

НАУКОВО – ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

ПРАВО ТА ЮСТИЦІЯ

Науково-практичний юридичний журнал

№ 1 (14) 2021. Заснований у жовтні 2016 року



Редакція журналу:

м. Київ, вул. Січових Стрільців, буд. 73, 04053

Засновники:

Інститут права та післядипломної освіти Міністерства юстиції
України, Науково – дослідний інститут публічного права

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової ін-
формації КВ № 22338 – 12238, видане Міністерством юстиції України
31.10.2016 року

Видавець: Видавництво «ОВК»



індекс видання 60067

Київ – 2021

© Видавництво «ОВК»

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

1. **Чижмарь Катерина Іванівна** – доктор юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України (голова редакційної колегії);
2. **Галуцько Валентин Васильович** – доктор юридичних наук, професор; (співголова редакційної колегії);
3. **Бобровник Світлана Василівна** – доктор юридичних наук, професор, академік Академії вищої освіти України;
4. **Журавльов Дмитро Володимирович** – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України (заступник голови редакційної колегії).
5. **Дрозд Олексій Юрійович** – доктор юридичних наук, професор;
6. **Іншин Микола Іванович** – доктор юридичних наук, професор, академік, дійсний член Національної академії правових наук України, Заслужений юрист України;
7. **Майданик Роман Андрійович** – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;
8. **Коросд Сергій Олександрович** – доктор юридичних наук, доцент;
9. **Коротюк Оксана Вікторівна** – доктор юридичних наук, нотаріус, (шеф-редактор);
10. **Лазур Ярослав Володимирович** – доктор юридичних наук, професор;
11. **Лошицький Михайло Васильович** – доктор юридичних наук, професор.
12. **Федорченко Наталія Володимирівна** – доктор юридичних наук, професор;
13. **Фріс Павло Львович** – доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України;
14. **Шкляр Сергій Володимирович** – доктор юридичних наук.

НАУКОВА РАДА:

1. **Кресіна Ірина Олексіївна** – доктор політичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України, академік Української академії політичних наук;
2. **Оніщенко Наталія Миколаївна** – доктор юридичних наук, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, Заслужений юрист України;
3. **Олефір Віктор Іванович** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Заслужений юрист України.

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНІ ДОСЛІДЖЕННЯ:

«Створення середовища безпеки в країні: проблеми та перспективи»,
д.ю.н. К. Чижмарь, О. Олійник5

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО:

«Концептуальні засади виконавчої влади в Україні»,
д.ю.н. О. С. Дніпров15

«Адміністративно – правовий статус служби судової охорони в питаннях забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах»,
к.ю.н. З. В. Журавльова.....26

«Державна політика у сфері транскордонного співробітництва: адміністративно – правовий аспект»,
к.ю.н. Т. Г. Шутак36

ТЕОРЕТИКО – ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ:

«Функції підзаконних нормативно – правових актів в Україні»,
к.ю.н. Е. С. Шуберт.....41

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО:

«Кримінально – правові форми реагування на вчинення корупційних злочинів»,
к.ю.н. І. В. Однолько.....49

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО:

«Особливості поділу спільних боргових зобов'язань подружжя», д.ю.н. С. О. Короєд.....61

«Доктрина зняття корпоративної вуалі: іноземний досвід та перспективи застосування в Україні»,
д.ю.н. В.М. Махінчук.....78

СУДОВА ПРАКТИКА:

Кримінальне судочинство
Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15.02.2021р. у справі №133/3337/19.....93

Цивільне судочинство

Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду
від 10.03.2021р. у справі №331/5291/19.....101

Адміністративне судочинство

Постанова Касаційного адміністративного суду
Верховного Суду від 03.03.2021р. у справі №805/3923/18-а.....119

Господарське судочинство

Постанова Великої палати Верховного Суду від 16.02.2021р.
у справі №911/2390/18.....138

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ:

«Захист інтересів дитини під час вирішення спорів
про визначення місця її проживання»»,

М. Онищенко, адвокат.....156

АКТУАЛЬНІ ДОСЛІДЖЕННЯ:

Катерина Чижмарь, д.ю.н., доцент,
головний науковий співробітник НДІ публічного права
Олександр Олійник, головний консультант
Директорату з питань юстиції та правоохоронної
діяльності *Офісу Президента України*

СТВОРЕННЯ СЕРЕДОВИЩА БЕЗПЕКИ В КРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена проблемам створення в Україні безпечного середовища, забезпечення його функціонування, аналізу ефективності роботи правоохоронних органів стосовно протидії корупційним кримінальним правопорушенням. Також у статті висвітлено причини неефективної діяльності правоохоронних органів та пропозиції щодо покращення їх роботи.

Ключові слова: правоохоронні органи, правоохоронна система, прокуратура, прокурорський нагляд, корупційне кримінальне правопорушення, координація правоохоронних органів, реформування правоохоронної системи, правоохоронних органів та органів правопорядку.

Пріоритетами національних інтересів України є захист прав, свобод і законних інтересів громадян України, реалізація яких забезпечується шляхом захисту особи, суспільства та держави від правопорушень, зокрема корупційних, а також забезпечення відновлення порушених прав та відшкодування заподіяної шкоди¹.

¹ «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14 вересня 2020 року № 392;

Центральне місце в сфері правового захисту в державі посідають правоохоронні органи².

Так, згідно із ст. 1 Закону України «Про основи національної безпеки України», правоохоронні органи – це органи державної влади, на які Конституцією і законами України покладено здійснення правоохоронних функцій. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави», правоохоронні органи – це державні органи, які відповідно до законодавства здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. У чинному законодавстві існують і інші підходи до визначення номенклатури правоохоронних органів.

Аналіз відповідних положень законодавства дозволяє констатувати, що чинне законодавство умовно розмежовує правоохоронні органи, які забезпечують державну безпеку, і правоохоронні органи, які здійснюють окремі функції охорони правопорядку в усіх інших сферах суспільного життя. Але подібна умовність призводить до плутанини в розумінні правоохоронної діяльності та до неможливості встановити вичерпне коло суб'єктів такої діяльності.

Чергова реформа правоохоронної системи в Україні, яка розпочалася в 2014 році була спрямована на підвищення спроможностей суб'єктів формування та реалізації державної політики у сфері публічної безпеки та цивільного захисту, вдосконалення нормативно-правового регулювання діяльності правоохоронних органів із боротьби зі злочинністю, тощо.

Так, було прийнято нову редакцію Закону про прокуратуру, створено Національну поліцію, Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (на правах структурного підрозділу Офісу Генерального прокурора), Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Державне бюро розслідувань. Відповідними

² Теоретико-правові аспекти правоохоронної діяльності органів внутрішніх справ України / В. В. Микитенко // Південноукраїнський правничий часопис. – 2014. – № 3. – С. 240-242.

змінами до антикорупційного законодавства передбачено діяльність Національного агентства з питань запобігання корупції. З метою оптимізації структури та чисельності органів, які ведуть боротьбу зі злочинами у сфері економіки також прийнято закон про Бюро економічної безпеки України.

Законом України № 1401-VIII від 02.06.2016 «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» Основний Закон України з поміж іншого було доповнено статтею 1311, у якій ідеться, зокрема, про те, що на прокуратуру в Україні покладено «організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку»³.

Згідно цих положень, прокурорів позбавлено функцій прокурорського (загального) нагляду за додержанням і застосуванням державними органами законів, а також дещо обмежено повноваження щодо координації і взаємодії всіх правоохоронних органів у боротьбі зі злочинністю та корупцією.

Це призвело до того, що наразі система правоохоронних органів, особливо тих, на які покладається завдання стосовно попередження, виявлення, припинення та розслідування корупційних правопорушень виглядає дещо розбалансованою, не реформовані правоохоронні органи чи органи, реформування яких перебуває на початковому етапі, а також новостворені правоохоронні органи тепер працюють без належного центру координації та взаємодії у сфері боротьби з корупцією і організованою злочинністю.

Разом з цим, вказані органи все активніше конкурують за ресурси Державного бюджету України та місце у ієрархії правоохоронних структур, що у свою чергу призводить до дублювання функції цих органів.

Фінансування діяльності правоохоронних органів, у тому числі й антикорупційних, останнім часом активно зростає.

