівців. Важливо врахувати й закордонний досвід цифровізації судочинства, який може слугувати важливим джерелом уроків і передових практик для України.

Список використаних джерел

1. ВРП підтримує законопроєкт щодо обов'язкового використання електронних кабінетів в ЄСІТС. *Вища рада правосуддя : веб-сайт*. URL: https://hcj.gov.ua/news/vrp-pidtrymuye-zakonoproyekt-shchodo-obovyazkovogo-vykorystannya-elektronnyh-kabinetiv-v-yesits.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі або її окремій підсистемі

(модулі), що забезпечує обмін документами : Закон України від 29.06.2023 р. № 3200-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/3200-20.

3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/1618-15.

4. Постанова ВП ВС від 13 вересня 2023 р. у справі № 204/2321/22 (провадження № 14-48цс22). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/113701392.

РЕШЕТИЛО Я. С.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»,
САМОЙЛОВА О. С.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія

ПРОЦЕДУРА ВИДАЧІ ОБМЕЖУВАЛЬНОГО ПРИПИСУ В УКРАЇНІ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ТА ПРАКТИКИ СУДІВ

Проблема домашнього насильства є актуальною для багатьох країн у світі, включаючи Україну. Ця проблема має серйозний вплив на життя жінок, чоловіків і дітей, адже пов’язана із порушенням їхніх прав та безпекою. Вагомим кроком у боротьбі з домашнім насильством на міжнародному рівні стало приєднання України до Стамбульської конвенції - Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству і боротьбу з цими явищами. Згідно з Стамбульською конвенцією, Україна визнала необхідність захисту жінок від усіх форм насильства, а також взяла зобов’язання щодо запобігання, кримінального переслідування та ліквідації насильства стосовно жінок, домашнього насильства над усіма групами населення [1].

Це означає, що Україна зобов'язалася створити ефективну систему правового захисту та попередження домашнього насильства, а також вжити заходів для покарання винних. Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» відкрив нові можливості для боротьби з цим явищем на загальнодержавному рівні [2]. Цей закон передував ратифікації Стамбульської конвенції та враховував її положення, зокрема, стосовно процедури видачі обмежувального припису.

Варто зауважити, що Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК) не надає визначення терміну «обмежувальний припис», тому для розуміння цього поняття треба звернутися до іншого законодавчого акту. Так, у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», зазначено, що встановленим у судовому порядку заходом тимчасового обмеження прав чи покладення обов’язків на особу, яка вчинила домашнє насильство, спрямованим на забезпечення безпеки постраждалої особи, є обмежувальний припис [2]. Обмежувальний припис

– це тимчасовий захід, який не є покаранням для особи, а має захисну та запобіжну функції. Його основна мета полягає в тому, щоб запобігти вчиненню насильства та забезпечити першочергову безпеку потенційних жертв до того часу, коли буде прийняте рішення про кваліфікацію дій особи, що вчинила насильство, та проведено відповідне адміністративне, цивільне або кримінальне провадження.

Стамбульська конвенція вимагає, щоб обмежувальні приписи були доступні незалежно від того, чи є інші правові провадження. Це означає, що суд може видати обмежувальний припис, навіть якщо вже існує цивільне, адміністративне чи кримінальне провадження щодо того самого випадку. У практиці Верховного Суду навіть до ратифікації Стамбульської конвенції вже існувала практика, коли наявність кримінального провадження не перешкоджала потерпілій особі звертатися до суду з вимогою щодо видачі обмежувального припису. Крім того, розгляд цивільної справи не заважав проведенню кримінального провадження стосовно особи, яка вчинила насильство [3].

Слушною є позиція М. В. Сіроткіної, яка зазначає, що обмежувальні приписи є важливим механізмом захисту від домашнього насильства. Однак, їхнє отримання може бути утруднене для постраждалої особи через фінансові витрати. Тому судові витрати, пов'язані з розглядом справи щодо видачі обмежувального припису, повинні бути покладено на державу. Це дозволить забезпечити доступ до цього механізму захисту для всіх постраждалих осіб, незалежно від їхнього фінансового становища. Крім того, законодавством України встановлений важливий пріоритет, який надається безпеці постраждалої особи навіть над її матеріальними правами щодо житла [4, с. 115]. Це означає, що навіть якщо потерпіла особа проживає в одній квартирі з кривдником, вона може отримати обмежувальний припис, який заборонить кривднику відвідувати це житло. Такий пріоритет є виправданим, оскільки безпека постраждалої особи є найважливішою. Вона має право на захист від насильства, незалежно від того, в якому житлі вона проживає.

Судова практика Верховного Суду акцентує увагу на тому, що тимчасове обмеження права власності кривдника з метою забезпечення безпеки постраждалої особи шляхом введення судом обмежувального припису є законним втручанням у права та свободи особи. Це означає, що суд має право тимчасово обмежити право кривдника на користування житлом, транспортними засобами або іншим майном, якщо це необхідно для захисту постраждалої особи від насильства. Під час прийняття рішення про використання такого заходу суд повинен враховувати такі обставини: серйозність домашнього насильства, яке вчинив кривдник, ймовірність того, що кривдник знову вчинить насильство, вплив обмеження права власності на життя та здоров'я кривдника [5].

Аналіз судової практики, свідчить про те, що суди, в основному, враховують заяви потерпілої особи та виносять рішення про видачу обмежувального припису так, як цього бажає потерпіла особа у своїй заяві

щодо цього припису [6; 7].

Крім того, цивільне законодавство надає додаткові переваги для захисту прав потерпілої особи. Зокрема, ЦПК України визначає, що заява про видачу обмежувального припису повинна подаватися до суду за місцем проживання (перебування) потерпілої особи, або, якщо вона перебуває у закладі, що належить до служб підтримки постраждалих осіб, - за місцезнаходженням цього закладу [8]. Заслуговують на увагу висновки Л. Андрієвської, яка зазначає, що законодавством розширено коло осіб, які можуть подавати такі заяви, як це передбачено в ст. 350–2 ЦПК. Ця норма включає захищені права неповнолітніх осіб та осіб, які, через свою недієздатність або обмежену дієздатність, не можуть самостійно звертатися до суду із такими заявами. У цьому контексті такі особи мають статус учасників справи, а особа, яка подала відповідну заяву, виступає як заявник. У свою чергу, кривдник у такому процесі отримує статус відповідача, а всі інші особи, залучені до даної справи, виступають як заінтересовані сторони [9, с. 106].

Судовий розгляд справи щодо видачі обмежувального припису має свої особливості, передбачені відповідними статтями ЦПК. Терміни розгляду таких справ встановлені на досить короткі строки, і суди можуть розглядати справу навіть без участі заявника, якщо його участь може загрожувати йому дискримінацією чи насильством.

Таким чином, в Україні існує ефективна процедура видачі обмежувальних приписів для захисту жертв домашнього насильства. Законодавчі зміни, внесені після ратифікації Стамбульської конвенції, розширили коло осіб, які можуть подавати заяви про видачу обмежувального припису, включаючи неповнолітніх та осіб із обмеженою дієздатністю.

Важливою перевагою є те, що судові витрати, пов'язані із розглядом справи про видачу обмежувального припису, несе держава, що забезпечує доступність цієї процедури для всіх потерпілих осіб. Високий пріоритет захисту потерпілих від домашнього насильства підкреслюється як національним законодавством, так і міжнародними зобов'язаннями України.

Розгляд судами справ про видачу обмежувальних приписів відбувається з урахуванням інтересів та безпеки потерпілих, надаючи перевагу заходам захисту над майновими правами обвинувачених. Такий підхід відображає важливість боротьби з домашнім насильством та забезпечення безпеки жертв, відповідно до міжнародних стандартів та зобов'язань України.

Список використаних джерел

1. Конвенція Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок і домашнім насильством відкрита для підписання в Стамбулі (Туреччина) 11 травня 2011 р. Конвенцію ратифіковано із заявами Законом № 2319-IX від 20.06.2022 р. URL:

https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text.

2. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#n6.

3. Постанова Верховного Суду від 23 червня 2022 р. у справі № 646/2950/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/105011877.

4. Сіроткіна М. В. Обмежувальний припис крізь призму положень Стамбульської Конвенції (судова практика Верховного суду). *Україна – ЄС: питання гармонізації кримінального та кримінального процесуального законодавства* : матеріали круглого столу (22 червня 2023 р.) / упоряд. І. В. Гловюк, Н. Р. Лащук. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. С. 114–118.

5. Постанова Верховного Суду від 17 лютого 2021 р. у справі № 766/13927/20-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/95066994.

6. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 07.05.2019 р. у справі №127/12230/19. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/81559774.

7. Рішення Верхньодніпровського районного суду Дніпропетровської області від 18.02.2019 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/79962161.

8. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV . URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n9744.

9. Андрієвська Л. Обмежувальний припис як справа. окремого провадження у цивільному. процесі України. *Krakowskie Studia Małopolskie*. 2022. № 2 (34). С. 99–112.

СОЛОВЕЙ А. О.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПІДСИСТЕМИ «ЕЛЕКТРОННИЙ СУД»

Сучасний світ є високотехнологічним та розвинутим, а розробки та цифровізація пронизують спільноту все більше. Покращення технологій та спрощення завдяки ним звичайних процедур, які є повсякденними, є дуже зручним явищем, яке не оминуло і сферу судочинства. Цифрові технології у цивільному судочинстві – це шлях до створення швидкого, доступного правосуддя [1, с. 36]. Загалом, питанням, пов’язаним з функціоналом підсистеми «Електронний суд» присвячені праці достатньої кількості науковців. Зокрема, питанню особливостей функціонування підсистеми «Електронний суд» в умовах воєнного стану звернув увагу В. М. Притуляк у роботі «Підсистема Електронний суд: особливості її функціонування в умовах воєнного стану». Крім того, питання досліджували М. М. Ясинок і Ю. О. Котвяковський у роботі «Електронний суд у цивільному судочинстві

України», І. Ю. Татулич у праці «Місце та роль «Електронного суду» у забезпеченні ефективності цивільного судочинства» [1; 2].

Одним із наслідків цифровізаційних процесів свого часу стало створення підсистеми «Електронний суд», який має полегшити процедуру цивільного процесу, створення та надсилання документів, тощо. «Електронний суд», відповідно до Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21 є підсистемою ЄСІТС, що забезпечує можливість користувачам у передбачених законодавством випадках, відповідно до наявних технічних можливостей, створювати та надсилати в електронному вигляді процесуальні чи інші документи до суду, інших органів та установ у системі правосуддя, а також отримувати інформацію про стан і результати розгляду таких документів чи інших. Однак, якщо раніше це можна було вважати нововведенням, особливо для органів суду, адвокатів, органів місцевого самоврядування, які, до прикладу, знаходяться у селах, що може утруднювати доступ до правосуддя або ж повільність перебігу цивільного процесу, то вже з 18 жовтня 2023 р., згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі або її окремій підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами» від 29.06.2023 р. № 3200-IX, для адвокатів, нотаріусів, державних або приватних виконавців, арбітражних керуючих, органів місцевого самоврядування та інших осіб, реєстрація та наявність електронного кабінету стане професійним обов'язком [3].

Насправді, «Електронний суд» –це доволі зручний засіб забезпечення доступності та ефективності правосуддя, який має такі переваги як: економія коштів, часу, орієнтування. Цікавим прикладом функціонування подібної системи є досвід роботи з ресурсом подачі документів у цивільних справах, що іменується як «Electronic Filing System» – «E-Ligitation». Відповідна електронна система є захищеною, а файли у ній можна зберігати у форматі «чернетки», щоб подати у більш пізній термін. Учасники справи мають повний доступ до всіх документів у справі, під час її активності, що дає можливість практично постійно, незалежно від місцеперебування особи, моніторити матеріали та провадити свою діяльність. Наявність такої можливості, як керування слуханнями, є інструментом, який забезпечує зручне планування часу учасників справи та полегшує управління часом підготовки до справи [1, с. 37; 4].

З аналізу роботи сингапурського сервісу, можна провести аналогію з роботою вітчизняного «Електронного суду», в якому співпадають багато інструментів. Швидкий доступ до матеріалів справи, перспектива роботи з документами у справах в онлайн форматі, без прибуття до суду – все це є перевагами українського «Електронного суду». Це говорить також і про те, що Україна наслідує та відповідає сучасним критеріям цифровізації та

намагається удосконалювати сфери, які є значущими для суспільства [4].

Однак, така цифровізація правосуддя, може спровокувати і негативні наслідки або проблеми. До прикладу, можливий доступ до особистих даних осіб, що користуються підсистемою «Електронний суд», отриманий завдяки хакерським атакам на сервіс. Такі дії можуть окремо нанести і велику шкоду у випадку повного переходу судочинства у електронний формат з відсутністю паперового супроводу. Будь-яка хакерська атака може слугувати причиною видалення необхідних для користувачів даних або ж спотворення процесуальних документів, які можуть бути підготовлені до відправки до суду. Доцільним буде встановлення двоступеневої системи захисту даних або ж інших дій по захисту даної підсистеми ЄСІТС відповідними структурами органів кібербезпеки.

Окремо, процес залучення суспільства до використання підсистеми «Електронний суд» повинен бути підкріплений певними науковими рекомендаціями, інструкціями по використанню сервісу та роботи з ним на практиці, у суді. Відповідно до сьогодення, запровадження обов'язкової реєстрації електронного кабінету для певних категорій осіб поставило суди у становище, за якого потрібно вивчати, як це буде працювати, безпосередньо, отримуючи нові справи. Відсутність рекомендацій щодо дій суду у ситуаціях, які спровоковані непередбачуваними обставинами, може спричинити проблематику розгляду справ та доступу осіб до правосуддя. У цьому контексті можна зазначити осіб, які реєстрували електронні кабінети, перебуваючи на тимчасово окупованих територіях. Через певні технічні невідповідності, суди, які розглядають справи за участі таких осіб, та перебувають у інших містах, не бачать офіційних електронних кабінетів, що провокує потребу у додатковому приєднанні до матеріалів справи відомостей, щодо реальної реєстрації електронних кабінетів.

Крім того, потреба у роз'ясненнях щодо роботи «Електронного суду» є необхідною не лише для суду, а і для учасників цивільного процесу. Задля забезпечення принципу доступу до правосуддя, є можливим надання певних методичних рекомендацій по використанню сервісу, що забезпечить більш швидке пристосування до електронного формату праці та допоможе віднайти усі приховані переваги сервісу, уникнути технічних проблем, за яких певні процесуальні документи можуть бути ненадіслані, тощо. Такі рекомендаційні вказівки стосовно роботи підсистеми «Електронний суд» допоможуть встановити логіку перебігу процесу в електронному режимі та зрозуміти можливі наслідки певних дій у системі [5].

