

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

# Часопис ЦИВІЛІСТИКИ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ  
ЖУРНАЛ

Випуск **34**  
*Спецвипуск «Цивільний процес»*



Видавничий дім  
«Гельветика»  
2019

ISSN 2522-4832

## РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

### ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР

**Ківалов Сергій Васильович** – Національний університет «Одеська юридична академія», президент, професор кафедри адміністративного і фінансового права; д.ю.н., професор, академік НАПрН України, Заслужений юрист України.

### НАУКОВИЙ РЕДАКТОР, ЗАСТУПНИК ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА

**Харитонов Євген Олегович** – Національний університет «Одеська юридична академія», зав. кафедри цивільного права; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України.

### ВІДПОВІДАЛЬНИЙ СЕКРЕТАР

**Некіт Катерина Георгіївна** – Національний університет «Одеська юридична академія», доцент кафедри цивільного права; к.ю.н., доцент.

## ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

### ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

**Барзо Тімеа** – Мішкольцький державний університет (Угорщина), зав. кафедри цивільного права; доктор філософії, доцент;

**Борисова Валентина Іванівна** – Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», зав. кафедри цивільного права № 1; к.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений працівник освіти України;

**Бехруз Хашматулла Набієвич** – Національний університет «Одеська юридична академія», зав. кафедри історії держави і права; д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України;

**Васильєва Валентина Антонівна** – Юридичний інститут Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, директор, зав. кафедри цивільного права; д.ю.н., професор, Заслужений юрист України;

**Голубєва Нелмі Юріївна** – Національний університет «Одеська юридична академія», зав. кафедри цивільного процесу, професор кафедри цивільного права; д.ю.н., професор;

**Дзера Олександр Васильович** – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, професор кафедри цивільного права; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений юрист України;

**Довгерт Анатолій Степанович** – Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, зав. кафедри міжнародного приватного права; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений юрист України;

**Дудченко Валентина Віталіївна** – Національний університет «Одеська юридична академія», професор кафедри теорії держави і права; д.ю.н., професор, Заслужений юрист України;

**Каракаш Ілля Іванович** – Національний університет «Одеська юридична академія», професор кафедри аграрного, земельного та екологічного права; к.ю.н., професор;

**Ківалова Тетяна Сергіївна** – Міжнародний гуманітарний університет, професор кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства; д.ю.н., професор, Відмінник освіти;

**Кожокар Євгенія Василівна** – Державний університет Молдови (USM), професор кафедри підприємницького права; доктор хабілітат, професор;

**Луць Володимир Васильович** – Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПрН України, м. Київ, зав. відділу проблем приватного права; д.ю.н., професор, академік НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України;

**Майданик Роман Андрійович** – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, зав. кафедри цивільного права юридичного факультету; д.ю.н., професор, академік НАПрН України;

**Мисяк Пьотр** – Зеленогурський університет, декан факультету права і адміністрації; доктор права;

**Оборотов Юрій Миколайович** – Національний університет «Одеська юридична академія», зав. кафедри загальнотеоретичної юриспруденції; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений юрист України;

**Харитонова Олена Іванівна** – Національний університет «Одеська юридична академія», зав. кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України;

**Чанишева Галія Інсафівна** – Національний університет «Одеська юридична академія», декан соціально-правового факультету, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення; д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України;

**Шишка Роман Богданович** – Київський інститут інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія»; д.ю.н., професор, академік Академії наук вищої школи України.

Рекомендовано до друку Вченою радою Національного університету  
«Одеська юридична академія» (протокол № 2 від 02.12.2019 р.)

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України: свідоцтво про державну реєстрацію  
друкованого засобу масової інформації КВ № 10996 від 15 лютого 2006 р.

Включено до Переліку наукових фахових видань України (юридичні науки) :  
наказ № 153 від 14 лютого 2014 р. Міністерства освіти і науки України.

«Часопис цивілістики» включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International  
(Республіка Польща).

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕДМОВА</b> .....	5	<i>Полуніна Ольга Олександрівна</i> ЕЛЕКТРОННИЙ ЦИФРОВИЙ ПІДПИС (ЕЦП) В IT-ENTERPRISE.....	52
<i>Харитонов Євген Олегович, Харитонova Олена Іванівна</i> РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ У ПРАВОВИЙ ПРОСТІР ЄС.....	6	<i>Полюк Юлія Іванівна</i> ВПЛИВ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ (ПІДСУДНОСТІ) ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ ЗА ЗАХИСТОМ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	57
<i>Голубєва Неллі Юрївна</i> СУДОВІ ВИТРАТИ: ЗНАЧЕННЯ ТА ВИДИ.....	11	<i>Стоянова Тетяна Анатоліївна</i> ВПЛИВ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ЇЇ ПОВЕРНЕННІ В КОНТЕКСТІ ГАЗЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ.....	62
<i>Андронов Ігор Володимирович</i> НЕДОСТАТНІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	17	<i>Сулейманова Сусанна Рефатівна</i> СУДОВІ ДОРУЧЕННЯ ЩОДО ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	67
<i>Бігняк Олександр Валентинович</i> ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ.....	23	<i>Цал-Цалко Юлія Юлївна</i> СУТНІСТЬ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	74
<i>Бут Ілля Олександрович</i> СИСТЕМА ОРГАНІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ.....	29	<i>Гліопол Інна Михайлівна</i> ПРЕДСТАВНИЦТВО ІНТЕРЕСІВ МАЛОЛІТНІХ ЧИ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ ЗАКЛАДІВ ДЛЯ ДІТЕЙ-СИРИТ І ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ.....	81
<i>Волкова Наталія Василівна</i> ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ЩОДО ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	36	<i>Голубцова Олена Олександрівна</i> ЕМАНСИПАЦІЯ ЯК КАТЕГОРІЯ СПРАВ ПРО ЗМІНУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	86
<i>Гонгало Регіна Францівна</i> ПІДСТАВИ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ ОБСТАВИНАМИ.....	40	<i>Прущак Валерія Євгенівна</i> ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ.....	90
<i>Дрогозюк Крістіна Борисівна</i> НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПІДПISУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ТА ФРАНЦІЇ.....	45		

## CONTENTS

<b>FOREWORD</b> .....	5	<i>Poliuk Yuliia</i> THE EFFECT OF TERRITORIAL JURISDICTION (JURISDICTION) ON THE EXERCISE OF THE RIGHT TO APPLY TO THE COURT OF PROTECTION IN CIVIL JUDICIARY OF UKRAINE.....	57
<i>Kharytonov Yevhen, Kharytonova Olena</i> RECODIFICATION OF CIVIL LAW IN THE CONTEXT OF UKRAINE'S INTEGRATION INTO THE EU LEGAL FRAMEWORK.....	6	<i>Stoianova Tetiana</i> THE IMPACT OF A CHILD'S OPINION IN ITS RETURN IN THE CONTEXT OF THE GAAS CONVENTION ABOUT CIVIL LEGAL ASPECTS OF INTERNATIONAL THEFT KIDNAPPING.....	62
<i>Golubeva Nelli</i> LEGAL COSTS: VALUE AND TYPES.....	11	<i>Suleimanova Susanna</i> COURT INSTRUCTIONS ON CLAIMING EVIDENCE IN UKRAINE'S CIVIL JUDICIAL..	67
<i>Andronov Ihor</i> SHORTAGE OF LEGAL CERTAINTY OF SIMPLIFIED CLAIM PROCEEDINGS.....	17	<i>Tsal-Tsalko Yuliia</i> SUMMARY OF PREPARATORY PROCEEDINGS.....	74
<i>Bignyak Oleksandr</i> EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS AN INSTRUMENT OF PROPERTY RIGHTS PROTECTION.....	23	<i>Iliopol Inna</i> REPRESENTATION OF INTERESTS OF JUVENILES OR MINORS BY OFFICERS OF ORGANIZATIONS FOR CHILDREN-ORPHANS AND CHILDREN DEPRIVED OF PARENT CARE.....	81
<i>But Illia</i> SYSTEM OF BODIES THAT CONTROL THE ENFORCEABILITY OF ORDERS.....	29	<i>Golubtsova Elena</i> EMANCIPATION AS A CATEGORY OF CASES OF A CHANGE IN THE LEGAL STATUS OF AN INDIVIDUAL IN THE MANNER OF SPECIAL PROCEEDINGS.....	86
<i>Volkova Nataliia</i> FACT IN PROOF IN CASES OF PROTECTION OF THE FAMILY RIGHTS AND INTERESTS OF THE CHILD IN CIVIL JUDICES.....	36	<i>Prushchak Valeriia</i> THE HISTORICAL ASPECT OF THE DEVELOPMENT ALTERNATIVE WAYS TO RESOLVE THE DISPUTES.....	90
<i>Gongalo Regina Frantsivna</i> REASONS FOR REVIEW OF JUDICIAL DECISIONS.....	40		
<i>Drogoziuk Kristina</i> LEGAL REGULATION OF ELECTRONIC SIGNATURE IN CIVIL PROCEEDING OF UKRAINE AND FRANCE.....	45		
<i>Polunina Olga Aleksandrovna</i> AN ELECTRONIC DIGITAL SIGNATURE IN IT-ENTERPRISE.....	52		

## ПЕРЕДМОВА

Представлений до уваги читача спецвипуск журналу «Часопис цивілістики» було вирішено присвятити проблемам цивільного процесу. Усі роки існування Національного університету «Одеська юридична академія» колектив викладачів-науковців завжди враховував останні тенденції та новації, що відбуваються в галузі права. Не дивно, що в умовах реформування цивільного судочинства університетські вчені миттєво відреагували на запити суспільства та спрямували зусилля на проведення спеціальних досліджень у сфері цивільного процесуального права. Результати цих досліджень представлено у спеціальному випуску «Часопису цивілістики», присвяченому проблемам у сфері цивільного судочинства.

Цивільне судочинство потребує простих і водночас ефективних процесуальних форм відправлення правосуддя, які забезпечуватимуть доступ кожної особи до справедливого суду та дадуть їй можливість отримати повний і своєчасний захист її порушених прав та охоронюваних законом інтересів. Значна кількість принципів, процесуально-правових інститутів галузі потребують новітніх наукових досліджень, які загалом сприятимуть створенню в Україні сучасної європейської системи правосуддя.

Кожний інститут цивільного процесуального права повинен, з одного боку, становити єдину логічно побудовану систему норм, а з іншого – органічно поєднуватися з іншими інститутами та утворювати в сукупності сучасну науково обґрунтовану, не переважану зайвим формалізмом модель відправлення правосуддя

в цивільних справах, побудовану на єдиних засадах та загальновизнаних європейських і світових стандартах.

Фундаментальні дослідження окремих інститутів цивільного процесуального права дають змогу вдосконалити сформовану модель відправлення правосуддя в цивільних справах, розробити нові підходи до вирішення наявних проблем правозастосовної діяльності, розширити категоріальний апарат та наповнити новим змістом відомі процесуально-правові категорії, виробити єдиний підхід до формулювання правових дефініцій, які використовуються в цивільному процесуальному законодавстві, з метою одноманітного застосування відповідних законодавчих норм у практиці, розробити пропозиції щодо вдосконалення норм цивільного процесуального права.

Сподіваюсь, що представлений увазі читачів черговий номер «Часопису цивілістики» стане корисним для широкої аудиторії – практикуючих юристів, викладачів, аспірантів, а також кожного члена нашого суспільства, який цікавиться проблемами правового регулювання у сфері цивільного процесу.

*Доктор юридичних наук, професор,  
академік Національної академії правових  
наук України,  
президент Національного університету  
«Одеська юридична академія»  
Сергій Васильович Ківалов*

УДК 347.1

**Харитонов Євген Олегович,**

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
завідувач кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

**Харитонova Олена Іванівна,**

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
завідувач кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ У ПРАВОВИЙ ПРОСТІР ЄС**

**Постановка проблеми.** Соціальні процеси, які відбуваються останнім часом в Україні, вимагають більш ефективного політичного, організаційного та правового забезпечення з метою прискорення руху до Європейської спільноти.

При цьому особливого значення набуває правове забезпечення економічних відносин, прав та свобод приватної особи, що є базовими цінностями Західної Європейської цивілізації. Відтак виникає необхідність більш активної адаптації українського законодавства до права ЄС, що загострює проблему пошуку шляхів його оптимізації.

У дослідженнях традиції приватного / цивільного права в Україні зверталася увагу на те, що цивільне право в Україні формувалося під впливом і Східної, і Західної традицій права.

І хоча процес формування традиції цивільного права триває століття, цей висновок залишається справедливим стосовно сучасного цивільного права України. Відтак до цього часу на концепцію права власності та зобов'язального права більшої мірою впливає римське право, а на концепцію регулювання сімейних відносин та спадкування істотно впливає рецепція Греко-Римського (Візантійського) права. Цими обставинами зумовлюється необхідність звернення до проблем рекодифікації вітчизняного цивільного законодавства.

Зауважимо, що «рекодифікація» є одним з найбільш поширених прийомів модернізації законодавства у цивілізаціях, які належать до «цивілізаційного фронтиру» (до цивілізації «фронтиру» належить також Україна, про що йтиметься далі). Це пов'язане з тим, що у процесі взаємодії культур фронтиру переважання тієї з них, котра активніша, виявляється поступово, а тому не завжди виникає необхідність проведення «кодифікації» у повному обсязі, а достатньою виявляється істотна модернізація та перегляд вже існуючих кодексів з використанням накопиченого актуального матеріалу. При цьому підґрунтя кодексів залишається тим самим.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Кодифікації (а тим більше – рекодифікації) завше супроводжувалися дискусіями, зумовленими тим, що певна частина суспільства залишалася відданою колишнім цінностям, тоді як інша – біла готова сприйняти цінності оновлені.

От і зараз пропозиції проведення рекодифікації цивільного законодавства та спроби її обґрунтування [1] викликали бурхливу реакцію деяких прихильників збереження існуючої системи «регулятивних» кодексів, на думку яких, «рекодифікація» дорівнює «декодифікації» [2], і здатна зруйнувати правовий лад у сфері економіки.

Варто зазначити, що їх аргументація значною мірою має, головним чином, характер інвектив,

спрямованих проти вітчизняних цивілістів та посиленням на недостатнє врахування європейського досвіду регулювання цивільних відносин.

Попри те, що питанням адаптації вітчизняного законодавства до європейського присвячено чимало наукових праць [3; 4; 5; 6], результати їх свідчать про існування різних позицій їхньої сутності, умов та підстав використання. Тому **цілями статті** є дослідження відповідної проблематики під кутом зору встановлення значення рекодифікацій для адаптації правової системи України до європейського права.

**Виклад основного матеріалу.** Однією з домінант сучасного етапу розвитку людства є європейська інтеграція, котра розуміється як процес політичної, юридичної, економічної (частково також - соціальної та культурної) інтеграції європейських держав, у тому числі й частково розташованих в Європі, суть якого вбачають у налагодженні тісного співробітництва європейських держав, пов'язаного з посиленням всебічної взаємозалежності держав, передусім в економічній сфері, та подальшого зближення цивілізаційно споріднених національних спільнот [7].

У новітній вітчизняній правовій традиції зазвичай йдеться про «адаптацію законодавства України до законодавства ЄС» (Закон України від 18.3.2004 року «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» та ін.). Такий самий підхід є помітним і в наукових дослідженнях [8].

На нашу думку, це є наслідком того, що у вітчизняній правовій доктрині усе ще переважає «нормативістський» підхід, через що право звужено розуміється як сукупність загальнообов'язкових норм, закріплених у законодавстві. Проте, право, як цивілізаційний феномен, є не лише елементом соціально-політичного устрою, але ще й елементом суспільної свідомості, складовою духовного світу людини, її правоментальності тощо.

Розуміючи право таким чином, можна зробити висновок, що має йтися про адаптацію вітчизняного концепту права до концепту права європейського.

У такому контексті правова адаптація виступає формою взаємодії правових систем, видом «правової акультурації», а під власне правовою адаптацією розуміється пристосування власної правової системи (її елементів) до іншої, аксіологічно близької, правової системи. Успішність правової адаптації залежить від «лабільності» (здатності до суміщення) правових систем. У свою чергу, це зумовлює необхідність врахування властивостей правових систем, що стосуються сфери, де відбувається адаптація.

Зазначені обставини мають бути враховані при визначенні алгоритму адаптації України до правової

системи ЄС (на сучасному етапі це виглядає як правова адаптація до умов внутрішнього ринку ЄС, котра полягає, передусім, у сприйнятті і прийнятті концепту приватного права). При цьому мають бути вирішенні також проблеми світоглядної, ментальної тощо сумісності, без чого не може бути досягнуто бажаного результату адаптації правосвідомості, праворозуміння, правової доктрини, законодавства і, врешті, концепту права (зокрема, права приватного).

Згадана проблема ускладнюється тим, що Україна належить до «цивілізацій фронтиру», чим визначається неоднозначне ставлення до дихотомії «приватне право», не надто чітке визначення співвідношення концептів «приватне право – цивільне право», перманентна дискусія цивілістів з прибічниками концепції «господарського права» тощо.

Разом із тим, чинниками, що сприяють адаптації правової системи України до права ЄС є достатньо чіткий цивілізаційний вибір України, а також існування орієнтирів напрямків адаптації українського права, які визначені у Draft Common Frame of Reference (DCFR) [9].

Варто зауважити, що таку адаптацію цивільного законодавства України до права ЄС доцільно проводити у формі, так званої «рекодифікації», котра дозволяє ефективно удосконалювати чинне законодавство на підґрунті чинної концепції правового регулювання. Такий шлях виглядає є перспективним, надто, якщо взяти до уваги його використання у «цивілізаціях фронтиру», наявність в Україні відповідного досвіду, а також належність чинного Цивільного кодексу України до кодексів «пасіонарного» типу, що забезпечують надійне підґрунтя креативних рішень для майбутнього.

Цим зумовлюється необхідність удосконалення концепту приватного права відповідно до сучасного бачення сутності прав та інтересів приватної особи, громадянського суспільства та його цінностей.

При цьому має бути врахована та обставина, що у цивілізаціях фронтиру концепт приватного права може мати особливості, які залежать від національних системи цінностей, ментальності тощо.

Однак у кожному разі незмінними є «камертон» – римське приватне право, і «методологічний імператив» - права людини як базова цінність, відповідність яким може досягатися за допомогою адаптації цінностей, правоментальності, а відтак коригування законодавства, у тому числі, шляхом кодифікацій, а надто – рекодифікацій цивільного законодавства.

Як зазначалося, використання рекодифікації законодавства взагалі є поширеним прийомом удосконалення правової системи у «цивілізаціях

фронтиру», що зумовлюється «порубіжним» характером останніх та спіралеподібним алгоритмом розвитку останніх.

Зокрема, неодноразово мали місце рекодифікації цивільного законодавства у Східної римській імперії та Візантійській фронтірній цивілізації, яка справила дужий вплив на розвиток української культури та правосвідомості. Це пояснюється тим, що греко-римське (візантійське) цивільне право, як елемент відповідної цивілізації, за своєю сутністю мало бути «правом фронтиру», що потребувало постійної кореляції відповідно до зміни цінностей «Візантійського фронтиру». Ефективність такої кореляція законодавства забезпечувалася шляхом його кодифікації (в умовах «старту» «Візантійського фронтиру»), а ще більше – шляхом рекодифікацій, пов'язаних з характером наступного розвитку цієї цивілізації, коли доцільними були переробки вже існуючих кодифікованих законодавчих актів без кардинального їхнього перегляду з метою адаптації до актуальних потреб свого часу.

При цьому рекодифікації цивільного законодавства у Східній Римській імперії (Візантії) відбувалися на підґрунті «права Юстиніана», яке основою стало формування основ «симбіозного» фронтірного концепту приватного права, у якому вже виразно проглядали публічно-правові риси, але ще залишалась приватноправова сутність.

Не зупиняючись на характеристиці рекодифікацій візантійського цивільного законодавства детально (це є предметом спеціального дослідження) згадаємо тут лише найбільш важливі з них.

Першою з таких рекодифікацій у Східній Римській імперії була організована у IX ст. імператором Василем Македонянином переробка Зібрання Юстиніана з метою його вдосконалення, уніфікації та модернізації відповідно до потреб часу. Вона мала метою перегляд норм компіляції Юстиніана з метою забезпечення їхнього застосування у нових умовах, усунення протиріч, елінізації тощо. Це не можна назвати «кодифікацією» (оскільки йдеться про модернізацію існуючих кодексів), але цілком придатне позначення «рекодифікація». Підсумковим актом цієї рекодифікації була Ісагога, видана у 885 (886) році від імені імператорів Василя, Лева та Олександра. Пізніше Ісагога була переглянута в цілому, і на її основі був створений Прохірон, сутність та зміст якого визначалися його призначенням як «ручної книги законів».

За Лева VI були створені Базиліки, що фактично також являли собою рекодифікацію, яка полягала у систематизації законодавчого матеріалу, розки-

даного по окремих частинам Зібрання Юстиніана. У відповідності з вказівками Лева VI усе «зайве», тобто те, що повторюється у нових законах, не використовується, скасоване більш пізніми законами, має бути вилученим з Базилік. Відповідно був скорочений матеріал, який здавався в нових умовах непотрібним. Доповненням до Базилік була збірка 113 новел Лева VI, що торкалися питань церковного, шлюбно-сімейного, спадкового, зобов'язального, процесуального та карного права. Характерною рисою новел, що увійшли до цієї збірки, є критичне ставлення до «старого писаного права», пошуки шляхів пристосування його до нових умов життя.

Роботи зі створення Базилік за сутністю були ревізією правових актів (яка на нашу думку, є ознакою рекодифікації), що накопичилися протягом останніх століть. При цьому, метою ревізії було не скасування «старого права Юстиніана», скільки реставрація його основних положень із одночасною модернізацією останніх, що мало зробити їх придатними до використання у нових умовах. Тому після видання Базилік «право Юстиніана» не було витіснене з юридичного обігу: в суді можна було посилатися як на Базиліки, так і на «Зібрання Юстиніана» у грецьких його обробках.

Попри критичні зауваження фахівців, слід визнати, що Базиліки мали для свого часу важливе значення як акт законодавства. Але ще більш важливу роль вони відіграли у процесах трансформації розуміння концепту приватного права, символізуючи спробу адаптації останнього до Візантійських умов і ментальності. Фактично йшлося про вибір шляху на роздоріжжі: рухатися у бік універсального приватного права чи зосередити зусилля на вирішенні повсякденних завдань. Тоді шальки терезів схилилися на користь останнього, що знайшло відображення і у візантійських рекодифікаціях, про які йшлося вище.

Неодноразово рекодифікації відбувалися й на українських землях і пізніше. Так, найважливішими подіями фронтиру Великого Князівства Литовського у галузі права було створення у 1529 році, так званого, «Старого» статуту Великого Князівства Литовського та його наступні рекодифікації. У зв'язку з цим тут варто зауважити цікаву (і характерну) обставину: дослідники часом ведуть мову не про створення нового Статуту, а про підготовку «нової редакції Статуту» [10]. Як на нашу думку, це свідчить про те, що за своєю сутністю законодавчі роботи, які відбувалися тоді (крім, можливо, створення I Статуту) мали ознаки не стільки «кодифікації», скільки «рекодифікації».



Оцінюючи можливості та перспективи рекодифікації цивільного законодавства в умовах сучасних інтеграційних процесів, маємо звернути увагу на те, що, коли підґрунтям їх слугує приналежність до цивілізації «фронтиру», то успіх залежить від характеру Цивільного кодексу, що діє у державі.

Стосовно другої умови слід нагадати тезу, котру ми висунули аргументували раніше. Сутність її полягає у тому, що кодекси можуть бути за своїм характером та значенням двох видів (типів).

Перший вид (тип) кодексів можна назвати «пасіонарним», оскільки у цьому випадку має місце створення кодифікованого акту на принципово новій або значно оновленій порівняно з тією, що існувала у державі і суспільстві, концепції права. Такі кодекси вносять істотні зміни у рівень регулювання певного виду суспільних відносин, переводячи його у нову якість, внаслідок цього вони впливають на суспільні відносини, які регулюють. Нерідко вони можуть слугувати взірцем для правотворчості у інших державах, надихаючи розробників на нові рішення (а іноді на прямі запозичення). Яскравими прикладами такого типу цивільних кодексів є Австрійський цивільний кодекс, Кодекс Наполеона, Цивільний кодекс Нідерландів та деякі інші. Кодекси названого типу слугують достатньо надійним підґрунтям для рекодифікації цивільного законодавства.

Другий вид кодексів є завершальним актом того чи іншого етапу розвитку певної галузі права (частіше це стосується публічних або «переважно публічних») галузей. Назвемо його «підсумковим», оскільки він ніби підбиває підсумки розвитку правової думки і законодавства країни на цьому етапі, підводить ризику під досягненнями у тій та іншій сфері, фіксуючи останні. Кодифікації такого виду мали місце в історії права, мають вони місце і тепер. Наприклад, відомі Закони XII таблиць стали підсумком розвитку звичаєвого права архаїчного Риму. У вітчизняному праві, як на нашу думку, прикладом «підсумкової» кодифікації у галузі економіки може бути Господарський кодекс України, а у галузі регулювання відносин між людьми (фізичними особами), до цього типу, очевидно належить Сімейний кодекс України. Законодавчі акти такого типу об'єднує та ознака, що вони фіксують позицію, яка сформувалася на певному ортодоксальному підґрунті або у кож-

ному разі є компромісом «законсервованих» ідей і потреб суспільства, що розвивається. Як правило, такі кодекси досить успішно обслуговують потреби цивільного (торгового) обігу. Але внаслідок консерватизму концептуального підґрунтя або недостатньої методологічної основи останнього незабаром починають відчуватися їхні недоліки і вони піддаються усе більш активній критиці. Такі кодекси, можливо, достатньо надійно визначають підґрунтя правового, що існують у певній галузі, однак радикальне оновлення регулювання відносин у цій галузі можливе лише шляхом кодифікації.

Цивільний кодекс України можна віднести до активів «пасіонарного типу». Це пов'язано з тим, що він створювався на новій концептуальній основі як кодекс громадянського суспільства, правової держави і кодекс приватного права, з урахуванням сучасних європейських тенденцій та досвіду розвитку правових систем.

**Висновки.** «Пасіонарність» Цивільного кодексу України дає підстави для припущення, що втрати, про які йшлося, можуть бути досить легко ліквідовані в майбутньому шляхом рекодифікації, оскільки для цього існує необхідне концептуальне підґрунтя.

Оскільки Цивільний кодекс України, будучи за своєю сутністю кодексом приватного права на рівні концепції цивільного законодавства, відображає синтез західної та східної європейських традицій права, це дає підстави для сподівань на успішну адаптацію його норм до концепту європейського приватного права, засад та окремих положень законодавчих актів, які забезпечують з юридичного боку функціонування внутрішнього ринку ЄС та співробітництво у цій галузі ЄС з іншими країнами, що зробили європейський вибір.

Немає необхідності докорінної переробки Цивільного кодексу України. Відповідаючи на Виклики сьогодення, достатньо обмежитися рекодифікацією з метою адаптації вітчизняного цивільного законодавства до сучасного концепту приватного права, відображеного у Draft Common Frame of Reference (DCFR)

Разом із тим, слід зауважити, що адаптація до рішень, рекомендованих DCFR у цій галузі, може бути складною і потребуватиме не лише рекодифікації вітчизняного законодавства, але й відповідної адаптації правосвідомості.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Довгерт А. Рекодифікація Цивільного кодексу України: основні чинники і передумови для старту. № 1: Національна доктрина приватного права: основні методологічні засади. 2019. С. 27–41.
2. Ілларіонов О. Рекодифікація = декодифікація? URL: <https://blog.liga.net/user/aillarionov/article/34014>.
3. Сучасні проблеми адаптації цивільного законодавства до стандартів Європейського Союзу: Матеріали I Міжнародної науково-методичної конференції. Львів, 2006. Вип. 1. 514 с.
4. Проблеми систематизації приватного права України та Європи : монографія / за заг. ред. Ю.В. Білоусова. Київ, 2009. 204 с.

5. Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті Європейської інтеграції: правові засади : монографія / за ред. О.П. Орлюк. Київ, 2010. 464 с.
6. Хоменко О.О. Діалог сучасних правових систем. Адаптація правової системи України до Європейського права. URL: [http://eurolaw.org.ua/docs/2011\\_3/txts/13-Номенко.pdf](http://eurolaw.org.ua/docs/2011_3/txts/13-Номенко.pdf).
7. Інтеграційний процес: засади правового регулювання. URL: <http://vuzlib.com/content/view/1372/92/>.
8. Гришак С.В. Теоретичні основи адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. *Форум права*. 2012. № 4. С. 273–275.
9. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Vol. I–VI. Munich, 2009.
10. Гурбик А.О. Статути Великого Князівства Литовського 1529, 1566, 1588. URL: [http://www.history.org.ua/?termin=Statuty\\_V](http://www.history.org.ua/?termin=Statuty_V).

**Харитонов Євген Олегович, Харитонova Олена Іванівна**

#### **РЕКОДИФІКАЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ У ПРАВОВИЙ ПРОСТІР ЄС**

У статті розглядаються питання визначення значення рекодифікацій для адаптації правової системи України до європейського права. Зроблено висновок про те, що має йтися про адаптацію вітчизняного концепту права до концепту права європейського з врахуванням належності України до «цивілізацій фронтиру». Зауважено, що таку адаптацію цивільного законодавства України до права ЄС доцільно проводити у формі, так званої «рекодифікації», котра дозволяє ефективно удосконалювати чинне законодавство на підґрунті чинної концепції правового регулювання. При цьому має бути врахована та обставина, що у цивілізаціях фронтиру концепт приватного права може мати особливості, які залежать від національних системи цінностей, ментальності тощо.

**Ключові слова:** приватне право, цивільне законодавство, адаптація, рекодифікація, концепт, правова система, європейське право, правосвідомість.

**Харитонов Евгений Олегович, Харитонova Елена Ивановна**

#### **РЕКОДИФИКАЦИИ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В КОНТЕКСТЕ ИНТЕГРАЦИИ УКРАИНЫ В ПРАВОВОЕ ПОЛЕ ЕС**

В статье рассматриваются вопросы определения значения рекодификаций для адаптации правовой системы Украины к европейскому праву. Сделан вывод о том, что речь должна идти об адаптации отечественного концепта права к концепту права европейского с учетом принадлежности Украины к «цивилизации фронтира». Отмечено, что такую адаптацию гражданского законодательства Украины к праву ЕС целесообразно проводить в форме так называемой «рекодификации», которая позволяет эффективно совершенствовать действующее законодательство на основе действующей концепции правового регулирования. При этом должно быть учтено то обстоятельство, что в цивилизациях фронтира концепт частного права может иметь особенности, которые зависят от национальной системы ценностей, ментальности и тому подобное.

**Ключевые слова:** частное право, гражданское законодательство, адаптация, рекодификация, концепт, правовая система, европейское право, правосознание.

**Kharytonov Yevhen, Kharytonova Olena**

#### **RECODIFICATION OF CIVIL LAW IN THE CONTEXT OF UKRAINE'S INTEGRATION INTO THE EU LEGAL FRAMEWORK**

The article discusses the issues of determining the significance of recodifications to adapt the legal system of Ukraine to European law. It is concluded that we should talk about adapting the domestic concept of law to the concept of European law, taking into account Ukraine's belonging to the "civilization of the frontier". It is noted that it is advisable to carry out such an adaptation of the civil legislation of Ukraine to EU law in the form of the so-called "recodification", which allows to effectively improve the current legislation on the basis of the current concept of legal regulation. In this case, the fact that in frontier civilizations the concept of private law may have features that depend on the national system of values, mentality and the like. The article notes that the Civil Code of Ukraine can be attributed to acts of «passionate type». This is due to the fact that it was created on a new conceptual basis as a code of civil society, the rule of law and a code of private law, taking into account modern European trends and experience in the development of legal systems. The "passionarity" of the Civil Code of Ukraine gives grounds for the assumption that problems in the legal regulation of civil relations can be quite easily eliminated in the future by recodification, since there is a necessary conceptual basis for this. Since the Civil Code of Ukraine, being in its essence a code of private law at the level of the concept of civil law, reflects a synthesis of Western and Eastern European traditions of law, this gives grounds for hopes for the successful adaptation of its norms to the concept of European private law, principles and certain provisions of legislative acts, which provide the legal functioning of the EU internal market. However, there is no need for a radical revision of the Civil Code of Ukraine. As a response to the challenges of our time, recodification is enough to adapt civil law to the modern concept of private law, reflected in the Draft Common Frame of Reference (DCFR). At the same time, it should be noted that adaptation to the solutions recommended by DCFR in this area can be quite complicated and will require not only the recodification of domestic legislation, but also the corresponding adaptation of legal awareness.

**Key words:** private law, civil law, adaptation, recodification, concept, legal system, European law, legal awareness.

УДК 347.921.6

**Голубева Неллі Юрлівна,**

доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України,  
завідувач кафедри цивільного процесу,  
професор кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## СУДОВІ ВИТРАТИ: ЗНАЧЕННЯ ТА ВИДИ

Актуальність дослідження пов'язана з тим, що інститут відшкодування судових витрат зазнав значних змін у новій редакції ЦПК, застосування законодавчих новел викликає певні утруднення у судовій практиці.

Серед досліджень останніх років можна назвати дослідження О.В. Богомол, Л.Є. Зуєвої, Л.Г. Глушенко, Ю.В. Білоусова, С.С. Боглі.

**Метою** цієї статті є аналіз проблем судової практики при розгляді питань, пов'язаних із визначенням складу, розміру судових витрат тощо.

Згідно з п. 12 ч. 3 ст. 2 ЦПК відшкодування судових витрат сторони, на користь якої ухвалене судове рішення, є однією з основних засад цивільного судочинства (хоча згідно ст. 141 ЦПК можливий інший розподіл судових витрат, навіть до позбавлення права на відшкодування судових витрат стороні, на користь якої ухвалено рішення, як реакція на її негідну (недобросовісну) поведінку під час судового процесу).

Згідно зі ст. 11 ЦПК суд визначає в межах, встановлених цим Кодексом, порядок здійснення провадження у справі відповідно до принципу пропорційності, враховуючи, в тому числі й розмір судових витрат, пов'язаних із відповідними процесуальними діями.

Значення стягнення судових витрат в справедливому розмірі по кожній справі неможливо переоцінити.

По-перше, це справедливе покладення на особу, яка порушила права та інтереси іншої сторони, витрат на відновлення права правої сторони. Фактично – відшкодування збитків, які понесла сторона для відновлення свого права.

По-друге, стягнення судових витрат в справедливому розмірі знизить сутяжництво: подання необґрунтованих позовів, безперспективних позовів тощо, оскільки економічна вигода від недобросовісної поведінки знижується. Це спонукає в належний час виконувати договірні чи недоговірні зобов'язання, не порушувати права інших осіб з боку посадових осіб державних органів, які мають думати про можливі регресні позови з боку держави, яка відшкодує шкоду, завдану через некомпетентність чи недобросовісність чиновника тощо.

Якщо ми не відійдемо від практики нестягнення судових витрат чи стягнення їх у мінімальному, а не справедливому розмірі, то стимулюємо розповсюджену практику несплати боргів. Так, іноді вигідніше не виводити зі свого обороту гроші за поставлений товар чи послугу, дешевше відшкодувати позивачеві тільки судовий збір, оскільки обґрунтованість відшкодування витрат іншої сторони на юридичний супровід справи в суді часто ставиться під сумнів або відшкодовуються невеликі суми, тому недобросовісна сторона мало чим ризикує.

Ми не повинні заохочувати сутяжництво і зловживання процесуальними правами, необхідно позбавляти недобросовісних осіб інструментарію для зловживань.

Недобросовісні особи, повинні бути «покарані», в тому числі і обов'язком відшкодувати справедливі витрати сторони, що виграла. Відшкодування в повній мірі цих витрат підвищує і затребуваність нашої професії. Підвищенням відшкодування судових витрат буде винагороджена сумлінна права сторона і покарана недобросовісна неправа сторона.

По-третє, зросте повага до суду, збільшиться педантичність та уважність до судових процедур, якість документів, які подаються до суду, що дасть змогу виносити більш вмотивовані судові акти та в належний строк.

По-четверте, стягнення судових витрат в справедливому розмірі є гарантією отримання кваліфікованої правничої допомоги.

Вірно зазначено у постанові Верховного Суду від 5 вересня 2019 року у справі № 826/841/17, що метою стягнення витрат на правничу допомогу є не тільки компенсація стороні, на користь якої прийняте рішення, витрачених коштів, але і в певному сенсі спонукання суб'єкта владних повноважень утримуватися від подачі безпідставних заяв, скарг і своєчасно вчиняти дії, необхідні для поновлення порушених прав та інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин. Такий висновок справедливий і для приватно-правових відносин.

Судові витрати несуть сторони, заявники. Не застосовується в Україні інститут фінансування процесу третьою стороною (third-party funding), який має розповсюдження в країнах загального права. Йдеться про сторонніх для процесу осіб, які беруть на себе фінансування судових витрат, очікуючи отримання доходу від виграних справ, тобто інвесторів судових процесів (не плутати із третіми особами у цивільному процесі).

Судові витрати поділяються на дві групи: 1) судовий збір; 2) витрати, пов'язані із розглядом справи. Судові витрати, що пов'язані з розглядом справи, несуть сторони конкретної справи та, в окремих випадках, держава.

Правові засади справляння судового збору, платників, об'єкти та розміри ставок судового збору, порядок сплати, звільнення від сплати та повернення судового збору визначає Закон України «Про судовий збір».

Згідно практики Європейського суду з прав людини вимога сплатити судовий збір не порушує право заявників на доступ до правосуддя, оскільки судовий збір – це певний законний обмежувальний захід, який є формою регулювання доступу до суду, а також попередження подання необґрунтованих і безпідставних позовів та перенавантаження судів.

Об'єкти справляння судового збору та розміри ставок судового збору встановлені у ст.ст. 3 та 4 Закону України «Про судовий збір».

Судовий збір справляється:

1) за подання до суду позовної заяви та іншої заяви, передбаченої процесуальним законодав-

ством. Так, згідно ч. 4 ст. 177 ЦПК до позовної заяви додаються документи, що підтверджують сплату судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, що підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону. У разі необхідності до позовної заяви додаються клопотання та заяви позивача про звільнення (відстрочення, зменшення) від сплати судового збору, про призначення експертизи, витребування доказів тощо.

Згідно зі ст. 117 ЦПК за подання заяви про забезпечення доказів, а також згідно ст. 151 ЦПК за подання заяви про забезпечення позову сплачується судовий збір, а документ, що підтверджує сплату судового збору, додається до відповідної заяви. Згідно зі ст. 163 ЦПК до заяви про видачу судового наказу додається документ про сплату судового збору та згідно ч. 6 ст. 285 до заяви про перегляд заочного рішення додається документ про сплату судового збору.

До заяви про скасування судового наказу також додається документ про сплату судового збору (ч. 5 ст. 170 ЦПК). Тут маємо зазначити, що маємо суттєві розбіжності закону у питанні необхідності сплати судового збору при поданні заяви про скасування судового наказу. Так, у зазначеній статті ЦПК йдеться про необхідність сплати судового збору, а у п. 2 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір» зазначено, що судовий збір не справляється за подання заяви про скасування судового наказу. У цьому ж законі, у ст. 4, визначений розмір судового збору за подання заяви скасування судового наказу – 0,05 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб. З огляду на те, що остання редакція ч. 5 ст. 170 ЦПК та ст. 4 Закону України «Про судовий збір» прийнята пізніше, ніж п. 2 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір», маємо визнати необхідність сплати судового збору за подання заяви про скасування судового наказу. Законодавець має виключити положення п. 2 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір» для запобігання різного тлумачення закону.

2) за подання до суду апеляційної і касаційної скарги на судові рішення, заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами, заяви про скасування рішення третейського суду, заяви про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду та заяви про перегляд судових рішень Верховним Судом України. Так, згідно до п. 3 ч. 4 ст. 356 ЦПК до апеляційної скарги додаються документи, що підтверджують сплату

судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, які підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону. До заяви про приєднання до апеляційної скарги (ч. 3 ст. 363 ЦПК), до касаційної скарги (п.3 ч. 4 ст. 392 ЦПК), до заяви про приєднання до касаційної скарги (ч. 3 ст. 397 ЦПК), до заяви про перегляд судових рішень суду за нововиявленими або виключними обставинами (ч. 3 ст. 426 ЦПК), до заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу (ч. 4 ст. 455 ЦПК), до заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу (ч. 4 ст. 476 ЦПК), до заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду (ч. 3 ст. 484 ЦПК) додаються документ про сплату судового збору.

3) за видачу судами документів. Згідно ст. 4 Закону України «Про судовий збір» за видачу в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання стягується плата у розмірі 0,03 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб; за виготовлення копій документів, долучених до справи – 0,003 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб за кожний аркуш копії.

4) у разі ухвалення судового рішення, передбаченого цим Законом.

Стаття 3 Закону України «Про судовий збір» визначає випадки, коли судовий збір не справляється взагалі. Порядок сплати, повернення і звільнення від сплати судового збору встановлюються у ст.ст. 5–8 Закону України «Про судовий збір».

Наприклад, від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються позивачі – у справах про стягнення заробітної плати та поновлення на роботі.