³ «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)»: Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII;

Для прикладу, за останні 10 років фінансування з Державного бюджету України Міністерства внутрішніх справ України зросло на 415,3% (з 24,2 млрд. у 2014 році до 100,5 млрд. у 2020 році), Служби безпеки України – 331,6 % (з 3.8 млрд. у 2014 році до 12,6 млрд. у 2020 році), Офісу Генерального прокурора (не враховуючи Спеціалізованої антикорупційної прокуратури) – 264,3% (з 2.8 млрд. грн. у 2014 році до 7,4 млрд. у 2020 році). У Державному бюджеті на 2021 рік на функціонування Офісу Генерального прокурора передбачено додатково 4,1 млрд. грн., при тому, що у прокуратури наразі відсутні повноваження на здійснення досудового розслідування та прокурорського нагляду.

Що стосується утримання антикорупційних органів, зазначимо, що фінансування з Державного бюджету України Національного антикорупційного бюро України за 4 роки зросло на 194 % (з 476,7 млн. у 2016 році до 925,1 млн. у 2020 році), Спеціалізованої антикорупційної прокуратури – 200 % (з 46 млн. у 2016 році до 92,1 млн. грн. у 2020 році)⁴.

На діяльність Державного бюро розслідувань у 2021 році передбачено 2,5 млрд. грн, що на 178,5 % більше ніж у 2020 році .

Отже, ураховуючи нинішній стан діяльності правоохоронних органів України, середовище безпеки, яке повинно формуватися із сукупності заходів і факторів, які зведуть до мінімуму можливості заподіяння людині фізичної, матеріальної та моральної шкоди внаслідок загроз криміногенного та техногенного характеру, створити буде вкрай непросто, оскільки воно має гарантуватися державою через ефективну діяльність правоохоронних органів, які повинні своєчасно й оперативно вживати заходів щодо максимального захисту життя, здоров'я та майна людей від протиправних посягань.

Стратегією національної безпеки України, затвердженою Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 392, серед поточних та прогнозованих загроз провідну роль

⁴ Скільки коштує бюджету утримання правоохоронних органів та антикорупційної системи: Аналітичний портал «Слово і діло».

визначено саме корупції, яка перешкоджає виведенню української економіки з депресивного стану, унеможлиблює її стале і динамічне зростання та, як наслідок, підживлює кримінальне середовище⁵.

В Індексі сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index – CPI) із 33 балами зі 100 можливих Україна займає 117 місце зі 180 країн у списку CPI⁶.

За результатами опрацювання статистичних даних за 2020 рік та звітності правоохоронних органів встановлено, що впродовж 2020 року в Єдиному реєстрі досудових розслідувань зареєстровано 784 096 кримінальних правопорушень, з яких 3 908 – корупційних кримінальних правопорушень, що становить лише 0,5% від загальної кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень.

У провадженні підрозділів, які здійснюють досудове розслідування перебувало 5616 кримінальних проваджень з ознаками корупції.

Зокрема у провадженні органів поліції – 3 348, Національному антикорупційному бюро України – 2 213, органів безпеки – 42, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства – 13 проваджень вказаної категорії.

Із кількості направлених до суду проваджень – 2 272 (40,5%) перебувало у провадженні слідчих органів поліції, 23 (0,4%) – Служби безпеки України, 5 (0,09%) – органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства.

При цьому за результатами досудового розслідування – Національним антикорупційним бюро України скеровано до суду 80 обвинувальних актів, у тому числі 12 з угодою про визнання винуватості.

Корупційними кримінальними правопорушеннями завдано збитків на суму 3 млрд 25 млн грн, з яких відшкодовано 276,3 млн. грн. Питома вага відшкодованих збитків складає 9,1%.

⁵ «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14 вересня 2020 року № 392;

⁶ Індекс сприйняття корупції-2020;

За закінченими кримінальними провадженнями Національним антикорупційним бюро України встановлено збитків на суму 1 млрд. 549 млн. грн, а відшкодовано заподіяних злочинами збитків на суму 103,5 млн. грн, або 6,7%.

Також зауважимо, що Державним Бюро розслідувань до суду скеровано 461 обвинувальний акт про корупційні правопорушення, що становить 13,9% від загальної кількості скерованих актів⁷.

Очевидно, що ефективність правоохоронної діяльності в сучасній державі визначається далеко не кількістю «людей у погонах» та множинністю різноманітних правоохоронних структур.

З наведеного вище також вбачається, що саме відсутність чіткої координації у системі органів кримінальної юстиції, і як наслідок, взаємодії між вказаними правоохоронними органами призводить до низької ефективності діяльності цих органів.

Водночас зазначимо, що здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування кримінальних правопорушень Національним антикорупційним бюро України покладено на Спеціалізовану антикорупційну прокуратура, яка є самостійним структурним підрозділом Офісу Генерального прокурора (на правах Департаменту)⁸, при цьому нагляд за додержанням законів іншими уповноваженими суб'єктами на здійснення досудового розслідування у сфері корупційних правопорушень покладено на інші органи прокуратури.

На нашу думку, ще однією з причин, що спричинили такі низькі показники результативності та, як наслідок, загрозливий стан протидії корупції в Україні, а відтак і стан дотримання конституційних прав та свобод людини і громадянина в діяльності органів правопорядку є розгалужена, але в той же час неефективна система правоохоронних органів та органів правопорядку, які уповноважені на здійснення досудового розслідування у

⁷ Єдиний державний веб-портал відкритих даних

⁸ «Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Офісу Генерального прокурора»: Наказ Генерального прокурора від 5 березня 2020 року № 125;

сфері корупційних правопорушень: органи Національної поліції, Служба безпеки України, органи, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань.

Посадові особи деяких антикорупційних органів своїми заявами часто намагаються сформуванати оманливу думку про те, що для викорінення корупції ними робиться усе можливе, однак їм заважає відсутність політичної волі, здійснення на них певного тиску.

Підсумовуючи викладене, можемо стверджувати, що за правоохоронними органами держави, які отримали в статті 17 Конституції України завдання щодо забезпечення державної безпеки і захисту державного кордону, не закріплюється їх основна функція – забезпечення правопорядку в суспільстві та державі. Така нормативна невизначеність об'єктно-суб'єктного складу відповідних конституційних правовідносин в Основному Законі породжує неоднозначність доктринального тлумачення, правотворчої та правозастосовної практики у сфері національної безпеки і оборони України. Отже, наразі об'єктивною необхідністю є розробка державної доктрини соціальної безпеки. У рамках цієї доктрини одне з основних місць повинна займати Концепція реформування правоохоронних органів України та органів правопорядку, а також узгоджений План дій щодо реформування правоохоронної системи держави з обговоренням та затвердженням їх на засіданні Ради національної безпеки і оборони України.

Згадана Концепція має включати:

- основні заходи з розвитку системи правоохоронних органів та органів правопорядку держави;
- розробку та прийняття спеціального, базового Закон України «Про правоохоронну діяльність та правоохоронні органи України», як це і передбачено частиною 3 статті 17 Конституції України;
- шляхи та етапи її реалізації;
- очікуванні результати;

Потребує перегляду система звітності, яка формується за результатами діяльності правоохоронних органів.

Наразі складається така звітність: «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення» форми 1, «Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення» форми 2, «Про результати боротьби з організованими групами і злочинними організаціями» форми 1-ОЗ, «Про стан протидії корупції» форми 1-КОР, «Про роботу прокурора» форми № П, «Про роботу органів досудового розслідування» форми № 1-СЛ.

Вважаємо, що замість згаданої звітності доцільно запровадити форму Єдиної державної статистичної звітності яка буде містити об'єктивну, повну, структуровану інформацію про стан злочинності та корупції в країні.

Очевидно, що проблеми удосконалення конституційно-правового статусу правоохоронних органів, а також узгодження їх системи, функцій і повноважень із закріпленою в Конституції України моделлю забезпечення національної безпеки і оборони має стати предметом серйозного розгляду Комісії з питань правової реформи, яка створена Указом Президента України №584/2019. З метою ефективного, а головне результативного реформування правоохоронної діяльності неодмінно повинні бути проведенні ряд заходів стосовно коригування чинного національного законодавства. Така робота має проводитись у рамках загальнодержавної програми адаптації національного законодавства України до законодавства Європейського Союзу.