Отже, підсистема «Електронний суд» є важливим сервісом, який спрощує перебіг цивільного процесу. Проте, він має як недоліки, так і переваги, що є логічним, оскільки нововведення, поєднанні з швидкоплинним процесом цифровізації можуть створювати ускладнення, які варто дослідити та зрозуміти. Тому, важливо вдосконалювати шляхи розуміння роботи сервісу та його застосування у цивільному процесі

задля підвищення ефективності доступу до правосуддя, покращення його якості та економії часу.

Список використаних джерел

1. Котвяковський Ю. О., Ясинок М. М. Електронний суд в цивільному судочинстві України. *Приватне та публічне право.* 2023. №1. С. 36–42.
2. Притуляк В. М. Підсистема електронний суд: особливості її функціонування в умовах воєнного стану. *Цивільне судочинство та виконавче провадження в умовах воєнного стану* : матеріали всеукр. наук.-практ. конф. ім. Ю. С. Червоного (Одеса, 16 груд. 2022 р.) / за заг. ред. Н. Ю. Голубєвої. Одеса : Фенікс, 2022. С. 62–66.
3. Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи від 17.08.2021 № 1845/0/15-21. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/polozhennya_yesits_12.10.2023.pdf.
4. Singapore international commercial court. URL: https://www.sicc.gov.sg/.
5. Вища рада правосуддя. URL: https://hcj.gov.ua/.

Науковий керівник: канд. юрид. наук, доц. кафедри цивільного, нотаріального та виконавчого процесу Національного університету «Одеська юридична академія» І. О. Бут

ШАДРІНА Д. А.,
студентка 4 курсу факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

СУДОВІ ВИКЛИКИ ТА СУДОВІ ПОВІДОМЛЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Війна, яка розпочалася з агресії та нападу рф на Україну, вплинула на судову систему країни, ставши великим викликом для неї. Наприклад, система електронного судочинства не працює належним чином, що створює додаткові труднощі в роботі судів. Також судова система має обмежений фінансовий ресурс, що обмежує її можливості та функціонування.

Незважаючи на ці труднощі, судова влада зуміла самостійно організуватися, щоб не порушити конституційне право на судовий захист громадян та забезпечити безперебійну роботу судів [1].

Умови воєнного стану створюють складнощі у повідомленні учасників справ, які проживають на територіях, де ведуться активні бойові дії або на окупованих територіях. Суди повинні знаходити шляхи та засоби для належного повідомлення таких учасників справ, враховуючи складні обставини. Важливо відзначити, що у Постанові Верховного Суду від

18.04.2022 р. у справі № 522/18010/18 (провадження № 61-13667сво21) [2] зазначено, що навіть в умовах воєнного стану нерозгляд справи в суді першої інстанції через відсутність інформації для учасника справи про дату, час та місце засідання є порушенням правил цивільного судочинства. Таке порушення може призвести до скасування рішення суду та ухвалення нового рішення судом апеляційної інстанції.

Система судових викликів та судових повідомлень учасників цивільного процесу регулюється низкою правових актів, включаючи Цивільний процесуальний кодекс України та інші законодавчі акти, такі Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». Крім того, регулювання цих питань передбачає встановлення правил функціонування окремих компонентів Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

На початку 2022 р. до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [3] були внесені зміни, які стосуються інформування учасників справ, які перебувають на тимчасово окупованих територіях. Згідно з цими змінами, суди мають використовувати такий порядок виклику та повідомлення:

1) у випадку, коли остання відома адреса місця проживання, перебування, місцезнаходження або місця роботи учасників судового процесу розташована на тимчасово окупованій території, суд може здійснити виклик або сповістити їх про дату, час і місце проведення першого судового засідання в справі шляхом публікації інформації на офіційному веб-сайті судової влади України. Таке повідомлення повинно бути доступним не пізніше ніж за двадцять днів до запланованої дати судового засідання;

2) якщо учасники справи мають офіційну електронну адресу, то повідомлення слід надсилати на цю адресу згідно з Положенням про ЄСІТС. Офіційною електронною адресою є сервіс Електронного кабінету ЄСІТС або адреса електронної пошти, вказана в одному з державних реєстрів;

3) для всіх наступних судових засідань, суд повинен розмістити повідомлення на веб-сайті не пізніше ніж за десять днів до дати засідання.

Ці зміни в законодавстві були впроваджені з метою забезпечення інформування та забезпечення прав учасників справ, які перебувають на тимчасово окупованих територіях України, в умовах воєнного конфлікту [4].

Зміни, внесені до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України,» стосуються інформування учасників судових процесів, які перебувають на тимчасово окупованих територіях. Ці зміни мають на меті забезпечити можливість судового доступу та інформування цих учасників справи. Проте вони можуть породити деякі проблеми та виклики:

1) труднощі в забезпеченні доступу до інформації: на тимчасово окупованих територіях існують обмеження у доступі до інтернету та інших засобів комунікації. Це може ускладнити судам забезпечення доступу до офіційного веб-сайту судової влади, що може стати перешкодою для учасників судових процесів отримати необхідну інформацію;

2) питання безпеки: учасники судових процесів на окупованих територіях можуть стикатися з питаннями безпеки через можливість репресій чи втручання окупаційних влад. Публічне розміщення інформації про судові засідання може створити загрозу для осіб, які висувають претензії;

3) засоби зв'язку: надсилання офіційних повідомлень на офіційні електронні адреси може бути недосяжним для деяких учасників справи через відсутність електронної пошти або доступу до неї на окупованих територіях;

4) документальна підтримка: збереження документації та підтримка електронних систем може бути важкою на тимчасово окупованих територіях через втрату доступу до архівів та інфраструктури;

5) відсутність гарантій дотримання прав і свобод: незважаючи на законодавчі зміни, може бути важко гарантувати дотримання прав і свобод громадян на окупованих територіях, оскільки контроль над цими територіями перебуває у руках окупаційних сил.

Зміни у законодавстві спрямовані на поліпшення доступу до судової юстиції для громадян, які перебувають на окупованих територіях. Однак їх впровадження потребує ретельного вивчення та розробки механізмів, що гарантують доступність і безпеку для всіх учасників судових процесів на цих територіях.

Отож, в умовах воєнного стану суди можуть застосовувати різні засоби комунікації для взаємодії з учасниками справи, з урахуванням певної послідовності та пріоритетності. Ця послідовність має виглядати наступним чином:

1) на офіційну електронну адресу або через Електронний кабінет (за умови наявності): Якщо учасник справи має офіційну електронну адресу або використовує Електронний кабінет, то суд повинен спробувати надіслати повідомлення через ці засоби. Це найбільш зручний та швидкий спосіб комунікації;

2) рекомендованим листом з повідомленням про вручення (якщо така адреса відсутня). Якщо учасник справи не має офіційної електронної адреси, суд може використовувати рекомендований лист з повідомленням про вручення. Це забезпечує письмову фіксацію доставки повідомлення;

3) за допомогою інших засобів зв’язку, включаючи мобільний зв'язок: Якщо учасник справи не має офіційної електронної адреси або рекомендованої поштової адреси, суд може спробувати встановити контакт з ним через інші доступні засоби зв'язку, включаючи мобільний зв'язок. Важливо, щоб такий контакт забезпечував фіксацію повідомлення

або виклику, щоб мати доказ про спроби повідомлення учасника справи.

4) на особисту електронну адресу, якщо учасник зазначив її у заяві (скарзі). Якщо учасник справи вказав свою особисту електронну адресу у заяві або скарзі, суд може спробувати надіслати повідомлення на цю адресу.

Ця послідовність спрямована на забезпечення найефективнішого та найбільш доступного способу комунікації в умовах воєнного стану, де учасники справи можуть знаходитися в різних умовах та мати різні можливості отримання інформації від суду.

Список використаних джерел

1. Особливості здійснення судочинства в умовах воєнного стану / Юридичний факультет Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича. 2022. URL: https://law.chnu.edu.ua/osoblyvosti-zdiisnennia-sudochynstva-v-umovakh-voiennoho-stanu/.

2. Постанова Верховного Суду від 18.04.2022 р. у справі № 522/18010/18. URL: https://reestr.court.gov.ua/Review/104086146.

3. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text.

4. Цивільний процес в умовах воєнного стану / Координаційний центр з надання правової допомоги. 2022. URL: https://pravokator.club/news/tsyvilnyj-protses-v-umovah-voyennogo-stanu/.

ОРГАНІЗАЦІЯ РОБОТИ АДВОКАТУРИ

КОВАЛЬОВА Я. О.,
канд. юрид. наук, доц.,
асистентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

НАБУТТЯ СТАТУСУ АДВОКАТА – ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Стаття 6 чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі – Закон) визначає вимоги набуття права на заняття адвокатською діяльністю і встановлює наступне: «Адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю» [1]. Стаття 8 Закону регламентує допуск до складення кваліфікаційного іспиту: «Особа, яка виявила бажання стати адвокатом та відповідає вимогам частин першої

та другої ст. 6 цього Закону, має право звернутися до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури за місцем проживання із заявою про допуск до складення кваліфікаційного іспиту». Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту та перелік документів, що додаються до заяви, затверджуються Радою адвокатів України [2]. Стаття 10 присвячена стажуванню: «Стажування полягає в перевірці готовності особи, яка отримала свідоцтво про складення кваліфікаційного іспиту, самостійно здійснювати адвокатську діяльність, здійснюється протягом шести місяців під керівництвом адвоката за направленням ради адвокатів регіону. Стажистом адвоката може бути особа, яка на день початку стажування має дійсне свідоцтво про складення кваліфікаційного іспиту» [1]. Порядок проходження стажування особами, які успішно склали кваліфікаційний іспит та отримали свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, регулюється Положенням про організацію та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю [3].

З тексту цих нормативних актів можемо зробити висновок, що до осіб, які мають намір набути статус адвоката висувається низка вимог, включно з багатопрофільним іспитом та піврічним стажуванням. Які ж вимоги висуваються в аналогічній ситуації в зарубіжних країнах і чи буде їх досвід корисним для нас?

Федеральне положення про адвокатуру Німеччини встановлює: у наданні дозволу на заняття адвокатською діяльністю слід відмовляти у таких випадках:

1) якщо претендент за рішенням Федерального конституційного суду втратив одне із основних прав;

2) якщо претендента на основі обвинувального вироку кримінального суду було позбавлено права обіймати державні посади;

3) якщо претендента на основі рішення суду, яке набрало законної сили, було виключено із переліку адвокатів, та з моменту набрання рішенням законної сили не пройшло вісім років, умова, викладена у пункті 5, залишається чинною;

4) якщо проти претендента у судовому процесі про обвинувачення судді у зв’язку із порушенням ним конституційних принципів або у дисциплінарному судовому процесі було прийнято рішення про його звільнення або про відсторонення від посади, яке набрало законної сили;

5) якщо претендент своїми діями засвідчив, що він недостойний професії адвоката;

6) якщо претендент у злочинний спосіб веде боротьбу із вільним демократичним суспільним ладом;

7) якщо претендент за станом здоров’я не має змоги постійно належним чином займатися адвокатською діяльністю;

8) якщо претендент займається діяльністю, що є несумісною із професією адвоката, зокрема із його статусом як незалежного органу або яка може поставити під сумнів його незалежність;

9) якщо претендент перебуває на межі банкрутства; припущення щодо факту банкрутства робиться тоді, коли відкрито процедуру банкрутства стосовно майна претендента або претендента внесено до реєстру, який ведеться судом, до компетенції якого належить виконання рішень;

10) якщо претендент певний час є суддею, державним службовцем, професійним солдатом або солдатом, окрім тих випадків, коли він виконує покладені на нього завдання на громадських засадах або коли призупинено дію його прав та обов'язків [4].

Водночас у Німеччині, щоб здобути фах юриста, треба закінчити юридичний факультет університету. Навчання на праві зазвичай триває 10 семестрів, тобто 5 років. Насамперед, базовий курс необхідно пройти за чотири семестри. Тут надаються базові знання цивільного, публічного та кримінального права. Базовий курс завершується письмовим проміжним іспитом.

Далі йде основний курс (6 семестрів), в якому поглиблюються предмети базового курсу та додаються інші галузі права, наприклад процесуальне право. Необхідно відвідувати семінари з ключових кваліфікацій або мов. Існує також спеціалізація з фокусних досліджень. Існує понад 300 основних напрямків по всій країні, таких як юридичні консультації та право, міжнародне або європейське право, кримінальні науки, право ЗМІ, екологічне право, економіка, конкурентне право та багато іншого.

Після складання першого юридичного іспиту необхідно пройти юридичну підготовчу службу, також відому як стажування. Так звані етапи завершуються протягом двох років, щоб пізнати різні юридичні професії через практичне застосування. Як правило, стажери повинні працювати три місяці в цивільному суді (районному або обласному суді), три місяці в прокуратурі або кримінальному суді, три місяці в адміністративному суді або органі влади і дев'ять місяців у адвоката. Кожен стажист може вибрати для себе, де саме проходити підготовчу службу [5].

Стаття 65 Закону Польщі «Про адвокатуру» встановлює таке: до Реєстру адвокатів може бути вписаний той, хто:

1) є з бездоганним непідкупним характером і своїм дотеперішнім відношенням дає гарантію належної професійної адвокатської практики;

2) користується всіма громадянськими правами і має повну правоздатність до виконання правових дій;

3) закінчив вищу юридичну освіту у Республіці Польща і отримав ступінь магістра або правове навчання за кордоном, визнане у Республіці Польща;

4) відбув у Республіці Польща адвокатську аплікацію (стажування) (протягом 3 років) і склав адвокатський іспит [6].

В Австрійській Республіці стажування є обов'язковою умовою для набуття права займатися адвокатською діяльністю. Стажер має пропрацювати протягом щонайменше 9 місяців секретарем суду й

принаймні чотири роки в австрійській адвокатській фірмі як Rechtsanwaltsanwärter. Решта часу може бути витрачена у офісі державного нотаріуса, в адміністративному органі, в університеті або консультантом з питань оподаткування [7].

З огляду на досвід деяких зарубіжних країн, можна припустити, що інститут стажування в Україні потребує удосконалення – продовження строку стажування від одного року до двох, залишити звільнення від проходження стажування помічником адвоката, натомість зарахувати в якості стажування стаж на посаді судді, *прокурора та* стаж наукової роботи у сфері права, зобов'язавши проходити таких осіб стажування протягом трьох місяців, задля набуття специфічних навичок.

Список використаних джерел

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/5076-17#text.

2. Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr270871-13#text.