Так, у Постанові Великої Палати Верховного Суду 30.01.2019 р. у справі № 910/4518/16 зазначено, що пільга щодо сплати судового збору, передбачена пунктом 1 частини першої ст. 5 Закону України «Про судовий збір», згідно з якою від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються позивачі – у справах про стягнення заробітної плати та поновлення на роботі, не поширюється на вимоги позивачів про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні під час розгляду таких справ в усіх судових інстанціях, оскільки за змістом приписів ст. 94, 116, 117 Кодексу законів про працю України та статей 1, 2 Закону України від 24.03.1995 р. № 108/95-ВР «Про оплату праці»

середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за своєю правовою природою є спеціальним видом відповідальності роботодавця, спрямованим на захист прав звільнених працівників щодо отримання ними в передбачений законом строк винагороди за виконану роботу (усіх виплат, на отримання яких працівники мають право згідно з умовами трудового договору і відповідно до державних гарантій), який нараховується у розмірі середнього заробітку та не входить до структури заробітної плати.

Щодо учасників бойових дій, постраждалих учасників Революції Гідності, Героїв України у Законі зазначено про звільнення від сплати судового збору за спеціальною умовою – «у справах, пов'язаних із порушенням їхніх прав». Але Верховний Суд зазначив, що цей вислів підлягає розширеному тлумаченню. Так, Апеляційний суд визнав апеляційну скаргу позивача у справі про стягнення майнової та моральної шкоди, спричиненої джерелом підвищеної небезпеки, неподаною та повернув її заявнику. Але Верховний Суд зазначив, що закон не містить посилань на те, що позов має бути заявлений лише з підстав порушення прав та законних інтересів позивача саме як учасника бойових дій, а також у ній прямо та чітко не зазначено, що справа має стосуватись порушених прав саме позивача, що має статус учасника бойових дій, без уточнення характеру такого права та підстав його порушення. Звужене тлумачення п. 13 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір» є неправильним у контексті застосування принципу верховенства права (постанова Верховного Суду від 27 червня 2018 р. у справі № 572/2088/17).

Щодо сплати судового збору **споживачами** існує протилежна судова практика. У постановвах Верховного Суду України від 06.09.2017 р. у справі № 6-185цс17 та від 11.10.2017 р. у справі № 6-916цс17 висловлена правова позиція про те, що **споживач звільняється від сплати судового збору лише при поданні позовної заяви і має сплатити судовий збір за подання до суду, зокрема апеляційної скарги**, оскільки Закон України «Про судовий збір» є спеціальним законом, який регулює питання сплати судового збору, тому Закон України «Про захист прав споживачів», ст. 22 якого передбачає звільнення споживачів від сплати судового збору, до цих правовідносин не застосовується.

Відступаючи від практики Верховного Суду України, колегія суддів Великої Палати Верховного Суду в постанові від 21.03.2018 р. у справі

№ 761/24881/16-ц вказала, що порушені права можуть захищатись як у суді першої інстанції (при пред'явленні позову), так і на наступних стадіях цивільного процесу, а саме при апеляційному перегляді. Ці стадії судового захисту є єдиним цивільним процесом, завдання якого є справедливий розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушеного права (ст. 22 «Про захист прав споживачів», ст. 1 ЦПК України у редакції на час постановлення оскарженої ухвали, ст. 2 ЦПК України у редакції на час розгляду справи Верховним Судом).

Верховний Суд вирішив колізію на користь споживачів між законами, яка дозволила раніше вважати, що оскільки в спеціальному законі про судовий збір споживачі не вказані серед осіб, що мають пільги в оплаті судового збору, а тому мають сплачувати судовий збір. Так, не дивлячись на те, що у ст. 5 Закону України «Про судовий збір» визначено перелік пільг щодо сплати судового збору, проте системний і комплексний аналіз зазначеного Закону і ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» дає правові підстави зробити висновок про те, що сама по собі відсутність такої категорії осіб у переліку осіб, які мають пільги щодо сплати судового збору, встановленому у ст. 5 Закону України «Про судовий збір», не може безумовно означати, що споживачі такої пільги не мають, оскільки зазначена пільга встановлена спеціальним законом, який гарантує реалізацію та захист прав споживачів. За основу приймається те, що ст. 5 Закону України «Про судовий збір» не містить вичерпного переліку осіб, яким надано пільги щодо сплати судового збору, як і не містить позиції про те, що пільги надаються лише за пред'явлення позову. Спеціальним законом передбачено, що споживачі звільняються від сплати судового збору за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав (ч. 3 ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів»). Відповідно до Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про судовий збір» у ч. 3 ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» слова «державного мита» замінені словами «судового збору». Отже, при прийнятті Закону України «Про судовий збір» законодавець передбачив можливість застосування Закону України «Про захист прав споживачів» при визначенні пільг певних категорій осіб щодо сплати судового збору (постанова Верховного Суду у справі № 372/1826/15-ц).

За участі у справі споживача, необхідно розрізняти суть спору: чи направлений він на захист прав особи як споживача.

Наприклад, якщо кредитор споживача вимагає сплати боргу за договором, такий спір не може вважатися як такий, що направлений на захист прав споживача, а тому за апеляційне чи касаційне оскарження споживач має (наприклад, постанова Верховного Суду у справі № 372/1826/15-ц).

На підтвердження сплати судового збору необхідно суду надати документ, що підтверджує його сплату. Судовий збір перераховується у безготівковій або готівковій формі. На цей час є можливість сплати онлайн за розрахунком, що здійснюється на спеціальній сторінці сайту «Судова влада» (<https://court.gov.ua>). Засобами електронного кабінету користувача електронного суду сума судового збору за подачу заяви розраховується автоматично. Є можливість онлайн оплати судового збору.

Валютою платежу судового збору є гривня. Судовий збір за подання позовної заяви до суду сплачується в розмірі, визначеному з урахуванням ціни позову. Законом передбачений ставки судового збору за подання вимог немайнового характеру. Наприклад, Верховний Суд у постанові від 20 лютого 2019 р. у справі № 202/2994/16-ц постановив стягнути із скаржника на користь держави судовий збір, зазначаючи, що подана у липні 2016 р. позовна заява ОСОБА\_5 містить чотири вимоги немайнового характеру (про встановлення факту спільного проживання однією сім'єю; визнання спадкоємницею четвертої черги за законом; визнання недійсними двох договорів купівлі-продажу зі скасуванням державної реєстрації права власності) та одну вимогу майнового характеру (про визнання права власності на домоволодіння – ринкова вартість об'єкта оцінки становить 147 852,00 грн). Поданий у листопаді 2016 року зустрічний позов ОСОБА\_7 містить одну вимогу немайнового характеру (про усунення перешкод у користуванні майном). У зв'язку з тим, що оскаржено в касаційному порядку судові рішення, ухвалені за наслідками розгляду позову ОСОБА\_5 та зустрічного позову ОСОБА\_7, за подання касаційної скарги необхідно було сплатити судовий збір у загальному розмірі 8 469,04 грн (551,20 грн + 551,20 грн + 551,20 грн + 551,20 грн + 1 478,52 грн + 551,20 грн) \* 200%.

У Постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовтня 2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах» містяться роз'яснення щодо різних проблемних питань визначення розміру судового збору [1].

Щодо розміру ставок судового збору за подання позовів про звернення стягнення на заставлене майно Верховний Суд зазначив, що зміст заявленої вимоги про звернення стягнення на майно ґрунтується на наявності грошових вимог позивача до відповідача на підставі окремого договору, наслідком задоволення таких вимог і виконання судового рішення є припинення грошових вимог позивача. Отже, позовні вимоги про звернення стягнення на заставлене майно мають вартісну оцінку, майновий характер і розмір ставок судового збору за їх подання визначається за вимогами ст. 4 Закону України «Про судовий збір», виходячи з розміру грошових вимог позивача, на задоволення яких спрямовано позов. ВП ВС вважає, що висновок Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду, викладений в постанові від 23 січня 2018 р. у справі № 2-340/461/16-ц про те, що при зверненні до суду з позовом про звернення стягнення на предмет іпотеки судовий збір має сплачуватися як за вимогу немайнового характеру, суперечить висновкам, сформульованим під час розгляду цієї справи, а тому визнала за необхідне відступити від нього (постанова Великої Палати Верховного Суду від 26 лютого 2019 р. у справі № 907/9/17).

Щодо належності позовної вимоги про відшкодування моральної шкоди до вимог майнового чи немайнового характеру, зазначимо, що необхідно розрізняти саму моральну шкоду та порядок її відшкодування. Моральна шкода проявляється у немайновій сфері життєдіяльності. Отже моральна шкода має очевидно немайновий характер, що й відображено у самій її назві.

Водночас загальноновизнаним є той факт, що надати адекватну компенсацію моральної шкоди у немайновій сфері неможливо, оскільки неможливо примусово відновити психоемоційний стан людини, як він був до порушення права, принаймні відсутні єдині стандартизовані способи для цього, придатні для застосування судом.

У зв'язку із цим чинне цивільне законодавство передбачає можливість надання майнової компенсації за понесені потерпілою особою втрати немайнового характеру. Так, відповідно до ч. 3 ст. 23 ЦК України моральна шкода відшкодується грішми, іншим майном або в інший спосіб. Тобто на відміну від самої моральної шкоди, яка носить немайновий характер, відшкодування такої шкоди здійснюється у майновій сфері. Отже характер позовної вимоги (майновий чи немайновий) в першу чергу залежить не від того, яку шкоду (майнову чи немайнову) він призваний компен-

сувати, а від того, чи передбачає така вимога як наслідок її задоволення збільшення майнової сфери позивача (стягнення грошових коштів, витребування майна, визнання права на майно тощо). Якщо передбачає, то має місце вимога майнового характеру. Необхідною ознакою позовної вимоги майнового характеру є можливість її грошової оцінки (визначення ціни позову). Тому, позовна вимога про відшкодування моральної шкоди, якщо вона відшкодується грішми, іншим майном або в інший спосіб, що передбачає збільшення майнової сфери позивача та підлягає грошовій оцінці, є вимогою майнового характеру.

Варто звернути увагу на постанову Верховного Суду щодо неправомірності стягнення судового збору з обвинуваченого (засудженого), який несе цивільну відповідальність.

Щодо можливості стягувати не тільки судовий збір, а й інші судові витрати у наказному провадженні. З цього приводу склалась різна судова практика (див., наприклад, постанову Господарського суду м. Києва № 79544692 від 01.02.2019). Але з огляду на зміст п. 6 ч. 1 ст. 168 ЦПК – нема перешкод для заявлення відповідних вимог, тим більше, що норми про судові витрати містяться у розділі про загальні положення кодексу. Якщо заявник доведе їх обґрунтованість, відповідність до справи та розумність – такі витрати можуть стягуватися, наприклад, на правничу допомогу та збір доказів.

Для стимулювання використання системи ЄСІТС передбачено (у Законі України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів») включити ч. 3 ст. 4 Закону України «Про судовий збір»: при поданні до суду процесуальних документів, передбачених ч. 2 цієї статті, в електронній формі – застосовується коефіцієнт 0,8 для пониження відповідного розміру ставки судового збору (але станом на 01.09.2019 р. відповідні зміни не внесені, хоч вони і не зазначені у прикінцевих положеннях як такі, що вводяться в дію з дня початку функціонування ЄСІТС).

Порядок розподілу та відшкодування судових витрат регламентується виключно ЦПК. Зазначені витрати не є збитками в розумінні ст. 22 ЦК України, не входять до складу ціни позову і не можуть стягуватися як збитки (п. 2 постанови пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовтня 2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах»).

Стаття 133 ЦПК встановлює вичерпний перелік витрат, пов'язаних з розглядом справи: 1) на професійну правничу допомогу (ст. 137 ЦПК). Можливість компенсації витрат на правничу допомогу, є лише якщо представником виступає адвокат; 2) пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів, експертів і проведенням експертизи (ст. 139 ЦПК); 3) пов'язані з витребуванням доказів, проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням, забезпеченням доказів (ст. 140 ЦПК); 4) пов'язані з вчиненням інших процесуальних дій, необхідних для розгляду

справи або підготовки до її розгляду (направлення адвокатських запитів; отримання доказів тощо). Напевне до цієї категорії належать витрати сторін і їхніх представників, що пов'язані з явкою до суду (ст. 138 ЦПК), оскільки вище вони не згадуються.

Визначені ЦПК види судових витрат є вичерпними, тому на сторони та інших осіб, які беруть участь у справі, не може покладатися обов'язок нести інші витрати, не передбачені законодавством. Склад судових витрат по окремим його видам не є вичерпним. Це питання потребує окремого висвітлення.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовтня 2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010740-14>.

**Голубева Неллі Юріївна**

#### **СУДОВІ ВИТРАТИ: ЗНАЧЕННЯ ТА ВИДИ**

Стаття присвячена дослідженню поняття судових витрат та значення їх справедливого стягнення для цивільного процесу та цивільного обороту загалом, види судових витрат. Проаналізовано особливості визначення розміру судового збору у різних категоріях справ та інші проблеми судової практики.

**Ключові слова:** судові витрати, судовий збір, немайновий спір, споживачі, витрати, пов'язані з розглядом справи

**Голубева Неллі Юрьевна**

#### **СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ: ЗНАЧЕНИЕ И ВИДЫ**

Статья посвящена исследованию понятия судебных расходов и значение их справедливого взыскания для гражданского процесса и гражданского оборота в целом, виды судебных расходов. Проанализированы особенности определения размера судебного сбора для разных категорий дел и другие проблемы судебной практики.

**Ключевые слова:** судебные расходы, судебный сбор, неимущественный спор, потребители, расходы, связанные с рассмотрением дела.

**Golubeva Nelli**

#### **LEGAL COSTS: VALUE AND TYPES**

The article is devoted to the study of the notion of legal costs and the importance of their fair collection for the civil process and the civil turnover in general, as well as types of legal costs. The peculiarities of determining the size of the legal costs in different categories of cases and other problems of court practice are analyzed.

The relevance of the study is due to the fact that the institute of the reimbursement of costs has undergone significant changes in the new version of the CPC, the application of legislative amendments causes some difficulties in judicial practice.

The purpose of this article is to analyze the problems of case law when considering issues related to the composition, size of court costs, etc.

The procedure for the distribution and reimbursement of court costs is governed solely by the CPC of Ukraine. These costs are not losses within the meaning of Art. 22 of Civil Code of Ukraine, are not included in the cost of the claim and cannot be recovered as damages (clause 2 of the resolution of the plenum of the High Specialized Court of Ukraine for consideration of civil and criminal cases from October 17, 2014 № 10 "On the application by the courts of the law on court costs in civil cases").

Article 133 of CPC establishes a comprehensive list of costs associated with the case: 1) professional legal assistance (Article 137 of CPC). At the same time, the possibility of reimbursement of legal aid costs is only available if a lawyer acts as a representative; 2) related to the involvement of witnesses, specialists, translators, experts and expertise (Article 139 of CPC); 3) related to the demand for evidence, review of evidence by their location, provision of evidence (Article 140 CPC); 4) related to taking other procedural actions necessary to consider the case or to preparation for its consideration (referral of attorney's requests; receipt of evidence, etc.). Probably this category includes the costs of the parties and their representatives, which are related to the court appearance (Article 138 of CPC).

**Key words:** court costs, court fee, non-property dispute, consumers, costs associated with the consideration of the case.



УДК 347.919.3

**Андронов Ігор Володимирович,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## НЕДОСТАТНІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

**Постановка проблеми.** Однією з цілей останнього оновлення процесуального законодавства України була оптимізація судових процедур, реалізація принципу пропорційності, тобто запровадження більшої диференціації процесуальних форм, що дозволило б значну частину справ розглядати за спрощеною процедурою, залишивши громіздке загальне позовне провадження лише для тих справ, які за своїми ознаками її потребують. В результаті судовий захист мав би стати більш швидким, не втративши при цьому ефективності.

Так, у додатках до Рекомендації R (84) 5 Комітету міністрів державам-членам стосовно принципів цивільного судочинства, що направлені на удосконалення судової системи, зокрема у змісті принципу 4 наголошується на тому, що суд, принаймні в першій інстанції, слід наділити повноваженнями вирішувати, з огляду на характер справи і за винятком випадків, коли зазначене чітко передбачене законом, чи провадження має здійснюватися письмово або усно, або в обидва ці способи. Також забезпечення реалізації положень принципу 8 потребують запровадження конкретних правил чи зведення правил, які прискорюватимуть розв'язання спорів: а) у невідкладних справах; б) у справах, які стосуються незаперечного права, претензій щодо відшкодування завчасно оцінених збитків та у випадках подання позову на невеликі суми; с) у зв'язку з дорожньо-транспортними пригодами, трудовими спорами, відносинами між орендодавцем і орендаром житла і деякими питаннями сімейного права, зокрема встановленням і переглядом розміру аліментів.

З цією метою можна застосовувати один чи кілька з таких заходів: спрощені методи започаткування судового провадження; відмова від судових засідань, проведення лише одного слухання або, залежно від обставин, проведення попереднього слухання; здійснення лише усного провадження чи провадження лише на письмі, залежно від обставин; заборона або обмеження деяких заперечень і роз'яснень; гнучкіші правила надання свідчень; відмова від перерв у слуханнях або проведення засідання лише з короткими перервами; призначення судового експерта ех оффіціо або за клопотанням сторін на початку провадження, якщо це є можливим; активна позиція суду у веденні справи, виклику свідків та слуханні свідчень [1].

Варто визнати, що з набранням чинності Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 р. № 2147-VIII, яким було викладено ЦПК України в новій редакції, даної мети було частково досягнуто, зокрема й внаслідок включення до системи цивільного процесу спрощеного позовного провадження. Значна кількість цивільних справ позовного провадження стали розглядатися судами за спрощеною процедурою, завдяки чому вдалося значно скоротити строки їх розгляду, дещо зменшивши навантаження на суди.

Водночас, жодне масштабне оновлення процесуального законодавства не обходиться без недоліків, зокрема у логіці побудування процесуальної моделі судочинства. Вже стало традицією,

що кожна суттєва зміна цивільного процесуального законодавства призводить до ускладнення системи цивільного процесу, що й сприяє виникненню неузгодженостей та прогалин у правовому регулюванні процедури розгляду та вирішення цивільних справ. Не стала винятком і нова редакція ЦПК України. Недоліки цивільного процесуального законодавства, неузгодженість окремих його норм є порушенням одного з важливих принципів, що є необхідним елементом верховенства права – принципу юридичної визначеності.

Венеціанська комісія наголосила, що принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до судової системи та верховенства права. Він є істотно важливим також і для плідності бізнесової діяльності, з тим щоб генерувати розвиток та економічний поступ. Аби досягти цієї довіри, держава повинна зробити текст закону (the law) легко доступним. Вона також зобов'язана дотримуватись законів (the laws), які запровадила, і застосовувати їх у передбачуваний спосіб та з логічною послідовністю. Передбачуваність означає, що закон має бути, за можливості, проголошений наперед – до його застосування, та має бути передбачуваним щодо його наслідків: він має бути сформульований з достатньою мірою чіткості, аби особа мала можливість скерувати свою поведінку [2, с. 178].

Юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними [2, с. 178].

На необхідності забезпечення належної якості законів, чіткості й недвозначності норм законодавства, передбачуваності правових наслідків поведінки суб'єктів суспільних відносин як складовій принципу юридичної визначеності наполягає у низці своїх рішень і Європейський суд з прав людини (рішення у справах Олссон проти Швеції [3], Барановський проти Польщі [4], Микола Кучеренко проти України [5] та ін.).

Нечіткість та неузгодженість норм процесуального законодавства призводить до різного їх застосування судами, що, звичайно, не сприяє забезпеченню єдності судової практики та ефективності судового захисту права.

**Стан дослідження теми.** Науковцями та юристами-практиками неодноразово здійснено аналіз положень нової редакції ЦПК України. Проблематиці спрощеного позовного провадження та малозначних справ присвячено, зокрема, праці таких вчених як: В.І. Бобрик, С.Б. Булеца,

К.В. Гусаров, В.В. Заборовський, О.Ю. Зуб, І.О. Ізарова, М.Г. Поліщук, О.І. Попов, О.С. Ткачук, О.І. Угриновська, Р.Ю. Ханік-Посполітак та ін.

Однак проблема неузгодженості норм цивільного процесуального законодавства України, що регулюють порядок призначення цивільних справ до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, залишається невирішеною.

**Метою статті** є здійснення аналізу підстав віднесення цивільних справ до категорії малозначних та призначення їх до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, встановлення недоліків правового регулювання даного питання та визначення шляхів їх усунення.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Відповідно до ст. 274 ЦПК України у порядку спрощеного позовного провадження розглядаються справи:

- 1) малозначні справи;
- 2) що виникають з трудових відносин;

3) 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.

У порядку спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка інша справа, віднесена до юрисдикції суду, за винятком справ, зазначених у частині четвертій цієї статті [6].

Таким чином, основу справ, які розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження, складають малозначні справи.

Відповідно до ч. 6 ст. 19 ЦПК України малозначними справами є:

1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [6].

Слід зазначити, що закріплений у ЦПК термін «малозначна справа» не має жодного відношення до справжньої оцінки того значення, яке справа має для суду або сторін. Неупередженість суду, зокрема, означає, що він проявляє однакове ставлення до кожної справи, яка знаходиться у його провадженні, а тому жодна справа не може мати для нього більшого або меншого значення.

Що стосується значення справи для сторін, особливо позивача, то її оцінити об'єктивно досить важко. Ставлення особи до власної справи залежить від багатьох суб'єктивних чинників. Можна лише стверджувати, що якщо особа звернулася до суду, то це вже може свідчити, що для неї дана справа має достатньо важливе значення, принаймні настільки, що вона погодилася оплатити судовий збір та витрати на правову допомогу.

Більше того, як слідує з положень п. 2 ч. 3 ст. 389 ЦПК України, як виняток, судові рішення у малозначній справі може бути переглянуте в касаційному порядку, зокрема, якщо справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу, а також якщо суд першої інстанції відніс справу до категорії малозначних помилково (тобто це два окремих самостійних винятки із загального правила про неможливість касаційного оскарження судових рішень у малозначних справах). Аналіз наведених положень процесуального закону дає підстави стверджувати, що справа може мати виняткове значення для учасника справи і при цьому залишатися малозначною.

Малозначність справи є юридичною характеристикою справи (не пов'язаною з суб'єктивною оцінкою її значення для суду та сторін), що має цілком об'єктивні критерії, наявність чи відсутність яких піддається оцінці судом. За правовою позицією Верховного Суду властивостями, притаманними цивільній справі, за якими визначається, чи є справа малозначною, є ціна пред'явленого позову та його предмет [7]. Такий підхід є правильним, хоча й занадто узагальненим, а тому не дає можливості повною мірою визначити критерії, за якими та чи інша цивільна справа може бути віднесена до малозначних справ.

Критерії віднесення справ до малозначних, в першу чергу, залежать від того, чи мають позовні вимоги майновий характер. Майнові позовні вимоги підлягають грошовій оцінці, а отже мають ціну позову. У випадку, якщо ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, справа вважається малозначною за прямою вказівкою закону. Як відзначив Верховний Суд, в таких випадках відсутня необхідність ухвалення окремого судового рішення щодо віднесення цивільної справи до відповідної категорії [8]. Також якщо ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, то справа за прямою вказівкою закону не вважається малозначною.

Не є малозначними й справи, які відповідно до ч. 4 ст. 274 ЦПК України не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, до яких крім справ, у яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб відносяться також справи, що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів та поділ майна подружжя; щодо спадкування; щодо приватизації державного житлового фонду; щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування відповідно до глави 12 розділу III ЦПК України [6].

Якщо ж ціна позову знаходиться у межах від ста до п'ятисот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, або позовні вимоги мають немайновий характер, і справа не віднесена до категорій справ, що за законом не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, то питання оцінки такої справи як малозначної віднесене законом на розсуд суду. Основним критерієм для суду в такому випадку є складність справи. Як слідує з положень п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України, суд може визнати малозначною справу незначної складності.

Використання законодавцем оціночної категорії «справа незначної складності» в якості критерію віднесення справи до малозначних негативно впливає на юридичну визначеність питання. Як вбачається, наявність кореляції між визнанням справи малозначної та порядком її розгляду (в спрощеному позовному провадженні) дає підстави стверджувати, що справами незначної складності варто визнавати, зокрема, справи, розгляд яких не потребує проведення підготовчого засідання. Йдеться про справи, справедли- вий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення яких можна забезпечити без вчинення процесуальних дій, передбачених ст. 197 ЦПК України.

Також юридична проблема, яку повинен вирішити суд при розгляді справи, не має бути занадто складною. Як правило, це стосується справ, у яких вже сформована усталена судова практика їх розгляду, зокрема, наявні правові висновки Верховного Суду в аналогічних справах щодо застосування норм закону, що підлягають застосуванню.

Залишається незрозумілою і відповідь на питання, в якій саме процесуальній формі суд повинен визнати справу малозначною у випадках наявності підстав, передбачених п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України. Принцип юридичної визначеності вимагає, щоб суд у зрозумілій для учасників судового процесу формі усунув будь-яку

невизначеність у цьому питанні, адже від цього залежить можливість реалізації цілої низки важливих прав учасників судового процесу: права на залучення представника, який не є адвокатом, права на касаційне оскарження судового рішення у цій справі.

Хоча малозначність справи є об'єктивно існуючою юридичною характеристикою справи, юридичним фактом, який у випадках, передбачених п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України, спричиняє правові наслідки, пов'язані з віднесенням справи до малозначних справ, є прийняття судом рішення (у формі ухвали) про визнання справи малозначною. Такої правової позиції дотримується й Верховний Суд. При цьому на думку Верховного Суду таке рішення може прийняти суд будь-якої, а не лише першої інстанції [9]. Ухвала суду не перетворює справу на малозначну, а лише офіційно підтверджує таку її юридичну характеристику.

На жаль, процесуальний закон не містить жодної вказівки про те, в якій саме ухвалі суд повинен визнати справу малозначною. Логічно припустити, що такою ухвалою має бути ухвала про відкриття провадження у справі. Однак положення ст. 187 ЦПК України не містять обов'язку суду вказувати в ухвалі про відкриття провадження у справі про визнання справи малозначною з підстав, передбачених п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України. У ній закріплено вказівку лише про необхідність зазначати вид позовного провадження (загальне або спрощене). Утім призначення справи до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження не означає автоматичного визнання такої справи малозначною, адже в порядку спрощеного позовного провадження розглядаються й інші крім малозначних цивільні справи. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити частину другу статті 187 ЦПК України пунктом 12 такого змісту: «12) про визнання справи малозначною за наявності підстав, передбачених п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України».

Проаналізувавши зміст ст. 274 ЦПК України у співвідношенні з положеннями ч. 6 ст. 19 ЦПК України, можна зробити висновок про неузгодженість цих норм цивільного процесуального законодавства. Про це свідчать наступні аргументи:

1) положення ч. 6 ст. 19 ЦПК України містять два окремих обмеження щодо віднесення справи до малозначних: якщо справа підлягає розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та якщо ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Утім серед справ, що підлягають роз-

гляду лише за правилами загального позовного провадження вже зазначені справи, в яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а тому додаткове зазначення цього критерію в ч. 6 ст. 19 ЦПК України є зайвим;

2) норма ч. 2 ст. 274 ЦПК України передбачає право суду розглянути в порядку спрощеного позовного провадження будь-яку справу, крім тих, стосовно яких встановлена пряма законодавча заборона щодо їх розгляду в такому процесуальному порядку (ч. 4 ст. 274 ЦПК України). Тобто справи спрощеного позовного провадження поділяються на дві групи: а) справи, які підлягають обов'язковому розгляду в порядку спрощеного позовного провадження (ч. 1 ст. 274 ЦПК України), б) справи, які можуть бути розглянуті в порядку спрощеного позовного провадження (справи позовного провадження, які не відносяться ні до категорій, передбачених ч. 1 ст. 274 ЦПК України, ні до категорій, передбачених ч. 4 ст. 274 ЦПК України). Це фактично дає суду повноваження розглядати в порядку спрощеного позовного провадження справи, які не визнані ним малозначними. Однак конструкція п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України дозволяє суду визнати малозначною будь-яку справу незначної складності крім тих, що наведені в ч. 4 ст. 274 ЦПК України. У зв'язку з цим положення ч. 2 ст. 274 ЦПК України втрачають будь-який сенс, оскільки якщо справа є справою незначної складності, то вона може бути визнана судом малозначною і підпадати під дію ч. 1 ст. 274 ЦПК України, якщо ж справа складна, і її не можна визнати малозначною, то відсутні й підстави для її розгляду в порядку спрощеного позовного провадження.

Як видається, положення ч. 2 ст. 274 ЦПК України є такою собі «страховкою» для судді. Тобто навіть якщо суд вищої інстанції дійде висновку, що справа була віднесена до категорії малозначних помилково, це все одно не стане підставою для направлення її для повторного розгляду до суду першої інстанції вже за правилами загального позовного провадження.

Занадто громіздкою та позбавленою юридичної визначеності є й процедура розгляду судом клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження у співвідношенні з процедурою надання заперечення відповідачем проти розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження (ст.ст. 276-277 ЦПК України). У даному питанні варто наголосити на наступних аспектах:

1) у випадках, передбачених ч. 1 ст. 274 ЦПК України розгляд справи обов'язково відбувається в порядку спрощеного позовного провадження, а тому ні клопотання позивача про розгляд справи в спрощеному позовному провадженні (його наявність чи відсутність), ні заперечення відповідача проти цього не мають жодного юридичного значення. Тобто думка сторін щодо можливості призначення справи до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження може мати для суду якесь значення лише у випадках, передбачених ч. 2 ст. 274 ЦПК України;

2) положення ч. 2 ст. 274 ЦПК України не ставлять право суду призначати справу до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження в залежність від наявності клопотання позивача. У співвідношенні з нормами ст.ст. 276-277 ЦПК України це означає, що якщо справа позовного провадження не відноситься ні до категорій, передбачених ч. 1 ст. 274 ЦПК України, ні до категорій, передбачених ч. 4 ст. 274 ЦПК України, суд може призначити її до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження як за власною ініціативою, так і за клопотанням позивача. Якщо він це робить за клопотанням позивача, то за приписами ст. 277 ЦПК України суд повинен надати відповідачу строк для подання заяви із запереченнями щодо розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження. Якщо ж суд приймає таке рішення за власною ініціативою, то жодного узгодження з відповідачем не потрібно. Звичайно таке тлумачення названих положень

процесуального закону знецінює прояв ініціативи сторін у вирішенні питання про розгляд справи в спрощеному позовному провадженні. Воно стало можливим внаслідок неузгодженості норм ч. 2 ст. 274 ЦПК України та ст.ст. 276-277 ЦПК України.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** В результаті проведеного дослідження встановлено неузгодженість положень цивільного процесуального законодавства України, на підставі яких суди призначають цивільні справи до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження.

З метою усунення неузгодженості норм ЦПК України пропонуємо:

1) викласти пункт другий частини шостої статті 19 ЦПК України в наступній редакції: «2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження»;

2) доповнити частину другу статті 187 ЦПК України пунктом 12 наступного змісту: «12) про визнання справи малозначною за наявності підстав, передбачених п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України»;

3) частину другу статті 274 ЦПК України викласти в наступній редакції: «2. У порядку спрощеного позовного провадження за клопотанням позивача може бути розглянута будь-яка інша справа позовного провадження, віднесена до юрисдикції суду, за винятком справ, зазначених у частині четвертій цієї статті».

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Рекомендації R (84) 5 Комітету міністрів державам-членам стосовно принципів цивільного судочинства, що направлені на удосконалення судової системи від 28.02.1984 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_126).
2. Верховенство права: Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року), на основі коментарів, що їх надали: пан Пітер Ван Дайк (член Комісії, Нідерланди) пані Грет Галлер (член Комісії, Швейцарія) пан Джефрі Джоуел (член Комісії, Велика Британія) пан Каарло Туорі (член Комісії, Фінляндія). Переклад на українську мову С. Головатого (за підтримки Американської агенції з міжнародного розвитку/USAID). *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.
3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Олссон проти Швеції від 24.03.1988 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57548>.
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Барановський проти Польщі від 28.03.2000 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58525>.
5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Микола Кучеренко проти України від 19.02.2009 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-91395>.
6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.
7. Постанова Першої судової палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 24 липня 2019 року у справі № 559/1313/17, провадження № 61-47587св18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83335472>.
8. Постанова Першої судової палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 27 грудня 2018 року у справі № 589/3937/17, провадження № 61-11921св18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78979430>.
9. Постанова Другої судової палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 11 липня 2019 року у справі № 583/783/18, провадження № 61-10656св19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82968166>.

**Андронов Ігор Володимирович**

### **НЕДОСТАТНІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

У статті викладено наукові результати аналізу положень нової редакції Цивільного процесуального кодексу України та надано оцінку норм, які визначають порядок віднесення цивільних справ до категорії малозначних та призначення цивільних справ до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, з точки зору їх відповідності принципу юридичної визначеності. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання спрощеного позовного провадження з метою усунення суперечливості норм процесуального закону.

**Ключові слова:** правосуддя, цивільний процес, малозначні справи, принципи права, позовне провадження, справа незначної складності, юридична визначеність.

**Андронов Игорь Владимирович**

### **НЕДОСТАТОЧНОСТЬ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОПРЕДЕЛЕННОСТИ УПРОЩЕННОГО ИСКОВОГО ПРОИЗВОДСТВА**

В статье изложены научные результаты анализа положений новой редакции Гражданского процессуального кодекса Украины и дана оценка норм, устанавливающих порядок отнесения гражданских дел к категории малозначительных и назначения гражданских дел к рассмотрению в порядке упрощенного искового производства, с точки зрения их соответствия принципу юридической определенности. Сформулированы предложения по совершенствованию правового регулирования упрощенного искового производства с целью устранения противоречивости норм процессуального закона.

**Ключевые слова:** правосудие, гражданский процесс, малозначительные дела, принципы права, исковое производство, дело незначительной сложности, юридическая определенность.

**Andronov Ihor**

### **SHORTAGE OF LEGAL CERTAINTY OF SIMPLIFIED CLAIM PROCEEDINGS**

The article presents the scientific results of the analysis of the provisions of the new version of the Civil Procedure Code of Ukraine and provides an assessment of the norms, that determine the procedure for assigning civil cases to the category of insignificant and assigning civil cases to consideration in the order of simplified claim proceedings, in terms of their compliance with the principle of legal certainty.

It is established that the term «insignificant matter» enshrined in the procedural law has nothing to do with the true assessment of the meaning of the case for the court or the parties. The impartiality of the court, in particular, means that it has an equal attitude to every case in its proceedings, and therefore no case can be of greater or lesser importance to it. As regards the value of the case to the parties, especially the claimant, it is not objectively assessed. The insignificance of a case is a legal characteristic of a case that has entirely objective criteria, the presence or absence of which is judged by the court.

The criteria for classifying cases as insignificant, first of all, depend on whether the claims are property in nature, that is, the price of the claim. It is argued that the use by the legislator of the evaluation category of «case of insignificant complexity» as a criterion for referring a case to insignificant negatively affects the legal certainty of this issue. The existence of a link between the recognition of a case of insignificant nature and the order of its consideration (in summary proceedings) gives grounds to argue that cases of insignificant complexity should be recognized, in particular, cases that do not require a preparatory hearing. It is a matter of a fair, impartial and timely hearing, and the decisions of which can be secured without committing procedural actions by the court in preparatory proceedings.

Also, the legal problem that a court must resolve when considering a case should not be too complicated. As a rule, this applies to cases in which a settled case law of their consideration has already been formed, in particular, existing legal opinions of the Supreme Court in similar cases regarding the application of the rules of law to be applied.

Proposals for improvement of the legal regulation of the simplified lawsuit are formulated in order to eliminate the contradictions of the rules of procedural law.

**Key words:** justice, civil process, minor cases, principles of law, claim proceedings, small-scale case, legal certainty.

УДК 341.6

**Бігняк Олександр Валентинович,**

доктор юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри міжнародного і європейського права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

**Постановка проблеми.** Після підписання договору про асоціацію з ЄС Україна вкотре отримала шанс підтвердити свою приналежність до Європи, визнання та прийняття європейських цінностей та інституцій, однією з найважливіших поміж яких є приватне право, котре захист майнових і немайнових прав громадян ставить на перше місце.

Зміни до законодавства, зокрема, до Цивільного процесуального кодексу України стали практичним кроком на цьому шляху і тому після 15 грудня 2015 року перед національними українськими судами постало актуальне питання щодо застосування Європейської конвенції з прав людини та рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як джерела права при вирішенні справ в суді. Саме тому на сьогоднішній день надзвичайно актуальним стало дослідження правотлумачної та правозастосовної практики Європейського суду з прав людини як своєрідного еталону в національній правозастосовній практиці при здійсненні судочинства [1, с. 199].

**Стан дослідження теми.** Найбільш детально захист права власності регламентується в регіональних міжнародно-правових актах, таких, зокрема, як Протокол 1 до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ), Американська конвенція про права людини 1969 р., Африканська Хартія прав людини і народів 1981 року та ін. Наразі загально визнаним фактом є те, що Протокол 1 до ЄКПЛ серед інших міжнародних договорів являє собою найбільш ефективну модель захисту прав людини на регіональному (європейському) рівні.

Актуальність даної проблематики обумовлюється також збільшенням кількості звернень громадян України до Європейського Суду з прав людини в контексті захисту порушеного права власності, передбаченого ст. 1 Протоколу 1 до ЄКПЛ. Наразі суттєва кількість скарг українських громадян та юридичних осіб до ЄСПЛ стосуються, власне, порушення права власності на тимчасово окупованих територіях окремих районів Донецької та Луганської областей та території Автономної Республіки Крим і міста Севастополь. Членство України в Раді Європи обумовлює необхідність подальшої національної імплементації в вітчизняне законодавство і практику конвенційної норми щодо захисту права власності [2, с. 2]

Оскільки право власності та його захист разом з немайновими правами особи є стрижнем приватного права, відношення до цього питання з боку ЄСПЛ є дуже важливим.

**Метою статті** є науковий аналіз європейського суду з прав людини як інструменту захисту права власності.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Право на захист власності викладено у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: «Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства та на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійс-

нювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів» [3].

Аналізуючи практику Європейського суду у контексті Європейської конвенції, О.А. Мірошниченко робить висновок про те, що розуміння «власності», «майна» постійно розширюється. Цьому безумовно сприяє позиція Європейського суду, який постійно повторює, що «власність» у розумінні Конвенції та Протоколу до неї – це автономне явище, яке жодним чином не пов'язане із національним його розумінням та має тлумачення незалежне від національного. Як свідчить аналіз практики застосування ст. 1 Першого Протоколу Європейської конвенції до майна, крім рухомих і нерухомих речей, відносяться:

- позови про відшкодування збитків завнутрішнім законодавством;
- право на пенсію (якщо протягом якогось періоду робилися внески до пенсійного фонду або інші соціальні внески);
- акції компанії (пояснення Європейського суду у скаргах № 8588/79 та № 8589/79 «Брейнмід і Мальстром проти Швеції»);
- господарські інтереси, пов'язані зуправлінням бізнесом, а також управління клієнтурою (ділова репутація, нематеріальні активи тощо) клієнти компанії (завдяки власній праці була створена клієнтська база компанії, яка є активом, відповідно є «майном» в сенсі ст. 1);
- законні розрахунки щодо настання певних обставин;
- рішення арбітражного органу в зв'язку зі спором.

Таким чином, концепція «майна» в сенсі ст. 1 Протоколу не означає виключно володіння речовими об'єктами. Так, окремі права інтереси, які складають активи, також можуть вважатися «речовими правами» [4, с. 372].

Отже, Конвенція в ст. 1 Першого протоколу, практично в єдиному приписі, що стосується майна, об'єднує всі права фізичної або юридичної особи, які містять у собі майнову цінність. На відміну від традиційного розуміння інституту права власності, характерного для України, як і в цілому для держав континентальної системи права, ЄСПЛ тлумачить поняття «майно» (possessions) набагато ширше й у контексті ст. 1 Першого протоколу під «майном» розуміє не тільки «наявне майно» (existing possessions), але й цілу низку інтересів економічного характеру (активи (assets)).

Цікавими в цьому контексті є кілька справ, в яких Комісія і Суд визначили зміст поняття

«майно» за статтею 1 Протоколу № 1. У справі Меллахер та інші проти Австрії (1989) заявник стверджував, що право одержувати орендну плату за угодою про оренду є правом на власність, яке відрізняється від права на використання власності. Суд не погодився з цим, звернувши увагу на те, що право укладати угоди на оренду є складовою частиною права використання нерухомого майна і, таким чином, є аспектом права на володіння цією власністю. Далі Суд визнав, що введення Австрією контролю за орендною платою належало до меж її розсуду, і, таким чином, порушення права на власність не було.

У кількох заявах йшлося про те, що різного типу дозволи з точки зору осіб, яким було надано такі дозволи, розцінювались як власність згідно зі статтею 1 Протоколу № 1. Комісія та Суд погодилися з тим, що дозволи є власністю за змістом статті 1 Протоколу № 1, але разом з тим зазначили, що держава надає дозвіл на певних умовах, і якщо власник порушує ці умови, то держава може не надати новий або анулювати вже виданий дозвіл [5].