Оскільки РНБО, яка є допоміжним органом при Президенті України зі спеціальною компетенцією, діяльність якої дозволяє главі держави повно й ефективно забезпечувати правовий режим національної безпеки і оборони, вважаємо, що назріла нагальна необхідність Раді національної безпеки і оборони України проведення аналізу розроблених Концепцій реформування кожного правоохоронного органу та з урахуванням сформованого системного бачення підготувати загальнодержавну Концепцію реформування правоохоронної системи України та План дій щодо реформування правоохоронної системи держави з обговоренням та затвердженням їх на засіданні РНБО.

Принагідно зауважимо, що Концепція реформування кримінальної юстиції України, яка була затверджена Указом Президента України від 08.04.2008 № 311 передбачала завдання щодо розробки та запровадження єдиної статистики та науково обґрунтованих критеріїв оцінки результатів роботи органів системи кримінальної юстиції, які мають містити, зокрема, аналіз рівня суспільної довіри до діяльності органів досудового розслідування чи прокурорів⁹.

Разом з цим, доцільно було б провести й координаційну нараду за участю Президента України із керівним складом правоохоронних органів та органів превенції стосовно стану їх роботи, де обговорити питання щодо поточної діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та превенції у сфері протидії злочинності та корупції, а також шляхи її покращення і вдосконалення.

На виконання вимог Конституції України та реалізації Стратегії Національної безпеки України, держава має обов'язок створити реальне безпекове середовище та забезпечити ефективне його функціонування.

⁹ «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311.

Список використаних джерел:

1. «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)»: Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1401-19>;

2. «Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Офісу Генерального прокурора»: Наказ Генерального прокурора від 5 березня 2020 року № 125 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0125905-20>.

3. «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14 вересня 2020 року № 392 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>;

4. «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14 вересня 2020 року № 392 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>;

5. «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/go/311/2008>.

6. Єдиний державний веб-портал відкритих даних [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://data.gov.ua/organization/office-heneralnogo-prokurora>.

7. Індекс сприйняття корупції-2020 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2020/>.

8. Скільки коштує бюджету утримання правоохоронних органів та антикорупційної системи: Аналітичний портал «Слово і діло» [Електронний ресурс]. – <https://www.slovoidilo.ua/2021/03/01/infografika/finansy/skilky-koshtuye-byudzhetu-utrymannya-pravoohoronnyh-ta-antikorupcijnyh-orhaniv>;

9. Теоретико-правові аспекти правоохоронної діяльності органів внутрішніх справ України / В. В. Микитенко // Південноукраїнський правничий часопис. – 2014. – № 3. – С. 240-242. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2014_3_76.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО:

Олексій Дніпров,
*доктор юридичних наук,
провідний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту публічного права*

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

АНОТАЦІЯ

Статтю присвячено аналізу концептуальних засад виконавчої влади, які розкриваються крізь призму основоположних складових елементів, до яких автором віднесено правову природу, сутність поняття та ознаки виконавчої влади. Зазначено, що розгляд та дослідження цих елементів дозволяє повною мірою висвітлити вище згадувані концептуальні засади. Вказано, що у даній науковій праці під концептуальними засадами розуміється основоположне, фундаментальне розуміння когось, чого-небудь, тобто сукупність поглядів на певний процес, діяльність, явище. Визначено, що концептуальні засади діяльності органів виконавчої влади – це система поглядів, які в своїй сукупності формують фундаментальні уявлення про діяльність органів виконавчої влади в Україні, що розкриваються шляхом висвітлення правової природи, сутності, поняття та ознак виконавчої влади. Розглянуто кожну із вказаних складових. З'ясовано, що виконавча влада є окремим інститутом державної влади, який, своєю чергою, складається із сукупності державних органів, що здійснюють владно-політичні, владно-управлінські функції та виконавчо-розпорядчу діяльність у певній сфері суспільного життя, що визначена чинним законодавством. Зазначено, що головна сутність виконавчої влади – це втілення у життя, за допомогою управлінської діяльності веління законодавчої влади.

Вказано, що з цього приводу у наукових колах ведуться активні дискусії, а тому одним із перспективних напрямів наступних наукових досліджень може слугувати детальний аналіз сутності виконавчої влади в Україні. Щодо ознак виконавчої влади, то, поряд з наведеними у дослідженні, виокремлено також наступні характерні риси виконавчої влади: єдність цільового призначення, функціональна самодостатність, ієрархічність організації, субординаційність зв'язків між структурними рівнями тощо. Визначено, що реформування системи органів виконавчої влади має постійний характер і є необхідною умовою ефективного виконання поставлених перед нею завдань.

Ключові слова: виконавча влада, адміністративна діяльність, органи виконавчої влади, концептуальні засади, правова природа, сутність, понятійно-категоріальний апарат.

Abstract

CONCEPTUAL PRINCIPLES OF EXECUTIVE POWER IN UKRAINE

The article is devoted to the analysis of the conceptual principles of executive power, which are revealed through the prism of the basic constituent elements, to which the author refers the legal nature, essence of the concept and features of executive power. It is noted that the consideration and study of these elements allows us to fully illuminate the above-mentioned conceptual framework. It is indicated that in this scientific work by conceptual principles is meant a fundamental, fundamental understanding of someone or something, ie a set of views on a particular process, activity, phenomenon. It is determined that the conceptual principles of executive bodies are a system of views, which together form fundamental ideas about the activities of executive bodies in Ukraine, which are revealed by highlighting the legal nature, essence, concepts and features of executive power. Each of these components is considered. It was found that the executive branch is a separate institution of state power, which, in turn, consists of a set of state bodies that perform power-political, power-administrative functions and executive-administrative activities in a particular sphere of public life, as

defined by current legislation. It is noted that the main essence of the executive branch is the implementation of the dictates of the legislature through management activities. It is pointed out that in this regard there are active discussions in scientific circles, and therefore one of the promising areas of further research may be a detailed analysis of the essence of the executive branch in Ukraine. Regarding the characteristics of the executive branch, in addition to those presented in the study, the following characteristics of the executive branch were also identified: unity of purpose, functional self-sufficiency, hierarchical organization, subordination of relations between structural levels, etc. It is determined that the reform of the system of executive bodies is permanent and is a necessary condition for the effective implementation of its tasks.

Key words: executive power, administrative activity, executive bodies, conceptual principles, legal nature, essence, conceptual and categorical apparatus.

Вступ

Формування, а також подальша розбудова соціальної, демократичної та правової держави обумовлює перманентне й ефективно вдосконалення апарату публічної влади. Не становить виключення й система органів виконавчої влади. В свою чергу, доцільність даного дослідження також визначена триваючою адміністративною реформою в Україні, яка безпосередньо стосується реформування органів виконавчої влади. Так, означена адміністративна реформа має сприяти, з одного боку, комплексній перебудові

існуючої в Україні системи державного управління всіма сферами суспільного життя, а з іншого – розбудові деяких інститутів державного управління, яких Україна ще не створила як суверенна держава [1]. У зв'язку з цим виникає необхідність формування концептуальних засад виконавчої влади та розуміння самої її сутності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питанням, що тим або іншим чином пов'язані з виконавчою гілкою влади, системою її суб'єктів, їх діяльністю, сутністю, а також визначен-

ню поняття та виокремленню ознак присвячені наукові розробки таких вчених як В. Авер'янов, О. Бабич, О. Бандурка, Д. Бахрах, Ю. Битяк, В. Гошовський, А. Коваленко, В. Колпаков, В. Лазарев, О. Майданник, В. Нерсисянц, Н. Нижник, О. Скакун, С. Стеценко, В. Сухонос, Ю. Фрицький, В. Шаповал та інших. Однак, проблематика визначення концептуальних засад виконавчої влади в Україні потребує подальшого аналізу. Все це в сукупності визначає актуальність даного дослідження.

Методологія дослідження

Мета статті – дослідити концептуальні засади виконавчої влади в Україні. Для досягнення вказаної мети необхідно з'ясувати правову природу, сутність виконавчої влади, визначити понятійно категоріальний апарат виконавчої гілки влади, зокрема визначити дефініцію правової категорії «виконавча влада», виокремити її ознаки.