3. Положення про організацію та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю. URL*:* https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pologennya/2022-03-25-polozhennya-38_624ef9620381e.pdf*.*

4. Федеральне положення про адвокатуру Німеччини. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf*.*

5. The German Federal Bar (Bundesrechtsanwaltskammer, BRAK) URL: https://www.brak.de/anwaltschaft/beruf-anwalt/juristenausbildung/*.*

6. Закон про адвокатуру Польщі. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/zakonodavstvo-pro-adv-polsha-zvedenyj-pereklad.pdf.

7. Савчук О. В. Стажування для набуття особою права на здійснення адвокатської діяльності в країнах ЄС. *Європейський інформаційно дослідницький центр*. 2016. URL: http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/28987.pdf.

ШПАК М. В.,
канд. юрид. наук,
асистент кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДЕЯКІ ПИТАННЯ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ В ПЕРІОД ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Починаючи з 24 лютого 2022 р. в Україні змінилося багато юридичних інститутів, що стосуються низки питань цивільного судочинства, діяльності адвокатів, які мають право здійснювати адвокатську діяльність, а також діяльності юристів, котрі можуть надавати правову допомогу в цивільних справах громадянам України, іноземцям та особам без громадянства.

Найбільш типовими практичними напрямками діяльності, в яких може надаватися правова (професійна правнича) допомога у вітчизняному цивільному процесі починаючи з 24 лютого 2022 р. по жовтень 2023 р., на нашу думку, виступають, зокрема, такі:

1) проведення консультацій з правових питань, які пов'язані з відновленням порушених майнових прав громадян, майно яких пошкоджено або зруйновано внаслідок збройної агресії проти України, з посиланням на конкретні норми Цивільного процесуального кодексу України, який закріплює судовий порядок захисту таких прав;

2) підготовка заяв у відповідні державні органи України з приводу відновлення письмових документів громадян України, іноземців, осіб без громадянства. Варто відмітити, що існує чимало випадків, коли фактично знищені або втрачені через збройну агресію проти України важливі письмові документи (паспорти, документи на житло, про освіту та ін.);

3) підготовка позовних заяв у справах, які пов'язані з розірваннями шлюбів. У ряді випадків надається юридична допомога, яка стосується поділу майна подружжя, визначення місця проживання дітей тощо;

4) підготовка заяв про видачу судового наказу у справах щодо аліментів у наказному провадженні. Аліментні спори є доволі поширеним явищем у сучасній Україні. У зв'язку з цим необхідність правової (професійної правничої) допомоги в цивільному процесі особам, які мають право на аліменти, тільки зростає. Більш того, в цьому контексті актуальним залишається питання щодо виховання дітей, їх матеріального забезпечення та достатніх умов проживання, розвитку, отримання освіти та ін.;

5) підготовка заяв у справах, які підлягають розгляду в порядку окремого провадження щодо встановлення фактів, що мають юридичне значення. Найбільш типовими можна віднести ситуації за ст. 317 Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України [1];

6) участь у судових засіданнях з виступами, промовами, а також при виконанні судових рішень у конкретних справах, які дійшли до етапу виконавчого провадження.

Необхідно зазначити, що провідні вчені України приділяють значну увагу проблематиці правових послуг та юридичної допомоги в цивільному процесі. Наприклад, варто позитивно відмітити напрацювання К. В. Гусарова, який дослідив актуальні питання правової допомоги, що видається цілком своєчасним для науки і практики цивільного процесу

України [2, с. 17; 3, с. 94]. Крім того, слід відзначити актуальність дослідження К. В. Гусаровим та А. О. Булгаковим питання щодо користування неповнолітньою особою професійною правничою допомогою адвоката [4, с. 186].

Відтак, у сучасних реаліях, в яких опинилися сьогодні Україна та її громадяни, особливої уваги потребують малолітні та неповнолітні особи, які є особливо вразливими й у багатьох випадках малозахищеними. Тому надання професійної правничої допомоги в цивільному процесі таким особам є особливо затребуваним і необхідним, оскільки вона виступає важливою складовою доступності правосуддя.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#text.

2. Гусаров К. В. Особливості надання правничої допомоги неповнолітнім при розгляді цивільних справ судом. *Альтернативні способи вирішення цивільних спорів* : матеріали круглого столу (Одеса, 29 берез. 2021 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Н. Ю. Голубєвої ; НУ «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2021. С. 13–18. URL: https://hdl.handle.net/11300/14491.

3. Гусаров К. В. Забезпечення виконання договору про надання юридичних послуг та особливості судового керівництва процесом. *Вісник Маріупольського державного університету*. *Серія: Право*. 2022. Вип. 23-24. С. 91–97. URL: https://visnyk-pravo.mdu.in.ua/arhiv-uk/23-24/12.pdf.

4. Гусаров К. В., Булгаков А. О. Неповнолітні особи як можливі сторони договору про надання юридичних послуг. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. Т. 30. № 1. С. 178–189.

СЬОМАК Т. О.,
аспірантка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ГОНОРАР УСПІХУ АДВОКАТА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

Відповідно до ч. 1 ст. 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] (далі – Закон) та ст. 28 Правил адвокатської етики [2] гонораром є форма винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Однак чинне законодавство не містить норм, якими було б врегульоване питання форми гонорару адвоката, хоча у ч. 2 ст. 30 Закону вказано на такі варіанти, як фіксований розмір та погодинна оплата. Виходячи з принципу «дозволено все, що не заборонено законом», адвокатами активно використовуються і інші форми винагороди за їхню професійну діяльність,

серед яких є і так званий «гонорар успіху» .

Варто зазначити, що хоча поняття «гонорар успіху» відсутнє на законодавчому рівні. Верховний Суд (далі – ВС) у своїй постанові № 903/781/21 від 28.07.2022 р. [3] визначив, що під гонораром успіху мається на увазі «плата за досягнутий адвокатом результат, нарахування та сплата якого залежить від настання певної події». Однак, на нашу думку, цим рішенням все одно не поставлена крапка в проблематиці гонорару успіху адвоката, адже в Україні відсутнє розмежування між такими його формами як *no win- no fee, contingent fees* та *success fees*, які активно використовуються та мають свої відмінності в зарубіжних країнах. Сьогодні в Україні фактично відбувається ситуація, за якою під гонораром успіху розуміється одразу декілька форм альтернативних видів гонорару. Так концепція *no win- no fee* передбачає оплату послуг адвоката лише в разі позитивного рішення на користь клієнта. Під *contingent fees* розуміють винагороду адвоката, що при цьому встановлюється через певний відсоток від отриманої чи збереженої суми знову ж таки в разі позитивного рішення на користь клієнта. Що стосується *success fees*, то тут особливістю виступає те, що зазвичай така винагорода є додатковою до основної, але знову ж її отримання адвокатом залежить від того, яким є результат для клієнта. Іншим рішенням ЄСПЛ у справі «Іатрідіс проти Греції» [5] під гонораром успіху вбачається домовленість, відповідно до якої клієнт має зобов'язання виплати відсотка від присудженої грошової суми у разі позитивного рішення на його користь.

Тож, можна дійти висновку, що відповідно до рішень ЄСПЛ до гонорару успіху можна віднести як виплату винагороди у фіксованому розмірі, так і відсотковому- у разі винесення позитивного рішення для клієнта.

Щодо судової практики в Україні стосовно гонорару успіху адвоката, то варто зазначити, що вона протягом довгого часу була неоднозначною. Прикладом можуть слугувати постанови Касаційного цивільного суду у складі ВС у справі № 462/9002/14-ц від 12.06.2018 р. [6] та у справі № 754/1513/16-ц від 26.09.2018 р. [7], в яких можливість використання в адвокатській практиці гонорару успіху була протилежною- в першому рішенні була поза законом на відміну від другого.

Наступним проблемним аспектом при вирішенні питання про застосування гонорару успіху є проблема розподілу судових витрат між сторонами справи. Так, відповідно до практики ЄСПЛ судові витрати повинні відповідати концепції «розумності їхнього розміру», а судом повинні бути встановлені «необхідність та реальність» таких витрат (рішення «Пакдемірлі проти Туреччини» [9] та «Іартрідіс проти Греції» [5]).

Важливим є рішення Великої Палати ВС у справі № 904/4507/18 від 12.05.2020 р. [8], в якому Суд дійшов висновку про те, що гонорар успіху є складовою частиною гонорару адвоката, а також відноситься до судових витрат, однак при цьому важливим для суду є дослідження розумності та співмірності для позивача.

Л. А. Остафійчук з цього приводу зазначає, що відсутність чіткої позиції ВП ВС щодо відшкодування у складі судових витрат «гонорару успіху» адвоката зумовило неоднорідну судову практику: суди першої інстанції позовні вимоги, що стосуються питання «гонорару успіху» задовольняють як повністю (справи №№ 755/8900/22, 522/12684/21), так і частково, у значно меншому розмірі (справи №№ 520/454/22, 908/1394/22, 464/8489/21), або й повністю відмовляють у їх задоволенні (справа № 910/283/22) [10].

На думку Т. Б. Вільчик, для ефективного механізму дії гонорару успіху необхідна законодавча формалізація дозволу укладати цей різновид угод шляхом доповнення відповідним положенням ст. 27 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також визначення: 1) переліку «позитивних результатів для клієнта», які саме і складатимуть «успіх справи»; 2) штрафу за «неуспіх» справи та критерії такого неуспіху; 3) порядку відшкодування витрат адвоката у процесі надання адвокатських послуг [11].

Отже, гонорар успіху – концепція, яка нарешті перестала бути заперечуваною в Україні. Проте вважаємо за необхідне все ж закріпити на законодавчому рівні можливість використання такого виду винагороди та його характерних ознак для виділення гонорару успіху поміж інших видів альтернативних форм винагороди адвоката та в подальшому впровадити однакове застосування на рівні чинного законодавства. Також вважаємо позитивною ідею включення гонорару успіху до судових витрат на правову допомогу, проте із запровадженням на законодавчому рівні умов, за яких це буде можливим, а саме розумність судових витрат, значення справи для позивача, складність справи та пропорційність- як це встановлено рішенням ВП ВС у справі № 904/4507/18 від 12.05.2020р. Саме завдяки таким крокам можливим буде вирішення проблеми неоднорідної судової практики.

Список використаних джерел

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#text.

2. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року від 09.06.2017. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/leqislation/pravila/2019-03-15-pravila-2019 5cb72d3191e0e.pdf.

3. Постанова касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 28.07.2022 р. № 903/781/21. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/105493740?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01.

4. Tusashvili v. Russia Case № 20496/04. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-71683%22]}.

5. Iatridis v. Greece. Case № 31107/96. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-58227%22]}.

6. Постанова Касаційного цивільного суду у складі ВС у справі №462/9002/14-ц від 12.06.2018 р. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/76022516.

7. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду у справі No 754/1513/16-ц від 26.09.2018 р. URL: https://reyestr.court.gov.ua/review/76886190.

8. Рішення Великої Палати ВС у справі 904/4507/18 від 12.05.2020 р. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/91572017.

9. Pakdemirli v. Turkey. Case №35839/97. URL: https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-68374%22]}.

10. Остафійчук Л. А. Про гонорар успіху адвоката URL: https://archer.chnu.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/6301/178.pdf?sequence=1&isallowed=y.

11. Вільчик Т. Б. Pactum de quota litis: проблеми законодавчого врегулювання в Україні. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні* : матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. (21 жовтня 2022 р., Чернівці) / редкол.: О.В. Щербанюк та ін. Чернівці, 2022. С. 255–262.

ГОШТА В. Ю.,
здобувачка вищої освіти магістерського рівня
юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова

АДВОКАТСЬКА ЕТИКА У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

З кожним роком Інтернет все більше стає невід’ємною частиною життя кожної людини. Але разом з тим, активне ведення соціальних мереж кидає людству нові етичні виклики, з якими, у тому числі і адвокатам, потрібно вміло та вдало впоратись.

Адвокатська етика в Інтернеті є дуже актуальною у сучасному цифровому світі, вона має надважливий влив на організацію роботи адвоката і адвокатури в цілому, особливо у XXI ст., коли все більше сфер життя пов’язується з цим онлайн середовищем. Інтернет надає адвокатам можливість швидко та легко взаємодіяти з клієнтами, публікувати матеріали, зв'язуватися з колегами та розширювати свою клієнтську базу.

Але при цьому адвокатам необхідно забезпечувати конфіденційність інформації, яка передається через онлайн канали зв'язку. Зокрема, важливо використовувати безпечні електронні системи та шифрування для захисту конфіденційної інформації перед її передачею через мережу.

Форми використання Інтернету адвокатом є різноманітними: від спілкування з іншими користувачами, надання юридичних послуг, до публікації та розміщення контенту, реклами, ведення блогу або написання статей.

Аналіз наявної практики КДКА свідчить про те, що скаржники найчастіше скаржаться на адвокатів відносно наступного:

– поширення неправдивих та (або) образливих відомостей, що порочать честь і гідність конкретних осіб, порушення презумпції невинуватості (рішення ВКДКА № VII-003/2021) [1];

– використання нецензурної лексики (рішення ВКДКА № XII-009/2019) [2];

– публікування викривленої інформації, яка паплюжить і підриває авторитет та престиж професійної діяльності адвокатури (рішення ВКДКА № III – 009/2019) [3] або підриває авторитет правосуддя (рішення ВКДКА № VII-001/2020); [4]

– розголошення адвокатської таємниці або персональних даних (рішення ВКДКА № I-007/2020 [5]

Як і при будь-якому іншому спілкуванні, активність в Інтернеті має відповідати загальним принципам: незалежності; професійності; відповідальності; чесності; стриманості та коректності; гідності; недопущення будь-яких проявів дискримінації; толерантності та терпимості; корпоративності та збереження довіри суспільства; конфіденційності [6].

Поведінка в соціальних мережах є ще однією актуальною складовою адвокатської етики в Інтернеті. Адвокати повинні бути чесними та прозорими у своїх публікаціях, видаючи справжню інформацію без неправдивих висловлювань або обіцянок. Адвокатам потрібно бути обережними у їх використанні, оскільки їхні дії та висловлювання можуть відображатися на їхній професійній репутації. Вони повинні уникати розголошення конфіденційної інформації, провокаційних повідомлень або неетичної поведінки, що може негативно вплинути на їхні стосунки з клієнтами та колегами.

Отже, до основних принципів адвокатської етики в Інтернеті можна віднести:

1. Конфіденційність: адвокат повинен забезпечувати конфіденційність інформації клієнта та не розголошувати її без згоди клієнта.

2. Чесність та прозорість: адвокат повинен надавати чесну та точну інформацію, уникаючи неправдивих висловлювань або обіцянок.

3. Відсутність конфлікту інтересів: адвокат повинен уникати ситуацій, де його інтереси можуть перекриватися з інтересами клієнта або інших сторін.

4. Професіоналізм: адвокат повинен дотримуватися професійних стандартів, у тому числі використовувати адекватну мову та здійснювати адекватну комунікацію з клієнтами та іншими сторонами.