При розгляді Європейським судом з прав людини справ, у яких йдеться про порушення норм ст. 1 Першого Протоколу, Суд виходить з аналізу трьох частин норми у їх сукупності: 1) принцип мирного володіння майном; 2) порушення такого принципу; 3) контроль за здійсненням права на мирне володіння майном [6, с. 92].

Окремої уваги заслуговує термін «мирне володіння» [7]. Тлумачення цього положення як захисту права власності було здійснено Європейським судом з прав людини у справі Маркс проти Бельгії, в якому суд зазначив: «Визнаючи, що кожен має право мирно володіти своїм майном, ст. 1 у своїй суті забезпечує право власності».

Порушенням такого «мирного володіння», яке належить фізичним та юридичним особам, є, по суті, будь-яке втручання у право власності зазначених осіб. Саме таке втручання може мати форму позбавлення можливості використовувати об'єкти, які належать на праві власності зазначеним особам, ненадання передбачених у законодавстві дозволів, інших форм перешкоджання реалізації права власності [8, с. 20].

Принцип мирного володіння для держави означає не лише обов'язок утримуватися від дій, що можуть призвести до втручання у право особи на мирне володіння майном, а й певних дій, які необхідні та є умовами мирного володіння майном, що впливає з того, що держава зобов'язана гарантувати кожному, хто перебуває під її



юрисдикцією, права і свободи, визначені в розділі I Конвенції [6, с. 93].

Розглядаючи заяви про порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції Суд розглядав справи, в яких заявників фактично позбавляли майна шляхом експропріації та/або націоналізації, але й зі справами, в яких таке позбавлення було визнано ним *de facto*. Так, у справі *Спорронг і Л'оннрот проти Швеції* (справедлива сатисфакція) йшлося про формальне обмеження реалізації права власності без позбавлення власників правового титулу, що призвело до порушення статті 1 Першого Протоколу. У даній справі Європейський суд з прав людини дійшов висновку про те, що рішення має бути засноване не лише на формальному підході, але й на всебічному та повному дослідженні фактичних обставин справи, які могли б свідчити про фактичне позбавлення особи належного їй права власності.

Суд нагадує, що втручання в право на мирне володіння майном повинне здійснюватися з дотриманням «справедливого балансу» між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основоположних прав особи. Зокрема, має існувати обґрунтоване пропорційне співвідношення між засобами, які застосовуються, та метою, якої прагнуть досягти шляхом ужиття будь-якого заходу для позбавлення особи її власності (див. рішення у справі «Прессос компанія Нав'єра А.О.» та інші проти Бельгії») [9]. При цьому ЄСПЛ наголошує на одному з обов'язкових критеріїв правомірності втручання у право мирного володіння майном – його «пропорційності», «справедливій рівновазі» між суспільним та приватним інтересами. Складові цього критерію не є універсальними (абсолютними), оскільки не існує чіткого, виключного переліку обставин, установлення яких беззаперечно свідчатиме про додержання чи порушення цієї «справедливої рівноваги».

«Пропорційність» є оціночною категорією і повинна встановлюватися щодо конкретного суб'єкта в кожній окремій справі на підставі тих обставин і фактів, що встановлені судом безпосередньо. Підґрунтям для висновку про додержання балансу інтересів, якщо втручання в право особи на мирне володіння майном має місце, повинен бути результат вивчення спірної ситуації, а не загальні приписи чи цитати, вирвані з контексту рішення ЄСПЛ [10].

У практиці ЄСПЛ напрацьовано три головні критерії, які слід оцінювати на предмет відповідності втручання в право особи на мирне володіння своїм майном принципу правомірного втручання,

сумісного з гарантіями ст. 1 Першого протоколу, а саме: (а) чи є втручання законним; (б) чи переслідує воно «суспільний інтерес» (*public interest, general interest, general interest of the community*); (в) чи є такий захід (втручання в право на мирне володіння майном) пропорційним визначеним цілям (*must be a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aims pursued*). ЄСПЛ констатує порушення державою ст. 1 Першого протоколу, якщо хоча б одного критерію не буде додержано [10].

Вирішуючи, чи було дотримано цієї вимоги, Суд виходить із того, що держава має широку свободу розсуду як щодо вибору способу вжиття заходів, так і щодо встановлення того, чи виправдані наслідки вжиття таких заходів з огляду на загальний інтерес для досягнення мети певного закону. Суд обов'язково визначає, чи було дотримано необхідного балансу в спосіб, сумісний з правом особи на «мирне володіння майном» у розумінні першого речення ст.1 Першого протоколу (рішення у справі «Звольський та Звольська проти Республіки Чехія»).

Поняття «суспільний інтерес» обов'язково має розширене тлумачення ... Суд, вважаючи природним, що мають бути широкими межі розсуду, які надаються законодавцям для здійснення соціальної та економічної політики, поважає рішення законодавців стосовно того, що є «суспільний інтерес», коли ці рішення будуть ґрунтовані на розумних міркуваннях. Відчуження власності, яке здійснюється відповідно до законодавчої, соціальної, економічної політики чи з іншою метою, може відповідати «суспільним інтересам», навіть якщо суспільство в цілому безпосередньо не використовує цю відчужену власність або не володіє нею.

Із тексту статті 1 Протоколу № 1 і тлумачень, які були зроблені під час розгляду Комісією та Судом судових справ, стає зрозумілим, що держава має значно ширші межі розсуду, коли йдеться про критерій «суспільні інтереси», у порівнянні з критерієм «необхідності в демократичному суспільстві», який представлений також і в інших статтях Конвенції [5].

Крім рухомого та нерухомого майна, під захист ст. 1 Першого протоколу підпадають, зокрема, акції (і не лише в частині їх вартості, а й у частині прав щодо контролю над підприємством, які вони надають власнику), патенти, ліцензії, професійна клієнтура («добре ім'я»), матеріальна компенсація, присуджена судовим рішенням, право на пенсію тощо.

Так, зокрема, у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» (заява № 48553/99) Європейський Суд у своєму рішенні щодо прийнятності констатував, що акції, якими володів заявник, мали безсумнівно економічну цінність та становили «майно» в розумінні статті 1 Протоколу № 1. З огляду на те, що Уряд не оскаржує твердження, що заявник мав право на відповідні акції, Суд, відтак, констатує, що стаття 1 може бути застосована в цьому випадку. Суд вказує, що акція товариства є складною річчю. Вона свідчить про те, що власник має частину акціонерного капіталу та відповідні права. Тут мова не йде лише про непрямий контроль за акціонерними активами, оскільки й інші права, особливо право голосу та право впливати на товариство, можуть впливати з акції (№ 11189/84, «Товариство S. і T. проти Швеції» рішення від 11.12.1986, Рішення та Звіти (D.R.) 50, с. 158). В цій справі Суд зазначив, що у цьому випадку заявник спочатку володів 49% акцій ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ». Внаслідок кількох збільшень статутного фонду ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ» частина капіталу, що була в його володінні, знизилася з 49% до 20,7%. Відтак, зазнали змін власні повноваження заявника як власника акцій, а саме: його здатність керувати товариством та контролювати його майно [5].

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Підсумовуючи проведене дослідження, слід зазначити, що, таким чином, згідно зі ст. 17 Закону Укра-

їни від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», практика ЄСПЛ застосовується українськими судами як джерело права. Тому слід ураховувати, що ЄСПЛ, розглядаючи справи за заявами про захист права на мирне володіння майном, напружував низку загально визнаних стандартів захисту цього права, які зводяться до такого загального правила: вирішуючи питання про те, чи відбувається порушення ст. 1 Першого протоколу, треба визначити: 1) чи є в позивача право власності на майно, що охоплюється змістом ст. 1; 2) чи мало місце втручання в мирне володіння майном та яким є характер такого втручання; 3) чи відбулося позбавлення майна.

У кожній справі, в якій ідеться про порушення права власності, Європейський суд з прав людини перевіряє дії чи бездіяльність держави з огляду на дотримання балансу між потребами загальної суспільної потреби та збереженням фундаментальних прав особи. Насамперед, спираючись на те, що заінтересована особа не повинна нести непропорційний та непомірний тягар (рішення у справі «Спорронг та Лонрот проти Швеції»).

Важливу роль у забезпеченні гарантій захисту права власності відіграють суди та уніфікована судова практика [10]. Отже остаточність судових рішень ЄСПЛ та обов'язковість їх виконання можна розглядати як найважливішу умову гарантування прав і свобод людини.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Федик С.Є. Теоретико-правові аспекти правозастосовної діяльності Європейського суду з прав людини. *Закарпатські правові читання* : Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції (11–13 квітня 2019 р., м. Ужгород) / Ужгородський національний університет. Ужгород : РІК-У, 2019. С. 199–201.
2. Горобець Н.Г. Захист права власності в практиці Європейського суду з прав людини : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2018. 20 с.
3. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. С. 453. Ст. 2372, код акта 36905/2006. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_535](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535).
4. Мірошниченко О.А. Права власності у розумінні Європейського суду з прав людини (загальна характеристика). *Форум права*. 2013. № 2. С. 371–375.
5. Шатарська Т. Захист прав власності Європейським судом з прав людини. URL: <http://www.shatarska.in.ua/15-zaxist-prav-vlasnosti-yevropejskim-sudom-z-prav-lyudini-privesti-priklad-rishennya-yespl-v-konkretnij-spravi/>.
6. Новіков Д.В. Гарантії захисту права власності у практиці Європейського суду з прав людини. *Європейські перспективи*. 2016. Вип. 2. С. 92–98.
7. Клименко О. Баланс приватних і публічних інтересів – основний принцип Європейського суду з прав людини щодо відчуження об'єктів приватної власності в інтересах суспільства. *Право України*. 2010. № 5. С. 99.
8. Бурденюк, С. Гарантії захисту права власності відповідно до ст. 1 Першого Протоколу Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С. 19–23.
9. Є рішення – є майно! Закон і бізнес. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/101214-e\\_rishennya\\_e\\_mayno.html](https://zib.com.ua/ua/print/101214-e_rishennya_e_mayno.html).
10. У ВСУ підсумували рекомендації щодо захисту права власності. Закон і бізнес. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/120218-u\\_verhovnomu\\_sudi\\_pidsumovali\\_rekomendacii\\_schodo\\_zahistu\\_prava.html](https://zib.com.ua/ua/print/120218-u_verhovnomu_sudi_pidsumovali_rekomendacii_schodo_zahistu_prava.html).

**Бігняк Олександр Валентинович**

**ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ**

Стаття присвячена дослідженню одного з найбільш ефективних міжнародних органів в сфері захисту прав і свобод людини – Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), важливою функцією якого є забезпечення неухильного дотримання і виконання норм конвенції державами-учасниками, зокрема, з питань захисту права власності. Зокрема, проаналізовано зміни до національного законодавства в розрізі правозастосовної практики ЄСПЛ як джерела права при розгляді справ українськими судами, в тому числі справ про захист права власності.

Автор приходять до висновку, що суд встає на захист тільки тих прав, які прописані в Конвенції та протоколах до неї. Увага автора звертається на те, що важливість Конвенції обумовлена зокрема широтою закріплених в ній прав і їх тлумаченням. Аналізується прецедентна практика ЄСПЛ у сфері захисту права власності, а також досліджуються основні позиції ЄСПЛ щодо юридичної природи та змісту понять «майно», «власність», «право захисту права власності», «захист майна» і «законні очікування». Показано, що до власності в контексті практики ЄСПЛ може ставитися значний перелік активів як матеріального, так і нематеріального характеру, зокрема нерухоме майно, рухоме майно, право на пенсію, акції компанії, господарські інтереси, пов'язані з управлінням бізнесом, а також управління клієнтурою ( ділова репутація, нематеріальні активи і т.д.), клієнти компанії, законні розрахунки щодо настання певних обставин, рішення арбітражного органу в зв'язку з суперечкою тощо.

Значна увага в роботі приділяється дослідженню поняття і змісту права власності відповідно до Протоколу 1 до Європейської конвенції з прав людини, зокрема, в контексті мирного володіння своєю власністю. Розкриваються головні складові принципу правомірного втручання в право власності, а саме: а) чи є втручання законним; б) переслідує воно «суспільний інтерес»; в) чи є такий захід (втручання в право на мирне володіння майном) пропорційним певним цілям.

Аналізуючи практику ЄСПЛ, при розгляді справ в яких мова йде про порушення норм ст. 1 Першого Протоколу, автор приходять до висновку, що Суд виходить з аналізу трьох частин норми в їх сукупності: 1) принцип мирного володіння майном; 2) порушення такого принципу; 3) контроль за здійсненням права на мирне володіння майном.

Паралельно автором розкриваються також і суміжні питання (справедливий баланс, межі дозволеного втручання і т.д.).

**Ключові слова:** Європейський суд з прав людини, власність, захист права власності, майно, захист майна, право мирного володіння, межі дозволеного втручання, справедливий баланс, суспільний інтерес, законні очікування.

**Бигняк Александр Валентинович**

**ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА КАК ИНСТРУМЕНТ ЗАЩИТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ**

Статья посвящена исследованию одного из наиболее эффективных международных органов в сфере защиты прав и свобод человека – Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), важной функцией которого является обеспечение неуклонного соблюдения и выполнения норм конвенции государствами-участниками, в частности, по вопросам защиты права собственности. В частности, проанализированы изменения к национальному законодательству в разрезе правоприменительной практики ЕСПЧ как источника права при рассмотрении дел украинскими судами, в том числе дел о защите права собственности.

Автор приходит к выводу, что суд встает на защиту только тех прав, которые прописаны в Конвенции и Протоколах к ней. Внимание автора обращается на то, что важность Конвенции обусловлена в частности широтой закрепленных в ней прав и их толкованием. Анализируется прецедентная практика ЕСПЧ в сфере защиты права собственности, а также исследуются основные позиции ЕСПЧ относительно юридической природы и содержания понятий «имущество», «собственность», «право защиты права собственности», «защита имущества» и «законные ожидания». Показано, что к собственности в контексте практики ЕСПЧ может относиться внушительный перечень активов как материального, так и нематериального характера, в частности недвижимое имущество, движимое имущество, право на пенсию, акции компании, хозяйственные интересы, связанные с управлением бизнесом, а также управление клиентурой (деловая репутация, нематериальные активы и т.д.), клиенты компании, законные расчеты относительно наступления определенных обстоятельств, решение арбитражного органа в связи со спором и тому подобное.

Значительное внимание в работе уделяется исследованию понятия и содержания права собственности в соответствии с Протоколом 1 к Европейской конвенции по правам человека, в частности, в контексте мирного владения своей собственностью. Раскрываются главные составляющие принципа правомерного вмешательства в право собственности, а именно: а) является ли вмешательство законным; б) преследует ли оно «общественный интерес»; в) является ли такая мера (вмешательство в право на мирное владение имуществом) пропорциональным определенным целям.

Анализируя практику ЕСПЧ, при рассмотрении дел в которых речь идет о нарушении норм ст. 1 Первого Протокола, автор приходит к выводу, что Суд исходит из анализа трех частей нормы в их совокупности: 1) принцип мирного владения имуществом; 2) нарушение такого принципа; 3) контроль за осуществлением права на мирное владение имуществом.

Параллельно автором раскрываются также и смежные вопросы (справедливый баланс, границы дозволенного вмешательства и т. д.).

**Ключевые слова:** Европейский суд по правам человека, собственность, защита права собственности, имущество, защита имущества, право беспрепятственного пользования, границы дозволенного вмешательства, справедливый баланс, общественный интерес, законные ожидания.

**Bignyak Oleksandr**

#### **EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS AN INSTRUMENT OF PROPERTY RIGHTS PROTECTION**

The article is devoted to the study of one of the most effective international bodies in the field of protection of human rights and freedoms – the European Court of Human Rights (ECHR), an important function of which is to ensure the steady observance and implementation of the Convention norms by the participating states, in particular, on the protection of property rights. In particular, changes to national legislation are analyzed in the context of the ECHR law enforcement practice as a source of law when considering cases by Ukrainian courts, including cases on the protection of property rights. The author concludes that the court defends only those rights that are prescribed in the Convention and its Protocols. The author draws attention to the fact that the importance of the Convention is determined, in particular, by the breadth of rights enshrined therein and their interpretation.

The ECHR judicial practice in the field of property rights protection is analyzed, and the main positions of the ECHR regarding legal nature and content of the concepts “property”, “possessions”, “right to protect property rights”, “property protection” and “legal expectations” are examined. It is shown that property in the context of the ECHR practice may include an impressive list of assets of both tangible and intangible nature, in particular, real estate, movable property, the right to retirement, company shares, business interests related to business management, as well as client management (business reputation, intangible assets, etc.), the company's clients, legal settlements regarding the occurrence of certain circumstances, the decision of the arbitration body in connection with the dispute, etc.

Considerable attention is given to the study of the concept and content of property rights in accordance with the Protocol 1 to the European Convention on Human Rights, in particular, in the context of peaceful enjoyment of their property. The main components of the principle of lawful interference with possessions are revealed, namely: a) whether the interference is lawful; b) whether it pursues a “public interest”; c) whether such a measure (interference with the right to peaceful enjoyment of possessions) is proportional to defined goals.

Analyzing the ECHR practice, when considering cases in which it is a violation of the norms of Art. 1 of the First Protocol, the author concludes that the Court proceeds from an analysis of three parts of the norm in their totality: 1) the principle of peaceful enjoyment of possessions; 2) violation of such a principle; 3) control over the exercise of the right to peaceful enjoyment of possessions.

Simultaneously, the author also discloses related issues (fair balance, boundaries of permitted interference, etc.).

**Key words:** European Court of Human Rights, property, protection of property rights, property, protection of property, right of peaceful possession, limits of permissible interference, fair balance, public interest, legitimate expectations.

УДК 347.962

**Бут Ілля Олександрович,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## СИСТЕМА ОРГАНІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ

**Постановка проблеми.** З прийняттям Законів України «Про виконавче провадження» та «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» з 2016 року триває ствердження змішаної системи виконання рішень, яка характеризується запровадженням інституту приватного виконання та реформуванням державної виконавчої служби як складової системи органів Міністерства юстиції України. Як зазначає П.В. Макушев, у чинних законах норми, що регулюють діяльність приватного виконавця, витіснили відшліфовані роками та сформовані традиціями практики правила, що регулювали діяльність ДВС в Україні, до підзаконних нормативно-правових актів, пристосовавши їх до нових умов змішаної системи виконання рішень. Склалася ситуація привілейованого врегулювання на рівні законів правового статусу приватних виконавців й рудиментарного визначення на рівні підзаконних актів статусу ДВС в Україні та державних виконавців.

**Стан дослідження теми.** Питання примусового виконання рішень досліджувалося багатьма вченими, зазвичай, в рамках адміністративно-правових досліджень. Правовий статус та особливості виконання судових рішень Державної виконавчої служби України на різних історичних етапах досліджували Ю.Г. Вдовина, В.А. Кройтор, І.В. Решетникова, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан, В.В. Ярков. На рівні дисертаційних робіт окремі проблеми діяльності ДВС та приватних виконавців розв'язували науковці П.В. Макушев, В.М. Притуляк, І.Г. Француз, О.О. Чумак та ін.

**Мета статті.** За умов реформування процедури примусового виконання рішень необхідним

є визначення системи органів та осіб, що здійснюють виконання рішень, оскільки від належно вибудованої ієрархії компетентних органів залежить правильне встановлення підвідомчості виконання конкретного виконавчого документа.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Відповідно до ст. 5 Закону України «Про виконавче провадження» примусове виконання рішень покладається на органи державної виконавчої служби (державних виконавців) та у передбачених цим Законом випадках на приватних виконавців, правовий статус та організація діяльності яких встановлюються Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів».

П.В. Макушев характеризує державну виконавчу службу України на сучасному етапі розвитку змішаної системи виконання рішень як структуровану систему державних органів, що входять до складу Міністерства юстиції України, є частиною державного апарату, яка безпосередньо і від імені держави здійснює її завдання і функції, реалізуючи державно-владні повноваження у сфері примусового виконання рішень [1, с. 114].

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» систему органів примусового виконання рішень становлять:

- 1) Міністерство юстиції України;
- 2) органи державної виконавчої служби, утворені Міністерством юстиції України в установленому законодавством порядку.

На відміну від Закону України «Про державну виконавчу службу» від 24 березня 1998 р. № 202/98-ВР (який втратив чинність), наразі на рівні закону не закріплено структури органів державної виконавчої служби, проте такі відомості містяться в Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 02 квітня 2012 р. № 512/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 29 вересня 2016 р. № 2832/5). Так, органами державної виконавчої служби є:

а) Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, до якого входить відділ примусового виконання рішень;

б) управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі (далі – управління державної виконавчої служби), до складу яких входять відділи примусового виконання рішень;

в) районні, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні, міжрайонні відділи державної виконавчої служби відповідних територіальних управлінь юстиції (далі – відділи державної виконавчої служби).

Органи державної виконавчої служби вищого рівня здійснюють по відношенню до органів державної виконавчої служби нижчого рівня такі функції:

– контрольну функцію, що полягає у праві цих органів здійснювати перевірки законності, повноти і своєчасності виконання рішень, правильності оформлення службових документів, дотримання державними виконавцями трудової й службової дисципліни тощо;

– функцію кадрового забезпечення, що виражається в організації добору, розстановки кадрів та підвищення професійного рівня державних виконавців;

– методичну функцію, яка полягає у наданні вищими органами ДВС відповідних роз'яснень та рекомендацій з окремих питань виконання державними виконавцями рішень у порядку, встановленому законом;

– функцію фінансування та матеріально-технічного забезпечення [1, с. 123].

Слід зазначити, що ст. 6 Закону України «Про виконавче провадження» передбачає, що у випадках, передбачених законом, рішення можуть виконуватися й іншими органами: рішення щодо стягнення майна та коштів виконуються органами доходів і зборів; рішення щодо стягнення коштів – банками та іншими фінансовими уста-

номами; рішення про стягнення коштів з державних органів, державного та місцевих бюджетів або бюджетних установ виконуються органами, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів; а у випадках, передбачених законом, рішення можуть виконуватися іншими органами. Однак зазначені органи та установи не є органами примусового виконання.

До осіб, що здійснюють примусове виконання рішень суду та інших органів, належать державні та приватні виконавці. На відміну від органів примусового виконання, приватні виконавці хоч і є суб'єктами виконавчого провадження, однак не входять до системи органів примусового виконання рішень оскільки вони є суб'єктами незалежної професійної діяльності.

Положенням про Міністерство юстиції України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228, Міністерство юстиції України визначено центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України [2]. Мін'юст є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну правову політику, в т. ч. у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб).

Основними завданнями Мін'юсту в сфері примусового виконання є:

1) забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері організації примусового виконання рішень;

2) забезпечення своєчасного, повного і неупередженого виконання рішень у порядку, встановленому законодавством, здійснення контролю за примусовим виконанням рішень;

3) надання державним та приватним виконавцям роз'яснень та рекомендацій з питань примусового виконання рішень, забезпечення доступу державних та приватних виконавців до баз даних і реєстрів, зокрема електронних, що містять інформацію про боржників, їх майно та кошти;

4) здійснення міжнародного співробітництва у сфері примусового виконання рішень, налагодження і підтримка зв'язків з міжнародними організаціями;

5) інші, визначені законодавством, повноваження.

Таким чином, повноваження Мін'юсту України як органу, який здійснює примусове виконання судових рішень та рішень інших органів спрямовані на: організацію, контроль та здійснення примусового виконання судових рішень та рішень

інших органів; організацію діяльності та контроль за діяльністю підпорядкованих органів виконавчої служби, державних та приватних виконавців; забезпечення міжнародного співробітництва [3].

Інструкцією про виконання в Україні Конвенції про стягнення аліментів за кордоном, затвердженою Наказом Міністерства юстиції України від 29 грудня 2006 р. № 121/5 на міністерство також покладено додаткові функції щодо застосування заходів для забезпечення належного виконання Конвенції, у тому числі здійснення контролю за дотриманням здійснення виплат, призначених згідно з Конвенцією.

Незважаючи на те, що Інструкцією з організації примусового виконання рішень Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, до якого входить відділ примусового виконання рішень, віднесено до органів державної виконавчої служби, повноваження зазначеного Департаменту наразі остаточно не визначені, оскільки відсутній нормативно-правовий акт, яким закріплюється його адміністративно-правовий статус.

Департамент державної виконавчої служби (далі – Департамент) є самостійним структурним підрозділом Міністерства юстиції України, на який покладаються наступні функціональні обов'язки:

1) організація, забезпечення та контроль примусового виконання рішень у випадках, передбачених законом;

2) організація інформаційного забезпечення виконавчого провадження, зокрема електронного документообігу, забезпечення ведення Єдиного державного реєстру виконавчих проваджень та здійснення контролю за внесенням державними виконавцями відомостей про вчинені виконавчі дії;

3) здійснення державного нагляду та контролю за додержанням законодавства про виконавче провадження, правильністю, своєчасністю та повнотою вчинення виконавчих дій державними виконавцями;

4) надання державним виконавцям роз'яснень та рекомендацій з питань примусового виконання рішень.

5) забезпечення контролю за роботою структурних підрозділів територіальних органів Мін'юсту, що забезпечують здійснення повноважень у сфері примусового виконання рішень;

6) участь у міжнародному співробітництві у сфері примусового виконання рішень, налагодження і підтримка зв'язків з міжнародними організаціями;

7) організація та контроль роботи державних виконавців, вжиття заходів щодо її поліпшення, здійснення керівництва та проведення перевірки діяльності структурних підрозділів територіальних органів Мін'юсту, що забезпечують здійснення повноважень у сфері організації примусового виконання рішень;

8) здійснення інші функції в межах повноважень Департаменту.

Відповідно до Типового положення про управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі, Затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 20 квітня 2016 р. № 1183/5 [5] управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі (далі – Управління) є органом державної виконавчої служби, який входить до системи органів Міністерства юстиції України, підпорядковується Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України та є структурним підрозділом головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі

Управління відповідно до покладених на нього завдань:

1) організовує, контролює здійснення примусового виконання рішень у випадках, передбачених законом, відповідним відділом примусового виконання рішень та відділом державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі (далі – Відділ);

2) забезпечує доступ державних виконавців до баз даних і реєстрів, у тому числі електронних, що містять інформацію про боржників, їхнє майно, в тому числі кошти;

3) організовує інформаційне забезпечення виконавчого провадження, зокрема електронного документообігу, забезпечує ведення автоматизованої системи виконавчого провадження та забезпечує здійснення контролю за внесенням державними виконавцями відомостей про вчинені виконавчі дії;

4) здійснює державний нагляд та контроль за додержанням законодавства про виконавче провадження, правильністю, своєчасністю та повнотою вчинення виконавчих дій державними виконавцями;

5) аналізує результати діяльності з питань примусового виконання рішень відповідного відділу примусового виконання рішень, Відділу, розробляє заходи щодо підвищення ефективності їх функціонування;

6) забезпечує ведення обліково-статистичної звітності відділом примусового виконання рішень та Відділом, контролює її ведення, узагальнює та аналізує стан виконання рішень державними виконавцями;

7) за дорученням Департаменту представляє інтереси Департаменту під час розгляду справ у судах загальної юрисдикції, готує матеріали до розгляду цих справ;

8) за дорученням Департаменту проводить перевірки діяльності приватних виконавців;

9) розглядає звернення громадян та юридичних осіб з питань, пов'язаних із виконанням рішень, аналізує стан цієї роботи, виявляє та усуває причини, що призводять до подання громадянами скарг;

10) здійснює інші повноваження на основі та на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України, наказів Міністерства юстиції України, головного територіального управління юстиції.

До складу Управління входить відділ примусового виконання рішень. Однак не слід плутати відділ примусового виконання рішень Управління державної виконавчої служби та відділ державної виконавчої служби: відділ примусового виконання рішень є структурним підрозділом Управління, тоді як відділ державної виконавчої служби є самостійною юридичною особою. З огляду на це різняться і їхній правовий статус: відділ примусового виконання рішень не є належним відповідачем у справах при оскарженні дій чи бездіяльності державної виконавчої служби, оскільки не має самостійної правосуб'єктності. Таких висновків дійшов Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду своєю постановою у справі № 303/3418/17 [6].

Відповідно до Типового положення про відділ державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 20 квітня 2016 р. № 1183/5 [5] відділ державної виконавчої служби є органом державної виконавчої служби, який входить до системи органів Міністерства юстиції України, є структурним підрозділом та підпорядковується головним територіальним

управлінням юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі (далі – головне територіальне управління юстиції) через відповідні управління державної виконавчої служби Головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі (далі – Управління).

Основними завданнями Відділу є: реалізація державної політики у сфері примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб); підготовка пропозицій щодо формування та реалізації державної політики у сфері виконання рішень; забезпечення своєчасного, повного і неупередженого виконання рішень у порядку, встановленому законодавством.

Відділ відповідно до покладених на нього завдань:

1) здійснює своєчасне, повне і неупереджене примусове виконання рішень у порядку, встановленому законом;

2) узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції, готує та вносить пропозиції щодо його вдосконалення начальнику головного територіального управління юстиції;

3) забезпечує ведення автоматизованої системи виконавчого провадження;

4) аналізує та узагальнює результати роботи з виконання рішень та веде обліково-статистичну звітність;

5) розглядає звернення громадян та юридичних осіб, аналізує стан цієї роботи у Відділі, веде прийом громадян з питань, що належать до компетенції Відділу;

6) забезпечує доступ до публічної інформації, розпорядником якої є Відділ;

7) організовує ведення діловодства та архіву у Відділі;

8) здійснює інші повноваження на основі та на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України, наказів Міністерства юстиції України, головного територіального управління юстиції.

Відділ є юридичною особою, має рахунки в органах Державної казначейської служби України для обліку депозитних сум і зарахування стягнутих з боржників коштів та їх виплати стягувачам та окремий небюджетний рахунок для зарахування авансових внесків стягувачів, а також рахунки для обліку депозитних сум і зарахування стягнутих з боржників коштів та їх виплати стягувачам в іноземній валюті в банках, печатку із



зображенням Державного Герба України і своїм найменуванням.

Одним із напрямом вдосконалення напрямку виконання рішень стало створення Міністерством юстиції України в рамках пілотного проекту офісів «Центру виконання рішень», які працюють у Дніпропетровській, Луганській, Одеській, Сумській областях та м. Києві. Порядок реалізації експериментального проекту у сфері примусового виконання рішень, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2018 р. № 700, яка передбачає реалізацію експериментального проекту шляхом:

а) реорганізації у формі злиття районних, районних у містах, міських (міст обласного значення), міськрайонних, міжрайонних відділів державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Мін'юсту у Дніпропетровській, Луганській, Одеській, Сумській областях та м. Києві в окружні відділи державної виконавчої служби, територіально орієнтовані на систему окружних судів;

б) організації офісів «Центр виконання рішень» з розміщенням у них управлінь державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Мін'юсту у Дніпропетровській, Луганській, Одеській, Сумській областях та м. Києві, в яких забезпечуються: зональне розділення спеціалістів, які здійснюють постійну комунікацію з учасниками виконавчого провадження, та виконавців, які безпосередньо вчиняють виконавчі дії і заходи примусового виконання рішень; виконання обов'язків державного виконавця, не пов'язаних із вчиненням виконавчих дій, іншими працівниками органу державної виконавчої служби або за допомогою інноваційних засобів телекомунікації.

В офісах «Центр виконання рішень» управліннями державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Мін'юсту у Дніпропетровській, Луганській, Одеській, Сумській областях та м. Києві здійснюється:

1) своєчасне, повне і неупереджене примусове виконання судових рішень, рішень інших органів (посадових осіб) у порядку, встановленому законодавством;

2) інформування учасників виконавчого провадження про їх права у виконавчому провадженні та його перебіг, у тому числі з використанням інноваційних засобів телекомунікації, надання допомоги в оформленні документів;

3) прийняття заяв про примусове виконання рішень та доданих до них виконавчих документів, а також інших документів виконавчого провадження, їх реєстрацію в автоматизованій системі виконавчого провадження та передання до відповідного органу державної виконавчої служби в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

4) надання сторонам виконавчого провадження відомостей, що містяться в автоматизованій системі виконавчого провадження, щодо виконавчих проваджень у межах усієї території України (крім виконавчих проваджень, які перебувають (перебували) на виконанні у відділі примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України);

5) ознайомлення сторін виконавчого провадження з матеріалами виконавчих проваджень, які перебувають на виконанні у державних виконавців відповідного відділу примусового виконання рішень;

6) надання іншої інформаційної допомоги, необхідної суб'єкту звернення.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Отже, окрім Міністерства юстиції України до системи органів примусового виконання рішень входять органи державної виконавчої служби, якими є Департамент державної виконавчої служби; управління державної виконавчої служби; відділи державної виконавчої служби. Утворені «Центри виконання рішень» не є суб'єктами виконання рішень, оскільки вони здійснюють лише функції комунікації з учасниками виконавчого провадження, та за допомогою інших працівників органу державної виконавчої служби виконують лише ті обов'язки державного виконавця, які не пов'язані із вчиненням виконавчих дій (видача копій постанов державного виконавця, реєстрація вхідної кореспонденції, ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження тощо).

До осіб, що здійснюють примусове виконання рішень суду та інших органів, належать державні та приватні виконавці. На відміну від органів примусового виконання, приватні виконавці хоч і є суб'єктами виконавчого провадження, однак не входять до системи органів примусового виконання рішень оскільки вони є суб'єктами незалежної професійної діяльності.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Макушев П.В. Державна виконавча служба в Україні: адміністративно-правове дослідження : дис... докт. юрид. наук : 12.00.07; Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2017. 535 с.
2. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України : Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 02.07.2014 № 228. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/228-2014-%D0%BF>.
3. Гришко Є.М. Державне управління у сфері примусового виконання рішень судів та інших органів в Україні : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.01; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. Київ, 2016. 270 с.
4. Про ліквідацію Департаменту державної виконавчої служби : постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.2006 № 1622. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1622-2006-%D0%BF>.
5. Про затвердження Типового положення про управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі, Типового положення про відділ державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі : Наказ Міністерства юстиції України; Положення від 20.04.2016 № 1183/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0617-16>.
6. Постанова у справі №303/3418/17 від 11 червня 2019 р. : Верховний Суд. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82315800>.

**Бут Ілля Олександрович****СИСТЕМА ОРГАНІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ**

В статті досліджуються особливості реформованої системи органів, що здійснюють примусове виконання рішень. Стверджується, що окрім Міністерства юстиції України до системи органів примусового виконання рішень входять органи державної виконавчої служби, якими є Департамент державної виконавчої служби; управління державної виконавчої служби; відділи державної виконавчої служби. Утворені «Центри виконання рішень» не є суб'єктами виконання рішень, оскільки вони здійснюють лише функції комунікації з учасниками виконавчого провадження, та за допомогою інших працівників органу державної виконавчої служби виконують лише ті обов'язки державного виконавця, які не пов'язані із вчиненням виконавчих дій (видача копій постанов державного виконавця, реєстрація вхідної кореспонденції, ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження тощо).

**Ключові слова:** органи, що здійснюють примусове виконання рішень, Департамент державної виконавчої служби, управління державної виконавчої служби, відділ примусового виконання рішень, відділ державної виконавчої служби.

**Бут Илья Александрович****СИСТЕМА ОРГАНОВ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ИСПОЛНЕНИЕ РЕШЕНИЙ**

В статье исследуются особенности реформированной системы органов, осуществляющих принудительное исполнение решений. Утверждается, что кроме Министерства юстиции Украины в систему органов принудительного исполнения решений входят органы государственной исполнительной службы, а именно Департамент государственной исполнительной службы; управления государственной исполнительной службы; отделы государственной исполнительной службы. При этом образованные «Центры исполнения решений» не являются субъектами принудительного исполнения, поскольку они осуществляют лишь функции коммуникации с участниками исполнительного производства, и с помощью других работников органа государственной исполнительной службы выполняют только те обязанности государственного исполнителя, которые не связаны с совершением исполнительных действий (выдача копий постановлений государственного исполнителя, регистрация входящей корреспонденции, ознакомление с материалами исполнительного производства и т.п.).

**Ключевые слова:** органы, осуществляющие принудительное исполнение решений, Департамент государственной исполнительной службы, управление государственной исполнительной службы, отдел принудительного исполнения решений, отдел государственной исполнительной службы.

**But Illia****SYSTEM OF BODIES THAT CONTROL THE ENFORCEABILITY OF ORDERS**

The adoption of the Laws of Ukraine “Concerning Enforcement Procedures” and “Bodies and Persons Enforcing the Judgments and Orders of Other Bodies” contributed to the process of adoption of a mixed system of orders enforcement that lasts since 2016 and is characterized by the introduction of the private enforcement institution and the reform of the state enforcement service as an integral part of the system of bodies of the Ministry of Justice of Ukraine.

The article considers the peculiarities of the reformed system of enforcement bodies. It is stated that the bodies of the state executive service are the Department of the state executive service; the bureau of the state executive service, which consists of departments for enforceability of orders; the offices of the state executive service. At the same time, the established “Order Execution Centers” are not the subjects of the execution of the orders, since they carry out only the functions of communication with the participants of the enforcement proceedings, and with the help

of other employees of the body of the state executive service or by means of innovative means of telecommunication, fulfill only those duties of the state executive, which are not related to the execution of enforcement actions (issuance of copies of state executive orders, registration of incoming correspondence, familiarization with the materials of enforcement proceedings, etc.).

It is emphasized that the department for enforceability of orders is a structural subdivision of the Bureau of the State Executive Service, while the department of the state executive service is an independent legal entity. In view of this, their legal status also differs: the department for enforceability of orders of the Bureau is not the proper defendant in cases when challenging actions or omissions of the state executive service, since it is not endowed with separate legal personality and is not a legal entity.

Persons enforcing the court judgements and the orders of other bodies include public and private enforcement agents. Unlike enforcement bodies, although private agents are the subjects of the enforcement proceedings, they are not the part of the enforcement system because they are subjects of independent professional activity.

**Key words:** enforcement agencies, Department of the state executive service, bureau of the state executive service, department for enforceability of orders, office of the state executive service.

УДК 347.94:347.63

**Волкова Наталія Василівна,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ЩОДО ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ**

**Постановка проблеми.** Правильне визначення предмета доказування є дуже важливим, оскільки не з'ясування суттєвих обставин справи тягне за собою ухвалення незаконного та необґрунтованого рішення суду [1, с. 170–171], а також не досягнення мети цивільного судочинства, що передбачає ефективний захист порушених, невідомих або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб та інтересів держави. Неправильне визначення обставин, що мають значення в справі є підставою для оскарження даного рішення суду [2, с. 274].

**Стан дослідження теми.** В науці окремі аспекти визначення предмета доказування у справах щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві аналізувалися такими науковцями, як Л.Є. Гузь, Л.А. Кондрат'єва, А.М. Нечаєва, Г.Я. Тріпільський та ін.

Метою та завданням статті, виходячи з досягнень науки цивільного процесуального права, семного права та здійснення аналізу норм цивільного процесуального права, сімейного права і вивчення судової практики є виявлення, постановка та вирішення проблем щодо визначення предмета доказування у справах щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві.

**Вклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Під предметом доказування в юридичній літературі як правило розуміється коло юридичних фактів, від встановлення яких залежить вирішення справи по суті, зокрема факти

обґрунтування позову і заперечень [3, с. 170]. Однак є інші прихильники, які вважають, що предмет доказування – «це сукупність обставин, які мають значення для справи і потрібно встановити для вирішення існуючого у суді спору» [4, с. 171]. Отже, з наведеного вбачається, що деякі науковці до предмету доказування включають тільки факти, інші тільки – обставини.

У цивільному процесуальному законодавстві щодо доказування законодавець також одночасно оперує й поняттям «факти», й поняттям «обставини».

Так, у ч. 2 ст. 77 ЦПК надається визначення поняття предмета доказування, а саме що «предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення».

Відповідно до ч. 3 ст. 12 ЦПК кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. Ч. 1 ст. 76 ЦПК передбачає, що доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін та інших обставин, які мають значення для вирішення справи тощо.

Відповідно до п. 26 постанови Пленуму Верховного Суду України від 12.06.2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» зазначено, що під час судового розгляду предметом доказування є факти, які обґрунтовують заявлені вимоги чи заперечення

чення або мають інше юридичне значення для вирішення справи (причини пропуску позовної давності тощо) і підлягають встановленню при ухваленні рішення.

Таким чином, у нормах цивільного процесуального законодавства простежується, що законодавець використовує терміни «факти» та «обставини» як синоніми.

До предмету доказування в науці цивільного процесуального права відносять обставини (факти) як матеріально-правового, так і процесуально-правового характеру. Так, В.О. Єрмолаєва зазначала, що «до предмета доказування входять факти (обставини) матеріально-правового та процесуально-правового характеру, доказові факти, якщо вони мають значення для справи. До перших із них належать події і дії, які покладено в обґрунтування вимог і заперечень сторін. Другі входять до предмета доказування у разі впливу на рух цивільної справи. Вирішуючи питання про включення доказових фактів до предмету доказування важливо встановити, чи має цей факт значення для вирішення спору чи ні. Якщо має, то він входить до предмету доказування. На відміну від головних матеріально-правових, доказові факти частіше всього мають непряме відношення до спору, не завжди відображаються в нормах матеріального права. Але мета доказування – розгляд справи – потребує встановлення як головних, так і доказових фактів» [3, с. 171].