Результати дослідження

У даній науковій праці під концептуальними засадами розуміється основоположне, фундаментальне розуміння кого-, чого-небудь, тобто су-

купність поглядів на певний процес, діяльність, явище. В свою чергу, концептуальні засади діяльності органів виконавчої влади – це система поглядів, які в своїй сукупності формують фундаментальні уявлення про діяльність органів виконавчої влади в Україні, що розкриваються шляхом висвітлення правової природи, сутності, поняття та ознак виконавчої влади. Отже, вважаємо за доцільне розглянути кожен з названих складових поетапно.

Перш за все зазначимо щодо правової природи влади загалом. Так, з цього приводу досить влучно стверджує О. Бандурка вказуючи, що вияви влади є необмеженими в людському житті, всеохоплюючими, якщо брати всі її види, типи та різновиди. Безпосередньо світ влади – це вся та значна область життя суспільства, основним змістом і змістом існування якої є ефективний вплив на людей з метою регулювання їх співжиття, налаштування взаємоприсотування, розробка різних інституцій, що дозволяють людям жити, працювати і по можливості радіти спільному життю

[2, с. 49]. З викладеного випливає, що основна сутність влади полягає у регулюванні суспільних відносин у соціумі шляхом здійснення певного впливу. За допомогою дедуктивного підходу можна вказати, що в такому випадку природа державної влади спрямована на врегулювання суспільних відносин в межах певної країни, яке здійснюється відповідними державними органами, що наділені певним обсягом повноважень (прав та обов'язків).

У свою чергу, правова природа виконавчої влади, за поглядами С. Горошовського, – це здобутки людської цивілізації стосовно поглядів на організацію державної влади, носієм якої є народ кожної країни, яка ґрунтується на теорії «розподілу влад» і на сучасному етапі розвитку вважається найоптимальнішою системою організації державної влади, згідно з якою державна влада поділяється відповідно на законодавчу, виконавчу та судову [3, с. 124].

Говорячи про виконавчу гілку влади доцільно вказати, що вона має «виконувати», зокрема, втілювати в життя норми законів. Це безпосередньо

випливає із самої правової природи виконавчої влади. Окрім того, деталізує названу позицію М. Ославський, стверджуючи, що органи виконавчої влади відповідно до принципу розподілу влади утворюються для здійснення виконавчої і розпорядчої діяльності з керівництва господарською, соціально-культурною та адміністративно-політичною сферами життя суспільства [4, с. 13]. З означеною позицією можна погодитися частково. Дійсно, виконавча влада спрямована, в переважній більшості, на реалізацію законодавчих положень. Проте, у той же час, своєю розпорядчо-виконавчою діяльністю також має конкретизувати та деталізувати положення, визначені в законах України.

Таким чином, правова природа виконавчої влади носить комплексний характер. Тому, з метою формування концептуального уявлення про виконавчу владу в Україні, вважаємо за доцільне звернутись до сутності виконавчої влади.

Так, сутність виконавчої влади, згідно поглядів С. Стеценко, полягає в тому, що виконавча влада в Україні

призначена здійснювати контрольні повноваження, управління державним майном, антимонопольну діяльність та низку іншої діяльності. Як зазначає автор, фактичне виконання законів не є домінуючим призначенням виконавчої влади. Це скоріше засіб, аніж мета, аніж призначення у його традиційному розумінні [5, с. 67-72]. Тобто, автор наводить протилежну вищевказаним положенням відносно основного призначення виконавчої влади, визначаючи виконання законів не метою, а інструментом досягнення мети.

О. Скрипнюк вказує, що діяльність органів виконавчої влади спрямована на безпосередню реалізацію функцій Української держави у сфері соціальних, економічних, культурних, бюджетно-фінансових відносин з метою забезпечення належного функціонування держави як складного суспільно-політичного механізму [6, с. 329]. В свою чергу Є. Гетьман вважає, що основним призначенням виконавчої влади є виконання та реалізація нормативно-правових актів держави, але діяльність її не обмежується лише

виконанням законодавства [7, с. 239].

З точки зору Б. Авер'янова, покликання цієї влади полягає у виконанні управлінської організаційної діяльності, спрямованої на виконання правових актів, ухвалених або безпосередньо народом, або його представницькими органами. Саме це становить сутність усієї діяльності виконавчої гілки влади й характер повноважень її органів, визначає підзаконність усіх рішень цієї влади [8, с.18–20].

Відповідно до поглядів Ю. Битяка, В. Гаращука та В. Богуцького, сутність виконавчої влади розкривається у наступних твердженнях:

– є відносно самостійною гілкою єдиної державної влади в Україні;

– є самостійною лише у зв'язку з практичною реалізацією Конституції, законів України в загальнодержавному та функціонально-компетенційному масштабах;

– має державно-правову природу;

– наділена владними повноваженнями, що виявляється в таких можливостях: по-перше, впливати на поведінку та

діяльність людей їх об'єднань, по-друге, підпорядковувати собі волю інших;

– здійснюється на засадах поділу державної влади на гілки не на всіх рівнях;

– не може ототожнюватися з виконавчою діяльністю, оскільки остання є формою реалізації виконавчої влади, видом державної діяльності відповідної компетенційної та функціональної спрямованості;

– здійснюється системою спеціально створених суб'єктів – органами виконавчої влади різних рівнів, наділених виконавчою компетенцією, що не властиве органам законодавчої та судової влади [9, с. 409].

З урахуванням викладеного можна стверджувати, що концептуальні засади щодо визначення правової природи та сутності виконавчої влади носять фрагментарний та опосередкований характер. Дійсно, погляди науковців досить змістовно відрізняються, а в окремих випадках, навіть суперечать один одному. Все це в сукупності вказує на те, що концептуальні засади виконавчої влади потребують подальшого наукового дослідження.

В свою чергу, з метою ефективного аналізу означених питань пропонуємо звернутись до наукових розробок щодо визначення понятійно-категоріального апарату та характерних ознак виконавчої влади.

Так, відповідно до поглядів І. Дахова, виконавча влада – це одна з гілок державної влади, основним призначенням якої є організація виконання законів та інших нормативно-правових актів, реалізація внутрішньої та зовнішньої політики, охорона прав і свобод людини та громадянина, що здійснюється через побудовану на принципі вертикальної підпорядкованості систему спеціально створюваних і наділених відповідною компетенцією органів [10, с. 26].

В свою чергу, О. Хоменко під виконавчою владою розуміє сукупність державно-владних повноважень по виконанню законів, розробці і здійсненню державної політики, що реалізуються розгалуженою ієрархічною спеціалізованою сукупністю державних органів на принципах оперативності, адміністративної підлеглих, підзаконності, підзвітності пе-

ред представницькими органами та поєднанні динамізму і стабільності [11, с. 9].

Схожу, але дещо розширену дефініцію наводить О. Румянцев, вказуючи, що виконавча влада – це сукупність повноважень з управління державними справами, які включають повноваження підзаконного регулювання (адміністративної нормотворчості), зовнішньополітичного представництва, повноваження зі здійснення адміністративного контролю, а також законодавчі (в порядку делегованого або надзвичайного законодавства) [12, с. 69-78].

Означені трактування виконавчої влади показують, що вони розкривають безпосередню сутність такої влади. З цього випливає, що дослідження виконавчої влади має бути цілісним та комплексним. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне також розкрити характерні ознаки або ж загальні риси виконавчої влади. У контексті розгляду концептуальних засад основними джерелами в даному випадку слугуватимуть наукові розробки вчених-правників.

Зокрема, О. Бабич характерними ознаками виконавчої влади визначає наступні: 1) є різновидом державної влади; 2) одним з основних її завдань виступає виконання нормативно-правових актів (в той же час автор зазначає, що не слід розуміти таке твердження буквально, бо виконавча влада здійснює більш широке коло повноважень); 3) зміст виконавчої влади полягає в управлінській діяльності державою та суспільством, яка контролюється з боку інших гілок влади; 4) суб'єктний склад виконавчої влади представляє різнорівневу систему органів; 5) виконавча влада універсальна та єдина (вчиняється постійно та повсюдно на всій території держави) [13, с. 305-308].