5. Взаємодія з колегами: адвокат повинен трактувати інших адвокатів з повагою, уникаючи недоречних висловлювань або поведінки, яка може

нашкодити професійній репутації або відносинам з колегами.

6. Маркетинг та реклама: адвокат повинен уникати неправдивої або маніпулятивної реклами.

7. Використання соціальних мереж: адвокат повинен бути обережним у використанні соціальних мереж, уникаючи розголошення конфіденційної інформації, провокаційних повідомлень або неетичної поведінки.

Дотримання цих етичних принципів є важливим для збереження довіри публіки до професії адвоката та збереження високих стандартів виконання юридичних послуг в онлайновому середовищі. Це також забезпечує ефективну та професіональну організацію роботи адвоката та адвокатури в цілому.

Всі ці аспекти показують, що адвокатська етика в Інтернеті є надзвичайно важливим і актуальним питанням. Дотримання етичних принципів сприяє збереженню довіри до професії адвоката, забезпечує належну якість виконання юридичних послуг та визначає професійний статус адвокатської спільноти.

Список використаних джерел

1. Рішення № VII-003/2021 за скаргою на рішення дисциплінарної палати Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Рівненської області № Д/2-3 від 25 лютого 2021 року про відмову в порушенні дисциплінарної справи стосовно адвоката. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: https://vkdka.org/rishennya-vii-0032021-za-skargoyu-na-rishennya-distsiplinarnoji-palati-kvalifikatsijno-distsiplinarnoji-komisiji-advokaturi-rivnenskoji-oblasti-d2-3-vid-25-lyutogo-2021-roku-pro-vidmovu-v-porushe/.

2. Рішення № XII-009/2019 у справі за скаргою на рішення дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Одеської області від 27 серпня 2019 року про закриття дисциплінарної справи відносно адвоката. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: *https://vkdka.org/rishennya-hii-0092019-u-spravi-za-skargoyu-na-rishennya-distsiplinarnoji-palati-kvalifikatsijno-distsiplinarnoji-komisiji-advokaturi-odeskoji-oblasti-vid-27-serpnya-2019-roku-pro-zakrittya-distsipl/*.

3. Рішення № III-009/2019 у справі за скаргою на рішення дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Львівської області від 20.10.2017 року про відмову в порушенні дисциплінарної справи відносно адвоката. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: https://vkdka.org/rishennya-iii-0092019/.

4. Рішення № VII-001/2020 за скаргою судді Деснянського районного суду м. Києва на бездіяльність КДКА м. Києва щодо нерозгляду її звернення від 12.02.2020 року відносно адвоката. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: https://vkdka.org/rishennya-vii-0012020-za-skargoyu-suddi-desnyanskogo-rajonnogo-sudu-m-kijeva-na-

bezdiyalnist-kdka-m-kijeva-schodo-nerozglyadu-jiji-zvernennya-vid-12-02-2020-roku-vidnosno-advokata/.

5. Рішення № І-007/2020 у справі за скаргою на рішення дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Київської області від 25.09.2019 року про відмову в порушенні дисциплінарної справи стосовно адвоката. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: https://vkdka.org/rishennya-i-0072020-u-spravi-za-skargoyu-na-rishennya-distsiplinarnoji-palati-kvalifikatsijno-distsiplinarnoji-komisiji-advokaturi-kijivskoji-oblasti-vid-25-09-2019-roku-pro-vidmovu-v-porushenni-di/.

6. Узагальнення дисциплінарної практики кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури щодо дотримання адвокатами норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет від 01 жовтня 2021 року № Х-020/2021. *Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури.* URL: https://vkdka.org/uzagalnennya-distsiplinarnoji-praktiki-kvalifikatsijno-distsiplinarnih-komisij-advokaturi-schodo-dotrimannya-advokatami-norm-advokatskoji-etiki-pri-vikoristanni-merezhi-internet/.

БОРИЩАК В. О.,
студентка 3 курсу факультету прокуратури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В АНГЛІЇ

Інститут адвокатури в цілому забезпечує основоположне право людини – право на захист. У кожній країні, зважаючи на особливості правової системи, адвокатура функціонує по-різному, але з однією метою – захист прав, свобод та законних інтересів осіб.

Специфічна адвокатська система в Англії сформувалася під впливом низки історичних процесів. Тому досі традиційно виділяють дві корпорації адвокатів – баристери (*barristers*) та соліситори (*colicitors*) [1, с. 19].

Вивчення та дослідження інституту англійської адвокатури є непростим через відсутність єдиного нормативного документа, який закріплював би статус адвоката або адвокатури в цілому. Тому інститут адвокатури Англії врегульовано чималою кількістю різноманітних хартій, парламентських актів, урядових постанов тощо, як це і притаманно країні з англосаксонської правової сім'ї.

У надскладному світі англійського юридичного представництва дуже вагомою є відмінність між баристерами та соліситорами в аспекті забезпечення справедливості. Незважаючи на те, що обидва спеціалісти відіграють важливу роль, їхні обов'язки та сфери знань неабияк відрізняються [2].

У випадку, якщо особи потребують правничої допомоги, то вони

здебільшого звертаються до соліситорів. Вони – навігація в юридичній сфері. Ці професіонали відіграють ключову роль у захисті осіб [2].

Н. П. Яцишин та М. О. Шумик визначають соліситора як таким, що представляє законні інтереси довірителя в суді або іншій установі, тобто він є повіреним у справах. Згідно із законом 1974 р., яким регулюється правовий статус соліситорів, він повинен мати юридичну освіту або завершити курс навчання при юридичному товаристві, а потім на підтвердження здобутих знань скласти спеціальні іспити та пройти дворічне стажування [3, с. 1–2].

Знання соліситорів охоплюють різноманітні юридичні сфери: від угод з нерухомістю до складання контрактів та вирішення питань щодо спадкування [3, с. 2]. Зокрема до сфери відання цих професіоналів належать справи про сімейне право, цивільне судочинство та законодавство про імміграцію, про надання притулку і про заподіяння шкоди здоров'ю. Соліситори – контактні особи для клієнтів, вони надають поради, проводять перемовини та складають низку юридичних документів. Здебільшого такі адвокати працюють в офісі, однак за потреби вони представляють інтереси клієнтів у суді. Соліситори мають автоматичні права слухачів у магістратських судах, судах для неповнолітніх, окружних судах і трибуналах. Ці професіонали в галузі права відіграють важливу роль у захисті прав своїх клієнтів, беручи участь у судових процесах, займаючись питаннями заповітів, майна тощо. Вони є учасниками широкого спектру юридичних питань, що є свідченням їхнього неосяжного багажу знань [2].

В Англії баристер – це адвокат вищого рангу (якщо порівнювати із соліситором). Звання «баристер» може отримати особа, яка має юридичну освіту та є членом однієї з адвокатських корпорацій. У свою чергу вони поділяються на юніорів (молодших) та королівських радників, або їх ще називають «шовкові» (це пов'язано з тим, що в суд вони мають з'явитися у шовкових мантіях та рукавичках) [3, с. 2]. Баристери відстоюють інтереси своїх клієнтів безпосередньо в залі суду. Їхня ключова роль полягає у представництві та захисті законних інтересів клієнтів у суді. Це завдання включає в себе велику кількість обов'язків, зокрема від опитування свідків і підготовки справ до подання заяв суддям або присяжним. У деяких юрисдикціях баристери часто надають юридичні консультації поза судом [2].

Проте, досить цікавим є те, що баристер, до того як взяв на себе захист особи, не знає ані справи, ані особу, яку він захищає. Відповідно, баристер, отримавши матеріали справі від соліситора, вивчає їх, коректує, вносячи потрібні доповнення та виступає перед присяжними з аргументованим спростуванням обвинувачення. Більш того, він не має права відмовити у захисті жодному клієнту [3, с. 2].

Звання королівського адвоката – є найвищим професійним визнанням для баристера. Це вказує на приналежність до світової еліти експертів, досвідом яких користуються по всьому світу [3, с. 2].

Баристери з'являються в зал суду в культовій перуці та мантії. Такі символи не лише надають відчуття пристойності, а й символізують їхню відданість судовому процесу та традиціям [2].

Отже, адвокатура в Англії характеризується як складна система. Попри це, вважається, що саме англійська адвокатура є найдосконалішою. Інститут адвокатури в Англії є досить цікавим з точки зору вивчення досвіду зарубіжних країн щодо організації та діяльності адвокатури.

Список використаних джерел

1. Коробко О. Ю. (2020). Становлення та розвиток адвокатури у Великобританії. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття : тези доп. учасників III Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 19 черв. 2020 р.)*. 2020. С. 19–21.

2. What is the difference between a barrister and solicitor? *Chartlands Chambers Northampton*. URL: https://www.chartlands.org/what-is-the-difference-between-a-barrister-and-solicitor/.

3. Яцишин Н. П., Шумик М. О. Використання засобів юридичної термінології при вивченні теми «Адвокатура Великобританії» студентами юридичних спеціальностей на заняттях з іноземної мови. *Держава і право : проблеми становлення і стратегія розвитку* : зб. матеріалів IV Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-й річниці незалежності України та 20-й річниці заснування інституту президентства в Україні (м. Суми, 21-22 трав. 2011 р.) / Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ. Суми : Університетська книга, 2011. С. 529–531.

Науковий керівник: д-р юрид. наук, проф., професор кафедри цивільної юстиції та адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого К. В. Гусаров

ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ЗАКЛЮЧНА СТАДІЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

КАРМАЗА О. О.,
д-р юрид. наук, проф.,
професор Інституту післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДПОВІДНІСТЬ ЗАКОНІВ УКРАЇНИ У СФЕРІ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ СТАНДАРТАМ РАДИ ЄВРОПИ ЩОДО ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ

Виконання рішень суду є одним із маркерів довіри громадян до

органів державної влади загалом та судової гілки влади зокрема. Воно є логічним завершенням комплексних процесуальних дій щодо захисту прав та свобод громадян в цивілістичному процесі, які розпочалися, наприклад, у цивільному чи господарському процесі та завершуються у виконавчому процесі. Виконання рішення суду є невід'ємною частиною права на справедливий суд, яке гарантоване національним законодавством України та нормами міжнародного права. Конституційний Суду України зазначає, що виконання всіма суб'єктами правовідносин приписів, викладених у рішеннях суду, які набрали законної сили, утверджує авторитет держави як правової (Рішення Конституційного Суду України від 30 червня 2009 р. № 16-рп/2009).

Рівень виконання судових рішень в Україні ще залишається низьким. Про це, зокрема, йдеться у рішеннях Європейського Суду з прав людини у справах «Жовнер проти України», «Юрій Миколайович Іванов проти України» і «Бурмич та інші проти України», в яких констатовано порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у зв'язку з невиконанням або тривалим виконанням рішень національних судів, відповідальність за які несе держава.

Україна, наближуючи законодавство до стандартів Ради Європи, сприяє закріпленню сучасних механізмів забезпечення прав громадян на судовий захист та враховує суспільні відносини, які виникли у зв'язку дією в Україні режиму тимчасово окупованих територій України та режиму воєнного стану. Мова йде, наприклад, про закони України «Про виконавче провадження», «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану» [1] та ін.

Здійснивши аналіз законів України у сфері виконавчого провадження, дійдемо висновку, що загалом в нормах законів враховано рекомендації Ради Європи щодо примусового виконання судових рішень та рішень інших органів. Однак ще залишаються деякі питання, які потребують вирішення на рівні закону.

Тож зазначимо, що Комітет Міністрів Ради Європи у Рекомендації Rec (2003) 17 щодо примусового виконання рекомендував «Керівні принципи примусового виконання», в яких, наприклад, звернув увагу на необхідності закріплення стандартів щодо чіткості та визначеності процедури примусового виконання [2]. Науково-практичний аналіз норм законів України у сфері виконавчого провадження доводить, що деякі положення законів потребують уточнення та удосконалення, запровадження сучасних підходів до порядку вчинення процесуальних дій у виконавчому провадженні. Наприклад, потребує вирішення питання про врегулювання відносин щодо застосування штучного інтелекту у виконавче провадження з дотриманням принципів, які рекомендовані Радою Європи у сфері захисту прав громадян [3]. Дискусійними, наприклад, є норми

закону про накладення арешту на всі рахунки боржника у виконавчих провадженнях зі стягнення незначних сум, як наприклад, за порушення Правил дорожнього руху. У ситуації, коли, до прикладу, виконати рішення можна лише надсиланням платіжної вимоги до банку для списання коштів з рахунка боржника, недоцільно позбавляти боржника можливості користуватися всіма власними коштами. Крім того більшістю вчених та практиків доведено, що існуючі в Україні заходи примусового виконання рішень є застарілими. Відтак, комплексне удосконалення процесу примусового виконання рішень відображено в проєкті Закону України «Про примусове виконання рішень» (реєстр. № 5660 від 14.06.2021), який готується до прийняття в другому читанні та в цілому. На нашу думку, цей проєкт закону потребує ще додаткового експертного обговорення. Цікавим з науково-практичної точки зору є також проєкт закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо цифровізації виконавчого провадження» (реестр. № 9363 від 07.06.2023), який розроблено з метою забезпечення виконання судових рішень і рішень інших органів шляхом осучаснення та цифровізації деяких етапів виконавчого провадження.

Слід також звернути увагу й на інші рекомендовані стандарти Ради Європи у сфері виконання рішень, які також відображені у законах України, однак з деякими обмеженнями. Так, Європейською комісією з питань ефективності правосуддя Ради Європи (CEPEJ) 9-10 грудня 2009 року були ухвалені Керівні принципи для кращої імплементації Рекомендації Ради Європи щодо примусового виконання (далі – Принципи) [4].

Згідно із нормами цього документу пропонується, зокрема, дотримуватися принципу доступності виконавчих послуг, який в Україні закріплений в Законі «Про виконавче провадження» та на підставі якого між суб’єктами виконавчого провадження забезпечується належний обмін інформацією. Разом з тим, принцип доступності виконавчих послуг тісно пов'язаний з принципом територіальності, зміст якого розкрито в пункті 13 Принципів. Так, географічний розподіл судових агентів у країні повинен забезпечувати якнайширше охоплення для всіх потенційних сторін. В Україні Законом «Про виконавче провадження», зокрема, передбачено, що виконавчі дії у виконавчих провадженнях, відкритих приватним виконавцем у виконавчому окрузі, можуть вчинятися ним на всій території України (ст. 24 цього Закону). Проте в Україні, по-перше, відповідно до інформації, розміщеної в Єдиному реєстрі приватних виконавців України, приватні виконавці нерівномірно представлені в регіонах України (станом на 17.10.2023 року у Вінницькій області – 8, Житомирській області – 7, Донецькій області – 2, Закарпатській області – 8, Луганській області – 0, Миколаївській області – 5, м. Києві – 103, Одеській області – 25, Херсонській області – 4, Тернопільській області – 4, Полтавській області – 10, Київській області – 23 тощо), по-друге, заборонено у період дії воєнного стану в Україні, введеного Указом Президента України «Про

введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022, затвердженим Законом «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 2102-IX, відкриття виконавчих проваджень та вжиття заходів примусового виконання рішень на територіях, де ведуться активні бойові дії, або тимчасово окупованих територій.