Також необхідно зазначити, що обставини (факти), що підлягають доказуванню, конкретизуються з урахуванням особливостей кожної цивільної справи, зокрема справ щодо захисту сімейних права та інтересів дитини. Зміст предмета доказування залежить також від особливостей окремих категорій справ. З цього приводу справедливо зазначає Я.Л. Штутін, що «встановлення кола фактів, що підлягають доказуванню, є немислимим без вияснення тієї правової норми, на підставі якої повинен бути вирішений спір» [5, с. 19]. Так, наприклад, предмет доказування в справах про визначення місця проживання дитини визначається відповідно до положень ст. 161 СК України. Так, до предмету доказування при вирішенні спору, з ким із батьків проживатиме малолітня дитина будуть входити наступні факти: врахування умов виховання дитини (житлові, матеріальне забезпечення, навчання та ін.); ставлення батьків щодо виконання своїх обов'язків до дитини та особисту прихильність дитини до кожного з них; вік

дитини, стан її здоров'я та інші істотні обставини; наявність самостійного доходу в кожного із батьків, забезпечення житлом, відсутність шкідливих звичок тощо.

Щодо особистої прихильності дитини до батьків, то як справедливо зазначає Г.Я. Тріпунський, що до уваги повинні бути взяті відносини, що склались між кожним з батьків та дитиною, прив'язаність дитини до кожного з батьків, братів та сестер, діда та баби, якщо вони проживають з одним із батьків. Встановленню підлягають особисті та моральні якості кожного з батьків, під якими перш за все розуміють їхні якості як вихователів: освіта, стан фізичного і психічного здоров'я [6, с. 223–224].

Також, суд при розгляді справи про визначення місця проживання дитини повинен звернути увагу, чи не зловживають мати, батько спиртними напоями або наркотичними засобами, чи не притягувались до кримінальної відповідальності тощо, що в свою чергу негативно може вплинути на розвиток дитини. Таким чином, до предмету доказування у правах про визначення місця проживання дитини також можуть відноситись обставини (факти), що свідчать про аморальну поведінку мати або батька дитини.

З підстав визначених у ч. 2 ст. 136 СК України, предметом доказування в справах про оспорування батьківства (материнства) є відсутність кровного споріднення між особою, записаною батьком (матір'ю) дитини та дитиною. Для підтвердження даного факту особа, яка оспорує батьківство (материнство) повинна надати всі необхідні докази, оскільки тягар доказування лежить на особі, яка оспорує батьківство (материнство).

У справах про позбавлення батьківських прав предметом доказування є також факти, що слугували підставою позбавлення батьківських прав визначених у ст. 164 СК України. Так, наприклад, якщо підставою позбавлення батьківських прав було, що батько або матір не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування, то до предмета доказування будуть входити обставини (факти) залишення дитини у пологовому або у іншому закладі охорони здоров'я без поважної причини та обставини (факти), що батько або матір щодо дитини не виявляли батьківського піклування протягом шести місяців. Наступною підставою позбавлення батьківських прав є ухиляються від виконання своїх обов'язків по

вихованню дитини. До предмета доказування будить входити обставини (факти) ухилення від виконання своїх обов'язків по вихованню дитини. Крім того необхідно зазначити, що таке ухилення повинно бути свідоме та умисне. Якщо підставою є те, що матір батько є хронічними алкоголіками або наркоманами, то предметом доказування буде факт захворювання батьків на хронічний алкоголізм або наркоманію тощо.

У справах про визнання батьківства важливим питанням є визначення норми закону, відповідно до якого суд буде розглядати дану справу. Так, постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. № 3 «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» у п. 3 зазначає, що суди, вирішуючи питання про те, якою нормою слід керуватися при розгляді справ цієї категорії, повинні виходити з дати народження дитини, оскільки підстави для визнання батьківства за рішенням суду, зазначені у ст. 128 СК України, істотно відрізняються від підстав його встановлення, передбачених у ст. 53 КпШС.

Отже, при розгляді справ про визнання батьківства щодо дитини, яка народилася до 1 січня 2004 р., необхідно застосовувати відповідні норми КпШС, які передбачають підстави щодо визнання батьківства, на підставі їх в предмет доказування входить обставини (факти) спільного проживання й ведення спільного господарства відповідачем та матір'ю дитини до її народження, спільне виховання або утримання ними дитини.

Справи про визнання батьківства щодо дитини, яка народилася не раніше 1 січня 2004 р., суд має вирішувати відповідно до норм СК України, зокрема ч. 2 ст. 128, яка передбачає, що підставою для визнання батьківства є будь які відомості, що засвідчують походження дитини від певної особи. Таким чином, в пред-

мет доказування входять обставини (факти) походження дитини від відповідної особи.

Проте, як справедливо зазначає Г.Я. Тріпутьський, що іноді в нормах права немає вказівки на ті факти, з настанням яких пов'язані певні правові наслідки, а містяться лише загальні властивості та ознаки. Тому суди, особливо у справах про виховання дітей, доволі часто стикаються з певними труднощами. Це, зокрема, стосується справ в спорах між батьками і справ у спорах між батьками та іншими особами про передачу чи залишення дитини в однієї з сторін. Сама складність дій батьків щодо виховання дітей не дає можливості вичерпно розкрити в законі зміст батьківських прав та обов'язків. Тому законодавець обмежився загальною вказівкою на те, що батьки зобов'язані виховувати дитину в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини (ст. 150 СК) [6, с. 157]. Виходячи з цих вказівок, суди при розгляді позовів між батьками, а також між батьками та іншими особами повинні визначити, яка з сторін здатна забезпечити краще виховання дітей, враховуючи положення ст. 163 СК про те, що батьки мають переважне право перед іншими особами на те, щоб малолітня дитина проживала з ними. Крім того, суди, вирішуючи спори про відібрання та передачу дітей, керуються загальним поняттям «інтереси дітей» [7, с. 122].

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** На підставі вище наведеного необхідно зазначити, що в більшості справ щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини, предметом доказування є обставини (факти), які визначаються тією нормою (чи нормами) матеріального права, на підставі якої буде вирішуватись справа. Отже, це такі обставини (факти), що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільне процесуальне право України : навчальний посібник (для підготовки до іспитів та тестування) / за ред. Н.Ю. Голубевої. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. 430 с.
2. Гражданский процесс : учебник / под ред. М.К. Треушников. Москва : Издательский Дом «Городец», 2011. 832 с.
3. Цивільний процес України : підручник / за заг. ред. Р.М. Мінченко ; ред. І.В. Андронов. Київ : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2016. 756 с.
4. Зейкан Я.П. Цивільний процесуальний кодекс України. Станом на 15.06.2011 : Науково-практичний коментар. Київ : КНТ, 2011. 680 с.
5. Штутин Я.Л. Предмет доказывания в советском гражданской процессе. Москва : Госюриздат, 1963. 186 с.
6. Тріпутьський Г.Я. Процесуальні особливості розгляду спорів, які зв'язані з виникненням, здійсненням та зміною особистих немайнових правовідносин між батьками та дітьми : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2008. 227 с.
7. Иванова С.А. Судебные споры о праве на воспитание детей. Москва : «Юрид. лит.», 1974. 168 с.

**Волкова Наталія Василівна**

**ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ЩОДО ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ**

Стаття присвячена дослідженню предмета доказування у справах щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини. З урахуванням аналізу норм національного законодавства, основних доктринальних підходів та правозастосовної практики, визначено і проаналізовано предмет доказування у справах про визначення місця проживання дитини, про позбавлення батьківських прав, про визнання та оспорування батьківства.

**Ключові слова:** предмет доказування, захист сімейних прав та інтересів дитини, позбавлення батьківських прав, визнання та оспорування батьківства, цивільне судочинство.

**Волкова Наталия Васильевна**

**ПРЕДМЕТ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ДЕЛАМ ОТНОСИТЕЛЬНО ЗАЩИТЫ СЕМЕЙНЫХ ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ РЕБЕНКА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Статья посвящена исследованию предмета доказывания по делам о защите семейных прав и интересов ребенка. С учетом анализа норм национального законодательства, основных доктринальных подходов и правоприменительной практики, определены и проанализированы предмет доказывания по делам об определении места жительства ребенка, о лишении родительских прав, о признании и оспаривание отцовства.

**Ключевые слова:** предмет доказывания, защита семейных прав и интересов ребенка, лишение родительских прав, признание и оспаривание отцовства, гражданское судопроизводство.

**Volkova Nataliia**

**FACT IN PROOF IN CASES OF PROTECTION OF THE FAMILY RIGHTS AND INTERESTS OF THE CHILD IN CIVIL JUDICES**

The article is devoted to the research of the subject of proof in cases of protection of the family rights and interests of the child. Taking into account the analysis of the norms of the national legislation, the basic doctrinal approaches and the law enforcement practice, the subject of proving in the cases of determining the place of residence of the child, deprivation of parental rights, recognition and contestation of paternity and the like have been identified and analyzed.

The correct determination of the subject-matter of the evidence is very important, since not finding out the material circumstances of the case entails the adoption of an unlawful and unjustified court decision, and not to achieve the objective of civil justice, which provides for the effective protection of the violated, unrecognized or contested rights, freedoms or interests of individuals, rights and interests of legal entities and interests of the state. The incorrect determination of the circumstances of the case is the basis for challenging the decision of the court.

In most cases concerning the protection of the family rights and interests of the child, the subject of proof is the circumstances (facts) determined by the rule (or rules) of substantive law upon which the case will be decided. Sometimes, the rule of law does not specify the facts that have certain legal consequences, but only general features and features. Therefore, courts, especially in child-rearing cases, often face some difficulties. This applies, in particular, to cases involving parental disputes and cases involving parental or other persons concerning the transfer or abandonment of a child to one party. The sheer complexity of parental action in the upbringing of children does not make it possible to fully disclose in law the content of parental rights and responsibilities.

Therefore, the subject matter of the case for the protection of the family rights and interests of the child includes circumstances (facts) which confirm the stated claims or objections or have other significance for the consideration of the case and are subject to determination in the court decision.

**Key words:** subject of proof, protection of the family rights and interests of the child, deprivation of parental rights, recognition and contesting paternity, civil proceedings.

УДК 347.958

### **Гонгало Регіна Францівна,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ПІДСТАВИ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ ОБСТАВИНАМИ**

**Постановка проблеми.** Значення дослідження підстав перегляду полягає у тому, щоб встановити, які обставини необхідні для подання заяви до суду про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами. А також потрібно проаналізувати, чому ці обставини вважаються нововиявленими.

**Стан дослідження теми.** Науковцями та юристами-практиками неодноразово здійснено аналіз положень ЦПК України. Проблематиці підстав перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами присвячено, зокрема, праці таких вчених як: Л.О. Терехова, А.М. Бойко, Н.В. Волкова, Т. Лук'янчук, Л.С. Морозова, А.В. Питомець, Н.Ю. Сакара, М.К. Треушніков та ін.

Однак проблема узгодженості норм цивільного процесуального законодавства України, що підстав перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, залишається не до кінця вирішеною.

**Метою статті** є здійснення аналізу підстав перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами встановлення недоліків правового регулювання даного питання та визначення шляхів їх усунення.

**Виклад основного матеріалу.** Законодавець в ч. 2 ст. 423 ЦПК встановлює вичерпний перелік підстав для перегляду:

– істотні для справи обставини, що не були встановлені судом та не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою на час розгляду справи;

– встановлений вироком або ухвалою про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності,

що набрали законної сили, факт надання за відомо неправильного висновку експерта, завідомо не правдивих показань свідка, завідомо не правильного перекладу, фальшивості письмових речових чи електронних доказів, що призвели до ухвалення не законного рішення у даній справі;

– скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягають перегляду.

При цьому перелік підстав для перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, який наведений у ч. 2 ст. 423 ЦПК України, розширеному тлумаченню не підлягає.

Розглянемо наведені підстави детальніше.

Істотні для справи обставини, що не були встановлені судом та не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою на час розгляду справи.

Більшість справ, що надходять до судів про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами, переглядається саме з цієї підстави. Згідно зі Звітом судів першої інстанції про розгляд справ у порядку цивільного судочинства за 2018 рік до судів першої інстанції надійшло 1 509 заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами. Із них 1 416 заяви (96%) було подано за даною підставою [1].

Це пов'язано з тим, що наведена підстава повністю характеризує поняття нововиявлених обставин, і як зазначає Л.О. Терехова таке формулювання є досить неконкретним, оскільки в ньому містяться загальні істотні характеристики усіх інших підстав для перегляду. Проте навести більш точне визначення такої підстави неможливо, як



і неможливо перелічити всі ймовірні обставини, які можуть вплинути на розгляд кожної конкретної справи [2]. Тому рішення щодо обґрунтованості заяви про перегляд рішення за нововиявленими обставинами з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 423 ЦПК, приймається на розсуд суду.

Отже, дана підстава містить в собі всі ознаки нововиявлених обставин.

Як приклад можна навести випадок, коли громадянка звернулася до суду з позовом до своєї сестри про визнання права на полови-ну спадкоємного майна, яке залишилося після смерті їх батька. У позовній заяві позивач посилялася на те, що вона та відповідач є спадкоє-мцями за законом і тому мають рівне право на спадщину. Суд постановив рішення, яким визнав за кожним із спадкоємців право на 1/2 частину спадкоємного майна. Після того як судові рішення по справі набрали законної сили, відповідачу стало відомо про те, що в нотаріальній конторі є заповіт, яким все своє майно батько заповідав їй. У даному випадку складення заповіту є нововиявленою обставиною, при наявності якої відповідач по справі може звернутися до суду із заявою про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами. В цьому випадку рішення не може визнаватися правильним та підлягає перегляду.

Слід відмітити, що не вважаються нововиявленими обставинами ті, на які спиралася особа, яка брала участь у справі, у своїх поясненнях, апеляційній або касаційній скарзі чи в заяві про перегляд судового рішення Верховного Суду України або які могли бути встановлені при всебічному і повному з'ясуванні судом обставин справи.

Також не визнаються підставами для перегляду судового рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами неподання стороною або особою, яка бере участь у справі, доказу, про який їй було відомо та який підтверджує відповідні обставини, а також якщо існує відмова суду у прийнятті доказів

Не можуть визнаватися нововиявленими обставинами процесуальні недоліки розгляду справи (неналежне повідомлення заявника про час і місце розгляду справи, неповне встановлення фактичних обставин справи, порушення порядку дослідження доказів). Такі обставини є підставою для перегляду судового рішення в апеляційному чи касаційному порядку.

Ще часто підставою для звернення до суду є неналежне здійснення судом обов'язків стосовно встановлення складу учасників судового розгляду, належного відповідача, дослідження

обставин справи, що є недопустимим порушенням процесуального права.

Ще трапляються випадки, коли суд трактує як нововиявлені обставини ті, які виникли після ухвалення судового рішення, інакше кажучи які є новими. Судам потрібно звернути увагу на те, що нововиявленою може бути визнана тільки та обставина, яка існувала в об'єктивній дійсності на момент ухвалення рішення. Обставина, яка виникла пізніше, є такою, що не могла бути врахована судом при розгляді справи, тому є підставою для нового звернення до суду.

Судам потрібно ураховувати, що підставою перегляду рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами є наявність обставини, що може істотно вплинути на вирішення справи. Не можуть вважатися істотними обставинами необґрунтовані судження заявника, невеликі уточнення обставин справи тощо.

Встановлений вироком або ухвалою про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, що набрали законної сили, факт надання за відомо неправильного висновку експерта, завідомо не правдивих показань свідка, завідомо не правильного перекладу, фальшивості письмових речових чи електронних доказів, що призвели до ухвалення не законного рішення у даній справі.

Для застосування даної підстави перегляду необхідні дві умови:

- наявність вироку, що набрав законної сили та який встановлює явно неправдиві показання свідка, завідомо неправильний висновок експерта, завідомо неправдивий переклад, фальшивість документів або речових доказів;

- дані обставини потягли за собою ухвалення незаконного або необґрунтованого рішення.

За повідомлення завідомо неправдивих відомостей про факти учасниками процесу настає кримінальна відповідальність за ст. 384 Кримінального кодексу України.

Даний склад злочину складається з об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони.

Об'єктом даного злочину є діяльність суду із всебічного, повного та об'єктивного з'ясування обставин справи.

Об'єктивна сторона цього складу злочину проявляється у трьох ознаках:

- 1) завідомо неправдивих показаннях свідка;
- 2) завідомо неправдивому висновку експерта;
- 3) завідомо неправдивому перекладі [3].

Суб'єкт злочину є спеціальним – це особа, яка до вчинення злочину досягла 16-річного віку

і є свідком у справі, призначена експертом або залучена як перекладач.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується виною у формі прямого умислу [4].

Однак свідоме спотворення відомостей про факти, які існували в дійсності, може й не тягнути за собою кримінальної відповідальності. Наприклад, дача експертом завідомо неправильного висновку, а перекладачем – здійснення завідомо неправильного перекладу внаслідок застосування до них залякування, погроз вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю, знищенням чи пошкодженням майна цих осіб або їх близьких, насильства чи інших незаконних заходів з боку інших осіб або осіб, які є учасниками процесу, або посадових осіб, не можуть згідно із ст. 40 КК України розцінюватися як кримінально-карані діяння. Кримінальну відповідальність у цих випадках зобов'язані нести ті особи, які вжили недозволені законом заходи отримання доказів.

Повідомлення неправдивих відомостей внаслідок добросовісної помилки будь-якого учасника процесу, в тому числі експерта та перекладача, не є фальсифікацією доказів, виходячи зі змісту ст. 384 КК України, оскільки в їхніх діях відсутня така форма вини як умисел. Однак і в цій ситуації судові рішення залишається неправосудним і через це воно повинно бути переглянуте за нововиявленими обставинами. Але в цій ситуації одержати вирок суду неможливо, проте у випадку виявлення такої добросовісної помилки потрібно також провести перегляд справи за нововиявленими обставинами, оскільки ця обставина була невідома заявнику та суду при прийнятті рішення по справі і вплинула на це рішення.

Тому потрібно звернути на це увагу законодавцю, оскільки кримінальне провадження може закінчуватися не лише винесенням вироку. Так, відповідно до ст. 369 Кримінально-процесуального кодексу України судові рішення має форму вироку або ухвали. Наприклад, коли з'являються під час судового розгляду підстави для закриття справи, суд постановляє ухвалу про закриття кримінального провадження, а якщо такі підстави з'ясувалися під час досудового розслідування – прокурор приймає постанову. Зокрема, справа підлягає закриттю, у випадку смерті особи, потерпілий (його представник) відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, особу звільнили від кримінальної відповідальності, якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення. В такому випадку відкриття цивільної

справи у зв'язку з нововиявленими обставинами неможливе.

Цю проблему спробував вирішити Пленум Верховного Суду України. Так у випадках, коли відносно особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, провадження у кримінальній справі в силу закону не може бути закінчене постановленням вироку (за впливом строків давності, внаслідок акта амністії, помилування, недосягнення віку кримінальної відповідальності, у зв'язку зі смертю), на підтвердження наявності вказаних обставин суд може врахувати постанову слідчих органів по результатах розслідування, проведеного в порядку кримінального судочинства, якщо вона винесена у суворій відповідності з законом (п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27.02.1981 р.).

Проте постанова суперечить прийнятому у 2012 році КПК України. По-перше, внаслідок прийняття акта амністії або помилування особа не звільняється від кримінальної відповідальності (особа тільки звільняється від відбування покарання). В цьому випадку провадження у кримінальній справі закінчується постановленням вироку, але після прийняття акта амністії або помилування вирок змінюється або скасовується і постановляється новий. По-друге, у зв'язку з недосягненням особи віку кримінальної відповідальності відкривається кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру за результатами якого судом постановлюється ухвала, а не постанова слідчих органів.

Підставою для перегляду за нововиявленими обставинами також може бути фальсифікація (підроблення) доказів, що завжди є результатом умисних дій певних осіб, які намагаються спотворити, перевернути справжні відомості про події чи факти з метою досягнення бажаних для них результатів.

Фальсифікація – дія, що виражається в умисному спотворенні, викривленні, переверненні, підтасуванні або завідомо неправильному тлумаченні, висвітленні тих чи інших явищ, подій, фактів тощо [5]. Вона може виражатися в умисному штучному створенні предметів з метою надання їм ознак речових чи письмових доказів, умисному поданні в якості останніх таких предметів, які такими насправді не є, тощо.

О.М. Бойко під штучним створенням доказів або іншої фальсифікації розуміє підроблення документів, що є доказами у справі, підміну або знищення речових доказів [6].

Встановлені вироком суду, що набрав чинності, фальшивість доказу, що призвели до ухвалення незаконного або необґрунтованого судового акту, є нововиявленими обставинами за наявності двох умов:

а) фальшивими мають бути визнані ті докази, на підставі оцінки яких судом встановлені факти, що лежать в основі рішення.

б) фальсифікація має бути обов'язково встановлена вироком суду, що вступив в законну силу, тобто особа, що допустила фальсифікацію, має бути засудженою шляхом притягнення до відповідної кримінальної відповідальності.

Фальсифікація (підроблення) документів та речових доказів входять до складу злочину за ст. 199, 205<sup>1</sup>, 216, 220<sup>2</sup>, 223<sup>1</sup>, 224, 263<sup>1</sup>, 318, 321<sup>1</sup>, 358, 366 КК України.

Тобто, основною умовою, за наявності якої вказані факти можуть бути віднесені до нововиявлених обставин, є тільки вирок суду.

Скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягають перегляду.

Обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом (п. 4 ст. 82 ЦПК). Вирок суду в кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова обов'язковими для суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою (п. 6 ст. 82 ЦПК).

Обставини встановлені судовим рішенням є преюдиціальними. Преюдиціальність розглядається, як один із наслідків вступу вироку чи рішення суду в законну силу, та полягає у наданні обов'язкового значення висновку суду по даній справі, для всіх наступних справ, в межах, встановлених рішенням чи вироком обставин. Обов'язковість судових висновків, відображених в судовому рішенні, нерозривно пов'язана з юридичним припущенням (презумпцією) істинності рішення чи вироку, що набрав законної сили. Раніше винесене рішення обов'язкове для суду, що розглядає іншу цивільну справу, пов'язану з першою. Вирок, що набрав законної сили, обов'язковий для суду, що розглядає цивільну справу в межах встановлених в п. 6 ст. 82 ЦПК.

Під преюдицією розуміють юридичне правило, згідно якого рішення (вирок) одного суду, що набрало законної сили, є обов'язковим для іншого, а тому виключається повторний розгляд однієї і тієї ж справи в цілому або в частині. Суть преюдиції при розгляді цивільних справ полягає в тому, що суд не повинен встановлювати ті юридичні факти, які вже були встановлені попереднім рішенням (вироком). Попереднє рішення має преюдиціальне значення, а встановлені ним обставини є преюдиціальними фактами.

На думку М.К. Треушніков преюдиційно встановлені факти звільнюються від доказування, тому що вони разом з об'єктивною істинністю вже встановлені в рішенні чи вироку суду, що набрав законної сили, і відсутня будь-яка необхідність їх нового встановлення, тобто піддавати сумніву істинність і стабільність судового акту, що набрав законної сили [7].

В.В. Масюк визначав преюдицію як встановлене процесуальним законом правило (нетиповий нормативний припис) звільнення від доказування обставин, встановлених рішенням суду при розгляді інших справ, у яких беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини. Преюдиціальність становить обов'язок суду, який розглядає цивільну справу, визнати такими, що не потребують доказування, обставини, встановлені рішенням суду, яке набрало законної сили. Нормативний вплив преюдиції зумовлює системну преюдиціальність судових актів [8].

Ю.М. Грошевой визначав преюдицію як певне правило, що реалізується у доказуванні, відповідно до якого особа, яка здійснює оцінку доказів, вправі вважати встановленими обставини, які мають значення для вирішення справи [9].

Також виділяють об'єктивні та суб'єктивні межі преюдиції. До об'єктивних меж відноситься коло фактів, встановлених відповідним процесуальним актом, що не підлягали доказуванню. До суб'єктивних меж преюдиції відноситься коло осіб, на яких вона поширювалась.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Якщо прийняте нове судове рішення, що скасовує преюдиційність фактів, покладених в основу іншого судового рішення, то виникає питання щодо перегляду попереднього рішення цивільного суду. Оскільки частіше за все строки для можливості порушення будь-якого іншого виду перегляду пройшли, то залишається єдиний варіант – перегляд за нововиявленими обставинами.

Підсумовуючи, слід зазначити, що вдосконалення положень цивільного процесуального законодавства щодо перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами сприятиме

підвищенню ефективності судового захисту прав та інтересів осіб і забезпечить незмінність прийнятих судових рішень, що вступили в законну силу.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку цивільного судочинства. URL: [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/Sud\\_statystuka\\_Zvit\\_2018/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/Sud_statystyka_Zvit_2018/).
2. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. Москва : Волтерс Клувер. 2007. 315 с.
3. Бойко А.М. Завідомо неправдиве показання. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р.* / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. Київ : Каннон, А.С.К., 2001 953 с.
4. Уголовный кодекс Украины. Комментарий / под ред. Ю.А.Кармазина и Е.Л. Стрельцова. Харьков : ООО «Одиссей», 2001. 802 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / за ред. В.Т. Бусел. Київ : Ірпень – ВІФ Перун, 2003. 1315 с.
6. Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Украины / под ред. В.Т. Маляренко и В.Г. Гончаренко. Київ, 2003. 782 с.
7. Треушников М.К. Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. Москва : Моск. гос. ун-т, 1982. 160 с.
8. Масюк В.В. Презумпції і преюдиції в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2010. 20 с.
9. Грошевий Ю.М. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2 (33) – 3(34). С. 687.

#### Гонгало Регіна Францівна

##### ПІДСТАВИ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ ОБСТАВИНАМИ

У статті викладено наукові результати аналізу положень нової редакції Цивільного процесуального кодексу України та надано оцінку підстав перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, а також проаналізовано, чому ці обставини вважаються нововиявленими. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення положень цивільного процесуального законодавства щодо перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами.

**Ключові слова:** правосуддя, цивільний процес, ново виявлені обставини, вирок суду, висновок експерта, свідок, ухвала.

#### Гонгало Регина Францевна

##### ОСНОВАНИЯ ПЕРЕСМОТРА СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО ВНОВЬ ОТКРЫВШИМСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ

В статье изложены научные результаты анализа положений новой редакции Гражданского процессуального кодекса Украины и дана оценка оснований пересмотра судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам, а также проанализировано, почему эти обстоятельства считаются вновь открывшимися. Сформулированы предложения по совершенствованию положений гражданского процессуального законодательства о пересмотре судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам.

**Ключевые слова:** правосудие, гражданский процесс, вновь открывшиеся обстоятельства, приговор суда, заключение эксперта, свидетель, определение.

#### Gongalo Regina Frantsivna

##### REASONS FOR REVIEW OF JUDICIAL DECISIONS

The article presents the scientific results of the analysis of the provisions of the new wording of the Civil Procedure Code of Ukraine and provides an assessment of the grounds for reviewing court decisions in newly discovered circumstances, and also analyzes why these circumstances are considered newly discovered. Suggestions are made to improve the provisions of civil procedural law for reviewing court decisions in newly discovered circumstances.

The legislator in Part 2 of Art. 423 of the CPC establishes an exhaustive list of grounds for review:

- material circumstances of the case that were not established by the court and were not and could not be known to the person who filed the application at the time of the case;
- established by a verdict or decision to close criminal proceedings and release a person from criminal responsibility who has entered into force, the fact of providing, in the case of a known incorrect conclusion of an expert, obviously not true testimony of a witness, knowingly incorrect translation, false written or electronic evidence that led to not a legal decision in this case;
- the cancellation of the judgment which became the basis for the adjudication to be reviewed. The list of grounds for review of court decisions on newly discovered circumstances, which is given in Part 2 of Art. 423 of the CPC of Ukraine is not subject to extended interpretation.

A new court decision overturns the admissibility of the facts underlying another court decision, the question arises as to the review of a previous civil court decision. Since most of the time limits for the possibility of violating any other type of review have passed, there remains the only option - reviewing the newly discovered circumstances.

**Key words:** justice, civil process, newly discovered circumstances, sentence of court, expert's opinion, witness, decision.

УДК 347.942

**Дрогозюк Крістіна Борисівна,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## **НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПІДПISУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ТА ФРАНЦІЇ**

**Постановка проблеми.** Світовий досвід свідчить про те, що впровадження інформаційних технологій дозволяє підвищити ефективність роботи органів судової влади за рахунок оптимізації процесу збору і обробки інформації, а також забезпечення доступу до інформаційних ресурсів.

Особлива увага при цьому приділяється вирішенню проблем захисту інформації, а також забезпечення цілісності електронних документів завдяки використанню електронного підпису.

Використання й обмін електронними документами засвідченими електронним підписом (далі – ЕП) знаходить все більше застосування в сучасній судовій практиці. Україна також не відстає від світового технологічного розвитку. Сьогодні відбуваються перші спроби втілити досвід закордонних країн у вітчизняне законодавство, додавши електронні докази до традиційних засобів доказування. Проте, даний вид доказів має свою специфіку, яка не відображена в чинному законодавстві і не цілком враховується судовою практикою, що вимагає подальшого дослідження.

Актуальність обраної теми зумовлена збільшенням цифрової інформації та її систематичним використанням у різних сферах життєдіяльності, що обумовлює необхідність повсякденного застосування електронного підпису та більш чіткого законодавчого врегулювання встановлення достовірності електронних доказів у цивільному судочинстві. Одним із способів встановлення достовірності походження електронного документа є електронний підпис.

**Стан дослідження теми.** Проблемами впровадження електронного документообігу й електронного підпису в цивільному судочинстві займа-

ються такі вітчизняні науковці, як Н.Ю. Голубєва, Ю.С. Павлова, О.А. Шевчук, В.В. Онопрієнко, Ю.І. Горбенко, В.С. Петренко, О.М. Лазько.

**Мета статті** полягає в аналізі нормативно-правової бази регулювання електронного підпису та особливостей застосування електронного підпису метою встановлення достовірності електронних доказів у цивільному судочинстві, а також визначити переваги застосування ЕП України та Франції.

**Виклад основного матеріалу.** В Україні з урахуванням досвіду технологічно розвинених країн дотримуючись міжнародних стандартів і вітчизняних нормативно-правових актів, відбувається створення інфраструктури підтримки електронного підпису.

Проте, в Україні накопичено ще досить незначний досвід правового регулювання електронного документообігу та електронного підпису, на відміну від системи ООН і Європейського Союзу, де ці поняття вже набули певного розвитку.

У Комісії ООН з міжнародного торгового права – UNCITRAL було розроблено два Типові закони: про електронну комерцію (MLEC, 1996 [1]) та про електронні підписи (MLES, 2001 [2]). Дані законисприяли наданню юридичного статусу електронним документам.

У ст. 6 і 7 Типового закону INCITRAL про електронну комерцію зазначено, що якщо закон передбачає, що інформація повинна бути в письмовій формі, припис вважається виконаним, коли отримана інформація доступна для використання згодом. Якщо закон передбачає, що документ повинен бути підписаний, розпорядження вважається виконаним, коли метод підписання дозво-

ляє ідентифікувати особу та встановити, що дана особа схвалила документ. При цьому, надійність методу повинна відповідати обставинам і цілям його застосування (appropriatetocircumstances).

Проте, дане формулювання достатньо загальне, оскільки воно не встановлює критеріїв оцінки відповідності методу до перерахованих вимог. Відповідно, і подальші гарантії юридичної значущості інформації не могли застосовуватися в електронному вигляді (наприклад, дійсність оферти, акцепту, електронних доказів) [3, с. 110].

З урахуванням цього, надалі був розроблений спеціальний Типовий закон UNCITRAL про електронні підписи, який уточнив ряд істотних питань.

У ньому було більш детально регламентовано вимоги до електронного підпису.

По-перше, було закріплено, що дані, що являють собою електронний підпис, повинні бути безпосередньо пов'язані з особою, що підписала документ. Це означає, що підпис повинен виключати неясність відносно того, хто його поставив.

По-друге, підписання, в той момент, коли воно здійснюється, повинне бути підконтрольно тільки підписуючій особі. Передбачається, що особа сама, виражаючи свою волю, підписує документ, і ніхто не може поставити її підпис без її відома. Якщо будь-хто діє від імені іншої особи (осіб), то застосовуються загальні правила про представництво.

По-третє, будь-яка зміна електронного підпису, зроблена після підписання, повинна бути доступна для виявлення. Ця вимога, по-перше, не торкається змін підписаного документа, по-друге, не означає, що змінений підпис втрачає юридичну силу. Річ у тому, що всі зміни повинні бути відомі контрагенту, який і буде приймати рішення. Ця вимога є стандартною для ЕП, тобто підпису, зробленого з використанням засобів криптографії, але не обов'язково для інших видів електронного підпису. Тому розробники і ввели обмежувальну умову застосування цієї вимоги [3, с. 112].

У Європейському Союзі також було прийнято дві директиви: Директива 1999/93/ЄС про електронний підпис (втратила чинність) [4] та Директива 2000/31/ЄС про електронну комерцію [5].

З 1 липня 2016 року в країнах Європейського союзу почав працювати регламент eIDAS (electronic IDentification, Authentication and trust Services) щодо електронної ідентифікації та довірчих послуг. Він вступив в силу після прийняття Положення (EU) № 910/2014 [6] і скасування Директиви 1999/93/ЄС про електронний підпис. Регламент встановлює загальний стандарт для

електронних підписів, електронних печаток, міток часу, послуг eDelivery і сертифікатів аутентифікації веб-сайтів.

Всі організації, що надають державні цифрові послуги в державах-членах ЄС, повинні були визнати електронну ідентифікацію з усіх держав-членів ЄС з 29 вересня 2018 року.

Здається, що регламент є внутрішньою справою ЄС, але в повсякденному житті з ним стикаються і іноземні контрагенти, які має справу з європейськими організаціями. Хоча кожна країна має свої стандарти ідентифікації та електронного підпису, eIDAS – це набір «кращих практик», що гарантує сумісність ЕП на європейському рівні, оскільки всі громадські організації ЄС зобов'язані визнавати кваліфіковані ЕП з інших країн. В майбутньому, ймовірно, що eIDAS розширить свою діяльність за межами ЄС [7].

Директива про електронну комерцію встановлює загальну вимогу про визнання документів, підписаних електронним підписом: країни – учасники ЄС повинні гарантувати, що обмеження, пов'язані з використанням електронних підписів, не повинні істотно ускладнювати договірні відносини сторін і позбавляти документи, підписані електронним підписом, рівної юридичної сили з традиційними документами.

Потрібно підкреслити, що до набрання чинності 07 жовтня 2018 Закону України «Про електронні довірчих послуги» функціонування електронних підписів діяло на підставі Закону України «Про електронний цифровий підпис», Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», Закону України «Про електронну комерцію» та інш. Однак, дані закони належним чином регулювали тільки використання ЕЦП, обділивши увагою інші види електронних підписів. Якщо сторони вирішили використовувати не ЕЦП, то згідно із законодавством вони повинні були в договорі передбачити порядок і механізм використання такого електронного підпису.

Закон України «Про електронні довірчих послуги» визначає такі поняття, як «електронний підпис», «удосконалений електронний підпис» та «кваліфікований електронний підпис».

Під електронним підписом розуміються дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписанта цих даних.

У той же час удосконалений електронний підпис – це вид електронного підпису, отриманий за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, з якими пов'язаний

цей електронний підпис, з використанням засобу удосконаленого електронного підпису та особистого ключа, який логічно поєднується з підписувачем і дає змогу ідентифікувати підписувача та підтвердити цілісність електронних даних, з якими пов'язаний цей електронний підпис.

Кваліфікований електронний підпис визначається як удосконалений електронний підпис, який створюється з використанням засобу кваліфікованого електронного підпису і базується на кваліфікованому сертифікаті відкритого ключа. При цьому, використання кваліфікованих електронних підписів забезпечує високий рівень довіри до схем електронної ідентифікації, у той час, як використання удосконалених електронних підписів та печаток забезпечує середній рівень довіри до схем електронної ідентифікації (п. 3 ст. 15 Закону України «Про електронні довірчі послуги»).

Система функціонування ЕП в Україні складається з Центрального засвідчувального органу, який видає дозволи акредитованим центрам сертифікації ключів (АЦСК) і забезпечує доступ до електронних каталогів, контролюючого органу та центрів сертифікації ключів, які видають електронні підписи кінцевому споживачеві.

Для того що б стати власником ЕП, необхідно звернутися в акредитований центр сертифікації ключів (АЦСК). Таких центрів в Україні на сьогодні кілька десятків. Своєю діяльністю АЦСК здійснює на підставі відповідної ліцензії та свідоцтва. Діяльність АЦСК, як комерційної структури, контролює Центральний засвідчувальний орган – державна організація, що регулює відносини у сфері використання ЕП.

Функції головного органу у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері електронних довірчих послуг, відповідно до Регламенту роботи центрального засвідчувального органу № 1252/32704 від 05.11.2018, затвердженого наказом Міністерства юстиції України №3439/5 від 05.11.2018, виконує Міністерство юстиції України.

Відповідно до п. 2 ст. 22 ЗУ «Про електронні довірчі послуги» електронний підпис можна отримати лише за особистої присутності підписанта за паспортом громадянина України або за іншими документами, які унеможливають виникнення будь-яких сумнівів щодо особи, відповідно до законодавства про Єдиний державний демографічний реєстр та про документи, що посвідчують особу, підтверджують громадянство України чи спеціальний статус особи.

Потрібно зауважити, що відповідно до п. 2 ст. 100 ЦПК України, ст. 1 ЗУ «Про електронні довірчі послуги» та ч. 1 ст. 5 ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг», фактично, електронний доказ без електронного цифрового підпису, прирівняного до власноручного підпису, не може бути достовірним доказом.

Оригіналом електронного документа можна вважати електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним цифровим підписом автора. При відправці електронного документа кільком адресатам або його зберігання на кількох електронних носіях інформації кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документа. Якщо автором створюються ідентичний за документарної інформації та реквізитами електронний документ та документ на папері, кожен з документів є оригіналом і має однакову юридичну силу.

У п. 2 ст. 12 «Про електронні довірчі послуги» передбачено обов'язок підписанта забезпечувати конфіденційність та неможливість доступу інших осіб до особистого ключа, невідкладно повідомляти надавача електронних довірчих послуг про підозру або факт компрометації особистого ключа, не використовувати особистий ключ у разі його компрометації, а також у разі скасування або блокування сертифіката відкритого ключа. Власник ключа ЕЦП не має права відмовитися від електронного підпису, накладеного на документ. Електронний підпис не можна відкликати з підписаного документа. Тому надійне зберігання особистого ключа ЕЦП – гарантія того, що їм не скористається зловмисник в корисливих цілях. Загублений ключ можна заблокувати, але на це потрібен деякий час.

Можна зробити висновок, що електронний доказ має бути створений за допомогою певної системи, доступ до якої отримується за допомогою спеціального електронного ключа, що видається уповноваженим органом.

При електронному листуванні, листуванні у месенджерах або соціальних мережах логін і пароль до системи можуть розглядатися як простий електронний підпис (оскільки система веде журнали кроків, які були зроблені під логіном – наприклад, на платформах електронної комерції можна говорити про підписання електронного документа, коли, наприклад, товари замовляються натиском віртуальних кнопок). Таким чином, докази, що документ належить якійсь особі, включені в метадані, які зберіга-

ються системним провайдером. Причина в тому, що простий електронний підпис дуже широко описаний у ст. 3 п. 10 Регламенту eIDAS як «дані в електронній формі, які додаються або логічно пов'язані з іншими даними в електронному вигляді і які використовуються підписувачем для підписання». Стаття 1 п. 12 Закону України «Про електронні довірчі послуги» відтворює зазначену норму та зазначає, що електронний підпис – це електронні дані, які додаються підписувачем до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються ним як підпис.

Стосовно французького законодавства, у Франції 13 березня 2000 був прийнятий Закон Франції «Про модифікацію порядку доведення з урахуванням інформаційних технологій і використання електронного підпису»[8], що вносить зміни до глави VI Цивільного кодексу, яка головним чином стосувалася форми та доказової сили договорів. Ці зміни спрямовані на створення загальних правил, що дозволяють зрівняти юридичну силу електронних документів з ЕП з паперовими документами, що мають власноручний підпис у всіх сферах правовідносин. Отже, даний Закон запровадив у французьке право допустимість використання електронних документів в цивільному судочинстві для підтвердження угод.

Стаття 1316 ЦК Франції тепер визнає як докази букви і цифри або будь-який інший знак або символ, значення якого може бути легко з'ясовано, незалежно від способу створення та передачі.

Докази в електронній формі, в яких з достатньою часткою впевненості можна визначити особу, від якої виходять дані, і спосіб їх створення (ст. 1316-1), у разі розбіжностей із паперовими документами, підписаними власноручно, оцінюються судом, який визначає, які з них мають більшу доказову силу, ґрунтуючись на ретельному вивченні всіх обставин і на неупередженому ставленні до використовуваного носія (ст. 1316-2 ЦК Франції).

Згідно зі ст. 1316-3 ЦК Франції не робить виключення з загальноприйнятої світової практики та визначає, що: «Письмові документи на електронному носії мають юридичну силу, що й документ на паперовому носії». Оцінка надійності таких документів судом можлива без звернення до технологічної природи самого документа і пов'язаного з ним електронного підпису.