В свою чергу, Н. Тиндик виділяє такі загальні риси виконавчої влади: 1) характеризується можливістю здійснювати реальне та дієве управління діями громадян, узгоджувати спірні індивідуальні або колективні питання шляхом підкорення їх єдиному порядку, волі через застосування переконання або примусу; 2) первісно виступала як суспільна воля та із формуван-

ням політики і політичних відносин формуються відповідні державні органи, які покликані забезпечувати реалізацію державної волі; 3) система виконавчої влади має дві сторони функціонування: внутрішню (яка складається, з одного боку, з діалектичного поєднання об'єктивних і суб'єктивних факторів, а з другого – з поєднання статичних і динамічних елементів) і зовнішню (яка характеризує її цільовий зв'язок та відображається в формах, методах і засобах їх досягнення); 4) наділена прерогативою щодо здійснення законотворчості та реалізації заходів державного примусу, які є одним з атрибутів виконавчої влади [14, с. 108-109].

Окрім того, розглядаючи ознаки виконавчої влади, Д. Бахрах вказує, що виконавча влада носить: 1) організуючий характер (налагодження суспільних зв'язків в усіх сферах життєдіяльності, на неї покладена вся практична діяльність із реалізації законодавства, тобто саме органи виконавчої влади здійснюють необхідні організуючі, координуючі та контролюючі дії з метою виконання законодавства); 2)

універсальний характер (виконавча влада здійснюється необмежено у часі та просторі); 3) предметний характер (при реалізації повноважень органи виконавчої влади застосовують необмежені правові, інформаційні, економічні, технічні та інші види ресурсів); 4) примусовий характер (для забезпечення позасудового, адміністративного примусу застосовується армія, інші спеціалізовані органи та установи) [15, с. 67-68].

Висновки

Таким чином, концептуальні засади виконавчої влади розкриваються крізь призму основоположних складових елементів, до яких ми відносимо правову природу, сутність поняття та ознаки виконавчої влади. На нашу думку, розгляд та аналіз цих елементів дозволяє повною мірою висвітлити вище згадувані концептуальні засади.

В свою чергу, із всього наведеного можна зробити висновок, що виконавча влада є окремим інститутом державної влади, який, своєю чергою, складається із сукупності державних органів, що здійснюють владно-політичні, владно-управлінські функції

та виконавчо-розпорядчу діяльність у певній сфері суспільного життя, що визначена чинним законодавством.

У той же час, головна сутність виконавчої влади – це втілення у життя, за допомогою управлінської діяльності веління законодавчої влади. Однак, з цього приводу у наукових колах ведуться активні дискусії, тому одним із перспективних напрямів наступних наукових досліджень може слугувати детальний аналіз сутності виконавчої влади в Україні.

Щодо ознак виконавчої влади, то, поряд з наведеними у дослідженні, доцільно також виокремити наступні характерні риси виконавчої влади: єдність цільового призначення, функціональна самодостатність, ієрархічність організації, субординаційність зв'язків між структурними рівнями тощо. Також варто зазначити, що реформування системи органів виконавчої влади має постійний характер і є необхідною умовою ефективного виконання поставлених перед нею завдань.

Перелік літератури та джерел інформації:

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: указ Президента України від 22.07.1998 № 810/98. Офіційний вісник України. 1999. № 21. Ст. 943.
2. Бандурка О. Влада в Україні на зламі другого і третього тисячоліть : монографія. Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2000. 304 с.
3. Горощовський С. Правова природа та особливості органів виконавчої влади як однієї з гілок влади. Форум права. 2011. № 4. С. 121-125.
4. Ославський М. Виконавча влада в Україні: організаційно-правові засади: навч. посіб. К.: Знання, 2008. 216 с.
5. Стеценко С. Виконавча влада та роль Конституції України в організації її діяльності. Юридична наука і практика. 2011. № 2. С. 67–72.
6. Скрипнюк О. Курс сучасного конституційного права України: академічне видання. Х.: Право, 2009. С. 329.
7. Гетьман Є. Виконавча влада: сутність та зміст. Topical issues of law: theory and practice. №26. 2013. С. 235-241.
8. Виконавча влада і адміністративне право; за заг. ред. В. Авер'янова. К. : ІнЮре, 2002. 668 с.
9. Адміністративне право: підручник; за заг. ред. Ю. Битяка, В. Гаращука, В. Зуй. Х.: Право, 2012. 624 с.

10. Дахова І. Поняття виконавчої влади та її місце в державному механізмі України (конституційний аспект). *Право України*. 2002. № 12. С. 26.
11. Хоменко О. Виконавча влада: соціально-правова природа, особливості: автореф. дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.01. Х., 2005. 20 с.
12. Фрицький Ю. Проблеми правового регулювання виконавчої влади та системи її органів в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровськ, держ. ун-ту внутр. справ*. 2010. № 3. С. 69–78.
13. Бабич О. Виконавча влада та її місце в системі державної влади. *Збірник наукових праці Держава і право*. 2010. Випуск 50. С. 302-309.
14. Гиндик Н. Правова природа виконавчої влади в Україні. *Митна справа*. 2011. № 1(73) частина 2. С. 106-110.
15. Бахрах Д. *Административное право: Учебник для вузов*. М.: Издательство ВЕК, 1999. 368 с.

Зоря Владленівна Журавльова,
кандидат юридичних наук,
приватний нотаріус Київського міського
нотаріального округу
провідний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту публічного права

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС СЛУЖБИ СУДОВОЇ ОХОРОНИ В ПИТАННЯХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ ТА ПІДТРИМАННЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ В СУДАХ

Анотація. В статті автор звертає увагу на важливість діяльності Служби судової охорони для забезпечення реалізації конституційного принципу незалежності суддів та організації підтримання громадського порядку в судових органах. Проводиться дослідження наявних наукових поглядів на зміст та елементи правового статусу та адміністративно-правового статусу. Формується думка, що Служба судової охорони, будучи учасником адміністративно-правових (управлінських) відносин, нормами адміністративного законодавства наділялась адміністративно-правовим статусом, який вирізняє її з поміж інших правозастосовних та правоохоронних органів. Сформовано поняття адміністративно-правового статусу Служби судової охорони в питаннях забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах.

Ключові слова: Служба судової охорони, незалежність суддів, статус, правовий статус, адміністративно-правовий статус, елементи правового статусу.

Abstract. In the article the author draws attention to the importance of the Judicial Protection Service to ensure the implementation of the constitutional principle of independence of judges and the organization of public order in the judiciary. A study

of existing scientific views on the content and elements of legal status and administrative and legal status. It is believed that the Judicial Protection Service, being a participant in administrative-legal (administrative) relations, the rules of administrative law endowed with administrative-legal status, which distinguishes it from other law enforcement and law enforcement agencies. The concept of administrative and legal status of the Judicial Protection Service in matters of ensuring protection and maintaining public order in the courts has been formed.

Keywords: Judicial protection service, independence of judges, status, legal status, administrative and legal status, elements of legal status.

Вступ

Процес судочинства в Україні характеризується наявністю конституційного принципу незалежності суддів, реалізація і дотримання якого підкреслює важливу роль судової системи в процедурі захисту прав, свобод і законних інтересів громадян. Незалежність суддів, при здійсненні правосуддя, є обов'язковою складовою їхнього статусу. Законодавчо визначеними засобами забезпечення такої незалежності суддів є заборона будь-якого впливу на суддів; забезпечення державою особистої безпеки суддів та їхніх сімей; притягнення до юридичної відповідальності осіб винних у неповазі до суддів і суду. Реалізовувати зазначені завдання в Україні покликана

новостворена Служба судової охорони, яка відповідно до статті 161 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII, є державним органом у системі правосуддя для забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах [1].

Тож нагально важливим завданням держави та органів публічної влади є формування належного адміністративно-правового забезпечення питань функціонування Служби судової охорони та визначення її адміністративно-правового статусу для організації підтримання громадського порядку в судових органах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Досліджуючи дане питання варто відзначити науковців, які присвячували свою увагу в напрямку вивчення змісту правового статусу: В.Б. Авер'янов, В.М. Бевзенко, А.Л. Борко, Ю.П. Битяк, В. В. Галуцько, В.А. Гомада, Б.В. Деревянко, Т.М. Кравцова, А.М. Макаровець, Г.Я. Наконечна, О.Ф. Скакун, М.В. Старинський, В. В. Сухонос, Д.Ю. Шпенюв та ін.