Отже, в Україні переважно дотримано рекомендації Ради Європи у сфері виконавчого провадження, однак норми чинного законодавства України у сфері виконавчого процесу нині діють з обмеженнями, які обумовлені дією в Україні режиму воєнного стану, а загалом потребують комплексного удосконалення з урахуванням сучасних суспільних відносин та стандартів Ради Європи у виконавчому процесі.

Список використаних джерел

1. Законодавчі акти України, використані в цій статті, розміщені Веб-портал Верховна Рада України. URL: https://www.rada.gov.ua/news/zak.

2. Рекомендація № Rec (2003) 17 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо примусового виконання. Неофіційний переклад. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/rec_2003_17_2003_09_09.pdf.

3. Кармаза О. О., Федоренко Т. В. Принципи штучного інтелекту в правосудді України. *Право і суспільство*. 2021. № 2. С. 18–25.

4. Guidelines for a better implementation of the existing Council of Europe's Recommendation on enforcement, adopted by the CEPEJ at its 14th plenary meeting (Strasbourg, 9–10 December 2009). URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1565277.

BICZ-KORDONETS A.,
doktor nauk prawnych, adiunkt,
Uniwersytet Śląski Wydział Prawa i Administracji

SKUTECZNOŚĆ I WYKONALNOŚĆ UKRAIŃSKICH ŚRODKÓW ZABEZPIECZAJĄCYCH W SPRAWACH CYWILNYCH W ŚWIETLE DĄŻEŃ UKRAINY DO PRZYSTĄPIENIA DO UNII EUROPEJSKIEJ

Proces systematycznego zacieśniania współpracy pomiędzy Ukrainą a państwami członkowskimi Unii Europejskiej jest wyraźnie dostrzegalny. Wraz z przystąpieniem Ukrainy do UE, Umowa między Rzecząpospolitą Polską a Ukrainą o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzona w Kijowie przestanie obowiązywać. Dotychczasowe zasady uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach cywilnych zostaną zastąpione obowiązującym bezpośrednio w państwach członkowskich Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych.

Ukraińskie środki zabezpieczenia roszczeń zostały uregulowane w przepisie art. 150 ukraińskiego kodeksu postępowania cywilnego. W powyższym przepisie wskazano sposoby zabezpieczenia zarówno roszczeń pieniężnych, jak i niepieniężnych. Co istotne, ukraiński ustawodawca nie zdecydował się na stworzenie katalogu zamkniętego, lecz dopuścił zabezpieczenie roszczeń w inny sposób w przypadkach przewidzianych w ustawach i umowach międzynarodowych, na które Rada Najwyższa Ukrainy wyraziła zgodę. Wspólną cechą wymienionych w przepisie sposobów zabezpieczenia roszczeń pieniężnych jest to, że zmierzają do utrzymania stanu majątkowego dłużnika celem zapewnienia skuteczności przyszłej egzekucji. Cechą wspólną ukraińskich i polskich sposobów zabezpieczenia roszczeń pieniężnych jest ich „działanie» przeciwko rzeczy (*in rem*), a nie osobie (*in personam*), co ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia sposobu wykonania ukraińskiego orzeczenia w Polsce.

W myśl art. 2 lit. a rozporządzeniu 1215/2012 orzeczeniem, na potrzeby uznania i wykonania, jest każde orzeczenie wydane przez sąd państwa członkowskiego – niezależnie od tego, jak zostanie określone – w tym wyrok, postanowienie, nakaz, nakaz egzekucyjny oraz postanowienie w przedmiocie ustalenia kosztów postępowania wydane przez urzędnika sądowego. Na mocy powyższego przepisu orzeczeniem jest także orzeczenie obejmujące środki tymczasowe, w tym zabezpieczające, zarządzone przez sąd, który na mocy rozporządzenia 1215/2012 ma jurysdykcję do orzekania w sprawie głównej. A contrario, orzeczenia obejmujące środki tymczasowe wydane przez sąd państwa nieposiadającego na podstawie przepisów rozporządzenia 1215/2012 jurysdykcji krajowej w sprawie głównej nie są orzeczeniami w myśl przepisów rozdziału III rozporządzenia i tym samym nie podlegają uznaniu i wykonaniu w innym państwie członkowskim [L. Merrett w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), Brussels Ibis Regulation - Commentary, s. 95]. Oznacza to, że środki zabezpieczające orzekane na podstawie art. 35 rozporządzenia 1215/2012 nie podlegają zasadom automatycznego uznawania i wykonywania orzeczeń wprowadzonym przez rozporządzenie 1215/2012. Orzeczenia w przedmiocie środka tymczasowego wydane przez sąd państwa nieposiadającego jurysdykcji w sprawie głównej mogą zostać uznane i wykonane wyłącznie w oparciu o – niejednolite przecież – przepisy prawa krajowego państw członkowskich. Przyjęte rozwiązanie powoduje, że sąd państwa wykonania musi dokonać oceny czy orzeczenie obejmujące środek zabezpieczający zostało wydane w oparciu o jurysdykcję krajową przyznaną na podstawie przepisów rozporządzenia 1215/2012 czy – w następstwie zastosowania art. 35 rozporządzenia 1215/2012 – jurysdykcję krajową wynikająca z przepisów prawa krajowego. Nie można domniemywać, że sąd państwa pochodzenia oparł swoją jurysdykcję krajową na przepisach rozporządzania 1215/2012, a więc posiada jurysdykcję krajową w sprawie głównej.

Na podstawie rozporządzenia 1215/2012 orzeczenie wydane w państwie członkowskim powinno być uznawane we wszystkich państwach

członkowskich bez potrzeby przeprowadzania specjalnego postępowania. Rozporządzenie nie przewiduje również postępowania o stwierdzenie wykonalności. Wskutek przyjęcia zasady automatycznej wykonalności wierzyciel nie musi już podejmować działań zmierzających do stwierdzenia wykonalności orzeczenia w poszczególnych państwach członkowskich, ale posiada orzeczenie wykonalne w każdym z tych państw. Oznacza to, że jedynym kryterium uznania orzeczenia państwa członkowskiego za tytuł wykonawczy jest fakt, że orzeczenie to zostało wydane w państwie członkowskim i jest w tym państwie wykonalne.

Chociaż wprowadzenie automatycznej wykonalności z punktu widzenia wierzyciela stanowi niewątpliwe ułatwienie, to wyeliminowanie postępowania o zezwolenie na wykonanie może rodzić znaczne problemy dla organów egzekucyjnych państwa wykonania. Brak procedury stwierdzania wykonalności oznacza, że wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego w państwie wykonania kieruje się bezpośrednio do organu egzekucyjnego w państwie wykonania. Wnioskodawca jest zobowiązany wyłącznie do przedstawienia odpisu orzeczenia spełniającego warunki niezbędne do stwierdzenia jego autentyczności oraz zaświadczenia sądu pochodzenia stanowiącego załącznik I do rozporządzenia 1215/2012. Automatyczne wykonanie orzeczenia z pominięciem etapu kontrolnego orzeczenia jest nieodzownie połączone z określonymi trudnościami. Trafnie zauważa się w doktrynie, że trudności te mogą być następstwem odmiennego sposobu, niż przyjęty w państwie wykonania, sformułowania sentencji orzeczenia lub – co istotniejsze – orzeczenia środka prawnego, w tym zabezpieczającego, nieznanego w państwie wykonania. Ostatni przypadek może być dodatkowo związany z brakiem adekwatnego sposobu egzekucji środka nieznanego w państwie wykonania [L. Timmer, Abolition of exequatur under the Brussels I Regulation: ill conceived and premature?, Journal of Private International Law, vol. 9, 2013 s. 137–138].

Problem ten został dostrzeżony przez ustawodawcę unijnego, co znalazło swoje odzwierciedlenie w art. 54 rozporządzenia 1215/2012. Zgodnie z treścią tego przepisu, w sytuacji, gdy orzeczenie podlegające wykonaniu zawiera środek lub zarządzenie nieznane w prawie państwa wykonania, to środek ten lub to zarządzenie powinny zostać dostosowane tak dalece, jak to możliwe do środka lub zarządzenia znanego prawu tego państwa. Zastosowany środek lub zarządzenie powinny mieć równorzędne skutki i służyć zbliżonemu celowi. Co istotne, dostosowanie nie może powodować skutków wykraczających poza skutki przewidziane w prawie państwa pochodzenia (art. 54 ust 1 *in fine*). Stanowi to następstwo zasady, że dłużnik nie może być zobowiązany (lub obciążony) w zakresie większym niż wynika to z orzeczenia. Wobec powyższych regulacji konieczne jest dokonanie porównania polskich i ukraińskich środków zabezpieczających.

Organ dokonujący dostosowania, jest zobowiązany do przeprowadzenia analizy odpowiednich regulacji (zarówno materialnoprawnych, jak i procesowych) obowiązujących w państwie pochodzenia. Następnie, na

podstawie jej wyników musi dopasować instytucje prawa polskiego tak, aby najlepiej oddać sens dostosowywanego środka lub zarządzenia[A. Dickinson, E. Lein, The Brussels I Regulation Recast, 2015, s. 508]. Dostosowanie nie powinno polegać na bezrefleksyjnym zastępowaniu instytucji prawa obcego instytucjami prawa krajowego.

Kluczowe dla prawidłowego dostosowania jest ustalenie, jakie elementy powinny być decydujące dla zastosowania określonego krajowego środka prawnego. Motyw 28 oraz art. 54 rozporządzenia 1215/2012 wskazuje na dwa zasadnicze aspekty: skutek dostosowywanego środka oraz cel i interesy, którym on służy. Treść wskazanych przepisów wskazuje na pewne zróżnicowanie w zakresie obu przesłanek – zastosowany środek musi mieć skutki równorzędne (ang. *equivalent*) do środka państwa pochodzenia, cele i interesy, którym służy wyłącznie podobne. Większy nacisk położony został zatem na ocenę skutków dostosowywanego środka.

Powyższe pokazuje, że integracja Ukrainy z UE będzie miała istotny wpływ na praktykę uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w państwach członkowskich. Po przystąpieniu Ukrainy do Unii Europejskiej adaptacja ukraińskiego orzeczenia zabezpieczającego będzie musiała wiązać się z potrzebą posiadania odpowiedniej wiedzy z zakresu ukraińskiego systemu prawnego.

PŁAZIUK J.,
Mgr, Asystent, Uniwersytet Śląski, Wydział Nauk Prawnych

WYKONYWANIE W POLSCE TYTUŁÓW WYKONAWCZYCH/EGZEKUCYJNYCH POCHODZĄCYCH Z PAŃSTW TRZECICH

I. Uwagi wstępne

W klasycznym przypadku dwie strony pochodzące z tego samego kraju toczą między sobą spór przed sądem krajowym, który kończy się wyrokiem lub ugodą. Następnie ze względu na fakt, że całość majątku tych osób znajduje się na terenie kraju, w którym toczyły spór taki wyrok lub ugoda stanowiące tytuł wykonawczy, są kierowane do wykonania w postępowaniu egzekucyjnym na terenie tego kraju. Co raz częściej jednak zamiast tych klasycznych sporów, występują spory o charakterze transgranicznym, co związane jest z mobilnością ludzką, której nasilenie w szczególnym stopniu obserwujemy w ostatnim czasie ze względu na działania wojenne prowadzone w wyniku napaści zbrojnej Rosji na Ukrainę (zgodnie ze statystkami Unii Europejskiej w Polsce obecnie prawie milion osób pochodzących z Ukrainy korzysta z ochrony tymczasowej) [1]. Przedmiotem niniejszego opracowania będzie więc omówienie takich sytuacji, w których tytuł wykonawczy zostaje wydany w jednym państwie, a ze względu na istnienie jakieś szczególnej przesłanki np. położenia składników majątku podlegających egzekucji na terytorium polski,

jego wykonanie będzie następowało na terytorium Polski. W tym zakresie należy wyróżnić dwie sytuacje. Pierwszą, kiedy tytuł wykonawczy pochodzi z innego Państwa członkowskiego Unii Europejskiej i druga, kiedy tytuł wykonawczy pochodzi z Państwa niebędącego Państwem członkowskim Unii Europejskiej, przy czym w takiej sytuacji do głosu mogą dochodzić regulacje szczególne wynikające np. z umów bilateralnych zawartych między Polską, a takim państwem. Z tego też względu, w celu omówienia przypadku, kiedy tytuł wykonawczy pochodzi z Państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej posłużę się przykładem Ukrainy, która właśnie posiada zawartą z Polską umowę bilateralną w sprawach pomocy prawnej.

II. Tytuły wykonawcze pochodzące z Państw członkowskich Unii Europejskiej

W odniesieniu do tytułów wykonawczych pochodzących z Państw członkowskich Unii Europejskiej ich wykonanie w Polsce odbywa się albo na podstawie „systemu automatycznej wykonalności» wynikającego z Rozporządzenia 1215/2012 [2] lub na podstawie opatrzenia tytułu wykonawczego zaświadczeniem europejskiego tytułu wykonawczego na podstawie Rozporządzenia 805/2004 (jego zastosowanie jest ograniczone wyłącznie do roszczeń bezspornych) [3].

System automatycznej wykonalności ustanowiony na podstawie Rozporządzenia 1215/2012, oznacza iż tytuł wykonawczy wydany w jednym Państwie członkowskim Unii Europejskiej podlega wykonaniu w innym państwie bez konieczności przeprowadzania w tym zakresie jakiegokolwiek postępowania. Państwo wykonania tytułu wykonawczego pozostaje więc co do zasady pozbawione możliwości kontroli prawidłowości jego treści [4]. Organy egzekucyjne państwa wykonania mają obowiązek traktowania tytułu wykonawczego pochodzącego od sądu innego państwa członkowskiego tak, jakby zostało wydane w państwie wykonania. Odmowa wykonania takiego tytułu wykonawczego może nastąpić w zasadzie wyłącznie z powołaniem się na klauzulę porządku publicznego. Ze względu na fakt, że tytuł wykonawczy wydany w jednym państwie, co do zasady nie podlega kontroli w państwie wykonania powstaje pytanie, czy systemem automatycznej wykonalności objęte będą wszystkie tytułu wykonawcze pochodzące z tego państwa? Pierwsze zastrzeżenie, które należy poczynić związane jest z tym, że Rozporządzenie 1215/2012 znajduje zastosowanie tylko w sprawach cywilnych i handlowych. Po drugie wykonaniu na podstawie Rozporządzenia 1215/2012 będą podlegały orzeczenia (art. 39–44) oraz dokumenty urzędowe i ugody sądowe (art. 58-60). Przepisy rozporządzenia definiują dokumenty urzędowe poprzez odwołanie do przepisów wewnętrznych państwa pochodzenia (art. 2 lit. c), podobnie uregulowana została kwestia ugody, choć przepisy Rozporządzenia zwracają uwagę na konieczność jej zatwierdzenia w państwie pochodzenia (art. 2 lit. b). Tak szerokie ujęcie oznacza, że praktycznie każdy tytuł wykonawczy pochodzący z jednego państwa członkowskiego będzie objęty systemem automatycznej wykonalności w innym państwie członkowskim, chyba, że narusza on podstawowe zasady porządku

publicznego państwa wykonania.