Також, як наслідок, Законом Франції № 2000-230 були встановлені умови надання доказової сили електронним документам (формалізація *ad probationem*):

1) особа, яка створила електронний документ, має бути належним чином ідентифікована (ст. 1316-1);

2) електронний документ має створюватися і зберігатися в умовах, які забезпечують його цілісність (ст. 1316-1);

Підписання необхідно для додання угоді юридичної сили, оскільки підписи дозволяють ідентифікувати сторони і відображають їх згоду. В електронному середовищі підписання скоюється за допомогою «надійного способу ідентифікації, що забезпечує зв'язок підпису з документом, під яким вона поставлена».

Вимоги до електронного підпису закріплені в ст. 1316-4 ЦК Франції. У ній передбачено, що електронний підпис може задовольняти вимогам, що пред'являються до юридичної сили документів, у разі, якщо він вказує на особу, яка створила підпис, і підтверджує згоду сторони у вчиненні будь-якої дії по зобов'язанню. Далі ст. 1316-4 вказує, що надійність цього засобу передбачається, якщо не доведене протилежне, коли електронний підпис здійснено, особистість підписанта встановлена і цілісність акту забезпечена в порядку, передбаченим Декретом № 2001-272 від 30 березня 2001 року «Про порядок застосування ст. 1316-4 Цивільного кодексу про електронний підпис» (*Decret en Conseil d'Etat*) [9].

Хоча дотримання встановлених правил підписання електронного документа і створює законну презумпцію достовірності підпису, однак така презумпція є спростовною, або простою (*présomption légale ou simple*), тобто, такою, яка допускає використання інших доказів, якими вона може бути спростована.

Іншими словами, незважаючи на досконалість техніки, що забезпечує здійснення електронного підпису, французький законодавець залишає можливість учасникам правочину, укладеного електронним шляхом, оскаржувати його укладення. Це стосується не тільки можливих технічних помилок, але і так званого «людського фактора», наприклад, в наявності потенційної можливості вплинути на свободу волевиявлення учасника правочину. На практиці будь-який учасник електронної угоди може оскаржувати здійснення їм електронного підпису і може надавати свої докази, які спростовують презумпцію (наприклад, доводячи те, що підпис зроблено не ним, або ж без його вільного волевиявлення) [10].

Незважаючи на те, що положення ЦК Франції достатньо нейтральні щодо технологій, які застосовуються при створенні електронного підпису,



Декрет № 2001-272 містить більш детальні вимоги. Зокрема, він повторює визначення електронного підпису, яке було надано ст. 1316-4 ЦК Франції, але додає новий вид електронного підпису – захищений (signature électronique sécurisée.), який повинен створювати засоби, що знаходяться виключно під контролем підписанта, і який гарантує, що будь-яка зміна, внесена в документ після його підписання, може бути легко виявлена. Також в цьому випадку є необхідним видання сертифіката на електронний підпис від незалежного сертифікаційного органу [11]. Використання такого підпису, однак, не є обов'язковою умовою визнання угоди дійсною, а посилює її правову захищеність.

Можна сказати, що ступінь безпеки і надійності піднята до рівня, який відповідає технології цифрового підпису. Однак важливо зауважити, що інші технології і засоби обробки документів не виключаються. Шифрування відкритим ключем використовується тільки як приклад, і, до тих пір, поки не будуть знайдені схожі стандарти, необхідно буде використовувати захищений підпис. Згідно зі ст. 2 Декрету № 2001-272 існує презумпція надійності такого підпису у випадку, коли вона перевірена за допомогою «кваліфікованого електронного сертифікату». Тому, хоч і здається, що тільки технологія цифрового підпису в даний час задовольняє вимоги Декрету № 2001-272, інші способи підписання не виключаються, за умови, що вони можуть гарантувати такий же рівень безпеки і використовують послуги незалежних сертифікуючих органів, що видають кваліфіковані сертифікати.

Таким чином, законодавство Франції надає електронним документам такий же рівень визнання їх юридичної сили як і паперові, підписані власноруч, без прив'язки до конкретних технологічних засобів. Сторони мають свободу вибору технології електронного документообігу при здійсненні підприємницької та інших видів діяльності – електронний документ та електронний підпис закріплені в нормах ЦК Франції.

Незважаючи на те, що правилам, які висуваються до електронних підписів, задовольняє тільки технологія цифрового підпису, правила не обмежуються тільки даним видом аутентифікації. В даний час немає готових до використання технологічно нейтральних засобів аутентифікації, проте можливе прийняття таких у майбутньому, якщо вони будуть відповідати вимогам ЦК Франції та Декрету № 2001-272 і будуть використовувати кваліфіковані сертифікати. Ст. 8 Декрету

встановлює, що сертифікація організацій держав не членів ЄС визнається законом, якщо вони виконують вимоги Директиви про електронні підписи. Це означає, що вони повинні відповідати вимогам французького закону, мають пройти акредитацію як того вимагає Директива, або за їх сертифікати поручається акредитований сертифікаційний орган держави-члена ЄС, або вони діють відповідно до міжнародного договору.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Електронні пристрої, які використовуються кожного дня під час вирішення побутових, життєвих, професійних та інших питань, через свою поширеність серед користувачів, також несуть в собі доказовий матеріал, а іноді даний засіб доказування може мати більше доказове значення в порівнянні з іншими доказами під час розгляду цивільної справи.

Електронні форми комунікації, перш за все, соціальні мережі та Інтернет, досягли такого рівня впливу на суспільне життя, що вони стали важливим джерелом інформації. Через це виникає потреба підтвердження достовірності таких засобів доказування за допомогою електронного підпису в процесі вирішення цивільної справи судом, що вимагає відповідного нормативного врегулювання.

Підсумовуючи порівняльний аналіз вітчизняної та іноземної нормативно-правової бази, можна говорити про спільні властивості електронного підпису. А саме, електронний підпис:

- засвідчує, що підписаний документ надходить від особи, яка його підписала;
- гарантує, що підписаний документ не зазнав змін з боку третіх осіб;
- позбавляє особу, яка підписала документ, можливості відмовитися від зобов'язань, викладених у документі.

Застосування електронного підпису також дає змогу значно скоротити час руху документів в судовому процесі, обміну документацією, укладення правочинів, тощо. Тобто документи, підписані за допомогою ЕП, можуть бути передані через Інтернет лише за кілька секунд, що забезпечує рівний доступ до документів усіх учасників електронного обміну, незалежно від їх місця перебування та віддаленості один від одного.

Отже, законодавством України та Франції передбачено можливість фізичних і юридичних осіб у своїй діяльності використовувати електронний підпис як аналог власноручного підпису для надання електронному документу юридичної сили.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce (1996). URL: [https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450_Ebook.pdf).
2. UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures (2001). URL: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/ml-elecsig-e.pdf>.
3. Дмитрик Н.А. Осуществление субъективных гражданских прав с использованием сети Интернет. Москва : Волтерс Клувер, 2006. С. 110.
4. Directive 1999/93/EC of European Parliament and of Council of 13 December 1999 on a Community Framework for Electronic Signatures. (Electronic Signatures Directive). *Official Journal of European Communities*. 1999. L13.
5. Directive 2000/31/EC of European Parliament and of Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in Internal Market (Directive on electronic commerce). *Official Journal of European Communities*. 2000. L 178.
6. Regulation (EU) № 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC. [online]. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2014/910/oj>
7. На что равняются: европейский регламент электронной идентификации eIDAS. *Harb*. 2018. URL: <https://habr.com/ru/company/globalsign/blog/428327/>.
8. Loino. 2000-230 du 13 mars 200 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relatives à la signature électronique. URL: [http://www.legifrance.gouv.fr/citoyen/jorf\\_nor.ow?numjo=JUSX9900020L](http://www.legifrance.gouv.fr/citoyen/jorf_nor.ow?numjo=JUSX9900020L); <http://www.legifrance.gouv.fr>.
9. Decret no. 2001-272 du 30 Mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316- 4 du code civil et relatif à la signature électronique. [http://www.legifrance.gouv.fr/html/frame\\_lois\\_reglt.htm](http://www.legifrance.gouv.fr/html/frame_lois_reglt.htm).
10. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В.Н. Захватаев. Киев : Алерта, 2016. С. 1073.
11. Писаренко В.П. Порівняльний аналіз європейського законодавства в галузі електронного документообігу. *Публічне управління: теорія та практика*. № 4 (8). 2011. С. 31.

**Дрогозюк Крістіна Борисіна****НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПІДПISУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ТА ФРАНЦІЇ**

У статті зроблено спробу проаналізувати нормативно-правове регулювання електронного підпису у цивільному судочинстві в Україні та Європейському союзі, зокрема, Франції. Розглянуто особливості визначення та застосування електронного підпису у якості способу підтвердження достовірності електронного доказу у цивільному судочинстві України та Франції, а також визначено переваги застосування електронного підпису в Україні та Франції.

**Ключові слова:** електронний підпис, електронний цифровий підпис, електронний документ, електронний доказ, електронний документообіг, ЕП, ЕЦП

**Дрогозюк Кристина Борисовна****НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННОЙ ПОДПИСИ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ И ФРАНЦИИ**

В статье сделана попытка проанализировать нормативно-правовое регулирование электронной подписи в гражданском судопроизводстве в Украине и Европейском союзе, в частности, Франции. Рассмотрены особенности определения и использования электронной подписи в качестве способа подтверждения достоверности электронных доказательств в гражданском судопроизводстве Украины и Франции, а также определены преимущества использования электронной подписи в Украине и Франции.

**Ключевые слова:** электронная подпись, электронная цифровая подпись, электронный документ, электронное доказательство, электронный документооборот, ЭП, ЭЦП

**Drogoziuk Kristina****LEGAL REGULATION OF ELECTRONIC SIGNATURE IN CIVIL PROCEEDING OF UKRAINE AND FRANCE**

The article attempts to analyze the legal regulation of electronic signature in civil proceedings in Ukraine and the European Union, in particular, in France. The features of definition and use of electronic signature as a way of verifying the authenticity of electronic evidence in civil proceedings of Ukraine and France are considered, as well as the advantages of using electronic signature in Ukraine and France.

The use and exchange of electronic documents certified by electronic signature is increasingly used in modern judicial practice. Ukraine also does not lag behind world technological development. Today, the first attempts are being made to use the experience of foreign countries into ukrainian legislation, by adding electronic evidence to traditional means of proof. However, this type of evidence has its own specificity, which is not fully reflected in the current legislation and is not fully taken into account by judicial practice, which requires further research.

Electronic forms of communication have reached such a level of influence on public life that they have become an important source of information. Because of this, there is a need to confirm the reliability of such means of proof

with the help of an electronic signature in the process of solving of a civil case by a court, which requires an appropriate regulatory settlement by law.

The use of electronic signatures can also significantly reduce the time of movement of documents in the process, exchange of documents, conclusion of transactions and the like. That is, documents signed by electronic signature can be transmitted via the Internet in just a few seconds, which provides equal access to documents of all participants in electronic exchange, regardless of their location and distance from each other.

So, the legislation of Ukraine and France provides for the ability of individuals and legal entities to use an electronic signature as an analogue of a handwritten signature to give legal force to an electronic document.

**Key words:** electronic signature, electronic digital signature, electronic document, electronic proof, electronic evidence, electronic document management, ES, EDS.

УДК 347.451

### **Полуніна Ольга Олександрівна**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ЕЛЕКТРОННИЙ ЦИФРОВИЙ ПІДПИС (ЕЦП) В IT-ENTERPRISE**

**Постановка проблеми.** Сучасний стан захисту електронних документів від підробки і несанкціонованих модифікацій використовує досить широко електронний цифровий підпис (ЕЦП). Так в діяльності підприємства, а також і в особистих цілях електронний підпис виконує певні функції, що є аналогічними для підпису людини. Наявність електронного цифрового підпису гарантує, що даний документ був створений саме цією людиною, тому документ, що підтверджує ЕЦП є рівнозначний своєму паперовому аналогу.

**Стан дослідження теми.** Серед науковців давно обговорювалося питання, чи такий договір укладено в мережі Інтернет, чи Інтернет є лише способом надання товару, аналогічним паперовому каталогу. З цього приводу Р.Б. Шишка та С.В. Резніченко виділяють дві основні точки зору: 1) вибір товарів в інтернет-магазині та формування замовлення є акцептом публічної оферти; 2) оформлення замовлення є зустрічною офертою, яку пропонує покупець [1, с. 109].

Н.В. Алябйєва вважає, що слід підтримати позицію правників з приводу того, що вибір товарів в Інтернет-магазині та формування замовлення є все-таки акцептом публічної оферти, а не зустрічною офертою, адже коли покупець не змінює умови договору, а приєднується до умов, які встановлює продавець, то це означає, що він акцептує пропозицію продавця [2, с. 30].

**Метою дослідження** є лібералізація законодавства в сфері регулювання електронного цифрового підпису.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Особливої уваги заслуговує укладання договору через мережу Інтернет у зв'язку з при-

йняттям Закону України «Про електронну комерцію» від 03.09.2015 року.

Інтернет-магазин став давно віртуальною торговельною площею, де покупець у інтерактивній формі обирає необхідний товар та формує собі замовлення. Оскільки пропозиція укласти договір звернена до невизначеного кола осіб та включає всі істотні умови – предмет та ціну, це є публічна оферта. У тому випадку, коли продавець повідомляє на сайті більш конкретні відомості про товар, спосіб оплати і платіжних реквізитах, покупець може оплатити товар за вказаними реквізитами та повідомити продавцю адресу, за якою слід доставляти товар. Коли покупець користується для оплати кредитною картою, тим самим він доказує продавцю свою платоспроможність, повідомляючи йому номер картки. Продавець може перевірити його рахунок в банку й надати покупцеві платіжний чек [3, с. 39].

Таке саме бачення порядку укладення договору роздрібної купівлі-продажу в електронній комерції відтепер встановлено і в законодавстві, а саме Законом України «Про електронну комерцію» від 3.09.2015 року, окремі питання врегульовані Законом України «Про електронний цифровий підпис». Питання електронної комерції підіймаються і в «Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським союзом...» (див. ст. 139–140), Директиві про електронну комерцію (2000/31/ЄС від 8 червня 2000 р.)

Так, відповідно до ст. 11 Закону «Про електронну комерцію», пропозиція укласти електронний договір (оферта) може бути зроблена шляхом надсилання комерційного електронного повідомлення, розміщення пропозиції (оферти) у мережі Інтернет або інших інформаційно-телекомунікаційних системах та повинна містити всі істотні

умови, встановлені законодавством для відповідного виду договору.

Розглянемо на прикладі, як відбувається укладання електронного договору за допомогою повідомлень. Спочатку продавець надсилає покупцю комерційне електронне повідомлення, тобто оферту. Після чого покупець, отримавши таке повідомлення, повинен надати відповідь на його прийняття (акцепт), а саме: надіслати електронне повідомлення у відповідь, яке повинно бути підписано відповідно до статті 12 Закону, а саме з використанням:

- електронного підпису або електронного цифрового підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис», за умови використання засобу електронного цифрового підпису усіма сторонами електронного правочину;

- електронного підпису одноразовим ідентифікатором. При цьому згідно з п. 12 ч. 1 ст. 3 Закону «Про електронну комерцію», одноразовий ідентифікатор – алфавітно-цифрова послідовність, що її отримує особа, яка прийняла пропозицію (оферту) укласти електронний договір шляхом реєстрації в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції, що надав таку пропозицію;

- аналогу власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів.

Після здійснення сторонами вищезазначених дій, електронний договір роздрібної купівлі-продажу вважається укладеним.

О.Ю. Кирилюк доктринально виділяє такі ознаки договору: укладеного з використанням електронних засобів зв'язку: 1) відсутність безпосереднього контакту між сторонами договору на момент його укладання; 2) використання електронних засобів зв'язку для укладання договору [4, с. 7].

За допомогою електронного підпису одноразовим ідентифікатором (це алфавітно-цифрова послідовність, що її отримує особа, яка прийняла пропозицію (оферту) укласти електронний договір шляхом реєстрації в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції, що надав таку пропозицію). Тобто електронний договір може бути укладений шляхом реєстрації на сайті та ідентифікації користувача через смс або email. Фактично йдеться про різновид «простого» електронного підпису (їх визначення практично

збігаються у законах «Про електронну комерцію» та «Про електронний цифровий підпис»). [5, с. 6–7]

Вважаємо за необхідне вказати на те, що «електронний цифровий підпис» є, безумовно, найбільш надійним засобом ідентифікації, але в Україні такі підписи не набули значного поширення, передусім, внаслідок суттєвої зарегульованості та незрозумілості порядку їх отримання, а також істотних додаткових витрат на їх одержання та використання. Головним обмеженням у цій сфері є суворі вимоги до центрів сертифікації ключів та акредитованих центрів сертифікації ключів, які стримують розвиток відповідного ринку послуг в Україні.

Отже, з метою поліпшення ситуації законодавство України про електронний цифровий підпис має бути приведено у відповідність до вимог Директиви ЄС «Про порядок використання електронних підписів в Європейському Співтоваристві» 1999/93/ЄС та Регламенту № 910/2014 від 23 липня 2014 р. про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку, що набере чинності з 01 липня 2016 р. (далі – Регламент), зокрема в контексті вимог щодо захисту інформації в інформаційних системах, криптографічного та технічного захисту інформації.

Важливою особливістю даного Регламенту є те, що викладені в ньому норми є технічно нейтральними, а тому вони не стримують розвиток технологічних процесів використання електронного цифрового підпису. Вважаємо, що вітчизняний законодавець має запозичити такий підхід до формулювання норм у сфері електронної комерції для забезпечення сталості правового регулювання.

Також видається перспективним запровадження взаємного визнання сертифікатів ключів електронного підпису, які видаються в Україні, США та країнах ЄС, що сприятиме розвитку транскордонного ринку онлайн-послуг. Для цього доцільно вже на даному етапі запозичити норми Регламенту щодо електронної схеми ідентифікації та транскордонної інтероперабельності електронних цифрових підписів, закріпити у вигляді загальних принципів у національному законодавстві з цієї тематики базові вимоги Регламенту щодо електронних міток часу, електронних підписів та печаток.

Окрему увагу законодавець приділив належним доказам укладення електронного договору роздрібної купівлі-продажу. Так, продавець, отримавши згоду покупця, повинен надіслати останньому підтвердження вчинення електронного

правочину у формі електронного документа, квитанції, товарного чи касового чека, квитка, талона або іншого документа у момент вчинення правочину або у момент виконання продавцем обов'язку передати покупцеві товар.

Таке підтвердження повинно містити: а) умови і порядок обміну (повернення) товару або відмови від виконання роботи чи надання послуги; б) найменування продавця (виконавця, поставальника), його місцезнаходження та порядок прийняття претензії щодо товару, роботи, послуги; в) гарантійні зобов'язання та інформація про інші послуги, пов'язані з утриманням чи ремонтом товару або з виконанням роботи чи наданням послуги; г) порядок розірвання договору, якщо строк його дії не визначено.

Вважаємо, що ця норма, безумовно, є позитивною та сприятиме підвищеному захисту споживача як слабкої сторони договору.

Також необхідно приділити увагу питанню щодо моменту укладення електронного договору роздрібною купівлі-продажу, оскільки це є важливим для майбутньої правозастосовчої практики.

У ст. 11 Закону чітко закріплено, що електронний договір вважається укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти такий договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції.

Таким чином, наразі відсутні підстави, щодо точки зору окремих науковців, що електронний договір роздрібною купівлі-продажу укладається лише способом обміну документами за допомогою електронної пошти [6, с. 328–329].

Варто звернути увагу, що загальний порядок укладення договору закріплено ст. 638 ЦК України: «Договір вважається укладеним, якщо сторони у належній формі досягли угоди з усіх істотних умов договору» [7]. Оскільки Законом України «Про електронну комерцію» встановлено особливі вимоги щодо підписання електронних повідомлень, є нагальною необхідність привести норми ЦК України у відповідність з цими вимогами, зокрема, доповнити ч. 2 ст. 638 ЦК нормами щодо належної форми вираження акцепту.

Так як акцептант не завжди впевнений, з ким він має справу, при укладенні електронного договору роздрібною купівлі-продажу постає також проблема встановлення особи оферента. Більшість споживачів, вступаючи у цивільні правовідносини, не мають ніякої уяви, з ким вони мають справу.

Саме тому, відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України «Про електронну комерцію», продавець товарів в електронній комерції під час своєї діяльності

та у разі поширення комерційного електронного повідомлення зобов'язаний забезпечити прямий, простий, стабільний доступ інших учасників відносин у сфері електронної комерції до такої інформації: повне найменування юридичної особи або прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи – підприємця; місцезнаходження юридичної особи або місце реєстрації та місце фактичного проживання фізичної особи – підприємця; адреса електронної пошти та/або адреса інтернет-магазину; ідентифікаційний код для юридичної особи або реєстраційний номер облікової картки платника податків для фізичної особи – підприємця, або серія та номер паспорта для фізичної особи – підприємця, яка через свої релігійні переконання відмовилася від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та офіційно повідомила про це відповідний орган державної податкової служби і має відмітку в паспорті; відомості про ліцензію (серія, номер, строк дії та дата видачі), якщо господарська діяльність підлягає ліцензуванню; щодо включення податків у розрахунок вартості товару, роботи, послуги та, у разі доставки товару, інформація про вартість доставки; інші відомості, що відповідно до законодавства підлягають оприлюдненню [8].

Водночас, у зв'язку з тим, що сторони не вступають в особистий контакт, а для підтвердження достовірності інформації необхідно лише використовувати такі технічні засоби, як пароль, PIN-код чи електронний підпис тощо, виникає проблема ідентифікації споживача. Хоча законодавець у ст. 8 Закону України «Про електронну комерцію» встановив обов'язок покупця, який приймає (акцептує) пропозицію іншої сторони щодо укладення електронного договору, повідомити про себе інформацію, необхідну для його укладення, малоімовірно видається можливість встановлення, наприклад, дієздатності особи, яка буде укладати такий договір.

Отже, слід зазначити, що завдяки стрімкому розвитку комунікаційних технологій та з появою в цивільному обороті нових видів товарів, нових типів договорів і різноманітністю способів їх укладення, спостерігається підвищений інтерес до укладання договору роздрібною купівлі-продажу. Правила про роздрібну купівлю-продаж володіють обов'язковим характером і в першу чергу спрямовані на забезпечення інтересів споживачів, яких законодавець визначає як «слабку сторону», а для їх захисту слугують норми не тільки ЦК України, але також і законодавство про захист прав споживачів [3].

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Отже, лібералізація законодавства в сфері регулювання електронного цифрового підпису, на нашу думку, має провадитися шляхом відмови від зайвих вимог до центрів сертифікації ключів та акредитованих центрів сертифікації ключів, які стримують розвиток відповідного ринку послуг в Україні та сприяють встановленню занадто високих цін, які є надмірними для більшості продавців, що мають намір здійснювати електронну комерцію. Також вбачається необ-

хідним запровадження принципу транскордонної інтероперабельності електронних цифрових підписів, передусім, через запровадження прийнятих у всьому світі стандартів криптографічного захисту інформації. Також вважаємо, що одночасне існування засвідчувальних центрів, центрального засвідчувального органу та контролюючого органу призводить до дублювання функцій у сфері надання електронних цифрових підписів, і лібералізація правового регламентування має полягати, зокрема, саме в звуженні кола перевіряючих органів.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільне право України: курс лекцій. У 6 т. Т. 5. Кн. 2. Договірне право: Ч. 1. Загальні положення та договори на передачу майна у власність / за ред. Р.Б. Шишки. Харків : Еспада, 2006. 336 с.
2. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 № 1023-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 30. Ст. 379.
3. Козьє Д. Електронная коммерция / пер. с англ. Москва : Издательско-торговый дом «Русская Редакция», 1999. 288 с.
4. Алябйєва Н.В. Договір про надання послуг у мережі інтернет. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О.А. Пушкіна (23 травня 2009 р.). Харків : Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. 436 с.
5. Кирилук О.Ю. Договори, що укладаються з використанням електронних засобів зв'язку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.
6. Методологічні засади вдосконалення цивільного процесуального права: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції до 150-річчя від дня народження Є.В. Васильовського (Одеса, 8 квітня 2016 р.) / уклад. : І.В. Андронов, Н.В. Волкова, О.В. Сатановська. Одеса : Юридична література, 2016. 112 с.
7. Степанов В.С. Договори в сети Интернет: теория и практика. *Цивилистические записки*. Вып. 2. 2002. 330 с.
8. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ : Істина, 2004. 928 с.
9. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 410.

**Полуніна Ольга Олександрівна**

#### **ЕЛЕКТРОННИЙ ЦИФРОВИЙ ПІДПИС (ЕЦП) В IT-ENTERPRISE**

У статті досліджується сучасний стан захисту електронних документів від підробки і несанкціонованих модифікацій та використання електронного цифрового підпису (ЕЦП). Так в діяльності підприємства, а також і в особистих цілях електронний підпис виконує певні функції, що є аналогічними для підпису людини. Наявність електронного цифрового підпису гарантує, що даний документ був створений саме цією людиною, тому документ, що підтверджує ЕЦП є рівнозначний своєму паперовому аналогу.

**Ключові слова:** електронний цифровий підпис, електронний документ, електронна комерція, інтернет-магазин, транскордонна інтероперабельність.

**Полуніна Ольга Александровна**

#### **ЭЛЕКТРОННАЯ ЦИФРОВАЯ ПОДПИСЬ (ЭЦП) В IT-ENTERPRISE**

В статье исследуется современное состояние защиты электронных документов от подделки и несанкционированных модификаций, а также использования электронной цифровой подписи (ЭЦП). Так в деятельности предприятия, а также и в личных целях электронной подписи выполняет определенные функции, аналогичных для подписи человека. Наличие электронной цифровой подписи гарантирует, что данный документ был создан именно этим человеком, поэтому документ, подтверждающий ЭЦП является равнозначен своему бумажному аналогу.

**Ключевые слова:** электронная цифровая подпись, электронный документ, электронная коммерция, интернет-магазин, трансграничная интероперабельность.

**Polunina Olga Aleksandrovna**

#### **AN ELECTRONIC DIGITAL SIGNATURE IN IT-ENTERPRISE**

In the article the modern state of defence of electronic documents is investigated from an imitation and unauthorized modifications and use of electronic digital signature. So in activity of enterprise, and also and in the personal aims of electronic signature executes certain functions, analogical for the signature of man. The presence of electronic digital signature guarantees that this document was created exactly by this man, therefore document, confirmative electronic digital signature is equivalent the paper analogue.

It seems promising to introduce mutual recognition of electronic signature key certificates issued in Ukraine, the US and EU countries, which will help to develop the cross-border market for online services. For this purpose, it is advisable at this stage to adopt the rules of the Regulation on Electronic Identification Scheme and Cross-border Interoperability of Electronic Digital Signatures, to lay down in the form of general principles in the national legislation on this subject the basic requirements of the Regulation on electronic timestamps, electronic signatures and seals.

Liberalization of legislation in the sphere of adjusting of electronic digital signature, to our opinion, must come true by abandonment from superfluous requirements to the centers of certification of the keys and accredited centers certifications of the keys, that restrain corresponding market of services development in Ukraine and assist establishment of too high prices, that are excessive for most salespeople that intend to carry out electronic commerce. Also there is a necessity of input of principle of transfrontal of electronic digital signatures, foremost, through the input of the standards of cryptographic defence of information accepted in the whole world. Consider also, that simultaneous existence of засвідчувальних centers, central organ and supervisory organ results in duplication of functions in the field of the grant of electronic digital signatures, and liberalization of legal regulation must consist, in particular, exactly in narrowing of circle of checking organs.

**Key words:** electronic digital signature, electronic document, electronic commerce, online shop.



УДК 347.921.4(477)

**Полюк Юлія Іванівна,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ВПЛИВ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ (ПІДСУДНОСТІ) ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ ЗА ЗАХИСТОМ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ**

**Постановка проблеми.** Наявність у особи права на звернення до суду за захистом підтверджується передумови такого прав. Разом з тим для того щоб розпочався процес розгляду та вирішення цивільної справи одних лише передумов визнання права на звернення до суду за захистом не достатньо, необхідно правильно та послідовно виконати всі вимоги, які законодавець висуває перед суб'єктом звернення перш ніж прийняти позитивне рішення на стадії відкриття провадження у цивільній справі.

Виключно за ініціативи суб'єкта звернення здійснюється реалізація права особи на звернення до суду за захистом, що представляє собою дотримання ряду умов реалізації цього права де вимога про дотримання правил підсудності є однією з основних.

У цивільному судочинстві вимога щодо дотримання правил підсудності при поданні заяви до суду існувала завжди, однак з оновленням цивільного процесуального законодавства наприкінці 2017 року змінюються процесуально-правові наслідки у разі її порушення. Норми оновленого Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) зобов'язують суд передати справу на розгляд іншому суду, якщо справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, що може призводити до ігнорування цієї вимоги суб'єктом звернення. Саме тому дослідження такої вимоги як дотримання правил підсудності, визначення процесуально-правових наслідків її порушення та вирішення питання про включення вимоги про дотримання правил підсудності до складу умов реалізації права

на звернення до суду за захистом є актуальним та практично значущим у світлі останніх змін ЦПК України.

Стандослідження теми. Ґрунтовні дослідження поняття підсудності та відмежування її від інших суміжних категорій належать Д.Н. Бахрах, Н.М. Бессараб, М.Л. Вікут, О.М. Єфімову, В.В. Комарову, Д.Д. Луспенику, С.В. Оверчуку, П.І. Радченко, К.М. Треушнікову, Ю.С. Червону, М.Й. Штефану, В.В. Яркову. Однак, динамічний аспект підсудності, що розкривається при реалізації права на звернення до суду за захистом, залишається малодослідженим у світлі оновленого цивільного процесуального законодавства.

**Метою статті** є дослідження територіальної юрисдикції (підсудності) при реалізації права на звернення до суду за захистом та процесуально-правових наслідків порушення правил підсудності.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Поняття «підсудність» у процесуальній літературі вживається в декількох сенсах, зокрема одні автори вважають підсудність компетенцією судів на розгляд підвідомчих їм справ, інші – властивістю, ознакою справи, треті – правовим інститутом.

Так, підсудність розглядається як правовий інститут, що призначений для розмежування компетенції між окремими ланками судової системи і між судами однієї ланки з розгляду підвідомчих їм цивільних справ, тобто для відсікання, відмежування інших судів, яким підвідомча справа, з метою визначення одного єдиного, у якому така

справа може бути розглянута найбільш ефективно. З цього приводу М.А. Вікут зазначає, що підсудність являє собою процесуальний інститут, норми якого регулюють розмежування компетенції між конкретними судами судової системи [1, с. 79].

Відповідно до іншого підходу, представниками якого виступають В.В. Ярков [2, с. 67], Д.Д. Луспенік [3, с. 65], В.В. Комаров [4, с. 266] підсудність розглядається як належність підвідомчої судам цивільної справи до відання конкретного суду в межах єдиної судової системи. У цьому разі йдеться не про відсікання чи відмежування інших судів, а про «пошук» того єдиного суду, який найефективнішим чином уповноважений розглянути та вирішити справу.

Враховуючи сутність та функції підсудності, деякі фахівці цивільного процесуального права серед яких С.В. Оверчук [5, с. 334–340], П.І. Радченко [6, с. 290–293] пропонують сприймати її як комплекс повноважень судів загальної юрисдикції з розгляду й вирішення підвідомчих їм юридичних справ. У цьому разі йдеться про розмежування не судів, а самих повноважень на підставі загальних правил, передбачених законом.

Проаналізувавши судову практику, Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у п. 2 Постанови «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ» від 03 березня 2013 р. № 3 певним чином підтримав означений підхід та надав відповідне роз'яснення, вказавши, що підсудність визначає коло цивільних справ у спорах, вирішення яких належить до повноважень конкретного суду першої інстанції [7].

Слід виділити визначення підсудності запропоноване М.Й. Штефаном, яке поєднує два розглянутих вище підходи визначення згідно з яким слід розмежувати як компетенції між окремими ланками судової системи, так й компетенції між судами однієї ланки щодо розгляду і вирішення підвідомчих їм цивільних справ [8, с. 220].

Подібно юрисдикції, підсудність визначає повноваження юрисдикційних органів. Однак при цьому слід пам'ятати, що ці поняття нерівнозначні. На відміну від юрисдикції підсудність розмежує компетенцію судів, які є елементами однієї гілки судової системи.

Таким чином, підсудність конкретизує юрисдикцію стосовно до судових органів. Різниця між підсудністю і юрисдикцією має скоріше кількісний, ніж якісний характер. Тому слід розглядати

підсудність як поняття, похідне від юрисдикції, як її різновид. Цю думку розвиває Д.Н. Бахрах [9, с. 47]. На його думку, підсудність і підвідомчість співвідносяться як вид і рід. Видається необхідне погодитися з останньою точкою зору та враховуючи найбільш поширені в теорії цивільного процесуального права підходи щодо визначення поняття «підсудність», варто визначити поняття підсудності, яке було запропоноване та обґрунтоване О.М. Єфімовим. Вчений вказує, що підсудність – це інститут цивільного процесуального права, норми якого регулюють належність підвідомчих судам цивільних справ до відання конкретного суду єдиної системи судів загальної юрисдикції для розгляду в першій інстанції, встановлюють правила розмежування повноважень судів загальної юрисдикції та обсяг повноважень суду з розгляду й вирішення підвідомчих їм юридичних справ [10, с. 29, 30].

При реалізації права на звернення до суду однією з необхідних умов є дотримання правил підсудності, що розмежовують компетенцію окремих судів з розгляду підвідомчих їм цивільних справ в межах першої інстанції. Так, ст. ст. 19–30 ЦПК України встановлюють правила підсудності зокрема для справ позовного провадження, однак загальні правила поширюються при визначенні підсудності справ наказного провадження на що вказує ст. 162 ЦПК України. Що стосується справ окремого провадження, то в даному випадку закон окремо визначає підсудність для більшості категорій справ, що підлягають розгляду в порядку окремого провадження в межах IV Розділу ЦПК України.

Наслідки недотримання правил підсудності були встановлені п. 4 ч. 3 ст. 121 ЦПК України у редакції 2004 року, відповідно до якого суд ухвалою повертав заяву, якщо справа не підсудна конкретному суду.

Недотримання правил підсудності не тягне за собою процесуально-правових наслідків такого характеру. Зокрема, ч. 9 ст. 187 ЦПК України передбачає, що у випадку якщо за результатами отриманої судом інформації буде встановлено, що справа не підсудна цьому суду, суд надсилає справу за підсудністю в порядку, встановленому ст. 31 ЦПК України. При цьому відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 31. ЦПК України суд передає справу на розгляд іншому суду, якщо справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду [11]. Судам слід дуже уважно перевіряти підсудність при вирішенні питання про відкриття провадження і у випадку

порушення правил підсудності суб'єктом звернення слід відповідально ставитись до визначення належної підсудності оскільки відповідно до ч. 1 ст. 378 ЦПК України судове рішення, яким закінчено розгляд справи, підлягає скасуванню з направленням справи на розгляд за встановленою законом підсудністю, якщо рішення прийнято судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності).

Аналізуючи положення закону можливо дійти таких висновків:

1) хоча й ЦПК України встановлені правила підсудності, однак їх дотримання розуміється законодавцем як невід'ємна ознака добросовісної поведінки суб'єкта звернення;

2) суд обов'язково перевіряє дотримання правил підсудності при реалізації особою суб'єктивного права на звернення і у випадку їх порушення самостійно виправляє їх, при цьому для особи ніякі наслідків процесуально-правового характеру не настають.

Таким чином, враховуючи зміни у регулюванні питання відкриття провадження при порушення правил підсудності, цілком справедливо постає питання: «Чи можна наразі визначити дотримання правил підсудності в якості умови реалізації права на звернення до суду за захистом?».

Зазначене питання дістає обґрунтування з урахуванням обрання нашою державою європейського вектору розвитку як правової сфери так і усіх сфер суспільного життя. Вже тривалий час Рада Європи постійно демонструвала стурбованість щодо покращення доступу до правосуддя, зокрема це відображено в її різних резолюціях та рекомендаціях з питань спрощення процедур здійснення судочинства, гнучкістю судового процесу, використання нових технологій, зменшення завантаженості суддів та альтернативних засобів врегулювання спорів.

В цьому контексті привертає увагу Висновок № 6 (2004) Консультативної ради європейських суддів «До уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо справедливого суду в розумний термін та ролі судді в судових процесах з урахуванням альтернативних засобів вирішення спорів», в якому зазначається, що в кожному суді можуть існувати механізми, згідно з якими судді можуть вирішувати питання передачі справ від перенавантаженого судді іншому судді в межах того самого суду [12]. Слід відзначити, що такі принципи були враховані при реформуванні національного законодавства.

Важливим є те, що ст. 378 ЦПК України визначені підстави для скасування судового рішення, яке було прийнято судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності).

Частина перша вказаної статті передбачає скасування судового рішення, яким закінчено розгляд справи, з направленням справи на розгляд за встановленою законом підсудністю. Таке положення закону спонукатиме суб'єкта звернення не порушувати, встановленні законом, правила підсудності та бути уважним у тих випадках, коли підсудність встановлюватиме суд, якщо помилка все ж таки була допущена.

Друга частина ст. 378 ЦПК України навпаки, містить пряму заборону щодо направлення справи на новий розгляд з причин порушення правил територіальної юрисдикції (підсудності) лише у тому разі якщо учасник справи, який подав апеляційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Аналізуючи наведене можна зробити висновок, що дотримання правил підсудності для особи, яка звертається до суду, все ж таки буде вважатися умовою реалізації права на звернення до суду за захистом, оскільки саме на суб'єкта звернення покладається обов'язок не порушувати встановлені законом правила підсудності та обов'язок пильнувати за тим чи правильно встановить підсудність суд у разі допущення помилки. У разі ігнорування та нехтування цим обов'язком для особи настають наслідки непереборного характеру – справа не підлягатиме направленню на новий розгляд у зв'язку з порушеннями правил територіальної юрисдикції (підсудності), якщо учасник справи, який подав апеляційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи.

Окрім цього серед процесуально-правових наслідків недотримання правил підсудності згідно з п. 9 ч. 1 ст. 165 ЦПК України є відмова у видачі судового наказу із можливістю повторного звернення відповідно до ч. 1 ст. 166 ЦПК України. Тож, дотримання цієї умови забезпечує ефективну реалізацію права на звернення до суду за захистом, поширюється на всі види проваджень та є однією з основних.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Гражданский процесс России : учебник / под ред. М.А. Видука. Москва : Юристъ, 2005. 480 с.
2. Гражданский процесс : учебник / под ред. Яркова В.В. Москва : Волтерс Клувер, 2006. 703 с.
3. Луспеник Д.Д. Розгляд цивільних справ судом першої інстанції. Харків : Харківюрід., 2006. 480 с.
4. Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін. ; за ред. В.В. Комарова. Харків, 2011. 1352 с.
5. Оверчук С.В. Проблеми визначення поняття підсудності. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. Київ, 2006. Вип. 14. С. 334–340.
6. Радченко П.І. Цивільна юрисдикція як наукова проблема. *Проблеми удосконалення правового регулювання місцевого самоврядування в Україні*. Харків, 2006. С. 290–293.
7. Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ : Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2013 року. № 3. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-13>.
8. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України : підручник. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. 624 с.
9. Бахрах Д.Н. Подведомственность юридических дел и ее уровни. *Журнал российского права*. 2015. № 4. С. 46–60.
10. Сфімов О.М. Правові засади підсудності цивільних справ. *Юридична Україна*. 2015. №6. С. 29–39.
11. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004. № 1618-IV. Дата оновлення: 10.06.2018. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
12. Opinion № 6 (2004) Of The Consultative Council Of European Judges (CCJE) To The Attention Of The Committee Of Ministers Of The Council Of Europe On Fair Trial Within A Reasonable Time And Judge's Role In Trials Taking Into Account Alternative Means Of Dispute Settlement 22–24 November 2004: Consultative Council Of European Judges. URL: <https://rm.coe.int/168074752d>.

**Полюк Юлія Іванівна****ВПЛИВ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ (ПІДСУДНОСТІ) ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ ЗА ЗАХИСТОМ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ**

Статтю присвячено дослідженню основних доктринальних підходів до визначення сутності поняття підсудності, визначено динамічний аспект підсудності, щорозкривається при реалізації права на звернення до суду за захистом. Дотримання правил підсудності розглянуто в якості умови реалізації права на звернення до суду за захистом, надано їй оцінку відповідно до існуючих європейських стандартів судочинства. Встановлено, що у разі порушення правил підсудності при реалізації права на звернення до суду за захистом для особи, яка їх порушила, жодних наслідків процесуально-правового характеру не настає. Вимога щодо дотримання правил підсудності розуміється законодавцем як невід'ємна ознака добросовісної поведінки суб'єкта звернення. Обґрунтована доцільність визначення в якості умови реалізації права на звернення до суду за захистом дотримання правил підсудності з урахуванням обов'язку суб'єкта звернення не порушувати встановлені законом правила підсудності та пильнувати за тим, чи правильно встановить підсудність суд у разі допущення помилки, а також процесуально-правових наслідків, які можуть настати після розгляду справи судом першої інстанції у разі ігнорування та нехтування цим обов'язком. Доведено, що вимогу про дотримання правил підсудності слід включити до складу умов реалізації права на звернення до суду за захистом.

**Ключові слова:** звернення до суду, право на звернення до суду за захистом, умови реалізації права на звернення до суду за захистом, підсудність, територіальна юрисдикція.