Методологія дослідження

Дослідити питання змісту адміністративно-правового статусу Служби судової охорони задля належного забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах.

Результати дослідження

Стаття 160 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII визначає, що підтримання громадського порядку в суді, припинення проявів неповаги до суду, а також охорона приміщень суду, органів та установ системи правосуддя, виконання функцій щодо державного забезпечення особистої безпеки суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, забезпечення у суді безпеки учасників судового процесу здійснює Служба судової охорони [1].

З метою забезпечення її функціонування рішенням Вищої ради правосуддя від 21 березня 2019 року № 886/0/15-19 [2] призначено Бондаря В.І. Головою Служби судової охорони. А 4 квітня 2019 року Вища рада правосуддя своїм рішенням № 1051/0/15-19 затвердила Положення про Службу судової охорони [3], рішенням № 1052/0/15-19 – Положення про проходження служби співробітниками Служби судової охорони [4].

Зазначеними нормативними актами визначено процедуру формування Служби, основні завдання та функції, повноваження посадових осіб, порядок зайняття посад та умови несення служби з охорони та підтримання громадського порядку в судах.

Варто зазначити, що правовий статус Служби судової охорони має свої особливості, у зв'язку з чим є складним предметом для дослідження, оскільки вона включає до свого складу різні категорії службовців.

Проте, для розкриття суті адміністративно-правового статусу Служби судової охорони, в питаннях охорони та

підтримання громадського порядку в судах, в першу чергу варто з'ясувати, що взагалі собою представляють правові категорії «правовий статус» та «адміністративно-правовий статус».

Загалом, у перекладі з латинської, слово «статус» означає положення, стан чого-небудь або будь-кого: «статус людини», «статус особи», «статус громадянина», «статус органу» й т.д. [5, с.578].

У Великому юридичному словнику категорія «правовий статус» визначається як система визнаних і гарантованих державою в законодавчому порядку прав, свобод і обов'язків, а також законних інтересів людини як суб'єкта права [6, с. 525]

Застосовуючи системний метод дослідження, можна визначити поняття «правовий статус» як комплексне юридичне явище, що визначає статус (становище) суб'єкта у відповідній системі, відокремити його статистичні й допоміжні елементи [7, с.109].

О.М. Музичук під правовим статусом суб'єкта адміністративно-правових відносин пропонує розуміти систему за-

кріплених у нормативно-правових актах ознак, які визначають його роль, місце та призначення в системі правовідносин, вказують на його відмінність від інших суб'єктів і порядок взаємовідносин між ними [8, с. 319].

Аналіз визначених наукових позицій, стосовно дефініції терміну «правовий статус», дає можливість дійти висновку, що дане питання залишається дискусійним та не має однозначного розуміння і тлумачення, тому трактується науковцями по-різному.

За результатами наукових пошуків змісту терміна «адміністративно-правовий статус», більшість науковців розглядають його як різновид правового статусу, комплекс конкретно визначених суб'єктивних прав і обов'язків, які закріплені за відповідним суб'єктом нормами адміністративного права [9, с. 194].

На думку Т.О. Коломоєць, адміністративно-правовий статус – це сукупність суб'єктивних прав і обов'язків закріплених нормами адміністративного права за певним органом. Водночас обов'язковою ознакою набуття суб'єк-

том адміністративно-правового статусу є наявність у нього конкретних суб'єктивних прав і обов'язків, що реалізуються у рамках як адміністративних правовідносин, так і поза ними [10, с. 64].

С.Л. Курило під адміністративно-правовим статусом органів внутрішніх справ пропонує розуміти їхнє положення (становище) в системі суспільних відносин і механізмі державного управління, що визначається державою шляхом закріплення в нормах адміністративного законодавства їхніх завдань, функцій, повноважень і відповідальності, які реалізуються зазначеними суб'єктами через відповідні адміністративно-правові (управлінські) відносини, зокрема, ті, що складаються безпосередньо під час їхньої взаємодії з питань забезпечення громадської безпеки та громадського порядку [11, с. 526].

З наведених дефініцій адміністративно-правового статусу стає зрозумілим, для того щоб Служба судової охорони наділялась нормами адміністративного законодавства таким статусом, вона повинна бути учасником адміністратив-

но-правових (управлінських) відносин.

Враховуючи зміст норм ст.ст. 160, 161, 162 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII, Служба судової охорони є державним органом у системі правосуддя, що забезпечує охорону та підтримання громадського порядку в судах, особисту безпеку суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, безпеки учасників судового процесу, реагує на порушення громадського порядку при розгляді справ судом, вживає заходів до припинення проявів неповаги до суду, припинення протиправних дій в приміщеннях суду [1]. Зазначені завдання Служби судової охорони реалізуються через особливий вид адміністративно-правових відносин, а саме правоохоронних. Дана обставина дає право стверджувати, що Служба судової охорони є суб'єктом адміністративно-правових відносин та наділяється адміністративно-правовим статусом.

О. І. Безпалова та Д. О. Горбач визначають, що основою адміністративно-правового статусу є адміністративна правосуб'єктність. Складовими

адміністративної правосуб'єктності є потенційна здатність мати права і обов'язки у сфері державного управління (адміністративна правоздатність), реалізовувати надані права і обов'язки у сфері державного управління (адміністративна дієздатність) [12, с. 6].

Узагальнюючі погляди науковців щодо переліку складових елементів адміністративно-правового статусу органу державної влади, варто виділити наступні: завдання, права та обов'язки, а також відповідальність за вчинені дії.

Б. М. Ринажевський наголошує на тому, що існують різні точки зору щодо питання співвідношення таких елементів статусу, як функції, повноваження та компетенція. Уявити функції органу держави відокремлено від його компетенції неможливо, оскільки функції є складовою частиною компетенції, яку необхідно розглядати в загальному (широкому) і власному (вузькому) розумінні. У загальному розумінні до компетенції належать функції, характеристика місця органу в системі управління, його завдань, суб'єктів відання, кола діяльності, відповід-

дальності. У вузькому розумінні компетенція – це права та обов'язки державного органу [13, с. 16].

З приводу складових елементів правового статусу В.Б. Авер'янов зазначає, що поняття «адміністративно-правовий статус» охоплює комплекс конкретно визначених суб'єктивних прав і обов'язків, які закріплені за відповідним суб'єктом нормами адміністративного права. Тобто необхідною ознакою набуття особою адміністративно-правового статусу є наявність у неї конкретних суб'єктивних прав і обов'язків, які реалізуються даною особою як в адміністративних правовідносинах, так і поза ними [9, с.194].

В.В. Береза доходить висновку, що юридичну категорію «адміністративно-правовий статус» характеризують такі ознаки: – права та свободи, що становлять основу адміністративно-правового статусу, не можуть реалізуватись без інших його компонентів – обов'язків і відповідальності [14, с. 60].

На думку А.М. Подоляки, поняття правового статусу містить у собі правосуб'єкт-

тність у єдності з іншими правами та обов'язками, тому можна зробити висновок про складові адміністративно-правового статусу: компетенція, правозастосування, юридична відповідальність [15, с. 44].

Висновки

За результатами дослідження можемо дійти висновку, що Служба судової охорони в питаннях забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах виступає суб'єктом адміністративно-правових відносин, у зв'язку з чим наділяється адміністративно-правовим статусом, складові елементи якого вирізняють її з поміж інших державних органів, покликаних реалізовувати правоохоронну функцію.

Отже, під адміністративно-правовим статусом Служби судової охорони в питаннях забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах, слід розуміти визначену нормами адміністративного права юридичну категорію, що структурно включає в себе складові елементи, за допомогою яких визначають-

ся її завдання, функції, мета створення та діяльності, права і обов'язки в системі правовідносин охорони та громадського порядку в судах, що вирізняють її з поміж інших правоохоронних органів, та відповідальності, що дозволяє їй бути повноцінним учасником адміністративно-правових відносин в питаннях забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників судового процесу.