III. Tytuły wykonawcze pochodzące z Państw niebędących członkami Unii Europejskiej na przykładzie Ukrainy

W przypadku tytułów wykonawczych/egzekucyjnych pochodzących z Państw niebędących członkami Unii Europejskiej podstawowym problemem, który się pojawia jest kwestia tego jakie przepisy znajdą zastosowanie do ustalenia zasad wykonania tych tytułów wykonawczych/egzekucyjnych. W pierwszej kolejności można stwierdzić, że zastosowania nie będzie miał system automatycznej wykonalności wynikający z Rozporządzenia 1215/2012, gdyż jest on ograniczony jedynie do sytuacji, kiedy orzeczenie, ugoda lub dokument urzędowy pochodzi z jednego państwa członkowskiego i jest wykonywane w innym Państwie. W grę wchodziło więc będzie zastosowanie albo przepisów polskiego kodeksu postępowania cywilnego (art. 1150 – 1152) albo zawartej w tym przedmiocie umowy bilateralnej pomiędzy państwem wydania, a państwem wykonania orzeczenia. Ze względu na brak automatycznej wykonalności tytułów wykonawczych, należałoby przyjąć, że orzeczenia, ugody czy dokumenty urzędowe pochodzące z państw trzecich noszą cechy jedynie tytułów egzekucyjnych. Możliwość przekształcenia tych tytułów egzekucyjnych w tytułu wykonawcze nadające się do wykonania na terytorium Polski uzależniona jest od przeprowadzenia w tym zakresie stosownego postępowania.

Pomiędzy Polską i Ukrainą zawarta została w 1993 r. umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych (dalej jako Umowa), która reguluje kwestię wykonywania niektórych tytułów wykonawczych/egzekucyjnych. W pierwszej kolejności należy wskazać, że na podstawie Umowy wykonaniu podlegają tylko i wyłącznie orzeczenia sądów cywilnych i orzeczenia sądów karnych w części dotyczącej naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem (art. 49 Umowy). Oznacza to, że na podstawie Umowy nie będą podlegały wszystkie tytuły wykonawcze, a jedynie wskazane w jej treści orzeczenia. Dodatkowo umowa wskazuje jakie warunki muszą zostać spełnione, by wykonanie takiego orzeczenia było możliwe (art. 50 Umowy). W celu wykonania orzeczenia wydanego na terytorium Ukrainy w Polsce konieczne jest złożenie stosownego wniosku (art. 51 Umowy). Co istotne w postępowaniu w sprawie uznania i wykonania orzeczenia, zgodnie z treścią Umowy sąd polski będzie ograniczał się jedynie do zbadania czy zostały spełnione przesłanki wynikające z art. 50 i 51 Umowy, a zatem nie będzie prowadził merytorycznej kontroli wydanego orzeczenia.

W związku z tym, że na podstawie zawartej przez Polskę i Ukrainę umowy wykonaniu podlegały będą wyłącznie orzeczenia sądowe, powstaje pytanie o możliwość wykonania na terytorium Polski innych niż orzeczenia sądu tytułów wykonawczych/egzekucyjnych pochodzących z Ukrainy. Regulację w zakresie wykonywania tytułów wykonawczych/egzekucyjnych pochodzących z państw obcych zawierają również przepisy kodeksu postępowania cywilnego. Na podstawie wskazanych przepisów wykonaniu w Polsce podlegały będą wyłącznie te tytuły egzekucyjne, które zostały wyraźnie wymienione w treści

tych przepisów i wobec, których przeprowadzono stosowne postępowanie, a więc będą to: ugody o ile zostały zawarte przed sądem lub przez sąd zatwierdzone i które nie są sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego (art. 1152 k.p.c.), wyroki zagranicznego sądu polubownego lub ugody zawarte przed zagranicznym sądem polubownym (art. 1215 k.p.c.) oraz inne rozstrzygnięcia organów państw obcych wydane w sprawach cywilnych (art. 11514 k.p.c.). Przy czym przez inne rozstrzygnięcie organów państwa obcych w sprawach cywilnych, należy rozumieć wszelkiego rodzaju rozstrzygnięcia, które według prawa państwa, gdzie zostały wydane, wywołują pozaprocesowe skutki prawne. Odmienność prawa obcego bowiem nie uzasadnia pozbawienia dokumentu wystawionego przez sąd obcy cech orzeczenia sądowego, jeśli dokument ten ze względu na zawartą w nim treść pociąga za sobą skutki, jakie według prawa polskiego pociąga za sobą orzeczenie sądowe [5]. To, czy orzeczenie zostało wydane w sprawie cywilnej, należy oceniać według prawa polskiego, zgodnie z zasadą *lex fori processualis* [6].

Wykaz literatury

1. https://www.consilium.europa.eu/pl/infographics/ukraine-refugees-eu/
2. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1215/2012 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych. Dz.Urz.Ue.L Nr 351, str. 1.
3. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r nr 805/2004 w sprawie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych. Dz.Urz.Ue.L Nr 143, str. 15.
4. Grzegorczyk P., Weitz K. Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne. Warszawa, 2012. S. 150–151.
5. Kuchnio M. [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie egzekucyjne. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy). Komentarz aktualizowany, red. O. M. Piaskowska. *LEX/el.* 2023, art. 1151(4).
6. Orecki M. [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V. art. 1096-1217, red. T. Wiśniewski. Warszawa, 2021, art. 1151(4).

ЩЕРБЮК М. О.,
магістр факультету права та адміністрації
Сілезького університету в Катовіцах

ДВОСТОРОННІЙ МІЖНАРОДНИЙ ДОГОВІР ПРО ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ТА ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО: СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ В СПРАВАХ ПРО ВИЗНАННЯ І ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У ПОЛЬСЬКО-УКРАЇНСЬКИХ ВІДНОСИНАХ

Вступ. В умовах сучасності інтеграційні процеси торкнулися усіх сфер

суспільного життя. Розвиток міжнародних економічних відносин зумовив формування зовнішньоекономічних зв'язків та корпоративних відносин на різних рівнях і в різних куточках світу. Не стояли і не стоять осторонь зазначених процесів Україна і Польща. Нині свій відбиток на вказану сферу накладає відкрита агресія Росії проти України, євроінтеграційні процеси в Україні, міграція населення та часткове вимушене розширення українського бізнесу за межі території власної держави, зокрема, до Польщі. Вищеперераховані фактори впливають на виникнення необхідності легалізації рішень іноземних судів.

Варто відмітити, що на розвиток міжнародних відносин впливає територіальне розташування держави. Наприклад, Польща, з одного боку, є членом Європейського Союзу і має спільні процедури з країнами-членами ЄС щодо легалізації іноземних судових рішень. З іншого боку, вона межує з країнами, що не є членами Європейського Союзу, такими як Україна, з якими теж здійснюється міжнародна співпраця у різних сферах.

На інтенсивність розвитку польсько-українських відносин значний вплив має бажання України приєднатися до ЄС і отримати доступ до ринку ЄС в повному обсязі. Але це плани на майбутнє. Що ж до існуючих положень про визнання та виконання судових рішень у польсько-українських відносинах, то вони не тільки не відповідають реаліям сьогодення, але й зумовлюють проблемні аспекти у польському та українському праві, на одному з яких ми і зупинимося нижче.

Співвідношення застосування міжнародного договору і внутрішнього законодавства. Джерелами правового регулювання відносин у сфері визнання та виконання рішень іноземних юрисдикційних органів є національне законодавство та міжнародні договори. Проблема визнання та виконання рішень українських судів на території Польщі, а також рішень польських судів на території України ґрунтується на положеннях Договору між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 24 травня 1993 року (далі по тексту – Договір) [1].

У польському праві *вища юридична сила міжнародно-правового акта* над положеннями польського законодавства безпосередньо випливає зі ст. 87 ч. 1 Конституції Республіки Польща (далі по тексту – Конституція РП) [2]. Відповідно до ст. 91 ч. 2 Конституції РП, у випадку конфлікту між положеннями закону і міжнародної конвенції, міжнародна конвенція, ратифікована за попередньою згодою, вираженою в законі, має переважну силу над законом. Враховуючи зміст ст. 87 ч. 1 у поєднанні з ст. 91 ч. 2 Конституції РП, визнання та виконання рішень, винесених українськими судами, підлягає правовому регулюванню, що випливає з міжнародної конвенції, а не положень польського внутрішнього законодавства [3]. Польські науковці підкреслюють, що якщо питання виконання судового рішення регулюється міжнародною конвенцією, то положення цієї конвенції мають абсолютний пріоритет, будучи *lex specialis* до положень, викладених у ст. 1150 Цивільного процесуального кодексу

Польщі (далі по тексту – ЦПК Польщі) [4].

В українському законодавстві, згідно зі ст. 9 Конституції України, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [5]. Однак пріоритет міжнародної конвенції над національним законом випливає вже не з Конституції України [6], а з Закону України «Про міжнародні договори України» [7]. Зокрема, ст. 19 ч. 1 цього закону підтверджує, що чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Одночасно ст. 19 ч. 2 регулює проблему потенційної колізії між нормою закону та міжнародною конвенцією, вказуючи на те, що *якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору*. Додатково потрібно зазначити, що відповідно до ст. 3 ч. 2 Цивільного процесуального кодексу України (далі по тексту – ЦПК України), якщо міжнародним договором, згода на обов’язковість якого надана Верховною Радою України, передбачено інші правила, ніж встановлені цим кодексом, застосовуються правила міжнародного договору України [8].

Варто зауважити, що у Польщі також існує думка про можливість одночасного та спільного застосування положень міжнародних конвенцій та внутрішнього законодавства щодо легалізації іноземних судових рішень [9], зокрема, щодо положень, які випливають з Нью-Йоркської конвенції [10]. Зазначається, що застосування виключно міжнародної конвенції може призвести до ситуації, коли польський суд не зможе відмовити у визнанні та виконанні арбітражного рішення на підставі порушення істотних вимог, що регулюються національним законодавством [11]. На наше переконання, викладена вище позиція є суперечливою в частині, що стосується визнання та виконання рішень судів на території Польщі і України, з огляду на наступне.

По-перше, як зазначалося вище, положення міжнародного договору мають вищу юридичну силу над положеннями внутрішнього законодавства у випадку існування колізії. Це означає, що якщо питання, яке стосується визнання та виконання судових рішень, є предметом міжнародного договору і врегульоване таким чином, що дозволяє національним органам влади виконувати відповідні положення, то немає необхідності додатково звертатися до національних положень. По-друге, метою укладення міжнародних договорів є поглиблення співпраці у певній сфері, тобто держави спільно домовляються про те, як вони будуть поводитися по відношенню до громадян іншої договірної держави. По-третє, внутрішньо-державне регулювання необхідне лише за відсутності будь-якого правового регулювання питання легалізації іноземних судових рішень між державами.

Беручи під увагу вище зазначені аргументи, варто відмітити, що положення ЦПК Польщі не повинні застосовуватися до визнання та виконання іноземних судових рішень у питаннях, що регулюються нормами міжнародного договору, стороною якого є Польща. Ідентичний механізм повинен діяти і по відношенню до України.

Однак, ми поділяємо позицію польських науковців у тому, що, приймаючи принцип, згідно з яким польський суд розглядає лише передумови, що випливають з положень міжнародної конвенції, і не застосовує положення внутрішнього права, може виникнути ситуація визнання і подальшого виконання іноземного судового рішення, яке буде суперечливим з точки зору польського правосуддя [12]. Потрібно зазначити, що у положеннях Договору з 1993 року не згадується застереження про публічний порядок, основною функцією якого є реалізація заборони застосування іноземних законів на підставі їхньої суперечності з правопорядком відповідної держави [13].

Потрібно також підкреслити, що в українському праві питання співвідношення норм національного законодавства з нормами ратифікованих міжнародних договорів у разі колізій між ними не є чітко визначеним, що, як зазначають українські науковці, породжує різні, часом діаметрально протилежні, підходи до його інтерпретації [14].

Висновок. З огляду на вище викладене, вважаємо що однією із особливостей українсько-польських відносин у досліджуваній сфері є відсутність однозначної відповіді на питання щодо застосування норм міжнародного договору чи національного законодавства у процесі визнання і виконання іноземного судового рішення. А співвідношення між нормами внутрішнього права та норм міжнародного договору, стороною якого є держава, що визнає рішення, має розглядатися в кожному конкретному випадку.

Wykaz literatury

1. Umowa między Rzecząpospolitą Polską a Ukrainą o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzona w Kijowie z dnia 24 maja 1993 r. *Dz.U*. 1994. Nr. 96, poz. 465.
2. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. *Dz. U*. Nr. 78, poz. 483 z późn. zm.
3. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 25 czerwca 2013 I ACz 955/13, LEX Nr. 1342288 ; Postanowienie SN z 7.02.2000 r., I CKN 372/98, OSNC 2000, Nr 9, poz. 156.
4. Ereciński T. [w:] Ciszewski J., Grzegorczyk P., Weitz K., Ereciński T. Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy), wyd. V, Warszawa 2017, art. 1150, nb. 14 ; Podobnie też T. Strumiłło [w:] J. Jankowski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz. Art. 730-1217. Wyd. 3, Warszawa 2019, art. 1146, nb. 2 ; R. Kulski [w:] A. Marciniak (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom V. Komentarz. Art. 1096–1217, Warszawa

2020, art. 1146, nb. 4 ; P. Borkowski [w:] T. Szanciło (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Komentarz. Art. 506–1217. Tom II, Warszawa 2019, art. 1146, nb. 3; Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1550 z późn. zm.).

5. Konstytucja Ukrainy z dnia 28 czerwca 1996 r. *Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy*.1996. Nr. 30. St. 141.