**Полюк Юлия Ивановна****ВЛИЯНИЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ЮРИСДИКЦИИ (ПОДСУДНОСТИ) ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ОБРАЩЕНИЕ В СУД ЗА ЗАЩИТОЙ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ**

Статья посвящена исследованию основных доктринальных подходов к определению сущности понятия подсудности, определен динамический аспект подсудности, раскрывающийся при реализации права на обращение в суд за защитой. Соблюдение правил подсудности рассмотрено в качестве условия реализации права на обращение в суд за защитой, предоставлена ее оценка в соответствии с существующими европейскими стандартами судопроизводства. Установлено, что в случае нарушения правил подсудности при реализации права на обращение в суд за защитой для лица, которое их нарушило, никаких последствий процессуально-правового характера не наступает. Требование по соблюдению правил подсудности понимается законодателем как неотъемлемый признак добросовестного поведения субъекта обращения. Обоснована целесообразность определения в качестве условия реализации права на обращение в суд за защитой соблюдение правил подсудности с учетом долга субъекта обращения не нарушать установленные законом правила подсудности и следить за тем, правильно ли установит подсудность суд в случае допущения ошибки, а также процессуально-правовых последствий, которые могут наступить после рассмотрения дела судом первой инстанции в случае игнорирования и пренебрежения этой обязанностью. Доказано, что требование о соблюдении правил подсудности следует включить в состав условий реализации права на обращение в суд за защитой.

**Ключевые слова:** обращение в суд, право на обращение в суд за защитой, условия реализации права на обращение в суд за защитой, подсудность, территориальная юрисдикция.

**Poliuk Yuliia**

**THE EFFECT OF TERRITORIAL JURISDICTION (JURISDICTION) ON THE EXERCISE OF THE RIGHT TO APPLY TO THE COURT OF PROTECTION IN CIVIL JUDICIARY OF UKRAINE**

The article is devoted to the study of basic doctrinal approaches to the definition of the essence of the concept of jurisdiction, the dynamic aspect of jurisdiction that is revealed in the exercise of the right to appeal to the court for protection. The contents of the main legislative requirements (conditions), which are necessary for the emergence of litigation, are disclosed. It has been established that the systematic unity of the statutory requirements, the observance of which is necessary for the adoption of a decision to open proceedings, in the theory of civil procedural law is called the procedure for exercising the right to apply to the court for protection. The requirement to adhere to the rules of jurisdiction has been considered as a condition of exercising the right to apply to the court for protection, given its assessment in accordance with the existing European standards of justice. It is established that in the case of violation of the rules of jurisdiction in the exercise of the right to appeal to the court for the protection of violated, unrecognized or contested rights for the person who violated them, no consequences of procedural legal nature occur. The requirement of adherence to the rules of jurisdiction is understood by the legislator as an integral sign of the conscientious conduct of the subject of treatment. The reasonable expediency of determining as a condition of exercising the right to appeal to the court for protection of observance of the rules of jurisdiction, taking into account the obligation of the subject of the appeal not to violate the rules of jurisdiction established by law and to see whether the court correctly establishes jurisdiction in the event of an error, as well as procedurally – the legal consequences that may arise after the trial court has ignored and neglected this duty. It is argued that the requirement to adhere to the rules of jurisdiction should be included in the conditions for exercising the right to apply to the court for protection.

Procedural legal consequences of non-observance of the rules of jurisdiction, including: transfer of a case from one court to another, if the case belongs to the territorial jurisdiction (jurisdiction) of another court, annulment of the court decision that closed the case, referring the case to a court established by law and refusal to issue a court order with the possibility of re-appeal.

**Key words:** application to court, right to apply to court for protection, conditions for exercising the right to apply to court for protection, jurisdiction, territorial jurisdiction.

УДК 347.91/95:343.712.3-053.2(4+477)

**Стоянова Тетяна Анатоліївна,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ВПЛИВ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ЇЇ ПОВЕРНЕННІ В КОНТЕКСТІ ГАЗЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ**

**Постановка проблеми.** В умовах реформаційних та євроінтеграційних процесів що тривають в Україні, питання виконання взятих на себе зобов'язань Україною є першочерговими для виконання. Особливо це стосується таких найважливіших питань, як життя, здоров'я малолітніх та неповнолітніх дітей. Саме тому дослідження та удосконалення механізму повернення дитини в контексті Гаазької Конвенції «Про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року» (далі – Конвенція) – є актуальним та своєчасним.

Центральною метою Конвенції є дотримання інтересів дитини, при рівному дотриманні прав батьків у випадку, коли змінюється або існує вірогідність зміни місця проживання дитини. Тому врахування думки дитини, при вирішенні справ такої категорії, є першочерговим завданням суду, на що була звернена увага Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЧ) в одному зі своїх останніх рішень.

Актуальність дослідження є беззаперечною саме для України. В умовах інтеграційних процесів, що тривають, а, також в умовах збройного конфлікту, що триває на Сході України – дотримання прав дитини є першочерговим завданням держави в особі судових органів, а, також інших юрисдикційних органів, що мають компетенцію розглядати питання щодо повернення дитини.

Чинниками актуальності такого дослідження стали два фактори. Перший – це збільшення міграції, в тому числі укладання шлюбів із іноземцями українськими жінками та як наслідок появлення дітей, по-друге масове переселення у зв'язку із озброєним конфліктом на Сході України.

Згідно з даними Міністерства соціальної політики України, станом на 10 липня 2015 року кількість офіційно зареєстрованих переселенців в Україні становила 1 381 953, у тому числі 174 442 дітей [1, с. 34]. Як зазначає А.П. Бущенко: «Початок збройного конфлікту на сході України показав неготовність як органів державної влади, так і керівництва незаконних угруповань т. зв. «ДНР» та «ЛНР» до вжиття дієвих заходів щодо захисту прав цивільного населення в цілому та дітей зокрема, передбачених нормами міжнародного права» [2, с. 35].

Такі обставини значно збільшили кількість звернення до суду із вимогами повернення дитини в порядку передбаченому Конвенцією.

Також, актуальність дослідження була підвищена ухваленням ЄСПЧ рішення в якому, всупереч позиції національних судів Румунії, спираючись саме на думку дитини, ЄСПЧ ухвалив рішення про залишення дитини із матір'ю та відмовив її повернути до батька.

Тобто, актуальність даного наукового дослідження, перш за все має практичне значення для правозастосовної діяльності, по-друге має значення для наукового дослідження процесуальних особливостей розгляду таких справ у судах.

**Стан дослідження теми.** В даній статті запроваджується спроба дослідити практичні аспекти здійснення судочинства в справах про повернення дитини в світлі застосування Конвенції.

Слід зазначити, що в дослідженні приділяється увага саме цивільно-правовим аспектам, зокрема процесуальним особливостям застосування думки дитини при розгляді судом справ

про повернення дитини. Таке дослідження проводиться спираючись на останнє рішення ЄСПЧ, ухвалене в 2019 році, саме тому воно є першою спробою наукового пізнання обраної тематики.

На дисертаційному рівні проблеми повернення дитини в світлі Конвенції розглядалися тільки на рівні складової комплексного дисертаційного дослідження, наприклад, О.В. Шевченко-Бітенською «Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства» [3, с. 5].

Дослідженню міжнародних стандартів захисту прав дитини та їх імплементації до національного законодавства, зокрема законодавства України, присвятили свої праці О.І. Вінгловська, О.М. Гончаренко, К.Є. Демиденко, В.Н. Денисов, Н.М. Крестовська, Н.В. Лінник та ін. Слід підкреслити праці таких вчених, як І.К. Городецька, Ю.В. Деркаченко, О.М. Старовойтова, М.О. Стефанчук та ін.

**Метою статті** та завданнями дослідження – є дослідження процесуальних особливостей застосування думки дитини при розгляді справ про повернення дитини в світлі Конвенції, з урахуванням практики ЄСПЛ.

Відповідно до мети дослідження були поставлені наступні завдання дослідження:

- дослідити поняття «викрадення дітей» в контексті Конвенції;
- проаналізувати деякі новели цивільного процесуального кодексу України щодо розгляду справ про повернення дитини в контексті Конвенції;
- проаналізувати рішення ЄСПЛ в контексті Конвенції та спрогнозувати порядок його застосування національними судами.

**Виклад основного матеріалу.** Для ґрунтовного дослідження даної проблематики, слід зупинитися на визначенні поняття «викрадення дітей» в світлі Конвенції. Доктринальне поняття «викрадення дітей» не є метою даної статті, але для формування відповідного контексту з якого будуть вирішуватися основні завдання дослідження, виведення такого поняття є необхідним.

З метою покращення міжнародного співробітництва та запровадження правого механізму порядку повернення дітей 25 жовтня 1980 року була прийнята Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей. Україна ратифікувала Конвенцію 11 січня 2006 року [4, ст. 2493]. Для забезпечення механізму її реалізації Кабінетом Міністрів України був розроблений та прийнятий Порядок виконання на території України даної Конвенції [5].

Згідно Конвенції під викрадення дітей підпадають два випадки:

1. Переміщення дитини з порушенням прав опіки (піклування)
2. Неповернення дитини після її законного переміщення (наприклад, з канікул чи інших місць).

Як зазначає ст. 3 Конвенції переміщення або утримання є незаконним, якщо:

- а) порушуються права піклування про дитину, що належать будь-якій особі, установі або іншому органу, колективно або індивідуально, відповідно до законодавства держави, у якій дитина постійно мешкала до переміщення або утримання; та
- б) у момент переміщення або утримання ці права ефективно здійснювалися, колективно або індивідуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримання. Права піклування, згадані в пункті а, можуть виникнути, зокрема, на підставі будь-якого законодавчого акта, або в силу рішення судової або адміністративної влади, або внаслідок угоди, що спричиняє юридичні наслідки відповідно до законодавства такої держави.

Тобто при визначенні обставин справи суд або інший юрисдикційний орган повинен по-перше встановити, чи має місце «викрадення дитини» з урахуванням встановлення таких факторів – чи існують права піклування та чи здійснювалися вони або здійснювалися б ефективно на час переміщення, якщо не здійснилося б переміщення.

Слід визнати актуальним визначення таких обставин, як «ефективність піклування» й при визначенні викрадення дитини шляхом її неповернення після законного переміщення. Нажаль, а ні в відповідному Узагальненні судової практики ВСУ, а ні в інших джерелах на такий факт не звертається увага, що призводить до виключення із зони уваги юрисдикційного органу такого факту. Наприклад, Київський Апеляційний суд при ухваленні рішення у справі № 757/25106/16-ц не встановив а чи ефективно здійснювалися права піклування батьком до незаконного переміщення та здійснювалися б вони ефективно у разі, якщо дитини не була б незаконно переміщена [6]? Доводи матері про те, що впродовж тривання судового процесу понад 2 роки батько жодним чином не здійснював спілкування, виховання та в будь-якій іншій формі піклування за дитиною суд залишив поза увагою, скасував рішення суду першої інстанції та ухвалив нове рішення про повернення дитини.

Таким чином, слід розуміти «викрадення дітей» в контексті Конвенції, як переміщення дитини

з порушенням прав існуючої та законної опіки (піклування) або неповернення дитини після її незаконного переміщення за умови встановлення, що у момент переміщення або утримування ці права ефективно здійснювалися, колективно або індивідуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримування.

Стосовно новелізації цивільного процесуального законодавства слід зазначити, що прийняття нової редакції Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) [7, ст. 492] значним чином змінило процедуру розгляду усіх цивільних справ, що торкнулося й, беззаперечно, справ про повернення дитини в контексті Конвенції.

Згідно п. 3 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Узагальнення практики застосування судами під час розгляду цивільних справ Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей»[8] – справи про повернення дітей до країни постійного місця проживання відповідно до Конвенції є справами з іноземним елементом.

Відповідно до ст. 414 ЦПК підсудність судам України цивільних справ з іноземним елементом визначається цим Кодексом, законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Конвенцією встановлюється альтернативна міжнародна підсудність справ про повернення дітей до країни постійного місця проживання, правила якої відповідно до положень статті 29 Конвенції дозволяють особі звернутися до судових органів будь-якої Договірної держави. Незалежно від того, яка країна є країною постійного проживання дитини, суди держав – учасниць Конвенції зобов'язані приймати і розглядати такі заяви.

Згідно з п. 6 в Україні справи про повернення дитини до іноземної держави розглядаються виключно судами в позовному провадженні у порядку, визначеному ЦПК.

Зазначений порядок – є доволі проблематичним з точки зору строків розгляду справи та обмежень встановлених Конвенцією щодо строків в які можна повернути дитину. На це, також, звертається увага в Листі, зокрема п. 12 – судам необхідно суворо дотримуватися оперативності у вирішенні цієї категорії спорів, оскільки порушення строків розгляду справ про повернення дитини може призвести до подання скарги проти України до Європейського суду з прав людини і стати підставою для звинувачення України у невиконанні своїх міжнародних зобов'язань відповідно до Гаазької конвенції.

Здається доцільним встановити спрощений порядок розгляду таких категорій справ на законодавчому рівні.

Стосовно урахування думки дитини при розгляді зазначеної категорії справ слід зазначити наступне.

Однією із підстав відмови у задоволенні позову є наявність обставин зазначених в ст. 13 Конвенції, зокрема, заперечення проти повернення самої дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня зрілості, за якого слід брати до уваги її думку. В 2019 році ЄСПЧ в рішенні «О.С.И. ті інші проти Румунії» остаточно розтлумачив положення Конвенції з цього питання прийнявши рішення про неповернення дитини з підстав заперечення дитини проти такого повернення [9].

Слід зазначити, що таке рішення повністю відповідає іншим міжнародно-правовим актам, що регулюють питання участі дитини в судових спорах, думки дитини при розгляді справ де вирішується питання долі дитини. Так, принцип «забезпечення якнайкращих інтересів дитини» закріплений в першу чергу у ст. 3 Конвенції «Про права дитини» від 20 листопада 1989 року [10], вимагає, щоб в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділялась якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Поняття найкращих інтересів дитини повинне оцінюватися у світлі виключень, передбачених Конвенцією, які стосуються плину часу визначеному ст. 12 Конвенції, умов застосування Конвенції, визначені в ст. 13, і існування «серйозного ризику», а також дотримання фундаментальних принципів запитуваної держави, що стосуються захисту прав людини та основних свобод. Такий висновок впливає, як вимога що стоїть перед національними органами держави, які, зокрема, мають перевагу прямого контакту із зацікавленими сторонами (справа «Hokkanen проти Фінляндії», рішення від 23 вересня 1994 року, § 55, Series A no. 299-A; а також «Maumousseau та Washington», згадану вище, § 62, та «Neulinger та Shuruk», згадану вище, § 141).

Як впливає з Конвенції «Про права дитини», – дитині здатній сформулювати власні погляди, повинно бути забезпечено право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що її стосується, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілі-



стю. З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що її стосується, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства.

**Висновки.** Запропоновано, для практичного застосування судами, іншими юрисдикційними органами розуміння «викрадення дітей» в контексті Конвенції, як переміщення дитини з порушенням прав існуючої та законної опіки (піклування) або повернення дитини після її незаконного переміщення за умови встановлення, що у момент переміщення або утримування ці права ефективно здійснювалися, колективно або індиві-

дуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримування.

Встановлено, що однією із підстав відмови у задоволенні позову про повернення дитини є заперечення проти повернення самої дитини, що підтвердив в своєму рішенні ЄСПЧ. Це є однією із складових поняття найкращих інтересів дитини.

Поняття найкращих інтересів дитини в контексті Конвенції повинно розумітися з урахуванням таких обставин: плин часу визначеному ст. 12 Конвенції, умов застосування Конвенції, визначені в ст. 13, і існування «серйозного ризику», а також дотримання фундаментальних принципів запитуваної держави, що стосуються захисту прав людини та основних свобод.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Криза в Україні. URL: [http://www.unicef.org/ukraine/ukr/children\\_26266.html](http://www.unicef.org/ukraine/ukr/children_26266.html).
2. Дитинство під прицілом: права дитини в умовах збройного конфлікту на сході України: наукове видання / за заг. ред. А.П. Буценка / Українська Гельсінська спілка з прав людини. Київ, КИТ, 2016. 82 с.
3. Шевченко-Бітенська О.В. Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства : автореф. дис. ... канд. наук. Одеса, 2015. 19 с.
4. Про приєднання України до Конвенції Про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Закон України від 11 січня 2006 року. *Офіційний вісник України*. 2006. № 35. Ст. 2493.
5. Порядок виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 липня 2006 року № 952. Офіційний сайт Верховної Ради України.
6. Рішення Київського апеляційного суду у справі № 757/25106/16. Офіційний сайт судової влади. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78146376>.
7. Гражданский процессуальный кодекс Украины : Закон Украины от 18.03.04. *Ведомости Верховного Совета Украины*. 2004. № 40–42. Ст.492.
8. Узагальнення практики застосування судами під час розгляду цивільних справ Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних та кримінальних справ від 1.01.2017 року. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VRR00216.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00216.html).
9. Рішення Європейського суду з прав людини «О.С.И. та інші проти Румунії». URL: [https://jurliga.ligazakon.net/news/186661\\_povuuy-obzor-resheniy-espch-ot-verkhovnogo-suda](https://jurliga.ligazakon.net/news/186661_povuuy-obzor-resheniy-espch-ot-verkhovnogo-suda).
10. Про ратифікацію Конвенції про права дитини: Постанова Верховної Ради Української РСР від 27 лютого 1991 року. *Відомості Верховної Ради України*. № 13. Ст. 145.

**Стоянова Тетяна Анатоліївна**

#### **ВПЛИВ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ЇЇ ПОВЕРНЕННІ В КОНТЕКСТІ ГААЗЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ**

Нині дуже гостро встає питання про проблеми викрадення дітей. Статистика підтверджує, що таке явище, як викрадення дітей – має вкрай небезпечний характер. За даними Європейської комісії, щорічно в країнах ЄС пропадають 250 тисяч дітей, тобто 1 дитина – кожні 2 хвилини. В Україні відсутні спеціальні юрисдикційні органи, що відповідають за комплексне врегулювання даної проблеми; відсутній механізм підтримки та реабілітації постраждалих сімей та повернутої дитини. Викрадення дітей – це особливе соціальне явище, що знаходиться в площі регулювання декількох галузей права.

Стаття присвячена аналізу правового регулювання основних законодавчих актів країн ЄС та України, розгляду проблем практичного застосування Гаазької Конвенції 1980 року, запропоновано поняття «викрадення дітей», розглянуті проблеми судового розгляду справ такої категорії.

**Ключові слова:** цивільний процес, цивільний процесуальний кодекс, викрадення дітей, Гаазька Конвенція, повернення дитини.

**Стоянова Татьяна Анатольевна**

#### **ВЛИЯНИЕ МНЕНИЯ РЕБЕНКА ПРИ ВОЗВРАТЕ В КОНТЕКСТЕ ГААГСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ АСПЕКТАХ МЕЖДУНАРОДНОГО ПОХИЩЕНИЯ ДЕТЕЙ**

В настоящее время очень остро встает вопрос о проблемах похищения детей. Статистика подтверждает, что такое явление, как похищение детей – носит чрезвычайный характер: по данным Еврокомиссии, ежегодно

в странах ЕС пропадают 250 тысяч детей, то есть 1 ребенок – каждые 2 минуты. В Украине отсутствуют специальные юрисдикционные органы ответственные за комплексное регулирование данной проблемы; нет механизма поддержки и реабилитации пострадавших семей и возвращенного ребенка. Похищение детей – это особое социальное явление, лежащее в плоскости нескольких наук и нескольких отраслей права всего международного сообщества.

В исследовании будет проведен анализ правового регулирования основных законодательных актов стран ЕС и Украины, рассмотрены проблемы практической реализации механизма Гаагской Конвенции 1980 года, предложено максимально единое понятие «похищения детей», рассмотрены проблемы судебного рассмотрения дел такой категории.

**Ключевые слова:** гражданский процесс, гражданский процессуальный кодекс, похищение детей, Гаагская Конвенция, возврат ребенка.

**Stoianova Tetiana**

#### **THE IMPACT OF A CHILD'S OPINION IN ITS RETURN IN THE CONTEXT OF THE GAAS CONVENTION ABOUT CIVIL LEGAL ASPECTS OF INTERNATIONAL THEFT KIDNAPPING**

There are no special jurisdictional bodies in Ukraine responsible for the comprehensive regulation problem of kidnapping.

There is no mechanism for supporting and rehabilitating the affected family and the returned child. The issues of abduction of children should be considered taking into account psychological, social and geopolitical aspects – this will allow not to miss the integrity of the phenomenon and lead to an effective solution to key problems. The abduction of children is a special social phenomenon lying in the plane of several sciences and several branches of law of the entire international community.

This issue will be considered not only in the context of jurisprudence, or legislative regulation. It is necessary to solve the problems of abduction of children taking into account psychological, social and geopolitical aspects – this will allow not to miss the integrity of the phenomenon being studied, which will lead to the effectiveness of solving key problems. The abduction of children is a separate social phenomenon lying in the plane of several sciences and several branches of law of the entire international community.

This article will be written by several hypotheses:

The abduction of children is an international problem, a separate institution that requires attention, knowledge and control in several areas: psychological, social, legal.

The need to single out a common concept of child abduction and to separate the concept of child abduction in the criminal and civil law aspects at the level of EU legislation, as well as to create a structure for the institution of child abduction, is the way to structure and, therefore, increase the legislative mechanism for protecting children in the world.

The need to strengthen cooperation between special bodies authorized to deal with the problems of the return of children, including the creation of special bodies dealing with the problem of the return of children and their psychological rehabilitation after return.

**Key words:** civil process, civil procedural code, kidnapping, the Hauge Convention, child's returning.

УДК 347.942/943(477)

**Сулейманова Сусанна Рефатівна,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## **СУДОВІ ДОРУЧЕННЯ ЩОДО ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ**

**Постановка проблеми.** Інтенсифікація економічних процесів, динаміка розвитку суспільства, загальна інтеграція і глобалізація мають своїм закономірним наслідком те, що відносини учасників цивільного обороту не обмежуються територією одного міста чи району, а складаються на міжрегіональному, а часом і на міжнародному рівні. Це неминуче призводить до того, що судам доводиться розглядати суперечки, докази по яким знаходяться поза територією здійснення ними діяльності. В таких умовах особливого значення набувають процесуальні засоби і інструменти, за допомогою яких стає можливим судове дослідження подібних доказів в регіоні їх місцезнаходження. Згідно з нормами Цивільного процесуального кодексу України таким інструментом є судове доручення про вчинення певних процесуальних дій. Євроінтеграційні прагнення України, активні процеси інформатизації правового простору, повсюдного впровадження в діяльність судів систем електронного судочинства, вимагають злагодженої взаємодії українських судів між собою і з іншими державними органами, а також з судами та іншими компетентними органами іноземних держав, надання сприяння і допомоги один одному в розгляді та вирішенні цивільних справ при збереженні державного суверенітету, самостійності судової влади та незалежності судів.

**Стан дослідження теми.** Різні аспекти інституту судових доручень в цивільному судочинстві стали предметом досліджень дореволюційних вчених Є.В. Васьковського, А.Х. Гольмстена, радянських теоретиків С.Н. Абрамова, В.М. Семенова, К.С. Юдельсона, сучасних російських дослідників у галузі цивільного процесу А.Ф. Воронова, П.В. Крашенинникова, В. В. Молчанова,

І.В. Решетниковой, Т.В. Сорокіной, серед українських дослідників варто відзначити О.С. Рибак, Л.О. Мамчур, Д.В. Садчикова та інших. Віддаючи належне їх внеску в розробку окремих аспектів інституту судових доручень щодо збирання доказів у цивільному судочинстві, варто відзначити, що протягом наукового осмислення окресленого інституту, комплексного дослідження судових доручень в якості самостійного процесуального інституту, його правової природи та механізмів ефективного використання не здійснювалося.

**Метою статті** є здійснення аналізу інституту судових доручень щодо збирання доказів в цивільному судочинстві України, розкриття його змісту відповідно до чинного законодавства і правозастосовчої практики, визначення параметрів і перспектив його розвитку.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до статті 87 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) суд, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, в разі виникнення потреби в збиранні доказів за межами його територіальної юрисдикції доручає відповідному суду вчинити певні процесуальні дії. В ухвалі про судове доручення коротко викладається суть справи, що розглядається, зазначаються особи, які беруть у ній участь, обставини, що підлягають з'ясуванню, докази, які повинен зібрати суд, що виконує доручення, зокрема перелік питань, поставлених учасниками справи та судом свідку.

Отже, положення вказаної норми дозволяє суду здійснювати окремі доручення не щодо виконання будь-яких процесуальних дій, а лише щодо збору доказів. Таким чином, законодавець ставить в залежність виконання окремого доручення лише необхідністю збирання доказів.

Так, ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 14 січня 2019 року (Справа № 757/924/19-ц) [1] було повернуто ухвалу Краматорського міського суду Донецької області від 6 грудня 2018 року про судове доручення щодо збирання доказів – без виконання.

Обґрунтовуючи ухвалу про повернення ухвали без виконання, Печерський районний суд міста Києва зазначив наступне.

Відповідно до ст. 76 ЦПК України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Ці дані встановлюються такими засобами:

1) письмовими, речовими і електронними доказами;

2) висновками експертів;

3) показаннями свідків.

Таким чином, показання відповідача, отримані під час його допиту, не є доказами у розумінні цивільного процесу, за винятком випадку, передбаченого ст. 234 ЦПК України. Тому, ухвала суду про судове доручення щодо збирання доказів шляхом допиту відповідача у справі ОСОБА\_1 з приводу позовних вимог ОСОБА\_2 до неї про зменшення розміру аліментів не підлягає виконанню.

Відповідно до частини 1 статті 498 ЦПК України у разі, якщо в процесі розгляду справи суду необхідно вручити документи, отримати докази, провести окремі процесуальні дії на території іншої держави, суд України може звернутися з відповідним судовим дорученням до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави у порядку, встановленому цим Кодексом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

З огляду на законодавчі норми є всі підстави стверджувати, що правове регулювання інституту судових доручень у цивільному судочинстві України досить умовно допускає існування так званих «внутрішньодержавних» судових доручень і судових доручень «з іноземним елементом». «Внутрішньодержавними» судовими дорученнями, відповідно до норм статей 87, 88 ЦПК України є судові доручення, що направляються українськими судами українським судам на території України в межах української судової системи. Судовими дорученнями «з іноземним елементом» можна назвати доручення щодо вручення документів, отримання доказів, проведення окремих проце-

суальних дій на території іншої держави або виконання судових доручень іноземних судів, що відображають порядок двостороннього звернення українських судів до іноземних судів чи до компетентних органів іноземних держав, закріплений як на рівні Цивільного процесуального кодексу України (ст.ст. 498-502), так і на міжнародному рівні – у міжнародних договорах та в угодах про правову допомогу, що надається державами одна одній, у тому числі в цивільних справах [2].

Норми про судові доручення в силу їх закріплення в ЦПК України, що встановлюють правила цивільного судочинства в судах загальної юрисдикції України, – наділяють повноваженнями направляти обов'язкові до виконання внутрішньодержавні доручення лише суди, що входять в судову систему України. Таким чином, за межами системи взаємодії за допомогою судових доручень залишаються всі органи і організації, які не є органами судової влади, в тому числі і третейські суди.

Згідно з Законом України «Про третейські суди» третейські суди не наділені самостійними повноваженнями щодо збирання доказів і сприяння сторонам у збиранні доказів. Законодавство про третейські суди в Україні та ЦПК України також не передбачають можливості третейських судів звертатися за сприянням до державних судів у питаннях доказової діяльності ні за допомогою судових доручень, ні в будь-якій альтернативній формі.

Таке обмеження в повноваженнях третейських судів існувало не завжди. Виходячи з аналізу нормативних положень, які в різні часи регулювали діяльність третейських судів, можна зробити висновок, що протягом історії третейські суди були досить самостійними юрисдикційними органами з широкими повноваженнями, в тому числі і в сфері витребування доказів. Так, наприклад, згідно зі ст. 1383 Статуту цивільного судочинства 1864 року третейський суд, так само як і державний, наділявся правом витребування з будь-яких органів і організацій будь-яких документів, необхідних йому в процесі розгляду цивільної справи. Протягом історії та роль, яка відводилася державою третейським судам в системі органів захисту порушених прав, неодноразово змінювалася, а разом з нею мінялися і взаємини, що складаються між третейськими і державними судами. Напрямок, за якими складалася взаємодія третейських і державних судів до 1917 року, свідчать про досить тісну їх співпрацю. Серед них залучення третейського судді для вирішення протиріч державних судів; фіксація, а потім і завірення ниж-

чою судовою інстанцією третейської угоди; накладення державним судом штрафних санкцій (за невиконання рішення третейського суду однією зі сторін, за неформування складу третейського суду в установленій строк, за несплату мита); довзискання недоплаченого до третейського суду мита; перегляд і скасування рішень третейських судів; видача виконавчого листа на рішення третейського суду; оскарження рішень третейського суду до державного суду; формування складу третейського суду державним суддею; передача справи з державного суду в третейський суд; роз'яснення державним суддею сторонам права звернутися до третейського суду; зберігання третейської справи державним судом [3].

Таким чином, на сучасному етапі розвитку інституту судових доручень було б доцільним на законодавчому рівні передбачити можливість надання допомоги державним судом третейському суду в питанні отримання доказів, основним інструментом якого має стати доручення, адресоване третейським судом державному суду.

Так, відповідно до частини 1 статті 87 ЦПК України суд, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, в разі виникнення потреби в збиранні доказів за межами його територіальної юрисдикції доручає відповідному суду вчинити певні процесуальні дії. Буквальне прочитання нормативних положень ст. 87 ЦПК України, дозволяє дійти висновку, що коло адресатів внутрішньодержавних судових доручень обмежено лише українськими судами. Правове регулювання інституту судових доручень в цивільному судочинстві не містить особливих роз'яснень про можливість направлення судових доручень судам іншого рівня в рамках однієї підсистеми судів. Діюча концепція цивільного судочинства в області судових доручень базується на постулаті, згідно з яким формулювання про необхідність направляти судові доручення в «відповідний суд» передбачає розуміння «відповідності» в сенсі «територіальної» відповідності. Так, за обставинами справи № 220/1408/18 Донецький апеляційний адміністративний суд доручив Великоновосілківському районному суду Донецької області провести допит ОСОБА\_1, в зв'язку з виникненням потреби збирання доказів в рамках розгляду адміністративної справи ТзОВ «Віста» до Головного управління Державної фіскальної служби у Херсонській області про визнання протиправними та скасування податкових повідомлень рішень [4].

Існування інституту судових доручень пов'язане з необхідністю здійснення судових дій по отриманню доказів за межами регіону дії суду, який розглядає справу, в зв'язку з чим найбільш гостро постає питання і про дотримання процесуальних строків, і про доступність правосуддя, і про судові витрати. Не викликає сумнівів, що виконання судового доручення судом, найближче розташованим до джерела доказів, буде максимально сприяти реалізації завдань, покладених на даний процесуальний інструмент. Так, наприклад, отримання показань свідка, який проживає у віддаленій місцевості, з урахуванням часу, необхідного для його належного повідомлення, в найбільш короткі терміни, з найменшими фінансовими витратами, з більшою транспортною доступністю для самого свідка може бути здійснено лише судом, який є найбільш наближеним до місця проживання такого свідка тощо.

Найчастіше суди в ухвалі про судові доручення щодо збирання доказів ухвалюють опитати відповідача (справа № 130/382/19 Жмеринський міськрайонний суд Вінницької області доручив Путильському районному суду Чернівецької області опитати відповідача; справа № 182/7534/17 Нікопольський міськрайонний суд Дніпропетровської області доручив Центрально-міському районному суду м. Кривий ріг провести допит відповідача; справа № 182/855/18 Нікопольський міськрайонний суд Дніпропетровської області доручив Апостолівському районному суду Дніпропетровської області провести допит відповідача тощо).

Судова практика в цьому питанні є неординарною: в одних випадках суди виконують таку ухвалу, в інших – повертають без виконання, вказуючи, що показання відповідача, отримані під час його допиту, не є доказами у розумінні цивільного процесу, за винятком випадку, передбаченого ст. 234 ЦПК України (допит сторін, третіх осіб, їх представників). Підтримуємо позицію останніх з огляду на наступне. Із переліку засобів доказування у чинній редакції ЦПК України (в редакції Закону України № 2147-VIII «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 року, далі – Закон України № 2147-VIII) було виключено такий засіб доказування, як пояснення сторін, третіх осіб, їх представників, допитаних як свідків (ч. 2 ст. 76 ЦПК). Наразі законодавство передбачає, що зазначені особи можуть бути допитані як

свідки про відомі їм обставини справи за їхньою згодою (ст. 92 ЦПК).

На відміну від судових доручень, які направляються в рамках території України, законодавцем передбачено, що адресатом «іноземного» доручення згідно зі ст. 498 ЦПК України може бути як суд, так і інший компетентний орган іноземної держави. Звісно ж, що в даному випадку при згадці компетентних органів мова йде саме про кінцевого адресата судового доручення, на якого покладається обов'язок з безпосереднього здійснення запитуваних дій, а не про державні органи іншої держави, які виступають проміжними «ланками», задіяними в процесі передачі судового доручення.

Реалізація міжнародних договорів України з питань міжнародної правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів та визнання і виконання судових рішень здійснюється у межах компетенції Міністерством юстиції України безпосередньо та через головні територіальні управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі (далі – головне територіальне управління юстиції), місцевими судами України (далі – суди України), а у відповідних випадках – іншими органами державної влади.

Суди України з питань надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах взаємодіють з іноземними компетентними органами через головні територіальні управління юстиції та Міністерство юстиції України.

Головні територіальні управління юстиції взаємодіють з іноземними компетентними органами з питань надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах через Міністерство юстиції України, яке відповідно до положень міжнародних договорів України є центральним органом України з питань надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах (далі – Центральний орган України).

Мін'юст відповідно до Закону України «Про міжнародні договори України» забезпечує дотримання та виконання в Україні зобов'язань, взятих за міжнародними договорами з питань надання правової допомоги у цивільних справах; стежить за здійсненням прав, які впливають з таких договорів для України, і за виконанням іншими сторонами вказаних міжнародних договорів їхніх зобов'язань.

Сьогодні сферу застосування судових доручень не можна обмежувати виключно національ-

ними рамками. Загальна інтеграція і глобалізація вимагають злагодженої взаємодії українських судів з судами та іншими компетентними органами іноземних держав, надання сприяння і допомоги один одному в розгляді та вирішенні цивільних справ при збереженні державного суверенітету, самостійності судової влади та незалежності суддів.

В процесі безпосередньої реалізації норм про судові доручення виявляється ряд проблем практичного характеру. Так, складене відповідно до вимог національного законодавства або відповідно до вимог міжнародних угод судове доручення повинно бути належним чином передано адресату для подальшого виконання.

Українське законодавство не встановлює особливих вимог до порядку передачі судових доручень, які направляються в межах української судової системи. Віддаленість адресата судового доручення передбачає використання засобів зв'язку для взаємодії відправника доручення з виконавцем доручення. Однак конкретний порядок комунікації суб'єктів в процесі направлення і виконання судових доручень на законодавчому рівні не врегульовано. Виходячи з того, що судове доручення і результати його виконання оформляються у вигляді ухвали суду і саме в вигляді оригіналу цього офіційного документа повинні бути переданими своїм адресатам, суди використовують класичний спосіб обміну документацією – поштовий. Сама специфіка поштового способу направлення кореспонденції, пов'язана з необхідністю звернення до оператора поштового зв'язку, з тимчасовими витратами, зробленими в процесі оформлення поштового відправлення відповідно до чинних вимог, а також недосконалістю в роботі поштової системи України призводять до «затягування» процедури направлення судових доручень за допомогою пошти. В цьому контексті справедливо слід зазначити, що судова система сьогодні переживає «нове народження», трансформуються вже давно знайомі та звичні елементи системи. Кроки до реформування були намічені ще у 2015 році і знайшли своє віддзеркалення у стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки (далі – Стратегія) [5]. В якості одного із заходів, спрямованих на вирішення завдань розвитку судової системи, вказується впровадження в судову систему сучасних телекомунікаційних технологій. Так, Стратегією передбачається забезпечення широкого використання інформаційних систем (ІС) для надання

більшої кількості послуг «електронного правосуддя»; створення в судах інформаційних систем електронного менеджменту, зокрема введення повноцінних електронних систем, у тому числі системи електронного документообігу, та відстеження справ (до вищих інстанцій), електронних повідомлень, електронних викликів, електронного розгляду справ (у деяких випадках), електронних платежів, аудіо- та відеофіксації засідань, інформаційної системи внутрішньої бази даних, інформаційної системи законодавчої бази даних, удосконалення системи забезпечення рівного та неупередженого розподілу справ між суддями, зокрема, визначення судді та (або) складу колегії суддів на всіх стадіях судового провадження; поетапне запровадження інструментів "електронного правосуддя", що дасть змогу користувачам звертатися до суду, сплачувати судовий збір, брати участь у провадженнях та отримувати необхідну інформацію і документи електронними засобами.

Серед останніх революційних нововведень є запровадження системи «Електронного судочинства». Так, 15 грудня 2017 року набув чинності Закон України № 2147-VIII [6]. Відповідно до положень вищевказаного закону, у судах передбачено створення та функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, яка і є втіленням «Електронного суду». Створення юридично значущого електронного документообігу, який передбачає підписання судових актів за допомогою електронного цифрового підпису судді, дозволить максимально ефективно налагодити взаємодію судів в рамках судової системи України, в тому числі і в сфері направлення і виконання судових доручень.

Міжнародні договори з питань надання правової допомоги в сфері цивільного судочинства містять більш докладне порівняно з національним українським законодавством регулювання порядку направлення судових доручень іноземних судів.

Порядок надання міжнародної правової допомоги у цивільних справах щодо вручення документів та отримання доказів регламентується Цивільним процесуальним кодексом України (ст. 498-502), Конвенцією про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах (Мінська конвенція 1993 року), Конвенцією про вручення за кордоном судових та позасудових документів у цивільних або комерційних справах 1965 року, Конвенцією про отримання за кордоном доказів у цивільних або комерційних справах 1970 року,

Інструкцією про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів, затвердженою спільним наказом Міністерства юстиції України та Державної судової адміністрації України № 1092/5/54 від 27.06.2008 року, двосторонніми договорами про взаємну правову допомогу.

Закон України «Про міжнародне приватне право» (стаття 73) декларує, що іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, іноземні держави та міжнародні організації мають право звертатися до судів України для захисту своїх прав, свобод чи інтересів. Аналогічні положення містить і ЦПК України, яким встановлено, що іноземні особи мають процесуальні права та обов'язки нарівні з фізичними і юридичними особами України, крім випадків, передбачених Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 2 ст. 496 ЦПК). Це загальне правило надає іноземним суб'єктам ті самі процесуальні права, що й вітчизняним. Відповідно до ч. 1 ст. 80 Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 року (із змінами і доповненнями) встановлено, що у разі, якщо при розгляді справи з іноземним елементом у суду виникне необхідність у врученні документів або отриманні доказів, у проведенні окремих процесуальних дій за кордоном, суд може направити відповідне доручення компетентному органу іноземної держави в порядку, встановленому процесуальним законом України або міжнародним договором України. Аналогічні положення містяться і в ЦПК України. У разі якщо в процесі розгляду справи суду необхідно вручити документи, отримати докази, провести окремі процесуальні дії на території іншої держави, суд України може звернутися з відповідним судовим дорученням до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави (далі – іноземний суд) у порядку, встановленому ЦПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Судове доручення надсилається у порядку, встановленому ЦПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а якщо міжнародний договір не укладено – Міністерству юстиції України, яке надсилає доручення Міністерству закордонних справ України для передачі дипломатичними каналами. Тобто, при виникненні

необхідності звернення з таким дорученням першочерговим для суду є перевірка наявності міжнародного договору або конвенції, учасницею якого (якої) є Україна та країна, куди необхідно спрямувати документи.

**Висновки.** На сучасному етапі розвитку інституту судових доручень було б доцільним на законодавчому рівні передбачити можливість надання допомоги державним судом третейському суду в питанні отримання доказів, основним інструментом якого має стати доручення, адресоване третейським судом державному суду.

Буквальне прочитання нормативних положень ст. 87 ЦПК України, дозволяє дійти висновку, що коло адресатів внутрішньодержавних судових доручень обмежено лише українськими судами. Правове регулювання інституту судових доручень в цивільному судочинстві не містить особливих роз'яснень про можливість направлення судових доручень судам іншого рівня в рамках однієї підсистеми судів. Діюча концепція цивільного судочинства в області судових доручень базується на постулаті, згідно

з яким формулювання про необхідність направляти судові доручення в «відповідний суд» передбачає розуміння «відповідності» в сенсі «територіальної» відповідності.

Сьогодні сферу застосування судових доручень не можна обмежувати виключно національними рамками. Загальна інтеграція і глобалізація вимагають злагодженої взаємодії українських судів з судами та іншими компетентними органами іноземних держав, надання сприяння і допомоги один одному в розгляді та вирішенні цивільних справ при збереженні державного суверенітету, самостійності судової влади та незалежності суддів.