З метою належного закріплення на законодавчому рівні та забезпечення реалізації адміністративно-правового статусу Служби судової охорони варто визначити її права та обов'язки Законом України «Про судоустрій і статус судів» від 02.06.2016 № 1402-VIII та наділити статусом правоохоронного органу, закріпивши право на затримання правопорушників, застосування до порушників заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї, що надасть можливість ефективно виконувати захист учасників судового процесу [16, с. 5].

Список використаної літератури:

1. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1402-19#Text>.
2. «Про призначення Бондаря В.І.». Рішення Вищої ради правосуддя від 21 березня 2019 року № 886/0/15-19. URL: <http://www.vru.gov.ua/act/17841>.
3. Про затвердження Положення про Службу судової охорони. Рішення Вищої рада правосуддя від 04.04.2019 № 1051/0/15-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1051910-19#n11>.
4. Про затвердження Положення про проходження служби співробітниками Служби судової охорони. Рішення Вищої рада правосуддя від 04.04.2019 № 1052/0/15-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1052910-19#Text>.
5. Большой юридический словарь / Авт. сост.: Додонов В.Н. и др.; Под ред. А.Я. Сухарева и др. М.: ИНФРА-М, 1998. 790 с.
6. Сухарев А.Я., Зорькин В.Д., Крутских В.Е. Большой юридический словарь. М.: «ИНФРА-М», 1999. 790 с.
7. Кучинский В. А. Личность, свобода, право / В. А. Кучинский. М. : Радуга. 1978. 188 с.
8. Музичук О.М. Уточнення сутності категорії «правовий статус» суб'єкта адміністративно-правових відносин та його елементного складу. Форум права. 2008. № 1. С. 316–321.
9. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. Т. 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
10. Коломоець Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: [підруч.] / Т.О. Коломоець. -К: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
11. Курило С.Л. Адміністративно-правовий статус органів внутрішніх справ як суб'єкта взаємодії з органами місцевої влади з питань забезпечення громадської безпеки та громадського порядку. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2012. № 1. С. 523-526. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
12. Безпалова О.І., Горбач Д.О. Поняття та структура адміністративно-правового статусу Національної гвардії України. Форум права. 2017. № 5. С. 31–38. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_5_5.
13. Ринажевський Б. М. Компетенція та повноваження військової служби правопорядку (служби правопорядку) у Збройних Силах України / Б. М. Ринажевський // Право і Безпека. 2010. № 1. С. 15-21. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2010_1_5.
9. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: у двох томах: Т.1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К.: Видавництво «Юридична думка». 2004. 584 с.
14. Береза В.В. Поняття та зміст адміністративно-правового статусу департаменту кіберполіції Національної поліції України. Прикарпатський юридичний вісник. Випуск 3(24). 2018. С. 58-61. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v3_2018/14.pdf.

15. Подоляка А.М. Адміністративно-правовий статус Державної автомобільної інспекції МВС України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Подоляка Анатолій Миколайович ; Національний ун-т внутрішніх справ. Х., 2004. 204 с.

16. Кривецький О. Захист суддів як гарантія верховенства права. Громадська думка про правотворення. 2018. № 7(151). С. 3–5. URL: <http://www.nbuviap.gov.ua/images/dumka/2018/7.pdf>.

References:

1. Pro sudoustrij i status suddiv. Zakon Ukrainy. 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1402-19#Text>.

2. «Pro pryznachennya Bondarya V.I.». Rishennya Vyshchoyi rady pravosuddya. 21 bereznia 2019 roku № 886/0/15-19. URL: <http://www.vru.gov.ua/act/17841>.

3. Pro zatverdzhennya Polozhennya pro Sluzhbu sudovoyi okhorony. Rishennya Vyshchoyi rady pravosuddya. 04.04.2019 № 1051/0/15-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1051910-19#n11>.

4. Pro zatverdzhennya Polozhennya pro prokhozheniya sluzhby spivrobotnykamy Sluzhby sudovoyi okhorony. Rishennya Vyshchoyi rady pravosuddya. 04.04.2019 № 1052/0/15-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1052910-19#Text>.

5. Bolshoj yurydycheskyi slovar /Avt. sost.: Dodonov V.N. i dr.; Pod red. A.Ia. Sukhareva i dr. M.: INFRA-M, 1998. 790 s.

6. Sukharev A.Ia., Zorkyn V.D., Krutskyykh V.E. Bolshoy yurydycheskyi slovar. M.: «INFRA-M», 1999. 790 s.

7. Kuchynskiy V.A. Lychnost, svoboda, pravo / V.A. Kuchynskiy. M. : Raduha. 1978. 188 s.

8. Muzychuk O.M. Utochnennya sutnosti katehoryi «pravovyi status» subiekta administratyvno-pravovykh vidnosyn ta yoho elementnoho skladu. Forum prava. 2008. № 1. S. 316–321.

9. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: pidruchnyk: u 2 t. T. 1. Zahalna chastyna / Red. kolehiya: V.B. Averianov (holova). K.: Vydavnytstvo «Iurydychna dumka», 2004. 584 s.

10. Kolomoiets T.O. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: [pidruch.] / T.O. Kolomoiets. K: Yurinkom Inter, 2011. 576 s.

11. Kurylo S.L. Administratyvno-pravovyi status orhaniv vnutrishnikh sprav yak subiekta vzaiemodiyi z orhanamy mistsevoi vlady z pytan zabezpechennya hromadskoyi bezpeky ta hromadskoho poryadku. Forum prava: elektron. nauk. fakhove vyd. 2012. № 1. S. 523–526. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

12. Bezpalo O.I., Horbach D.O. Ponyattya ta struktura administratyvno-pravovoho statusu Natsionalnoyi hvardiyi Ukrainy. Forum prava. 2017. № 5. S. 31–38. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_5_5.

13. Rynazhevskiy B.M. Kompetentsiya ta povnovazhennya vijskovoyi sluzhby pravoporyadku (sluzhby pravoporyadku) u Zbroyinykh Sylakh Ukrainy / B.M.

Rynazhevskiy // Pravo i Bezpeka. 2010. № 1. S. 15-21. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2010_1_5.

9. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: Pidruch.: u dvokh tomakh: T.1. Zahalna chastyna /Red. kolehiya: V.B. Averianov (holova). K.: Vydavnytstvo «Iurydychna dumka». 2004. 584 s.

14. Bereza V.V. Ponyattya ta zmist administratyvno-pravovoho statusu departamentu kiberpolitsiyi Natsionalnoyi politsiyi Ukrainy. Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk. Vypusk 3(24). 2018. S. 58-61. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v3_2018/14.pdf.

15. Podoliaka A.M. Administratyvno-pravovyi status Derzhavnoyi avtomobilnoyi inspektsiyi MVS Ukrainy: dys... kand. yuryd. nauk: 12.00.07 / Podoliaka Anatolii Mykolaiovych ; Natsionalnyi un-t vnutrishnikh sprav. Kh., 2004. 204 s.

16. Kryvetskyi O. Zakhyst suddiv yak harantiya verkhovenstva prava. Hromadska dumka pro pravotvorennya. 2018. № 7(151). S. 3–5. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/images/dumka/2018/7.pdf>.

Шутак Таміла Георгіївна

кандидат юридичних наук, перший секретар
Посольства України в Республіці Польща

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА: АДМІНІСТРАТИВНО- ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Системне поглиблення співпраці нашої держави та країн ЄС охоплює багато напрямків, які покликані у найближчому майбутньому завершити процеси євроінтеграції та перейти на рівень паритетного співробітництва. Наведене корисно для всіх учасників цих відносин, де європейці отримують надійних і позитивно прогнозованих партнерів. Для України ж відкриваються унікальні можливості побудови справжнього громадянського суспільства за найкращими міжнародними стандартами і найбільшого сприяння.

На транскордонне співробітництва покладаються значні сподівання щодо ефективного розвитку міжнародних відносин через організацію та здійснення спільних дій вітчизняних і закордонних орга-

нів державної влади та органів місцевого самоврядування, територіальних громад та інших зацікавлених учасників. Окреслене вимагає сталого формування, реалізації та розвитку раціональної та ефективної державної політики у сфері транскордонного співробітництва, що неможливо без удосконалення відповідних адміністративно-правових засад.