6. Koziubra M. I. Spivvidnoszennia nacjonalnych i mizhnarodnych prawowych system. *Naukovi zapysky NaUKMA. Iurydyczni nauky*. 2016. T. 181. S. 5.

7. Ustawa o umowach międzynarodowych Ukrainy z dnia 29 czerwca 2004 r. *Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy*. 2004 Nr 50, st. 540).

8. Kodeks Postępowania Cywilnego Ukrainy z dnia 18 marca 2004. *Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy*. 2004, Nr 40-41, 42, st. 492).

9. Pilich M. Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego, KPP 2003, z. 4, s. 161. Tak również w prawie europejskim, zob. A. Torbus, Europejski system jurysdykcyjny w sprawach cywilnych i handlowych (Kilka uwag o stosowaniu Rozporządzenia Rady (WE) Nr 44/2001), w: Czterdziestolecie kodeksu postępowania cywilnego. Zjazd Katedr Postępowania Cywilnego w Zakopanem (7-9.10.2005 r.), red. A. Oklejak, Kraków 2006, s. 306–307.

10. Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzona w Nowym Jorku z dnia 10 czerwca 1958 r. (Dz.U. 1962 nr 9 poz. 41).

11. Pilich M. Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego, KPP 2003, z. 4, s. 161 ; Podobnie też J. Jodłowski, Uznanie i wykonanie zagranicznych orzeczeń sądowych w Polsce na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, Warszawa 1977, s. 37 i n.; Odmiennie K. Piasecki, Skuteczność i wykonalność w Polsce zagranicznych cywilnych orzeczeń sądowych, Warszawa 1990, s. 101 ; T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, P. Grzegorczyk, K. Weitz, T. Ereciński, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy), wyd. V, Warszawa 2017, art. 1146, nb. 29 ; Postanowienie SN z 26.06.1968 r., II CZ 118/68, OSNC 1969, nr 5, poz. 95.

12. Pilich M. Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego, KPP 2003, z. 4, s. 161.

13. Gocek M. Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego, „Rejent” 2005, Nr 6(170), s. 59.

14. Koziubra M. I. Spivvidnoszennia nacjonalnych i mizhnarodnych prawowych system, Naukovi zapysky NaUKMA. Iurydyczni nauky, 2016, t. 181, s. 5.

ЖАБОТИНСЬКИЙ І. В.,
аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПОСВІДЧЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ АДВОКАТА У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ: НОВА СУПЕРЕЧНІСТЬ НОРМ

Адвокат у виконавчому провадженні традиційно виконує роль представника одного з його учасників, хоча його участь не є обов'язковою. Вступ адвоката у справу вимагає належного підтвердження його повноважень, оскільки здійснення професійної адвокатської діяльності без належних повноважень має наслідком юридичну відповідальність адвоката. У випадку оскарження рішень, дій або бездіяльності виконавця в судовому порядку належне підтвердження повноважень адвоката є також важливим, оскільки судді доволі прискіпливо перевіряють формальні підстави вступу адвоката у справу.

Відповідно до ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правничої допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правничої допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги [1].

Згідно з абз. 2 ч. 4 ст. 16 Закону України «Про виконавче провадження» в редакції до 03.08.2023 р. повноваження адвоката як представника посвідчувалися ордером, дорученням органу чи установи, що уповноважені законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором про надання правової допомоги. До ордера обов'язково додавався витяг з договору, в якому зазначалися повноваження адвоката як представника або обмеження його прав на вчинення окремих дій як представника сторони виконавчого провадження. Витяг засвідчувався підписами сторін договору [2]. Дана норма покладала обов'язок на адвоката, який має намір представляти сторону у виконавчому провадженні, разом з ордером подавати приватному або державному виконавцю ще і витяг з договору про надання правничої допомоги, що суперечило положенням Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Таке правило одночасно звужувало права учасників виконавчого провадження.

Згодом вказану колізію норм права спробували вирішити. Починаючи з 03.09.2023 р. набули чинності зміни, якими абз. 2 ч. 4 ст. 16 Закону України «Про виконавче провадження» було викладено в новій редакції. З даної норми вбачається, що повноваження адвоката як представника підтверджуються одним з таких документів: 1) довіреністю; 2) ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; 3) дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, виданим відповідно до Закону України» Про безоплатну правничу допомогу» [2]. На нашу думку, нова

редакція норми закону краще узгоджується зі ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Окрім того, чинне законодавство дозволяє адвокатові генерувати ордер в особистому електронному кабінеті, що істотно спрощує процес підтвердження повноважень. Це також важливо в умовах діджиталізації виконавчого провадження, що триває останні кілька років.

Разом з тим, нове правове регулювання не позбавлене недоліків. Відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» договір про надання правничої допомоги є документом, що посвідчує повноваження адвоката, в той час як нова редакція Закону України «Про виконавче провадження» не передбачає такого документа. На нашу думку, законотворець помилково звузив перелік документів, які посвідчують повноваження адвоката у виконавчому провадженні.

Логіку законотворця можна до певної міри зрозуміти, оскільки відповідно до Роз'яснення щодо підстав представництва адвокатом клієнта в суді, затвердженого рішенням Ради адвокатів України від 02 серпня 2022 р. № 62 довіреність є підтвердженням повноважень адвоката, у випадку, якщо вона надана на підставі договору про надання правової (правничої) допомоги [3]. З роз'яснення можна дійти висновку, що Рада адвокатів України не вважає договір про надання правової (правничої) допомоги єдиним достатнім документом для підтверджувати повноваження адвоката.

Таким чином, можна зробити висновок, що зміни, які набули чинності в Законі України «Про виконавче провадження» з 03.08.2023 р., вирішили основну проблему – дозволили адвокатам представляти сторін виконавчого провадження тільки на підставі ордеру. Разом з тим, ці ж зміни заклали нову суперечність між нормативними актами, а саме відсутність у Законі України «Про виконавче провадження» договору про надання правової (правничої) допомоги серед документів, які підтверджують повноваження адвоката. Однак, вказана суперечність не повинна призвести до значних негативних практичних наслідків. Виконавче провадження має розвиватися у напрямку його діджиталізації та максимального спрощення взаємовідносин його учасників з виконавцем. З іншого боку, участь адвоката як представника учасників виконавчого провадження є важливою запорукою більш ефективної реалізації їх прав та законних інтересів.

Список використаних джерел

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#text.

2. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/ed20230522#text.

3. Про затвердження роз'яснення щодо підстав представництва адвокатом клієнта в суді: Рішення Ради адвокатів України від 02.08.2022 р., № 62. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0062871-22#text.

Науковий керівник: д-р юрид. наук, доц., доцент кафедри цивільної юстиції та адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого О. М. Овчаренко

ЛИМАРЬ І. В.,
доктор філософії в галузі «Право»

ІНСТИТУТ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Державні гарантії захисту прав, свобод та інтересів громадян нерозривно пов'язані із забезпеченням державою функціонування ефективного механізму виконуваності судових рішень. Поєднання цивільної процесуальної та виконавчої діяльності спрямовані на фактичне відновлення порушених прав та інтересів осіб, які звернулися за судовим захистом та в подальшому – примусовим виконанням виконавчого документу.

Виконавче провадження є умовою права кожного на доступ до правосуддя, складовою права на справедливий суд та частиною судового розгляду. Правнича допомога є одним з конституційних принципів судочинства та гарантією доступу до правосуддя, ефективності судового захисту (ст. 59 Конституції України).

Одним із важливих та малодосліджених процесуальних прав суб'єктів виконавчого провадження є право на правову допомогу у виконавчому процесі. До виконавчого процесу залучаються різні суб'єкти, які є учасниками виконавчого провадження та наділені повноваженнями, які сприяють належному виконанню судових рішень. Положення Закону України «Про виконавче провадження» не відзначають серед засад здійснення виконавчого провадження – забезпечення права на професійну правничу допомогу (ст. 2) та містять лише епізодичні згадування про «представника сторін» виконавчого провадження (ст. 14, 16–18, 22, 23, 26, 58, 64, 74, 375 та ін.), що свідчить про відсутність правового регулювання процесуального представництва у виконавчому провадженні в цілому.

Представник, наділений процесуальним статусом учасника виконавчого провадження та комплексом процесуальних прав і обов'язків. Представником у виконавчому провадженні може бути адвокат або будь-яка інша особа, що досягла повноліття, має процесуальну дієздатність та підтверджені належним чином повноваження щодо представництва у виконавчому провадженні. З 2016 р. для надання професійної правничої допомоги в Україні запроваджена адвокатура. Представництво інших осіб в судах здійснюється виключно адвокатом (ст. 131-2 Конституції України). В той же час, діючі норми законодавства у виконавчому провадженні не виокремлюють адвоката, як самостійного учасника виконавчого провадження, не визначають його функцій і повноважень.

Дослідниками проблем процесуального представництва та виконавчого провадження акцентувалась увага на особливостях характеру правовідносин представництва у виконавчому процесі. Так, Т. Б. Вільчик відзначила важливу роль адвоката у виконавчому провадженні коли він може повідомити стороні виконавчого провадження про можливість вжиття заходів з відстрочення, розстрочення виконання рішення, зміни чи встановлення способу й порядку виконання рішення шляхом звернення до суду, який видав таке рішення, з відповідною заявою та реалізувати такі процесуальні дії. За дорученням особи, що є стороною виконавчого провадження, адвокат може звернутися до суду зі скаргою у випадку, якщо рішенням, дією або бездіяльністю виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення, ухваленого у такій цивільній справі, порушено права чи свободи такої особи [1, с. 303]. Науковцем слушно акцентована увага на виконавчих процедурах, пов’язаних безпосередньо з процесуальними та контрольними повноваженнями суду у виконавчому провадженні. Такі повноваження суд реалізує в рамках чітко регламентованих процедур судочинства, а отже гарантоване конституційне право кожному на правову допомогу здатне забезпечити ефективний захист прав учасників виконавчого провадження.

У свою чергу С. В. Щербак, дослідивши форми участі адвоката у виконавчому процесі, спеціальним повноваженнями адвоката вважає право на укладення мирової угоди у виконавчому процесі, що є одним із розпорядчих прав та безпосередньо впливає на завершення виконавчого процесу. Як слушно відмічає науковець, законодавство про виконавче провадження визначає адвоката самостійним суб’єктом процесуальних правовідносин, однак на відміну від звичайного представника особи, саме адвокат наділений професійними правами та обов’язками, визначеними Законом України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» та має дотримуватись не лише чинного законодавства, але й Правил адвокатської етики та у випадках, передбачених законодавством, несе дисциплінарну відповідальність за свої дії [1, с. 4].

Дійсно, до вагомих переваг запровадження адвокатського представництва у виконавчому провадженні можна віднести:

– по-перше, покращення якості правосуддя, розвантаження судів від некомпетентних дій учасників виконавчого провадження, сприяння ефективному забезпеченню прав і гарантій учасників виконавчого провадження та реалізації права на справедливий суд;

– по-друге, виконавче провадження є тією стадією розгляду справи, в якій відбувається реальний захист порушених прав особи, а саме фактичне втілення в життя те, задля чого особа зверталася за судовим захистом;

– по-третє, у порівнянні з судовим представництвом адвокат є фахівцем у сфері права. Спеціальні знання та практичний досвід адвоката сприятимуть уникненню помилок при здійсненні процесуальних

дій у виконавчому провадженні та безперечно будуть ефективно впливати на здійснення виконавчих дій всіма учасниками виконавчого провадження.

Не зважаючи на зазначене, діючий Закон України «Про виконавче провадження» не виокремлює адвоката як самостійного учасника виконавчого провадження, а фактично визначає за ним статус представника сторони виконавчого провадження. У цілому інститут процесуального представництва у виконавчому провадженні є недостатньо розробленим та потребує додаткової уваги.

На сьогодні інститут правової допомоги адвоката запроваджений у всіх видах судочинства, а отже, на мою думку, має бути уніфікований підхід комплексного реформування запровадженої моделі надання правової допомоги як у суді так і у виконавчому провадженні з врахуванням особливостей виконавчих процедур що забезпечить ефективний захист прав учасників виконавчого провадження під час примусового виконання судових рішень. Запровадження єдиних високих професійних стандартів судового представництва робить логічним завершення сучасного напрямку реформування інституту процесуального представництва – запровадження адвокатського представництва у виконавчому провадженні.

Список використаної літератури

1. Вільчик Т. Б. Участь адвоката у виконавчому провадженні. *Актуальні питання у сучасній науці.* 2023. № 3 (9). URL: http://perspectives.pp.ua/index.php/sn/article/view/4016/4038.

2. Щербак С. В. Представництво у виконавчому процесі. *Правовий вісник Української академії банківської справи.* 2013 р. № 1(8). URL: https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/52236/6/shcherbak_predstavnytstvo.pdf;jsessionid=c2a2edf82d80e3a9d82e8099b977713a.

ПИТАННЯ НОТАРІАТУ

БАРАНКОВА В. В.,
канд. юрид. наук, доц.,
доцентка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ТЕНДЕНЦІЇ УНОРМУВАННЯ ПРАВ ТА ОБОВ'ЯЗКІВ НОТАРІУСА

Нотаріус як представник юридичної професії є юридичним радником заінтересованих осіб, що до нього звертаються, і публічною посадовою

особою, що через здійснення правозастосовної юрисдикційної діяльності у формі вчинення нотаріальних дій надає юридичної сили та вірогідності юридичним правам, фактам і документам.

Нотаріус складає та посвідчує акти, яким сторони повинні або мають бажання надати офіційну силу, а також забезпечує їх тривале зберігання, можливість отримання копії з них або витягів. Акт, посвідчений нотаріусом, має силу доказу стосовно свого змісту, закріплених у ньому прав і обов'язків, часу його складання та справжності підписів у ньому. Особлива доказова сила нотаріальних актів зумовлена передусім наслідками недотримання вимог щодо обов'язковості нотаріального посвідчення деяких видів правочинів відповідно до вимог ЦК України (наприклад, статті 657, 719, 732).

Свої повноваження нотаріус реалізує від імені держави, що відбивається у його статусі як посадової особи незалежно від форми організації діяльності [1, с. 55]. Зазначена обставина зумовлює особливий науковий інтерес щодо визначення змісту процесуальних прав та обов'язків нотаріуса як специфічного обов'язкового суб'єкта нотаріальних процесуальних правовідносин, що, своєю чергою, має ґрунтуватися на проблематиці такої наукової категорії як нотаріальна процесуальна правосуб'єктність.

З метою вчинення нотаріальної діяльності та виконання покладених на нотаріат завдань нотаріуси та інші нотаріальні органи наділяються державою низкою процесуальних прав та обов'язків, основні з яких передбачені відповідно у статтях 4, 5 Закону.