Серед останніх революційних нововведень є запровадження системи «Електронного судочинства». Створення юридично значущого електронного документообігу, який передбачає підписання судових актів за допомогою електронного цифрового підпису судді, дозволить максимально ефективно налагодити взаємодію судів в рамках судової системи України, в тому числі і в сфері направлення і виконання судових доручень.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Ухвала у справі № 757/924/19-ц від 14 січня 2019 року: Печерський районний суд міста Києва. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79275401>.
2. Мамчур Л.О. Інститут судового доручення в цивільному процесі України: поняття та зміст. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2018. Вип. 1. Т. 1. С. 62–65.
3. Сорокина Т.В. Судебное поручение как инструмент взаимодействия третейского и государственного суда. *Третейский суд*. 2015. № 1. С. 83–87.
4. Ухвала у справі № 220/1408/18 від 15 серпня 2018 року: Великоновосілківський районний суд Донецької області. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75927386>.
5. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
6. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів. Закону України від 03.10.2017р. № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.

**Сулейманова Сусанна Рефатівна**

#### СУДОВІ ДОРУЧЕННЯ ЩОДО ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

У статті викладено наукові результати аналізу інституту судових доручень щодо збирання доказів у цивільному судочинстві України, розкрито їх зміст відповідно до чинного законодавства і правозастосовчої практики, визначені параметри і перспективи розвитку. Сформульовано пропозиції до чинного законодавства відносно вдосконалення правового регулювання інституту судових доручень щодо збирання доказів.

**Ключові слова:** судові доручення, докази, засоби доказування, цивільне судочинство.

**Сулейманова Сусанна Рефатовна**

#### СУДЕБНЫЕ ПОРУЧЕНИЯ ПО СБОРУ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ

В статье изложены научные результаты анализа института судебных поручений по сбору доказательств в гражданском судопроизводстве Украины, раскрыто их содержание в соответствии с действующим законодательством и правоприменительной практикой, определены параметры и перспективы развития. Сформулированы предложения в действующее законодательство относительно совершенствования правового регулирования института судебных поручений по сбору доказательств.

**Ключевые слова:** судебные поручения, доказательства, средства доказывания, гражданское судопроизводство.



**Suleimanova Susanna**

**COURT INSTRUCTIONS ON CLAIMING EVIDENCE IN UKRAINE'S CIVIL JUDICIAL**

The intensification of economic processes, the dynamics of social development, universal integration and globalization all have their natural consequence that the relations of the participants of the civil turnover are not confined within the territory of one city or region, but are formed at the interregional and sometimes international level. This inevitably leads to the courts having to consider disputes that have evidence beyond their territory. In these circumstances, the procedural tools and tools that make it possible to judicially examine such evidence in the region of their location are of particular importance. According to the rules of the Civil Procedure Code of Ukraine, such an instrument is a judicial instruction to commit certain procedural actions.

The legal regulation of the institute of judicial orders in the civil judiciary of Ukraine sufficiently conditionally allows the existence of so-called “domestic” judicial orders and judicial orders “with foreign element”.

“Domestic” judicial orders are judicial orders, which are forwarded by Ukrainian courts to Ukrainian courts in the territory of Ukraine within the Ukrainian judicial system. “Foreign element” judicial orders may be referred to as documents, documents, obtaining individual procedural actions in the territory of another state, or execution of foreign court orders, reflecting the procedure for bilateral appeals of Ukrainian courts to foreign courts or competent authorities of foreign countries.

The rules on judicial orders by virtue of their fixation in the Code of Civil Procedure of Ukraine, which establish the rules of civil procedure in the courts of the general jurisdiction of Ukraine, confer powers to send binding orders only to courts that are part of the judicial system of Ukraine. Thus, outside the system of cooperation through court orders, all bodies and organizations that are not judicial bodies, including arbitration courts, remain.

The article presents the scientific results of the analysis of the institution of court orders for the collection of evidence in the civil proceedings of Ukraine, their content is disclosed in accordance with current legislation and law enforcement practice, the parameters and development prospects are determined. Proposals are made to the current legislation regarding the improvement of the legal regulation of the institution of court orders for the collection of evidence.

**Key words:** court orders, evidence, witness, civil proceedings.

УДК 347.91/ 95(477)

**Цал-Цалко Юлія Юліївна,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## СУТНІСТЬ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

**Постановка проблеми.** Захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, а також інтересів держави в порядку цивільного судочинства – одна з найбільш поширених форм захисту, а також одна з найскладніших з точки зору правозастосування, оскільки суб'єктам цивільних процесуальних правовідносин доводиться аналізувати та застосовувати цілий комплекс законів та підзаконних актів, які регламентують абсолютно різні сфери правовідносин. Окрім того, більша кількість з цих актів є, в основному, такими, що набрали законної сили не так давно, у зв'язку з чим відсутній достатній досвід їх застосування. Відповідно перед суддями та учасниками судового процесу постають нові завдання, пов'язані з аналізом наповнених новим змістом юридичних термінів, запроваджених новел, однією з яких є інститут підготовчого провадження.

**Стан дослідження теми.** Серед досліджень певними публікаціями з даної проблематики можна назвати роботи Луспеника Д.Д., Бондаренко-Зелінської Н.Л., Тertiшнікова В.І. тощо.

**Метою статті** є виокремлення (визначення) основних положень щодо підготовчого провадження як стадії цивільного процесу та надання характеристики підготовчого засідання як процесуальної форми підготовчого провадження на підставі аналізу чинного цивільного процесуального законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Підготовче провадження уявляє собою стадію цивільного процесу, в якій формується та закладаються основи правильного та швидкого вирішення справи, а її недооцінка, помилки і прорахунки з самого початку дають невірний напрямок усьому судо-

вому розгляду, тягнуть порушення строків розгляду справи і, нерідко, є причинами скасування судових рішень [1, с. 146]. Підготовче провадження є самостійною стадією цивільного процесу, яка складається із сукупності процесуальних дій суду та учасників судового процесу, які вчиняються після відкриття провадження з метою з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду або направлених на забезпечення правильного, своєчасного та безперешкодного розгляду справи по суті.

Слід акцентувати увагу, що підготовче провадження виступає обов'язковою стадією розгляду справ загального позовного провадження, адже саме в загальному позовному провадженні відбувається розгляд найбільш складних цивільних справ, що вимагає змістовної підготовки справи до початку її розгляду по суті. Завданнями підготовчого провадження необхідно вважати напрямки вчинення судом та учасниками справи певних процесуальних дій. Цивільне процесуальне законодавство передбачає завдання підготовчого провадження, а саме відповідно до положень ч. 1 ст. 189 ЦПК України завданнями підготовчого провадження є: остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу; з'ясування заперечень проти позовних вимог; визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів; вирішення відводів; визначення порядку розгляду справи; вчинення інших дій з метою забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті [2].

Отже, законодавче визначення завдань підготовчого провадження є певним орієнтиром для суду та учасників справи при вчиненні тих чи

інших підготовчих дій. В межах підготовчого провадження судом має бути вирішено певний ряд процедурних питань, відповіді на які необхідні для правильного та безперешкодного розгляду справи по суті, а саме питання стосовно складу учасників судового процесу, доказів, клопотань, заперечень, позицій по суті справи, тощо.

Визначення завдань підготовчого провадження нерозривно пов'язано з розумінням і визначенням мети підготовчого провадження. Метою підготовчого провадження є з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду або забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті. Вважаємо, що правильність та своєчасність розгляду справи по суті пов'язуються з винесенням законного і обґрунтованого судового рішення у справі із дотриманням встановлених строків розгляду справи по суті, а безперешкодний розгляд справи по суті передбачає недопущення складнощів, які змогли б завадити правильному та своєчасному розгляду справи.

Щодо строків підготовчого провадження, то воно починається з дня постановлення ухвали суду про відкриття провадження у справі і закінчується постановленням ухвали про закриття підготовчого засідання. Підготовче провадження має бути проведене протягом шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі. У виняткових випадках для належної підготовки справи для розгляду по суті цей строк може бути продовжений не більше ніж на тридцять днів за клопотанням однієї із сторін або з ініціативи суду. Після постановлення ухвали про відкриття провадження у справі її копія надсилається учасникам справи, а також іншим особам, якщо від них витребуються докази. Розсилання учасникам справи ухвали суду про відкриття провадження у справі надає цим особам інформацію, що відбулося офіційне відкриття провадження у конкретній цивільній справі, і відповідно даним особам позивачем та судом відведена певна процесуальна роль, залежно від їх процесуального статусу. Одночасно з цією копією учасникам справи надсилається і копія позовної заяви з копіями доданих до неї документів.

Законодавством передбачено, що у строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі, відповідач має право надіслати: суду – відзив на позовну заяву і всі письмові та електронні докази (які можливо доставити до суду), висновки експертів і заяви свідків, що підтверджують заперечення проти позову; пози-

вачу, іншим відповідачам, а також третім особам – копію відзиву та доданих до нього документів. Строк розсилки відзиву з додатками та його копії визначається ухвалою суду про відкриття провадження у справі. У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд має право вирішити спір за наявними матеріалами справи. Слід зауважити, що у випадку, якщо відповідач подасть відзив з необхідними додатками суду, але не направить їх іншим учасникам справи, суд може оголосити перерву за невиконання учасником справи вимог ухвали про відкриття провадження у справі у встановлений судом строк, якщо таке невиконання перешкоджає завершенню підготовчого провадження.

Надалі згідно з ч. 2 ст. 174 ЦПК України позивач у строк, встановлений судом, має право подати відповідь на відзив, а відповідач свої заперечення згідно правил статей 179 та 180 ЦПК України. У строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі або ухвалі, постановленій у підготовчому засіданні (якщо треті особи було залучено у підготовчому засіданні), треті особи, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, мають право подати письмові пояснення щодо позову або відзиву, а учасники справи мають право надати відповідь на такі пояснення до закінчення підготовчого провадження.

Виходячи з принципу рівноправності сторін цивільного процесу, відповідач наділений правом користуватися процесуальними засобами захисту своїх прав, свобод та інтересів у суді під час розгляду справи. Одним із таких процесуальних засобів, є можливість відповідача звернутися до позивача із зустрічним позовом, який є самостійною вимогою відповідача до позивача, яка заявлена в процесі для спільного розгляду з первісним позовом. Таким чином, відповідно до положень ст. 193 ЦПК України відповідач має право пред'явити зустрічний позов у строк для подання відзиву, який приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема, коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. У цьому разі розгляд вимоги за зустрічним позовом ухвалою суду об'єднуються в одне провадження з первісним позовом. Логічним нововведенням вважаємо те, що у випадку подання зустрічного позову у справі, яка

розглядається за правилами спрощеного позовного провадження, суд постановляє ухвалу про перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження, оскільки справи спрощеного позовного провадження є справами незначної складності, а у випадку пред'явлення відповідачем зустрічного позову збільшується обсяг доказового матеріалу у справах, що ускладнює їх вирішення, а тому відповідно дані справи повинні розглядатися за правилами загального позовного провадження.

Проведення підготовчого засідання відбувається на стадії підготовчого провадження і є процесуальною формою та основним етапом цієї стадії процесу.

ЦПК України передбачає обов'язкове проведення підготовчого засідання в кожній судовій справі, яка розглядається за правилами загального позовного провадження, оскільки такі справи виступають складними цивільними справами. ЦПК України не передбачає проведення підготовчого засідання у інших категоріях цивільних справ, що розглядаються в суді першої інстанції (спрощеного позовного провадження, наказного провадження, окремого провадження).

Метою підготовчого засідання є виконання завдання підготовчого провадження. А саме з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду або забезпечення правильного, своєчасного та безперешкодного розгляду справи по суті [3, с. 212]. Слід зауважити, що підготовче засідання проводиться для виконання завдань підготовчого провадження і націлено на реалізацію цих завдань та мети підготовчого провадження.

Відносно процедури, то ініціативу у проведенні підготовчого засідання проявляє суддя, який розглядає справу. Він визначає дату і час підготовчого засідання з урахуванням обставин справи і необхідності вчинення відповідних процесуальних дій. Підготовче засідання має бути розпочате не пізніше ніж через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі. Слід відмітити, що згідно чинного законодавства є можливість відкладення підготовчого засідання, отже їх може бути проведено декілька у межах одного підготовчого провадження, це залежить від обставин справи та підготовки її для судового розгляду.

Стаття 197 ЦПК України, визначає перелік підготовчих дій, які можуть вчинятися у підготовчому засіданні і які повинні бути направлені на реалізацію мети підготовчого засідання.

По-перше, підготовче засідання проводиться судом з повідомленням учасників справи. Суд

повинен надати учасникам справи інформацію про дату та час проведення підготовчого засідання, для того щоб ці учасники справи могли з'явитися до суду і реалізувати свої процесуальні права та обов'язки. Інформування учасників справи відбувається шляхом направлення ухвали про відкриття провадження у справі, у змісті якої зазначається безпосередньо дата та час проведення підготовчого засідання, а також ухвали про відкладення проведення підготовчого засідання, у якій зазначається дата та час наступного його проведення. Слід зазначити, що у підготовчому засіданні можуть брати участь не тільки учасники справи, а всі учасники судового процесу (суд, учасники справи та інші учасники судового процесу), яких також потрібно інформувати про дату та час проведення підготовчого засідання. Варто зауважити, що особиста явка учасників справи до суду у рамках підготовчого засідання не є обов'язковою, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 212 ЦПК України дані особи мають право брати участь у судовому засіданні (включаючи підготовче засідання) в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду, крім випадків, коли явка учасника справи визнана судом обов'язковою. Щодо інших учасників судового процесу, таких як свідок, перекладач, спеціаліст, експерт, то вони можуть брати участь в попередньому засіданні в режимі відеоконференції виключно в приміщенні суду. Отже, явка учасників справи у підготовче засідання виступає їх правом, для інших учасників судового процесу це є обов'язком.

У підготовчому засіданні суд також вчиняє наступні підготовчі дії: оголошує склад суду, а також прізвища, імена та по батькові секретаря судового засідання, перекладача, спеціаліста, з'ясовує наявність підстав для відводів; з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, передати справу на розгляд третейського суду або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді. З метою реалізації такого завдання як здійснення заходів по врегулюванню спору до початку розгляду справи по суті, суд вчиняє зазначені підготовчі дії, і які відповідно мають місце лише при розгляді справ позовного провадження. Згідно зі статтею 207 ЦПК України, мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, що мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб. У разі укладання сторонами мирової

угоди суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі. Якщо між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення до третейського суду, суд постановляє ухвалу про залишення позову без розгляду. При бажанні та згоді сторін врегулювати спір за участю судді, безпосередньо суддя постановляє ухвалу про проведення процедури врегулювання спору за участю судді, якою одночасно зупиняє провадження у справі. Стаття 204 ЦПК України передбачає випадки припинення врегулювання спору за участю судді з постановленням відповідної ухвали; у разі необхідності заслуховує уточнення позовних вимог та заперечень проти них та розглядає відповідні заяви. Відповідно до Постанови ПВСУ «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду» від 12.06.2009 року, уточнюючи позовні вимоги або заперечення проти позову, суд визначає характер спірних правовідносин сторін, зміст їх правових вимог і матеріальний закон, що їх регулює і яким належить керуватися при вирішенні спору [4]. Зокрема, у позивача суд повинен з'ясувати предмет позову (що конкретно вимагає позивач), підставу позову (чим він обґрунтовує свої вимоги) і зміст вимоги (який спосіб захисту свого права він обрав). У відповідача суд з'ясовує суть заперечення проти позову та характер такого заперечення (процесуальний чи матеріально-правовий). Оновленим законодавством передбачено обов'язок певних учасників справи (позивача, відповідача та третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмету спору) надавати правові підстави позовних вимог у заявах по суті справи, відповідно до статей 52, 175 та 193 ЦПК України. Інші учасники справи мають право здійснити кваліфікацію спірних правовідносин також у заявах по суті справи; вирішує питання про вступ у справу інших осіб, заміну неналежного відповідача, залучення співвідповідача, об'єднання справ і роз'єднання позовних вимог, прийняття зустрічного позову, якщо ці питання не були вирішені раніше. Вказані підготовчі дії надзвичайно важливі для своєчасного та правильного розгляду цивільної справи, оскільки із-за відсутності певних осіб при розгляді справи, виникає необхідність її відкласти, що в результаті затягує вирішення справи та приводить до несвоечасного поновлення порушених прав і законних інтересів громадян та організацій; може роз'яснювати учасникам справи, які обставини входять до предмета доказування, які докази мають бути подані тим чи іншим учасни-

ком справи. Ця можливість суду є новелою нової редакції ЦПК України, відповідно до якої сторони, треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмету спору, їхні представники можуть отримати інформацію від судді щодо того, якими фактами можна обґрунтовувати позовні вимоги чи заперечення проти них. Важливим є відмітити, що правильне визначення обставин цивільної справи, зумовлює обґрунтоване її вирішення. У зв'язку з оновленням ЦПК України законодавець також надає судді більше можливостей для прояву ініціативи під час збору судових доказів у цивільній справі, що виступає важливим засобом поповнення цивільної справи доказовим матеріалом; з'ясовує, чи повідомили сторони про всі обставини справи, які їм відомі; з'ясовує, чи надали сторони докази, на які вони посилаються у позові і відзиві, а також докази, витребувані судом чи причини їх неподання; вирішує питання про проведення огляду письмових, речових і електронних доказів у місці їх знаходження; вирішує питання про витребування додаткових доказів та визначає строки їх подання, вирішує питання про забезпечення доказів, якщо ці питання не були вирішені раніше; вирішує питання про призначення експертизи, виклик у судове засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста; за клопотанням учасників справи вирішує питання про забезпечення позову, про зустрічне забезпечення; вирішує заяви та клопотання учасників справи; направляє судові доручення; встановлює строки для подання відповіді на відзив та заперечення; встановлює строк для подання пояснень третіми особами та відповіді учасників справи на такі пояснення; встановлює строки та порядок врегулювання спору за участю судді за наявності згоди сторін на його проведення. Інститут врегулювання спору за участі судді врегульований положеннями Глави 4 Розділу III статтями 201-205 ЦПК України і спрямований на пошук шляхів примирення та компромісу між позиціями сторін, який досягається на основі їх спільних зусиль, а суддя при цьому організовує, контролює та сприяє переговорам щодо примирення чи компромісного урегулювання цивільно-правового спору; призначає справу до розгляду по суті, визначає дату, час і місце проведення судового засідання (декількох судових засідань – у разі складності справи) для розгляду справи по суті. Новелою ЦПК України є те, що саме у підготовчому засіданні суддя зобов'язаний чітко визначити скільки судових засідань він планує провести під час розгляду справи по суті,

таким чином суддя може призначити декілька судових засідань у випадку складності справи; встановлює порядок з'ясування обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та порядок дослідження доказів, якими вони обґрунтовуються під час розгляду справи по суті, про що зазначається в протоколі судового засідання; з'ясовує розмір заявлених сторонами судових витрат; вирішує питання про колегіальний розгляд справи. Ще одна новела оновленого ЦПК України є вирішення питання щодо розгляду справи у колегіальному порядку. Але слід відмітити, що колегіальний розгляд цивільних справ в суді першої інстанції, у складі одного судді і двох присяжних, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді, передбачений лише для розгляду певних категорій справ окремого провадження, а саме: справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи; визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою; справ про усиновлення; справ про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; а також справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу. Підготовче засідання у справах окремого провадження не проводиться, оскільки ЦПК України передбачає обов'язкове проведення підготовчого засідання в кожній судовій справі, яка розглядається за правилами лише загального позовного провадження, для якого передбачено одноособовий розгляд справи суддею. Випадки про колегіальний розгляд справ в порядку позовного провадження у суді першої інстанції ЦПК України не передбачає; здійснює інші дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті. Отже, даний перелік не є вичерпним.

Підготовче засідання проводиться за загальними правилами, встановленими для розгляду справи по суті, які встановлені Главою 6 Розділу III ЦПК України, з урахуванням особливостей підготовчого засідання в межах строку підготовчого провадження.

Суд може відкласти проведення підготовчого засідання, у випадках передбачених ч. 2 ст. 198 ЦПК України, а також оголосити перерву у підготовчому засіданні відповідно до положень частини 5 статті 198 ЦПК України. Необхідно зауважити, що підготовче засідання може бути відкладено декілька разів в залежності від характеру та тривалості вчинення процесуальних дій у підго-

товчому засіданні, що є нововведенням ЦПК України. У разі відкладення підготовчого засідання або оголошення перерви, підготовче засідання продовжується зі стадії, на якій засідання було відкладене або у ньому була оголошена перерва, що також є важливою новелою нової редакції ЦПК України.

Проте, у ряді випадків відкладення підготовчого засідання, призводить до його розгляду спочатку. Зокрема, у зв'язку із заміною неналежного відповідача, залучення співвідповідача такі особи мають право подати клопотання про розгляд справи спочатку не пізніше двох днів з дня вручення відповідної ухвали. Якщо таке клопотання не буде подане у вказаний строк, суд продовжує розгляд справи. У разі вступу у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, така особа, а також інші учасники справи мають право подати клопотання про розгляд справи спочатку не пізніше двох днів з дня вручення їм відповідної ухвали. Якщо таке клопотання не буде подане у вказаний строк, суд продовжує розгляд справи. Якщо розгляд справи у випадках, передбачених ЦПК України, починається спочатку, суд призначає та проводить підготовче засідання спочатку в загальному порядку, крім випадку ухвалення рішення про колегіальний розгляд справи, коли підготовче засідання проводиться спочатку лише у разі, якщо суд дійшов висновку про необхідність його проведення.

Таким чином, при відкладенні підготовчого засідання або оголошення перерви, підготовче засідання продовжується зі стадії, на якій засідання було відкладене або у ньому була оголошена перерва. Але на відміну від відкладення підготовчого засідання, оголошення перерви не надає можливості подати клопотання про розгляд справи спочатку.

Надалі процедура проведення підготовчого засідання передбачає, що згідно із статтею 199 ЦПК України, у строк, встановлений судом, позивач має право подати відповідь на відзив, а відповідач – заперечення. Інші учасники справи мають право надати свої письмові пояснення щодо відповіді на відзив та заперечення до закінчення підготовчого провадження, якщо судом не встановлено інший строк. У випадку, якщо позивачем до закінчення підготовчого провадження подано заяву про визнання недійсним повністю чи у певній частині пов'язаного з предметом спору правочину, який суперечить закону, суд надає відповідачу, іншим учасникам справи час на підготовку своїх пояснень та заперечень з приводу поданої заяви.

За результатами вчинення процесуальних дій у підготовчому провадженні суд повинен постановити ухвалу (ухвали) про процесуальні дії, що необхідно вчинити до закінчення підготовчого провадження та початку судового розгляду справи по суті. При цьому, суд повинен з'ясувати думку сторін щодо дати призначення судового засідання для розгляду справи по суті. Отже, за результатами підготовчого засідання суд: постановляє ухвалу про залишення позовної заяви без розгляду; постановляє ухвалу про закриття провадження у справі; постановляє ухвалу про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті, у разі коли суду не вдалося примирити сторони, але при цьому були здійснені всі необхідні підготовчі дії. За результатами підготовчого провадження суд ухвалює рішення на користь позивача у випадку визнання позову відповідачем, яким і завершує розгляд цивільної справи. Ухвалення в підготовчому засіданні судового рішення у разі відмови від позову, визнання позову, укладення мирової угоди проводиться в порядку, встановленому ЦПК України.

**Висновки.** Підсумовуючи, слід зазначити, що із введенням змін у цивільне процесуальне

законодавство, що торкнулися безпосередньо назви і змісту підготовчого провадження, включаючи перелік процесуальних дій суду та учасників судового процесу, які вони повинні здійснити перед судовим розглядом справи, а також вирішення питання про порядок розгляду справи – загальний або спрощений, можливості врегулювати спір за участю судді до судового розгляду справи, законодавцем зроблений черговий крок на шляху посилення засад диспозитивності, змагальності та процесуальної економії, оскільки саме на стадії підготовчого провадження закладається основа для створення тих необхідних умов, за яких можливе справжнє змагання рівноправних сторін, повне та всебічне дослідження обставин справи, а відповідно і ухвалення законного та обґрунтованого судового рішення.

Розглянуті в межах цієї статті питання застосування Цивільного процесуального кодексу України щодо підготовчого провадження свідчать про можливість подальшого удосконалення нормативного регулювання процесуальної діяльності в даній стадії, що сприятиме підвищенню рівня правової захищеності учасників судового процесу та єдності судової практики.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Луспенник Д.Д. Розгляд цивільних справ судом першої інстанції. Харків : Харків юридичний, 2006. 480 с.
2. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.
3. Цивільне процесуальне право України : навчальний посібник / за ред. Н.Ю. Голубєвої. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 436 с.
4. Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 р. *Вісник Верховного Суду України*. 2009. № 7 (107).

**Цал-Цалко Юлія Юліївна**

#### СУТНІСТЬ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті на підставі аналізу чинного цивільного процесуального законодавства виокремлюються основні засади щодо здійснення підготовчого провадження як стадії цивільного процесу. Визначаються завдання, строк та процедура підготовчого провадження, а також висвітлюється мета, строк та порядок проведення підготовчого засідання як процесуальної форми підготовчого провадження.

**Ключові слова:** підготовче провадження, підготовче засідання, загальне позовне провадження, процесуальні дії суду з підготовки справи до судового розгляду, цивільне судочинство.

**Цал-Цалко Юлія Юльєвна**

#### СУЩНОСТЬ ПОДГОТОВИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

В статье на основании анализа действующего гражданского процессуального законодательства выделяются основные аспекты по осуществлению подготовительного производства как стадии гражданского процесса. Определяются задачи, срок и процедура подготовительного производства, а также освещается цель, срок и порядок проведения подготовительного заседания как процессуальной формы подготовительного производства.

**Ключевые слова:** подготовительное производство, подготовительное заседание, общее исковое производство, процессуальные действия суда по подготовке дела к судебному разбирательству, гражданское судопроизводство.

**Tsal-Tsalko Yuliia**

**SUMMARY OF PREPARATORY PROCEEDINGS**

On the basis of the analysis of the current civil procedural legislation, the article outlines the basic principles for carrying out preparatory proceedings as a stage of the civil process. The tasks, term and procedure of preparatory proceedings are determined, and the purpose, term and procedure of holding a preparatory meeting as a procedural form of preparatory proceedings are outlined.

Preliminary proceedings are the stages of a civil process in which the foundations of a correct and speedy resolution of a case are formed and laid down. Preliminary proceedings are an independent stage of a civil process, consisting of a set of procedural actions of the court and the parties to the case, which are initiated after the opening of the proceedings in order to clarify the possibility of settling the dispute before the trial or aimed at ensuring a proper, timely and unimpeded trial of the merits.

It is at the stage of the preliminary proceedings that the basis is laid for the creation of the necessary conditions under which genuine competition between equal parties is possible, a full and comprehensive study of the circumstances of the case, and accordingly the adoption of a lawful and well-founded court decision.

**Key words:** preparatory proceedings, preparatory session, general proceedings, procedural actions of the court to prepare the case for trial, civil litigation.



УДК 347.921:347.64-053.5/6

**Ілюпол Інна Михайлівна,**

кандидат юридичних наук,

старший викладач кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ПРЕДСТАВНИЦТВО ІНТЕРЕСІВ МАЛОЛІТНІХ ЧИ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ ЗАКЛАДІВ ДЛЯ ДІТЕЙ-СИРИТ І ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ**

**Постановка проблеми.** Протягом багатьох років в Україні існує проблема порушення майнових і житлових прав дітей уразливих категорій. Діти які, в силу життєвих обставин, опинилися у закладах для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування стикаються з проблемою втрати або відсутністю власного житла чи майна й при досягненні повноліття або 23 років опиняються на вулиці.

**Стан дослідження теми.** Деякі аспекти даної проблематики були предметом дослідження таких науковців, як: О.І. Карпенко, О.О. Мордань, У.В. Романюк, І.А. Яніцька та ін. Крім того, варто відмітити, що протягом 2018 року було здійснено моніторингові візити до ЦСПРД, притулків для дітей служб у справах дітей, інтернатних закладів Дніпропетровської, Донецької, Закарпатської, Київської, Луганської, Одеської, Сумської, Харківської, Чернігівської областей під час яких було виявлено багато випадків порушення прав дітей [1, с. 44].

**Метою статті** є дослідження процесуальних особливостей представництва у суді інтересів дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Цивільне процесуальне законодавство України містить положення щодо якого органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи мають право звертатись до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб, держав-

них або суспільних інтересів та приймати участь у таких справах (ч. 1 ст. 56 ЦПК України).

Участь в цивільному процесі осіб, перелік яких закріплений у ст. 56 ЦПК України відрізняється від участі представника (наприклад, адвоката) тим, що вони виступають у суді в інтересах іншої особи але від свого імені, виконуючи свої функціональні обов'язки. Конституційна реформа привнесла багато нового в розвиток судочинства, зокрема запровадивши «монополію адвокатів», чим дещо змінила сутність інституту представництва в цивільному судочинстві. Отже, на відміну від попередньої редакції ЦПК України, ч. 3 ст. 60 ЦПК України закріпила, що органи та інших осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, представляють у суді їх посадові особи і це у разі якщо такі органи та особи не є стороною чи третьою особою по справі. Участь посадових осіб у цивільному процесі вже відома судовій практиці, однак без віднесення їх до категорії осіб, які можуть бути представниками в суді.

Питання запобігання порушенням прав людини й досі залишається актуальним в нашій державі. Торгівля людьми, бездомність, жебракування, дитяча злочинність, жорстоке поводження та насильство в сім'ї, трудова експлуатація, шахрайні дії проти людей похилого віку та інвалідів (наприклад, незаконне відчуження майна), порушення прав малолітніх чи неповнолітніх осіб – це далеко не весь перелік правопорушень на сьогодні. Відтак злочини проти людини вимагають

ефективних заходів їх запобігання, а люди, які попали в скрутне становище потребують підтримки й захисту з боку держави.

Відтак, зупинимось на одному з таких важливих питань як судовий захист житлових прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Станом на 1 січня 2018 року, за даними Міністерства соціальної політики України, кількість малолітніх та неповнолітніх осіб, які перебувають на обліку становить 71566 дітей, з них дітей-сиріт – 21587 осіб, і дітей, позбавлених батьківського піклування – 49979 осіб. Стаття 20 Конвенції про права дитини гарантує право державам-учасницям, відповідно до своїх національних законів, забезпечувати зміну догляду за дитиною, яка тимчасово або постійно позбавлена сімейного оточення, шляхом направлення до відповідних установ по догляду за дітьми. Отже, відповідно до ст. 18 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» в Україні функціонують спеціальні заклади для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

Однак, за такими дітьми зберігається право на житло, в якому вони проживали з батьками або рідними до встановлення опіки, піклування, влаштування в прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування (п. 3 ч. 1 ст. 247, п. 2 ч. 1 ст. 248 СК України, п. 3 ч. 3 ст. 71 ЖК України, ст. 32 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування»).

Варто звернути увагу на те, що за даними Міністерства соціальної політики України, станом на кінець 2017 року в Україні кількість дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування нараховувала 70240 осіб, з них мають житло 47638 осіб, в тому числі на праві власності – 8036 дітей, на праві користування – 39602 особи, а не мають житла 22602 дитини.

І саме місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування за місцем знаходження житла дітей несуть відповідальність за збереження житла і повернення його дітям-сиротам та дітям, позбавленим батьківського піклування. Заходи щодо захисту майнових та житлових прав таких дітей здійснюють органи опіки та піклування (ст. 231 Закону України «Про охорону дитинства»). Крім того, відповідно до п. 57 Постанови КМУ від 24 вересня 2008 р. «Питання діяльності органів

опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» районна, районна у м. Києві та Севастополі держадміністрація, виконавчий орган міської, районної у місті (у разі утворення) ради, сільської, селищної ради об'єднаної територіальної громади за місцем знаходження майна забезпечує збереження майна дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, і вживає заходів до встановлення опіки над майном. Рішення про встановлення опіки над майном приймається за місцем знаходження майна за поданням служби у справах дітей.

Так, наприклад 11 лютого 2019 р. Попаснянський районний суд Луганської області розглянув у судовому засіданні в порядку спрощеного позовного провадження цивільну справу за позовом Попаснянської міської ради в інтересах неповнолітньої дитини про визнання осіб такими, що втратили право користування житловим приміщенням. Заінтересованими особами по справі виступали виконавчий комітет Попаснянської міської ради та Служба у справах дітей Попаснянської райдержадміністрації. Позовну заяву мотивовано тим, що позивач, відповідно до договору купівлі-продажу № 1127 від 12.12.2018 р., посвідченого нотаріально державним нотаріусом Попаснянської державної нотаріальної контори Луганської області, став власником квартири, в якій після її продажу, залишилася зареєстрована колишня власниця (відповідач) та її малолітня дитина. Добровільно зніматися із реєстраційного обліку вона не бажає, що порушує права Попаснянської міської ради, як власника квартири. Вищевказана квартира була придбана Попаснянською міською радою для забезпечення житлом дитини-сироти. Після придбання квартири, йому було видано ордер на право зайняття жилого приміщення, що підтверджується корінцем ордеру на жиле приміщення № 7 від 21.12.2018 р., який видано виконавчим комітетом Попаснянської міської ради. Крім того, на виконання вимог законодавства, в інтересах дитини-сироти, Попаснянською міською радою було встановлено обтяження на вищевказану квартиру у вигляді тимчасової заборони на продаж квартири протягом 10 (десяти) років, що підтверджується витягом з ДРРП на нерухоме майно про реєстрацію обтяження № 149386250 від 13.12.2018 р.

Встановивши усі обставини справи та на підставі викладеного, керуючись ст. 15, 30, 71, 72, 78, 156 Житлового кодексу УРСР, ст. 12, 19, 30, 81, 89, 263-265, 273, 274, 279 ЦПК України, суд задовольнив позов Попаснянської міської ради

до відповідачів та визнав їх такими, що втратили право користування житловим приміщенням [2].

Однак, все ж таки особливої уваги потребують особи, які знаходяться в групі ризику щодо втрати житла або права на його користування через неналежне виконання службових обов'язків посадовими особами виконавчих органів, органів опіки та піклування, зловживання батьківськими та опікунськими правами, тощо. Наприклад, рішенням Марківського районного суду Луганської області від 16.05.2016 р. частково задоволений цивільний позов керівника Старобільської місцевої прокуратури Луганської області в інтересах неповнолітньої особи до Служби у справах дітей Марківської районної державної адміністрації Луганської області про зобов'язання вчинити певні дії, та зобов'язано сільську раду Марківського району Луганської області подати клопотання та документи необхідні для взяття на першочерговий квартирний облік неповнолітньої особи, як такої, що позбавлена батьківського піклування. Позов мотивований тим, що бабуся дитини, яка була призначена опікуном за станом здоров'я не була спроможна виконувати опікунські обов'язки, зокрема не вживала належні заходи щодо збереження нерухомого майна, внаслідок чого, відповідно до актів обстеження, стан житла визначено як незадовільний та таким, що потребує ремонту. Крім того, позивач наголошує на тому, що незважаючи на погіршення стану житла, посадовцями органу опіки та піклування сільської ради та служби у справах дітей заходи щодо поновлення житлових та майнових прав дитини не вжито [3].

Міністерство соціальної політики України, за результатами роботи у 2017 році щодо виконання основних напрямів запобігання бездомності проінформувала, що вживаються необхідні заходи щодо запобігання порушенням майнових та житлових прав вихованців інтернатних закладів. За звітний період (2017 р.) виявлено 12 випадків порушень житлових прав та 9 випадків порушень майнових прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які виховуються в інтернатних закладах.

Зокрема, в Донецькій області адміністраціями інтернатних навчальних закладів проведено низку заходів, спрямованих на відновлення майнових та житлових прав вихованців інтернатних закладів. Кількість дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які виховуються в інтернатних закладах, житлові та майнові права яких відновлено, складає 17 осіб. У Миколаївській

області районними судами задоволено позови інтернатних закладів про визнання права власності дітей-сиріт на частку земельної ділянки [4].

Крім того варто прийняти до уваги інформацію Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про те, що в результаті моніторингових візитів у 2018 році було виявлено, що одним із актуальних питань щодо соціального захисту дітей є забезпечення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, житлом. У 2018 році з державного бюджету місцевим бюджетам виділено субвенцію на будівництво /капітальний ремонт/ реконструкцію малих групових будинків, будинків підтриманого проживання, будівництво/придбання житла для дитячих будинків сімейного типу, соціального житла для дітей-сиріт, дітей, осіб з їх числа. Але із зазначеної субвенції було виключено категорію дітей, позбавлених батьківського піклування (за статистикою 70% дітей становлять саме діти, позбавлені батьківського піклування), які як і діти-сироти за законодавством України мають такі самі права та державні гарантії. За результатами реагування Уповноваженого у додатку 7 Закону України № 2629-VIII від 23.11.2018 «Про Державний бюджет України на 2019 рік» змінено назву субвенції та доповнено категорією дітей, позбавлених батьківського піклування. Проте залишається проблема зняття з житлового обліку та забезпечення житлом осіб з числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування після досягнення ними 23-річного віку [1, с. 53].

Отже, ще один випадок бездіяльності органів державної влади встановлено постановою Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 15.07.2013 р. за адміністративним позовом особи до Олександрійської міської ради Кіровоградської області. Третьою особою в даній справі виступав директор дитячого будинку змішаного типу для дітей дошкільного та шкільного віку.

Свої позовні вимоги позивач обґрунтовує тим, що вона має правовий статус особи із числа дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 866 від 24 вересня 2008 р. Також такий правовий статус підтверджується рішеннями Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області по справі №2-3933-2005 від 07 червня 2005 р. та по справі № 2о-143-2010 від 14 липня 2010 р. та іншими відповідними документами. Позивач була залишена своєю матір'ю без наг-

ляду в холодній квартирі, без їжі і відповідного догляду. Деякий час проживала в школі-інтернаті м. Миргород, з 09 жовтня 2001 р. – проживала і виховувалась в дитячому центрі соціальної реабілітації «Джерело Життя» м. Олександрії, а з 18 березня 2003 р. проживала і виховувалась в дитячому будинку змішаного типу для дітей дошкільного та шкільного віку «Нове життя», а опікуном позивача був директор зазначеного дитячого будинку, який є третьою особою у даній справі. З досягненням позивачем повноліття, піклування було припинено в силу положень ст. 77 ЦК України. З 2005 р. позивач навчалась у Олександрійському політехнічному ліцеї, який закінчила. У 2009 р. вступила до Державного вищого навчального закладу «Національний гірничий університет» та була тимчасово зареєстрована у гуртожитку цього навчального закладу. Після закінчення вищого навчального закладу, 31 травня 2012 р., зіткнулась з тим, що вона не має житла та фактично опинилась на вулиці. 24 грудня 2012 р. позивачем були направлені запити до Олександрійської міської ради, відповідно до яких, позивач просила надати відповідь, чи перебуває вона на квартирному обліку у Олександрійській міській раді Кіровоградської області та надати роз'яснення яким чином, можна скористатись своїм правом на забезпечення соціальним житлом. 06 лютого 2013 р. був отриманий лист-відповідь №2207 від 21 січня 2013 р. з Олександрійської міської ради Кіровоградської області, в якому позивачу було повідомлено, що її опікун, директор дитячого будинку змішаного типу для дітей дошкільного та шкільного віку «Нове життя» із заявою про постановлення позивача на квартирний облік та соціальний облік з метою забезпечення її після досягнення 18-ти років житлом, не звертався. Одночасно було

повідомлено, що на підставі ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» по досягненню позивачем 23 років вона втратила статус особи із числа дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування. Зазначене свідчить про те, що з вини опікуна та служби у справах дітей позивача було позбавлено права на житло. У зв'язку з чим, та задля поновлення свого порушеного права вона і звернулася до суду з даним позовом.

Суд задовольнив позов та зобов'язав Олександрійську міську раду Кіровоградської області поставити позивачку на квартирний облік, з урахуванням пільг встановлених для осіб з числа дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування [5].

Отже, ст. 4 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» гарантує представництво інтересів дітей в судах центральними органами виконавчої влади, що реалізують державну політику у сфері усиновлення та захисту прав дітей, а також службами у справах дітей.

**Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Враховуючи усе вищенаведене, зазначимо, що до представників органів та інших осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними або дієздатність яких обмежена можна віднести посадових осіб закладів охорони здоров'я, закладів для людей похилого віку, закладів для людей з особливими потребами тощо; осіб, в сім'ї яких проживає дитина, батьків-вихователів будинків сімейного типу, а також посадових осіб закладів для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради з прав людини за 2018 рік. URL: <https://notorture.org.ua/wp-content/uploads/2019/04/Report-2019.pdf>
2. Рішення Попаснянського районного суду Луганської області від 11.02.2019 р. Справа № 2/423/1603/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80131383>
3. Рішення Марківського районного суду Луганської області від 16.05.2016 р. Справа № 417/2101/16-Ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57687025>
4. Інформація про стан виконання Основних напрямів запобігання бездомності до 2017 року URL: <https://www.msp.gov.ua/news/14747.html?PrintVersion>
5. Постанова Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 15.07.2013 р. Справа № 201/3133/13-А. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32493950>

**Іліопол Інна Михайлівна**

#### **ПРЕДСТАВНИЦТВО ІНТЕРЕСІВ МАЛОЛІТНІХ ЧИ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ ЗАКЛАДІВ ДЛЯ ДІТЕЙ-СИРИТ І ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ**

Стаття присвячена дослідженню процесуальних особливостей представництва у суді. Досліджено законодавче регулювання та судова практика стосовно питань представництва органів та осіб, яким законом надано право

звертатися до суду в інтересах інших осіб, а саме в інтересах дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

**Ключові слова:** цивільний процес, представництво в суді, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, неповнолітні особи, малолітні особи, житлові права.