Крім того, у нотаріуса є обов'язки, що утворюються загальними та спеціальними правилами вчинення нотаріальних дій (наприклад, встановити особу та справжність підпису заінтересованих осіб, що звернулися за вчиненням нотаріальних дій; не приймати документи, зміст яких суперечить закону або містить відомості, що принижують честь, гідність та ділову репутацію фізичної особи або ділову репутацію юридичної особи; роз'яснити порядок оскарження відмови у вчиненні нотаріальної дії та викласти підстави такої відмови у письмовій формі на вимогу заінтересованої особи тощо). Ці права та обов'язки відбивають особливий правовий статус нотаріальних органів як суб'єктів нотаріального процесу: під час розгляду нотаріальної справи вони мають дослідити та оцінити докази, встановити наявність або відсутність певного фактичного складу та постановити законний і обґрунтований нотаріальний акт – документ.

Покладаючи на нотаріальні органи функцію вчинення нотаріальних дій, держава наділяє нотаріуса реальними владними повноваженнями. Саме тому правосуб'єктність нотаріуса володіє своєрідним змістом і проявляється в компетенції, оскільки нотаріальні органи наділяються державою не право- та дієздатністю, а самими правами та обов'язками, сукупність яких і складає компетенцію нотаріальних органів на вчинення нотаріальних дій [2, с. 128].

Крім того, у нотаріальному процесі для нотаріуса можлива і належна поведінка співпадає, оскільки нотаріус одночасно має право та зобов'язаний вчинити певну процесуальну дію за наявності умов, передбачених законодавством. Таким чином, характерною рисою повноважень нотаріальних органів є те, що вони нерозривно пов'язані з їх обов'язками. В межах правозастосовної практики така ситуація досить часто зумовлює необхідність визначення можливостей реалізації того чи іншого повноваження нотаріуса відповідно або як права, або як обов'язку.

На нашу думку, вирішення цієї проблематичної ситуації знаходиться у площині подальшої розробки та закріплення змісту процесуальної правосуб'єктності всіх учасників нотаріального процесу. У науковій літературі справедливо зазначалося, що змістом нотаріальних процесуальних правовідносин слід вважати взаємні процесуальні права й обов'язки його суб'єктів – нотаріуса як обов'язкового суб'єкта цих правовідносин та іншого суб'єкта, що вступає із цим нотаріусом у правовідносини [3, с. 93].

Так, чинне нотаріальне законодавство закріплює права та обов'язки нотаріуса, але в жоден спосіб не унормовує ані склад суб'єктів нотаріального провадження, ані зміст їх процесуальної правосуб'єктності через визначення процесуальних прав та обов'язків, про що також зазначалося в літературі [3, с. 94; 4, с. 164]. При цьому у багатьох випадках доцільніше унормовувати певні процесуальні повноваження нотаріуса як реакцію на реалізацію відповідних прав та обов'язків учасників нотаріальної дії, передусім, заінтересованих у вчиненні нотаріальних дій осіб, що звернулися до нотаріуса з метою її вчинення або притягуються нотаріусом до участі у ній з метою з'ясування їх волевиявлення. За умов такого нормативного конструювання, наприклад, стане очевидним, що право нотаріуса складати проекти документів, виготовляти копії документів та виписки з них, а також давати роз'яснення з питань вчинення нотаріальних дій і консультації правового характеру (ч. 4 ст. 4 Закону) насправді не здійснюється за розсудом або бажанням нотаріуса, і може бути реалізоване лише за умов відповідної процесуальної ініціативи (вимоги) самих заінтересованих осіб. Попри це, зазначені повноваження як права заінтересованих осіб сьогодні у Законі не закріплено.

Наведене дозволяє дійти висновку, що коло повноважень нотаріуса є значно більш широким, ніж зміст положень статей 4 та 5 Закону, що всі вони перебувають у нерозривному взаємозв'язку та взаємодії зі змістом процесуального статусу інших суб'єктів нотаріального процесу, а також підкреслює декларативність змісту зазначених статей та нездатність зарадити вирішенню питання про законність чи незаконність поведінки нотаріуса як учасника нотаріального процесу і окремої процесуальної дії.

Отже, слід вказати на недосконалість законодавчого врегулювання питань прав та обов'язків нотаріуса та недоцільність існування у Законі

України «Про нотаріат» статей 4 та 5, що закріплюють відповідно права та обов'язки нотаріуса. Закріплення низки прав та обов'язків нотаріуса відповідно у статтях 4 та 5 є недоречним і виходячи з того, що перелік таких прав та обов'язків неможливо унормувати вичерпно і він завжди буде відкритим, що, власне, і вбачається з положень ч. 4 ст. 4 та ч. 10 ст. 5 Закону України «Про нотаріат».

У сучасній правовій теорії права й обов'язки розглядаються як міра відповідно можливої або дозволеної поведінки суб'єктів [5, с. 681]. Як наслідок, з точки зору правозастосовної практики у випадку формулювання правових претензій до нотаріуса в межах судових цивільних справ предметом судового розгляду завжди є не належна (неналежна) реалізація права або обов'язку, а законність чи незаконність певних дій нотаріуса, через які реалізовуються надані йому повноваження, або законність (незаконність) чи обґрунтованість (необґрунтованість) відповідних нотаріальних актів – документів, що закріплюють результат реалізації цих повноважень.

Крім того, норми нотаріального законодавства, що закріплюють права та обов'язки нотаріуса, є декларативними за своїм змістом і, здебільшого, дублюються іншими нормами, що врегульовують порядок реалізації певних повноважень нотаріуса. До прикладу, повноваження, передбачене ч. 2 ст. 4 Закону реалізується за правилами статей 46, 46-1 Закону, ч. 3 ст. 4 – через положення статей 19 та 31, положення ч. 2 ст. 5 втілюються завдяки змісту статей 2, 6, 7, 16, 30, 39, 49 та інших, припис ч. 4 ст. 5 деталізується правилами ст. 8 Закону тощо. Відсутність же врегульованого законом процесуального порядку реалізації того чи іншого повноваження або недостатня деталізація такого порядку завжди утворює складнощі його здійснення, перешкоди для досягнення правової мети заінтересованих осіб – учасників нотаріального провадження і, як наслідок, низку правових претензій до нотаріуса, що мають розглядатися у судовому порядку.

У зв'язку із цим варто запропонувати спрямувати розвиток нотаріального законодавства у напрямку більшої деталізації процесуального порядку реалізації компетенційних повноважень нотаріуса, а також унормування відповідних процесуальних прав та обов'язків не нотаріусів, а інших суб'єктів нотаріального процесу, передусім, заінтересованих осіб – учасників нотаріальних дій та їх представників.

Список використаної літератури

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

2. Баранкова В. В. Нотаріус як суб'єкт нотаріального процесу. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. 2023. Вип. 76 (1). С. 127–134

3. Крижевська О.О. Особливості змісту нотаріальних процесуальних правовідносин. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 1.

С. 93–99

4. Бондарєва М. В. Особливості нотаріального процесуального правовідношення. *Часопис Київського університету права.* 2010. № 4. С. 162–165

5. Рабінович П. М. Суб'єктивне право. *Юридична енциклопедія* : у 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін. Київ : Укр. Енцикл. Т. 5. 2003.

Ладіна Л. С.,
аспірантка Одеського державного університетувнутрішніх справ,
приватний нотаріус

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРИВАТНОГО НОТАРІУСА В УКРАЇНІ

Юридичної відповідальності приватного нотаріуса є предметом багатьох наукових дискусій, оскільки питання розмежування певних видів відповідальності залишається спірним, саме тому потребує ретельного дослідження та модернізації. Дисциплінарна відповідальність, будучи видом юридичної відповідальності, полягає в обов'язку працівника, який здійснив дисциплінарний поступок, нести відповідальність за свої протиправні дії в межах стягнень, встановлених трудовим законодавством [1, с. 357].

Підставою дисциплінарної відповідальності є дисциплінарний проступок, склад якого традиційно включає суб'єкт, суб'єктивну сторону, об'єкт і об'єктивну сторону. Дисциплінарним проступком визнано винне невиконання чи порушення нотаріусом обов'язків, установлених законодавством, або перевищення повноважень. Підставою для притягнення нотаріуса до дисциплінарної відповідальності можуть бути заяви та скарги громадян і юридичних осіб, листи й подання уповноважених державних органів судової влади, органів досудового слідства та посадових осіб, а також матеріали перевірки професійної діяльності нотаріусів Нотаріальною платою України. В Україні немає відповідних спеціалізованих нормативних актів, що містять вичерпний перелік порушень, за які нотаріус може понести відповідальність[2, с. 94–95].

Відповідно до законодавства України, яке регулює нотаріальну діяльність, дисциплінарна відповідальність державного та приватного нотаріуса мають певні відмінності.

Відповідальність приватного нотаріуса за правопорушення, пов'язані з його професійною діяльністю має специфічний характер, оскільки він не є суб'єктом трудових правовідносин, але відповідно до діючого законодавства у випадку вчинення ним протиправних діянь, до нього може бути застосовані такі заходи юридичної відповідальності, які, зазвичай, прийнято вважати проявом спеціальної дисциплінарною

відповідальністю.

Професійна відповідальність пов'язана з такою категорією, як «професія», яка походить від лат. professio – офіційно зазначене заняття, спеціальність – вид трудової діяльності, що визначається характером і метою трудових функцій. Тотожним є термін «фах». Різновидом професії (фаху) є спеціальність. Вона залежить від характеру занять і навичок за відповідною професією (фахом), освітою, посадою тощо [3, с. 765]. Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає професію як рід занять, трудової діяльності, що вимагає певних знань і навичок та є для кого-небудь джерелом існування [4, с. 995]. К. В. Шапошніков професійну компетентність характеризує як сукупність інтегрованих знань, умінь і досвіду, що дозволяють спеціалістові професіоналу ефективно проектувати і здійснювати професійну діяльність [5, с. 73].

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про нотаріат», нотаріусом може бути громадянин України, якому присуджено ступінь вищої юридичної освіти не нижче магістра, який володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», має стаж роботи у сфері права не менш як шість років, з них помічником нотаріуса або консультантом державної нотаріальної контори – не менш як три роки, склав кваліфікаційний іспит, отримав свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю та склав присягу нотаріуса. Не може бути нотаріусом особа, яка має судимість за вчинення злочину, якщо така судимість не погашена або не знята у встановленому законом порядку (крім реабілітованої особи), особа, дієздатність якої обмежена, або особа, визнана недієздатною. Крім того, в зазначеному Законі також зазначається, що нотаріус – це особа, яка здійснює нотаріальну діяльність або незалежну професійну нотаріальну діяльність [6]. Саме тому можемо стверджувати, що встановлені законодавством вимоги, яким повинна відповідати особа, яка бажає отримати свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю, повинна володіти певним набором професійних якостей та виконання ним виключно професійної діяльності, яка належить тільки нотаріусу.

На сьогоднішній день правова категорія «професійна відповідальність» не є достатньо дослідженою у вітчизняних наукових працях. Втім не можна категорично заявляти, що до цього часу не було жодних спроб винести цю категорію на загальне наукове обговорення. У наукових колах поняття «професійна відповідальність» ставала предметом наукової уваги за окремими професійними напрямками.

Професійну відповідальність приватного нотаріуса можна розглядати як здатність звітувати за результати своєї професійної діяльності, одержувати на підставі такої звітності позитивні чи негативні оцінки своєї професійної діяльності та зазнавати заходів державного примусу, у тому числі у вигляді обмеження доступу до професії. Це специфічний вид юридичної відповідальності поєднує в собі елементи дисциплінарної та

адміністративно-правової відповідальності, який є реакцією на порушення професійних зобов'язань приватним нотаріусом та полягає у покладені на нього обов'язку понести несприятливі наслідки, пов'язані з обмеженнями частково чи повністю здійснювати свою діяльність чи виконувати інші делеговані державою послуги.

Анулювання свідоцтва, зупинення та припинення професійної діяльності приватного нотаріуса тягне за собою такі негативні наслідки в результаті застосування державного примусу, які унеможливлюють реалізацію права на працю в межах наявної професії (спеціальності). Саме такі обмеження, котрі застосовуються до приватного нотаріуса в результаті допущення правопорушень при здійсненні професійної діяльності вказують на те, що зазначені види заходів впливу (відповідальності) не можуть бути заходами дисциплінарної відповідальності, а відносяться до спеціальної професійної відповідальності, яка підпадає під адміністративно-правове регулювання.

Відповідальність приватного нотаріуса має певні специфічні риси, оскільки застосувати до нього класичну структуру видів юридичної відповідальності (адміністративна, кримінальна, цивільно-правова, дисциплінарна тощо) досить складно, особливо, що стосується дисциплінарної відповідальності. Порушуючи обов'язки щодо виконання професійних обов'язків, приватний нотаріус повинен звітувати за результаті своєї професійної діяльності та зазнавати заходів державного примусу, у тому числі у вигляді обмеження доступу до професій. Застосування до приватного нотаріуса таких заходів впливу, як анулювання свідоцтва, зупинення та припинення професійної діяльності робить неможливим реалізацію права на працю в межах наявної професії (спеціальності). Подібного роду обмеження конституційних прав громадянина України може здійснюватися в межах адміністративної та кримінальної відповідальності. Тому пропонуємо вважати застосування до приватного нотаріуса таких заходів впливу, як анулювання свідоцтва, зупинення та припинення професійної діяльності як спеціальну професійну відповідальність, яка підпадає під адміністративно-правове регулювання.

Список використаної літератури

1. Дмитренко Ю. П. Трудове право України : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 624 с.

2. Нелін О. І. Юридична відповідальність нотаріуса: теоретичний аспект і практичні виміри. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2015. № 2. С. 89–96.

3. Великий енциклопедичний юридичний словник / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ : Юрид. Думка, 2012. 1020 с.

4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. 1140 с.

5. Чекмарьова Л. Ю. Страхування професійної відповідальності

адвоката : дис. …канд. юрид. наук. Одеса, 2021. 210 с.

6. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII. Дата оновлення: 09.06.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text.

Електронне наукове видання

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДЕНЬ ЦИВІЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Матеріали круглого столу
27 жовтня 2023 р.

За загальною редакцією
проф. К. В. Гусарова

Сайт: https://nauka.nlu.edu.ua/nauka/vnd/zbirnyky-naukovyh-konferenczij/

Видається в авторській редакції

Відповідальна за випуск *К. В. Гусаров*

Редактор-упорядник *М. М. Сорокун*
Комп'ютерне макетування *М. М. Сорокун*

Оприлюднено через мережу Інтернет 24.01.2024 р.
Формат 60х84$^{1}/_{8}$. Обл.-вид. арк. 7,9 (767 КБ).

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, niksor@ukr.net

Свідоцтво
про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру видавців,
виготовлювачів і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 7560 від 28.12.2021 р.