**Илипол Инна Михайловна**

**ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ИНТЕРЕСОВ МАЛОЛЕТНИХ ИЛИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ЛИЦ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ УЧРЕЖДЕНИЙ ДЛЯ ДЕТЕЙ-СИРОТ И ДЕТЕЙ, ЛИШЕННЫХ РОДИТЕЛЬСКОЙ ОПЕКИ**

Статья посвящена исследованию процессуальных особенностей представительства в суде. Исследовано законодательное регулирование и судебная практика по вопросам представительства органов и лиц, которым законом предоставлено право обращения в суд в интересах других лиц, а именно в интересах детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки.

**Ключевые слова:** гражданский процесс, представительство в суде, дети-сироты, дети, лишённые родительской опеки, несовершеннолетние лица, малолетние лица, жилищные права.

**Iliopol Inna**

**REPRESENTATION OF INTERESTS OF JUVENILES OR MINORS BY OFFICERS OF ORGANIZATIONS FOR CHILDREN-ORPHANS AND CHILDREN DEPRIVED OF PARENT CARE**

The article is devoted to the study of the procedural features of representation in court. The legislative regulation and judicial practice on the representation of bodies and persons who are granted the right to appeal to the law in the interests of other persons, namely in the interests of orphans and children deprived of parental care, are examined.

For many years in Ukraine there has been a problem of violation of property and housing rights of children of vulnerable categories. Children who, due to life circumstances, ended up in institutions for orphans and children deprived of parental care, face the problem of loss or lack of their own housing or property and, when they reach the age of majority or 23 years old, find themselves on the street.

The issue of preventing human rights violations is still relevant in our country. Human trafficking, homelessness, begging, child crime, abuse and domestic violence, labor exploitation, fraudulent acts against elderly people and people with disabilities (for example, the illegal alienation of property), violation of the rights of minors or minors – this is not the whole list of offenses today. Consequently, crimes against a person require effective measures to prevent them, and people who find themselves in a difficult situation need the support and protection of the state.

The civil procedural legislation of Ukraine contains a provision under which state authorities, local governments, individuals and legal entities have the right to apply to the court with statements about the protection of the rights, freedoms and interests of others, state or public interests and take part in such cases.

**Key words:** civil process, representation in court, orphans, children deprived of parental care, minors, juveniles, housing rights.

УДК 347.952:(347.15/17:316.423.6)

**Голубцова Олена Олександрівна,**

старший викладач кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ЕМАНСИПАЦІЯ ЯК КАТЕГОРІЯ СПРАВ ПРО ЗМІНУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ

**Постановка проблеми.** Необхідність емансипації у судовому порядку продиктована юридичної невизначеністю статусу, яка може бути усунена тільки певним чином – шляхом встановлення юридичних матеріально-правових фактів в цивільному процесі. Встановлюючи факти, суд захищає матеріально-правовий інтерес особи, який складається в задоволенні потреби в офіційному підтвердженні судом обставин правового характеру і в здійсненні свого суб'єктивного права в майбутньому.

**Стан дослідження теми.** Розгляд справи у суду про надання фізичній особі повної цивільної дієздатності ускладняється відсутністю монографічних досліджень щодо застосування норм цивільного процесуального права по цієї категорії справ.

**Мета статті.** Аналіз проблем теорії та практики при розгляді справ про надання фізичній особі повної цивільної дієздатності

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Встановлення можливості надання фізичній особі повної цивільної дієздатності пов'язане, насамперед, з гарантіями забезпечення інтересів неповнолітніх, розвитком їх здібностей і навичок в трудовій діяльності, турботою про розвиток цивілізованих відносин в умовах громадянського суспільства [1, с. 51].

Згідно зі ст. 35 ГК України неповнолітній особі може бути надано повну цивільну дієздатність (емансипація). Для цього необхідні певні матеріально-правові умови: якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, якщо він працює за трудовим договором або за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальника або органу опіки та піклу-

вання він зареєстрований як підприємець. Так само неповнолітнім може бути надана повна цивільна дієздатність у разі, коли вони є матір'ю або батьком дитини.

Надання повної цивільної дієздатності можливо в адміністративному або в судовому порядку. В адміністративному (загальному) порядку органами опіки та піклування емансипація проводиться за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальника, яке повинно бути висловлено письмово. У разі відсутності цього питання про надання неповнолітній повної цивільної дієздатності вирішується судом.

Відсутність згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника є важливою умовою віднесення даної категорії справ до компетенції суду. В даному випадку мова не йде про захист суб'єктивного права неповнолітнього, тому справа розглядається не в порядку позовного провадження, а окремого. При наданні повної цивільної дієздатності встановлюється статус фізичної неповнолітньої особи, необхідний йому для подальшої реалізації цивільних прав самостійно.

Відсутність спору про право не означає, що в даній категорії справ відсутня протилежність інтересів, яка відображена у відсутності згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника. Навпаки, саме вона є необхідною умовою для розгляду справи судом.

Не можна погодитися з С.Я. Фурса і Є.І. Фурса проте, що звернення до суду із заявою про надання повної цивільної дієздатності можливо тільки після попереднього звернення до органу опіки та піклування [2, с. 626]. Із змісту ч. 2 ст. 35 ЦК України таке звернення не обов'язково.

Ч. 3 ст. 35 ЦК України передбачає надання повної цивільної дієздатності неповнолітньому автоматично з моменту реєстрації його підприємницької діяльності за наявності згоди батьків (усиновлювачів), піклувальника або органу опіки та піклування. При відсутності таких закон не передбачає можливості звернення до суду із заявою про емансипацію. Це обґрунтовано тим, що емансипація в судовому порядку без згоди відповідних осіб пов'язується з можливістю самостійного матеріального забезпечення неповнолітнього (наявність трудової угоди і самостійного заробітку), а також матеріально-правової необхідності (народження у неповнолітньої дитини).

Заява неповнолітньої особи про надання їй повної цивільної дієздатності подається до суду виключно за місцем її проживання (виключна підсудність).

Підсудність справ про надання неповнолітній особі – громадянину України, який проживає за її межами, у випадках, передбачених частиною першою цієї ст. 301, повної цивільної дієздатності визначається за клопотанням заявника ухвалою судді Верховного Суду (підсудність за ухвалою суду).

Правом на звернення до суду із заявою про надання повної цивільної дієздатності має тільки сам неповнолітній, який є заінтересованим в зміні свого цивільно-правового статусу, при наявності певних умов: якщо він досяг шістнадцятирічного віку, якщо він працює за трудовим договором або є батьком (матір'ю) дитини, якщо відсутня згода батьків (усиновлювачів) або піклувальника. Особи у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років мають право особисто здійснювати цивільні процесуальні права, в т. ч. і подавати заяву до суду про надання повної цивільної дієздатності.

Матеріально-правові обставини (досягнення шістнадцятирічного віку, наявність трудового договору, наявність дитини) повинні бути підтверджені відповідними доказами. До заяви мають бути додані копія документа, що підтверджує вік неповнолітнього, копія довідки з місця роботи, копія свідоцтва про народження дитини неповнолітнього відповідно. У довідці з місця роботи обов'язково повинно бути точно вказано місце роботи, розмір заробітної плати (доходів), що підтверджує факт можливості неповнолітнього самостійно себе утримувати на достатньому рівні, без допомоги інших осіб.

Згідно ч. 2 ст. 35 ГК України та ч. 1 ст. 301 ЦПК України заяву про емансипацію неповнолітньої особи приймається судом лише за відсутності згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника

оголосити неповнолітнього повністю дієздатним. Причому за наявності двох батьків (усиновлювачів) достатньо незгоди одного з них. Про відсутність згоди має бути зазначено в заяві, на підтвердження цієї обставини повинні бути наведені докази. Дана вимога є обов'язковою і при відсутності посилання на дану обставину заява може бути залишена без руху (ст. 185 ЦПК України). У тих випадках, коли зі змісту заяви неповнолітнього зрозуміло, що батьки (усиновлювачі) або піклувальник згодні на надання повної цивільної дієздатності (хоча і письмової згоди не було), в прийнятті заяви має бути відмовлено в зв'язку з виходом за рамки компетенції суду (цивільна юрисдикція).

Відсутність згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника фактично може бути виражено як письмово, так і усно. При відсутності письмової відмови батьків (усиновлювачів) або піклувальника на емансипацію неповнолітнього суд не може відмовити неповнолітньому в прийнятті заяви. Дана обставина встановлюється в процесі розгляду справи. Більш того, якщо дане питання розглядалося раніше органами опіки та піклування, то можливо отримати відповідні дані з цього органу.

Заява про емансипацію, яка подається до суду, має відповідати загальним вимогам, що пред'являються до подібних заяв по суті справи, тобто найменування суду, в який подається заява, найменування заявника (неповнолітній особі), її місце проживання, найменування заінтересованих осіб, які не дали згоди на надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності, їх місце проживання, зміст вимог (вимога про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності), підстави вимоги (обставини, з якими закон зв'язує емансипацію) та інше.

Згідно із ч. 1 ст. 303 ГПК України справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд розглядає за участю заявника, одного або обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника. З цього випливає, що в якості заінтересованих осіб виступають батьки (усиновлювачі) або піклувальник, а значить до заяви повинні бути долучені копії заяви за кількістю батьків (усиновлювачів) або піклувальника.

До початку розгляду справи по суті про надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі суд повинен встановити наступне: предмет доказування, коло доказів і коло учасників справи.

У предмет доказування у даній категорії справ входять обставини, на підставі яких можна зробити висновок про те, що неповнолітній може

самостійно реалізовувати свої цивільні права і обов'язки і відповідати за наслідки цих дій. Ст. 35 ГК України перераховує наступні юридичні факти, на підставі яких суд може призвести емансипацію: досягнення певного віку (шістнадцяти років) і наявність трудового договору або наявність дітей (з обов'язковим актовим записом). Але все-таки основним юридичним фактом, який прямо не вказано в ст. 35 ГК, є здатність особисто реалізовувати свої права і обов'язки, усвідомлювати їх наслідки цих дій і нести особисту відповідальність за них. На підтвердження останнього суд повинен встановити і інші обставини (доказові факти): наявність у неповнолітньої особи волі, рівня зрілості та свідомості, достатніх для здійснення дій, які спрямовані на набуття цивільних прав та обов'язків, та про її здатність усвідомлювати наслідки цих дій та нести самостійну відповідальність [3, с. 727].

Саме останні обставини викликають спір між неповнолітнім і його законними представниками (спір про факти), що стало підставою для звернення до суду. Тому основна доказова діяльність суду і учасників справи буде спрямована на встановлення перерахованих обставин.

Відсутність згоди батьків (одного з батьків), усиновителів (усиновителя) або піклувальників також підлягає встановленню. Тільки наявність даної обставини має бути встановлено при прийнятті заяви. В іншому випадку у відкритті провадження у справі про емансипацію має бути відмовлено.

Відповідно до коментованої статті в розгляді цивільної справи про надання неповнолітній повною цивільної дієздатності обов'язково участь заявника (неповнолітнього), а також його батьків (усиновителів) і попечителя. Їх заінтересованість ґрунтується на тому, що вони знаходяться в матеріально-правових відносинах, які в разі позитивного вирішення справи зазнають змін (у батьків (усиновлювачів) щодо неповнолітніх припиняються певні повноваження, а піклування буде припинено зовсім).

Також обов'язковим є участь в розгляді справи органів опіки та піклування для дачі висновку у справі згідно ч. 6 ст. 56 ЦПК України на виконання своїх повноважень.

Представники органів опіки та піклування залучаються до участі в справі за ухвалою суду. Порушення цієї вимоги закону тягне за собою скасування рішення суду. У разі неявки представників органу опіки та піклування розгляд цивільної справи має бути відкладено. Дані особи повинні викласти свої міркування не тільки по окремих

обставин цивільної справи про емансипацію, а й по суті цивільної справи, які розглядаються.

У деяких випадках до участі в справі доцільно залучати фахівців. Наприклад, фахівці з психології та педагогіки можуть бути залучені для визначення рівня розумової, психічної та моральної зрілості [4, с. 55]. Не виключається також проведення експертизи по встановленню ступеня зрілості заявника.

Як докази можуть бути розглянуті копія трудового договору, довідка з місця роботи із зазначенням заробітку, свідоцтво про народження неповнолітнього заявника, свідоцтво про народження дитини від неповнолітнього, довідки про стан здоров'я, наявність житла та іншого майна і т.п.

Судове засідання проводиться за загальними правилами цивільного судочинства.

За підсумками розгляду справи ухвалюється рішення суду про задоволення або про відмову в задоволенні заяви. Часткове задоволення вимоги про надання неповнолітній повною цивільної дієздатності по даній категорії справ неможливо. У разі винесення позитивного рішення неповнолітній набуває повної цивільної дієздатності відповідно до ст.30 ЦК України. В даному випадку мова йде тільки про цивільну дієздатність, тобто здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно здійснювати їх, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно виконувати їх і нести відповідальність у разі їх невиконання. Отже, в іншого роду відносинах заявник так і залишиться особою, який не має повної дієздатності (наприклад, право участі у виборах, можливість усиновлення, шлюбу, можливість бути представником за договором тощо).

Повна цивільна дієздатність поширюється на всі цивільні права і обов'язки. У разі припинення існування обставин, які є підставою для емансипації (звільнення з роботи, смерть дитини), повна цивільна дієздатність зберігається. Цивільним процесуальним законодавством не передбачена категорія справ про скасування емансипації повнолітнього. Обмеження цивільної дієздатності або визнання фізичної особи недієздатною здійснюється за загальними підставами та правилами.

Повна цивільна дієздатність за рішенням суду настає після набрання рішенням законної сили. Рішення суду про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності набирає законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження. Копія рішення після набрання ним законної сили в обов'язковому порядку направляється до органів опіки та піклування за місцем проживання неповнолітнього.



Емансипація, яка здійснена в судовому порядку, вносить зміни у відносини між неповнолітнім і його батьками (усиновителями) та припиняє відносини піклування.

Рішення суду про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності має відпо-

відати вимогам, які встановлені ст. 265 ЦПК України.

Винесення рішення про відмову в задоволенні не позбавляє неповнолітнього права в майбутньому звернутися з подібною заявою, тому що обставини, які є підставою вимоги, можуть змінюватися.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Окреме провадження в цивільному процесі України : навчальний посібник / під ред. Р.М. Мінченко. Одеса : Фенікс, 2010.
2. Фурса С.Я., Фурса Є.І., Щербак С.В. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. Фурси. Київ : видавець Фурса С.Я. 2006.
3. Курс цивільного процесу : підручник / В.В. Комаров, В.А. Богун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. Комарова В.В. Харків : Право, 2011
4. Бічук Л. Щодо набуття неповнолітніми повної цивільної дієздатності. *Правн. часоп. Донецьк. Ун-ту.* 2000. № 2 (5).

**Голубцова Олена Олександрівна**

#### **ЕМАНСИПАЦІЯ ЯК КАТЕГОРІЯ СПРАВ ПРО ЗМІНУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Стаття присвячена особливостям розгляду цивільних справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. Проаналізовано особливості підсудності, змісту заяви, розгляду справи по суті і рішення суду по цій категорії цивільних справ.

**Ключові слова:** окреме провадження, особливості розгляду, неповнолітня особа, повна цивільна дієздатність, підсудність, судове рішення.

**Голубцова Елена Александровна**

#### **ЕМАНСИПАЦИЯ КАК КАТЕГОРИЯ ДЕЛ ОБ ИЗМЕНЕНИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА В ПОРЯДКЕ ОСОБОГО ПРОИЗВОДСТВА**

Статья посвящена особенностям рассмотрения гражданских дел о предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности. Проанализированы особенности подсудности, содержания заявления, рассмотрения дела по сути и решения суда по данной категории гражданских дел.

**Ключевые слова:** особое производство, особенности рассмотрения, несовершеннолетнее лицо, полная гражданская дееспособность, подсудность, судебное решение.

**Golubtsova Elena**

#### **EMANCIPATION AS A CATEGORY OF CASES OF A CHANGE IN THE LEGAL STATUS OF AN INDIVIDUAL IN THE MANNER OF SPECIAL PROCEEDINGS**

The article is devoted to the features of the consideration of civil cases on the provision of full legal capacity to a minor. The features of jurisdiction, the content of the application, the examination of the case in essence and the court decision on this category of civil cases are analyzed.

Establishing the possibility of granting a person full civil capacity is connected, first of all, with guarantees of securing the interests of minors, development of their abilities and skills in work activity, concern for the development of civilized relations in the conditions of civil society.

According to Art. 35 of the Civil Code of Ukraine a minor may be granted full civil capacity (emancipation).

Granting full civil capacity is possible either administratively or judicially. In administrative (general) order, the care and custody bodies are emancipated with the consent of the parents (adoptive parents) or guardian, which must be expressed in writing. In the absence of this issue, the court shall decide on granting the minor full legal capacity.

An application by a minor to grant him or her full civil capacity shall be brought to court exclusively at his place of residence (exclusive jurisdiction).

Only a minor, interested in changing his civil status, has the right to go to court with a statement on granting full civil capacity.

The subject matter of this case is the circumstances under which it can be inferred that the minor may independently exercise his or her civil rights and obligations and be responsible for the consequences of such actions.

Art. 35 of the Civil Code of Ukraine lists the following legal facts on the basis of which the court can lead to emancipation: attaining a certain age (sixteen years) and the existence of an employment contract or the presence of children (with a mandatory act record). But still, the basic legal fact, which is not explicitly stated in Art. 35 of the Civil Code, is the ability to personally exercise their rights and responsibilities, to be aware of their consequences and to bear personal responsibility for them. In support of the latter, the court must establish other circumstances (evidential facts): the presence of the will of the minor, the level of maturity and consciousness, sufficient to perform actions aimed at the acquisition of civil rights and responsibilities, and his ability to be aware of the consequences of these actions and to bear responsibility.

**Key words:** special proceedings, features of consideration, minor, full civil legal capacity, jurisdiction, court decision.

УДК 347.9

**Прущак Валерія Євгенівна,**

начальник юридичного відділу,

аспірантка кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ**

**Постановка проблеми.** Актуальності набуває сьогодні пошукефективних способів врегулювання спорів, які виникають у суспільстві. За свідченнями світової історії, суд, як найбільш значимий інститут подолання суперечностей, може виступати лише як останній засіб, коли сторонами вже вичерпано всі можливі варіанти консенсуального вирішення спірної ситуації. Альтернативні способи вирішення спорів вже давно визнані кращимваріантом розв'язання конфлікту та практикуються в багатьох країнах світу. У зв'язку з цим дослідження генезису альтернативних способів вирішення правових спорів є вкрай актуальним.

**Стан дослідження теми.** Приділяли увагу питанню формування тарозвитку альтернативних способів вирішення спорів багато науковців, серед яких слід виділити роботи Є.О. Борисової, О.М. Бобрової, А.О. Горової, В.В. Землянської, Р.Г. Ковалю, Г.І. Єрьоменко, С.І. Калашникової, Ю.А. Михальського, Н.Н. Леннуара, І.В. Панової, Ю.Д. Притики, О.М. Спектр.

**Метою** цієї статті є дослідження історії становлення та розвитку альтернативних способів вирішення спорів.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Звертаючись до історичних коренів виникнення альтернативних способів вирішення цивільно-правових спорів, необхідно зауважити, що початок впровадження даного феномену сягає сивої давнини. Правильно зазначає В.О. Аболонін, що процедуру врегулювання спірних (конфліктних) ситуацій, які мають юридичне значення у поза-, до-, та судовому порядку, розглядати як щось абсолютно невідоме вітчизняному

праву навряд чи можливо [1, с. 21–27], адже саме спори та конфлікти є невід'ємною частиною будь-якого суспільства, а метою кожної держави стає не тільки їхнє якнайшвидше врегулювання, а й запобігання появі нових суперечностей.

За всю тривалу еволюцію, примирні процедури застосовувалися у різні часи різними народами та у різний спосіб. Таким чином першим, згаданим в історії способом вирішення спору, стає силове протиборство, де виживає найсильніший. Так, Стародавній Вавилон і Фінська цивілізація, Стародавня Греція та Стародавній Рим знали три основні шляхи вирішення спорів того часу: за допомогою сили, права або інтересів. Перший (антиправовий) підхід означає, що сторона, яка має більшу силу та фізичні переваги, пригнічуючи тим самим іншу сторону, здобуває перемогу. Другий підхід надає змогу шляхом використання певних правил, інструкцій та директивів того часу, застосовуючи закон, вирішити спір у суді. Третій підхід, ставить перед усім ані фізичні переваги, ані правову регламентацію, а інтереси сторін конфлікту та можливість їхнього забезпечення шляхом мирного його подолання [6, с. 100].

Таким чином, першою спробою розв'язання суперечностей у часи, коли насильство та сила мали рішучу перевагу, було залучення примирителів. Розуміючи, що вирішення спору шляхом каліцтва та насильства можуть призвести до загрози винищення племені, і з'являються перші особи, яким надається влада примирителя, а кривдник береться під опіку родиною або племенем. Задля запобігання насильству, забезпечення мирного співіснування, роль примирителя відводиться найавторитетнішим вождям або старійшинам,

які будучі у поважному віці та маючи неабиякий досвід, стають посередниками між сторонами спору, виконуючи основне завдання – підтримання порядку, спокою та миру. Така система залучення авторитетів задля врегулювання спорів існувала у безлічі країнах, таких як Стародавній Китай, Стародавній Рим, Стародавня Греція, а також у арабських країнах та Персії.

У Стародавньому Римі примирення сторін конфлікту зазнало окрім розвитку ще й законодавчого оформлення. У Законі XII таблиць вперше передбачалася цілісна концепція мирного врегулювання конфлікту шляхом укладання мирової угоди перед початком судочинства. Таким чином, стадія *in iure* означала «на чому домовляться, про те нехай [позивач] і просить [на судоворінні], а якщо [сторони спору] не приходять до угоди, нехай [вони] до полудня зійдуться для позову на форумі або на коміціумі. Хай присутні обидві сторони по черзі захищають [свою справу]» або «якщо заподіє членушкодження та не помириться з (потерпілим), то нехай і йому самому буде спричинено теж саме» [5]. В історичних пам'ятках стародавнього Риму посередники мали досить різні назви: *medium*, *intercessor*, *interpolator*, *interlocutor*, *interpres*. Надалі, з поступовим розвитком римського права, мирова угода отримує назву *fransactio*, метою якої є припинення спірних взаємовідносин та спірних зобов'язань між сторонами конфлікту.

Таким чином, можна зробити висновок що перший етап зародження та розвитку альтернативних способів вирішення спору має корені ще за часів існування первісного суспільства, тобто його можна назвати дохристиянським періодом, коли посередництво та арбітраж, та не як не суд, не тільки стають природним способом подолання суперечностей, а й засобом встановлення порядку та стабільності.

Наступний, так званий другий період, період християнського середньовіччя відзначається тим, що на рівні з світськими судами починають своє становлення суди церковні. Особливою різницею між шляхами подолання суперечностей між мирською та церковною владою була різна мета: головною метою світської влади було запобігання насильства та використання сили при подоланні конфліктів, натомість влада церковна ставила на меті схилення конфліктуючих сторін до справедливого миру задля людського порятунку душі. Конфлікти як у сім'ях, так і між ними вирішувалися за допомогою церковних судів, що мали на чолі єпископів, пап та інших священнослужителів. Такі

суди користувалися великим моральним впливом та авторитетом. Суспільство за вирішенням спору зверталось до церкви, священнослужителі якої користувались схваленням та допомогою імператорів Римської імперії.

З історичним розвитком та розвитком торгівельних правовідносин настає третій етап розвитку примирних процедур, які набувають неабиякої популярності, адже для підтримання стабільного розвитку торгівлі, забезпечення системи торговельного права необхідне якісне та мирне врегулювання суперечок між купцями та торговцями. Таким чином, наприклад в Середньовічній Франції, усна процедура посередництва стає головним способом врегулювання конфліктів. Вона відбувається за допомогою духовенства, дворян, нотаблів, тобто знову ж таки найавторитетніших осіб [12, с. 32]. Також, основний кодифікований акт того часу – Кодекс Етельреда встановлював: «Якщо в людини є вибір між примиренням та правом, і вона обирає мирову угоду, то вона (мирова угода) буде мати таку ж саму обов'язкову силу, що й судове рішення».

Процедура судового примирення набула своєї значної популярності з прийняттям у 1807 році Цивільного процесуального кодексу Франції, який закріплював таке поняття як «мирові судді». Першочергово сторони зверталися саме до мирових суддів, головним завданням яких було примирення, лише якщо мировим суддям не вдавалося вирішити конфлікт мирними шляхом та домовленостями, сторони могли звертатися до суду з відповідним позовом.

Не тільки Франція, але й інші країни континентальної Європи у цей період використовували мирову угоду як основний засіб врегулювання суперечок, адже на відміну від судового рішення, яке може залишити одну із сторін незадоволеною, тобто дати їй потенційний шанс на насильницький реванш, мирова угода була направлена на мир, взаємну довіру та взаємне забезпечення інтересів кожного. Наприклад, в Англії були започатковані дні примирення, які користувалися одним з основних принципів: «*Pactum legem vincit et amor iudicium*» – угода перевищує право, а мир – судове рішення.

Своєрідною є й українська історія розвитку альтернативних шляхів подолання суперечностей між сторонами спору, яка починається з розвитку силових, анти правових шляхів вирішення спорів за часів, коли за образу кривдника віддавали на свавілля ображеного, а сама особа винуватця конфлікту була об'єктом помсти [8, с. 235]. Такий

конфлікт між сторонами мав два шляхи вирішення: перший, суворий та жорстокий, кровна помста, другий – відмова від помсти та одержання грошового стягнення. Заміна кровної помсти грошовим еквівалентом дає нам можливість розглядати такі дії як досягнення згоди між сторонами правого конфлікту [9, с. 273]. Про це свідчить найдавніша історична пам'ятка «Повість минулих літ», створена літописцями на чолі з Нестором у період XI – XII ст., яка містить текст Договору Русі з Візантією (911 р.), у якому і вказується, особа, яку скривдили чи образили, має право на відшкодування за рахунок кривдника, також відшкодуванню підлягає й особиста образа у вигляді побоїв та матеріальна шкода у вигляді викрадання чужого майна [4, с. 20].

Більш яскраво зароджування компромісно-договірних правовідносин простежується на українських землях за часів Київської Русі в основному кодифікованому акті того часу, у Руській Правді. У цьому збірнику стародавнього руського права зазначалася можливість заміни кровної помсти грошовим викупом за образу, що на думку Н.В. Нестора і було доказом зародження примирення на українських землях [7, с. 165]. Такої ж думки дотримувався і такий вчений як А.М. Яценко, вважаючи, що саме встановлення компенсації скривдженому та своєрідна домовленість між кривдником та скривдженим є прикладом зародження примирення та компромісу як засобів врегулювання соціально-правового конфлікту [13, с. 56]. Іншої точки зору дотримується А.М. Гриб, який вважає, що «не можна розглядати компенсаційні санкції норм Руської правди як примирну процедуру. Адже компенсація завданої шкоди є не зародком примирення, а зародком відновного (компенсаційного правосуддя), бо за завдані моральні та можливо фізичні страждання, за вербальну образу, одна із сторін конфлікту отримує грошові відшкодування, але така компенсація відбувається не за угодою сторін, а за рішенням суду. Отже відсутній наріжний камінь примирної процедури – активність сторін у вирішенні ними спору».

Однак, аналізуючи морально-правові засади та соціально-політичний лад того часу, можна дійти висновку, що інститут примирення не повною мірою розвився та підтримувався суспільством Київської Русі, адже кровна помста потерпілого (або його родичів) кривднику вважалася благородним ділом, проте правові норми «Руської правди» не надавали вичерпної інформації про те, як, у який спосіб та за чиєю ініціативою має

відбуватися відшкодування завданої шкоди, і чи у такому випадку буде конфлікт вичерпано повною мірою чи ні, а тому і випадки примирення скоріш були винятками, аніж правилом.

Згодом, поступово кровна помста вже не просто відходила на другий план, а і взагалі зникла, натомість громада все частіше вирішувала конфлікти за принципом «примирення та домовленості».

Аналізуючи історичний досвід, можна визначити ще одну альтернативну процедуру примирення, що існувала у XIV ст. на території Київської Русі, а саме у Великому Новгороді – «мировий ряд». Слід зазначити, що це був один з найперших прообразів примирення шляхом залучення нейтрального посередника на території Староруської держави. Так, рядці з числа «добрих людей» мали на меті примирити конфлікуючі сторони через досягнення полюбовної угоди, що базувалася на взаємних поступках, як однієї з головних засад примирення, та закріплювалася у докончальній грамоті.

Процедура примирення сторін конфлікту у різних правових сферах була розповсюджена і протягом XVI – XVII століть, під час влади Литовського князівства, а згодом Польського королівства та протягом дії на українських землях Литовських Статутів, а саме: у 1529 у введеному в дію I Литовського Статуту, у 1566 – II Литовського Статуту, у 1588 – III Литовського Статуту. На території українських земель, що знаходилися у складі Польщі, теж простежується ідея примирення замість кровної помсти. Про це свідчить наявність ідеї примирення шляхом проведення процедури «єднання», яка давала можливість ворогуючим сторонам примиритися. Головною особливістю даної процедури було залучення для її проведення «поєднувачів» – посередників, котрі на своєму засіданні формували умови примирення, тобто «єднання». Той, хто був винуватцем конфліктної ситуації, для «єднання» повинен був виконати основну умову: визнати свою вину, вибачитися перед винним або його родичами та заплатити викуп [2, с. 105]. «Єднання» укладалось у письмовій формі, підписувалось і засвідчувалось печатками свідків (сторонніх людей). Таким чином могли вирішуватися справи майнові, земельні, а також кримінальні. Спір, залагоджений єднанням не підлягав переданню до суду; у випадку звернення до суду з питанням, яке було врегульоване єднанням, позивач підлягав грошовому стягненню у вигляді сплати відповідачу сім кіп грошей, судді – двох кіп грошей, і підсудку – копи грошей [10, с. 91].

Окрім залучення посередників, «єднання» існувало також у формі полюбовного суду, головною

метою якого було добровільне врегулювання спору. Судді полюбовного суду призначалися безпосередньо сторонами процесу та мали назву судді-комісари, проте на відміну від третейського, полюбовний суд міг сприяти прийняттю рішення самими сторонами, чим наближався до ролі посередника у врегулюванні конфлікту. За результатами розгляду полюбовний суд ухвалював компроміс (мирову угоду) сторін конфлікту, підписаний сторонами і засвідчений печатками суддів лист [11, с. 121].

Поступово дія вищезазначених кодифікованих джерел права почала обмежуватися владою царської Російської імперії. У цей час був розроблений проект Кодексу «Права, за якими судиться малоросійський народ». Хоч даний Кодекс, так і залишився проектом та не був схвалений Сенатом, все рівно використовувався як якісний збірник правових норм XVIII століття. За ним, як стверджує Герасимчук О.П., сторони могли примиритись, причому у будь-яких справах, роль суду при цьому була лише фіксуючою та посвідчувальною [3].

Так званий інститут мирного врегулювання спору мав також широке розповсюдження на українських землях і був закріплений у цьому ж кодифікованому нормативному акті того часу «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1743 р.). Хоч даний збірник і не розмежував цивільний та кримінальний процеси, проте п. 12 арт. 12 передбачав можливість припинення провадження у справі в разі примирення сторін і звернення до суду з відповідною «мировою чолобитною».

Таким чином, вищевказаний артикул передбачив два види примирення: за участю «мирителів», які обиралися так званими «спірними сторонами», тобто безпосередньо сторонами конфлікту, та мали бути вільними, повнолітніми, добросовісними та обізнаними у праві, – така форма мала назву «полюбовний суд»; безпосереднє досягнення згоди сторонами конфлікту, тобто без участі посередників. Для того, щоб примирення мало юридичну силу, необхідно було дотримання певних умов: 1. добровільність прийняття рішення про примирення (у разі порушення цієї вимоги мирова угода не набувала чинності, а примирення відповідно не відбувалося); 2. Засвідчення угоди підписами обох сторін або їхніх уповноважених осіб. Цікавим є той факт, що майже вперше мирителем могла бути не залучена нейтральна третя особа, а безпосередньо сам суддя, що закріплюється у п. 7 статті 5 глави VII. Також роль

мирителів відводилася і «урядникам градським», тобто представникам місцевої влади.

Подальший розвиток примирних процедур як альтернатива судовому процесу історично пов'язують з виникненням системи комерційних судів, що досить ефективно розвивалася у Російській імперії. Саме в Одесі, як в місті, де розвиток торгівлі за допомогою залучення іноземців був на найвищому рівні, 10 березня 1808 року за ініціативою знаменитого губернатора Новоросійського краю герцога Дюка де Ришельє починає функціонувати перший комерційний суд, основною формою роботи якого стає саме примирна процедура врегулювання спору, а підґрунтям роботи – прийнятий перший російський статут комерційного суду. У подальшому такі суди почали функціонувати у Феодосії й Ізмаїлі, а згодом у таких крупних містах як Кишинів, Москва та Петербург.

Подальший розвиток альтернативних способів вирішення спорів, спричинений процесами глобалізації та модернізації, науково-технічним прогресом, що призвели до своєрідної кризи тогочасної судової системи, слід ототожнювати з формуванням в середині ХХ століття примирних процедур у Сполучених Штатах Америки. Саме в США, країні з високим рівнем розвитку, що традиційно віддавала перевагу судовому способу врегулювання суперечностей, загострюються конфлікти між певними категоріями населення: профспілками та роботодавцями, які потребують нового позасудового шляху вирішення. Таким чином, для їхнього подолання владою створюється спеціальний федеральний орган – Federal Mediation Conciliation Service, FMSC, основною метою якого було стати нейтральним посередником під час врегулювання саме трудових спорів. У той же час вперше з'являється термін «альтернативне вирішення спорів». Центральне місце в системі альтернативного вирішення спорів посідає саме третейський розгляд, який згодом витісняють більш посередницькі, короточасні, демократичніші способи, такі як арбітраж-посередництво, міні-суд, медіація, судова медіація, врегулювання спору за участю судді. Надалі задля забезпечення необхідності зменшення кількості справ; більш ефективного, однак швидкого урегулювання спорів; підвищення ефективності суддівської системи, Конгрес США приймає у 1990 році Закон про реформування цивільного судочинства, основною метою якого було покладання на суддівський корпус обов'язку застосування альтернативних способів вирішення спорів.

У подальшому вже в середині ХХ століття курс на вирішення спірних питань шляхом посередництва, спричинений кризою судової системи, що досягла Західної Європи, закріплюється в Європейській Конвенції про захист прав людини та основних свобод, прийнятій 04.11.1950, в якій прямо зазначено, що прийняття справ до судового розгляду можливе тільки після невдалої спроби вирішити спір альтернативним шляхом. Надалі розвиток медіативних процедур прискорюють вироблені світовою спільнотою міжнародні стандарти, що відображаються у прийнятих нормативно-правових актах, зокрема у: Рекомендації Rec (1998) ІЕКомітету міністрів державам-членам Ради Європи щодо медіації в сімейних справах від 21.01.1998, Рекомендації Rec (2001)9 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи щодо альтернативного судового розгляду спорів між адміністративними органами і сторонами – приватними особами (адміністра-

тивні справи) від 05.09.2001, Рекомендації Rec (2001)10 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи щодо медіації в цивільних справах від 18.09.2002, «Зелена книга» про альтернативне регулювання спорів у цивільному та комерційному праві Комісії Європейських Співтовариств, Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну комерційну примирювальну процедуру (2002), а також інших міжнародних актах, які більш детально розглянемо у наступному розділі.

**Висновки.** Завершуючи поетапне дослідження генезису альтернативних способів вирішення спорів в історії становлення і розвитку примирних процедур, можемо резюмувати, що теоретичне осмислення мирного шляху подолання суперечностей почалося ще у давнину, паралельно з усвідомленням суспільством що примирення протилежних сторін спору є не тільки більш доцільним, доречним, але ще й економічно вигіднішим.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Аболонин В.О. Развитие примирительных процедур в рамках саморегулируемых организаций. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2009. № 9.
2. Гайворонська І. Історичний розвиток мирного і компромісного вирішення кримінально-правових конфліктів на українських землях. *Юридична Україна*. 2008. № 5.
3. Генеза статусу потерпілого в історії вітчизняного кримінального процесу. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія *Право*. 2012. № 2 (6). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12horvkr.pdf>.
4. Гриб А.М. Примирення та відновне правосуддя у правовому житті Київської Русі. *Порівняльно-аналітичне право: електронне наук. фахове видання*. 2013. № 2.
5. Законы XII таблиц (Legesduodecem Tabularum). URL: [http://kulturoznanie.ru/?work=rome\\_law\\_tables](http://kulturoznanie.ru/?work=rome_law_tables).
6. Леннуар Н.Н. Альтернативное разрешение споров: переговоры и медиация. Изд-во Санкт-Петербургского института права имени Принца П.Г. Ольденбургского, 2004.
7. Нестор Н.В. Правове регулювання примирення: історичний погляд. *Держава та регіони*. 2010. № 2.
8. Покровский И.А. История римского права. Санкт-Петербург : Летний Сад, 2002.
9. Саєнко Г. Ретроспектива угоди в кримінальному процесі України. *Національний юридичний журнал теорія та практика*. 2014. № 6.
10. Стефанович П.С. Крестоцелование и отношение к нему Церкви в Древней Руси. *Средневековая Русь* : сб. науч. трудов. Москва : Индрик, 2004. Вып. 5.
11. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. Т. 1. Основы. Москва : Международные отношения, 1998.
12. Ясиновський І.Г. Історичний аспект розвитку інституту медіації та сучасні тенденції його розвитку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: *Юриспруденція*. 2014. № 102. Т. 1.
13. Ященко А.М. Примирення з потерпілим у механізмі кримінально-правового регулювання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2006.

**Прущак Валерія Євгенівна**

#### ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ

У статті досліджено альтернативні способи вирішення спорів, окреслено історичний аспект їх виникнення та розвитку. Досліджено нормативне регулювання та функціонування зазначених способів вирішення спорів у країнах ближнього та дальнього зарубіжжя та проаналізовано положення законодавства, що регулюють їхнє здійснення. У статті також приділено увагу правовому регулюванню цього процесу в Україні. Процедури альтернативного вирішення цивільно-правових спорів охарактеризовано як ефективний механізм примирення сторін.

**Ключові слова:** альтернативне вирішення спорів, примирні процедури, цивільно-правовий спір, історичні підходи до вирішення конфліктів, посередник.

**Прущак Валерія Євгенівна**

#### ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ РАЗВИТИЯ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ

В статье исследованы альтернативные способы разрешения споров, очерчено исторический аспект их возникновения и развития. Исследовано нормативное регулирование и функционирование данных способов

решения споров в странах ближнего и дальнего зарубежья и проанализировано положения законодательства, что регулируют их осуществление. В статье также уделено внимание правовому регулированию этого процесса в Украине. Процедуры альтернативного решения гражданско-правовых споров охарактеризовано как эффективный механизм примирения сторон.

**Ключевые слова:** альтернативное разрешение споров, примирительные процедуры, гражданско-правовой спор, исторические подходы к разрешению конфликтов, посредник.

**Prushchak Valeriia**

#### **THE HISTORICAL ASPECT OF THE DEVELOPMENT ALTERNATIVE WAYS TO RESOLVE THE DISPUTES**

Finding effective ways of resolving disputes that arise in society is becoming increasingly relevant today. According to the history of the world, the court, as the most significant institution of conflict resolution, can act only as a last resort, when the parties have already exhausted all possible options for a consensual solution of the disputed situation. Alternative dispute resolution for a long time has been recognized as the best solution to conflict resolution and has been practiced in many countries around the world. In this regard, the study of the genesis of alternative dispute resolution is highly relevant. Many scholars have paid attention to the formation and development of alternative dispute resolution methods, however, this issue is still not fully understood.

So, this article explores an alternative ways to resolve the disputes, it's outlined the historical aspect of its origin and development. been studied The regulation and operation of mentioned method of resolving the disputes in foreign countries and legislation regulations that regulated implementation of the alternative ways to resolve the disputes in accordance to the legal systems features has been analyzed. The article describes the methods of legal regulation of this process in Ukraine. A step-by-step study of the genesis of alternative ways of resolving disputes in the history of the formation and development of reconciliation procedures, allows us to make conclusion that the settlement of contradictions peacefully began in antiquity. The public became aware that reconciliation between the opposing parties was not only more expedient, appropriate, but also economically advantageous.

Procedures of the alternative way to resolve the disputes described as an effective mechanism of conciliation.

**Key words:** alternative dispute resolution, conciliatory procedures, civil legal dispute, historical approaches to conflict resolution, negotiator.

Формат 60x84/8. Гарнітура Franklin Gothic Book.  
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 11,16.  
Замов. № 1119/244. Наклад 150 прим.

Видавничий дім «Гельветика»  
73021, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а  
Телефон +38 (0552) 39-95-80  
+38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08  
E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи  
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.