Державна політика об'єктивує сукупність ціннісних цілей, державно-управлінських заходів, рішень і дій, порядок реалізації політичних рішень та системи публічного управління розвитком країни. Раціональність як базова процесуальна характеристика держави, домінуючий спосіб забезпечення її життєдіяльності також утверджується й шляхом формування держав-

ної політики і полягає в практиці узгодження цілей різних груп інтересів через змагальність аргументів, спроби переконання опонентів у справедливості своїх позицій та оцінок.

У підсумку раціональна аргументація є основний процес, що концептуалізує формування державної політики. Конкретні показники останньої, їхня збалансованість важливі як засіб підвищення результативності діяльності органів публічної влади й узгодженості дій, а також учасників процесу прийняття рішень у цілому. Така конкретизація слугує надійним базисом забезпечення результативності та ефективності діяльності, оптимізації цільового й функціонального навантаження. Отже, раціоналізм має бути безумовною основою прийняття рішень у сучасній державі. У практичному плані утвердження цього методологічного принципу формування політики передбачає посилення регламентації службової діяльності державних службовців.

Загалом погоджується із зазначеним В. І. Андріяш та додає, що державна політи-

ка – це оптимальний синтез об'єктивних тенденцій суспільного розвитку і суб'єктивних суджень людей про власні інтереси в суспільстві, що дистанціюється від політики конкретних політичних сил, навіть тих які мають більшість у представницьких органах влади. Наведене викликане певними умовами, по-перше, державна політика представляла й інтереси меншості, інакше будуть виникати труднощі при її реалізації; по-друге, державна політика є досить стійкою, стабільною, має історичну перспективу; по-третє, виступає об'єднуючою силою, спрямованою на позитивний розвиток суспільства [1].

Наведене актуально для постійної реалізації транскордонного співробітництва, що охоплює сукупність вказаних чинників. Зокрема низка напрямків внутрішньої та зовнішньої державної діяльності реалізується у цьому випадку, прикладом економічна, дипломатична, культурна функції на міжнародному рівні, соціальна, економічна, правозахисна тощо – у межах нашої країни. Законом України «Про транскордонне співробітництво»

[2] визначено, що відповідна співпраця в межах повноважень вітчизняних суб'єктів може здійснюватися в економічній, соціальній, науково-технічній, культурно-освітній, екологічній та інших сферах, а також у питаннях надання взаємної допомоги у надзвичайних ситуаціях. Тому метою державної політики є створення сприятливих умов для ефективної та взаємовигідної співпраці суб'єктів та учасників транскордонного співробітництва України, підвищення соціально-економічного розвитку регіонів України та рівня життя населення.

Одним із перших ключових нормативно-правових актів з питань розвитку транскордонного співробітництва став План дій «Україна-Європейський Союз», схвалений Кабінетом Міністрів України від 12.02.2005. Ним визначено безперервний та двосторонній зв'язок європейської інтеграції зі становленням взаємодії прикордонних територій, як обов'язкової складової поліпшення відповідних двосторонніх зв'язків [3]. Протягом наступного десятиліття регіональна співпраця зазнала кар-

динальних змін й суттєвого розвитку, що охоплювало значно більше спрямувань. Це стало передумовою та у подальшому – міжнародним зобов'язанням нашої країни з ухваленням рішення про асоційоване членство з ЄС.

Окреслені процеси доцільно представити у двох періодах формування та реалізації державної політики у сфері транскордонного співробітництва: 1) 2005-2014 р. – активізація процесів міжнародного співробітництва, діяльність органів публічної влади, спрямованої на розвиток регіонального співробітництва, однак такі заходи були знівельовані відповідними катаклізмами у нашій країні; 2) з 2014 р. й до сьогодні – надзвичайна міжнародна підтримка у протистоянні з РФ втілилася в ухвалення Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 (далі – Угода про асоціацію), що зумовило стрімкий розвиток засад транскордонного та регіонального співробітництва.

Особливість першого з наведених періодів варто здійснити через загальний теоретико-правовий аналіз, зокрема Порядку денного асоціації Україна-ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію від 20.11.2009. Основна теза цього документу полягає у розвитку співпраці з метою ознайомлення зацікавлених сторін українського соціуму з процесом консолідації між соціальними партнерами в ЄС для подальшої інтеграції громадянського суспільства у політичні процеси в Україні [4].

В означений проміжок часу особливості формування та реалізації різних напрямків державної політики у сфері транскордонного співробітництва у повній мірі відбилися у двох відповідних головних державних програмах – Державна програма розвитку транскордонного співробітництва на 2007-2010 роки, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2006 № 1819 [5], та Державна програма розвитку транскордонного співробітництва на 2011-2015 роки, затверджена постановою Ка-

бінету Міністрів України від 01.12.2010 № 1088 [6].

Ключовою відмінністю цієї програми від подібних документів є персоніфікація суб'єктів транскордонного співробітництва, а також конкретизація цілей та результатів відповідної державної діяльності. В цілому пріоритетами реалізації цієї програми є: сприяння економічному та соціальному розвитку прикордонних регіонів; підвищення стандартів та якості життя, добробуту і забезпечення безпеки життя та охорони навколишнього природного середовища; посилення інституційної спроможності прикордонних регіонів у здійсненні транскордонного співробітництва; сприяння створенню умов і визначення інструментів для забезпечення мобільності людей, товарів і капіталу [7]. Отже, державна політика в окресленій сфері спрямовується на відхід від виключної реалізації міжнародних зобов'язань України в євроінтеграційних процесах. Починають враховуватися реальні потреби конкретних прикордонних територій, які сприяють налагодженню суспільного життя.

Додатковим стимулом розвитку транскордонного співробітництва саме вітчизняних територіальних громад та органів місцевого самоврядування є впровадження Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схваленої розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 № 333-р. Процеси децентралізації влади передбачають за мету визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних і доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави та територіальних громад.

Список використаних джерел:

1. Андріяш В. І. Державна політика: концептуальні аспекти визначення. Державне управління: удосконалення та розвиток. 2013. № 9. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=626>.
2. Про транскордонне співробітництво : Закон України від 24.06.2004 № 1861-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15>.
3. План дій «Україна-Європейський Союз». Європейська політика сусідства від 12.02.2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_693.
4. Порядок денний асоціації Україна – ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію від 20.11.2009. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_990.
5. Про затвердження Державної програми розвитку транскордонного співробітництва на 2007-2010 роки : постанова Кабінету Міністрів України від 27.12.2006 № 1819. Урядовий кур'єр від 17.01.2007. № 8.
6. Про затвердження Державної програми розвитку транскордонного співробітництва на 2011-2015 роки : постанова Кабінету Міністрів України від 01.12.2010 № 1088. Урядовий кур'єр від 08.12.2010. № 230.
7. Державна програми розвитку транскордонного співробітництва на 2016-2020 роки : постанова Кабінету Міністрів України від 23.08.2016 № 554. Урядовий кур'єр від 28.09.2016. № 182. Ст. 831.

ТЕОРЕТИКО – ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ:

Шуберт Ернест Сергійович,

кандидат юридичних наук,
державний експерт експертної групи у сфері
судоустрою та судочинства Директорату правової політики
у сфері судоустрою, судочинства та суміжних правових
інститутів Міністерства юстиції України

ФУНКЦІЇ ПІДЗАКОНИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ В УКРАЇНІ

В статті досліджено поняття, ознаки та функції підзаконних нормативно-правових актів та визначено, що функції підзаконних нормативно-правових актів в Україні – це форма виявлення виконання цілої низки специфічних задач за допомогою офіційно закріпленого, регламентованого державою письмового документа в системі нормативно-правових актів і в механізмі правового регулювання окремої вузькоспеціалізованої сфери суспільних відносин у відповідності до Конституції та інших законів України.

Ключові слова: адміністративне управління, підзаконний нормативно-правовий акт, правотворчість, підзаконна правотворчість, функції.

В статье исследовано понятие, признаки и функции подзаконных нормативно-правовых актов и определено, что функции подзаконных нормативно-правовых актов в Украине – это форма выявления выполнения целого ряда специфических задач с помощью официально закрепленного, регламентированного государством письменного документа в системе нормативно-правовых актов и в механизме правового регулирования отдельной узкоспециализированной сферы общественных отношений в соответствии с Конституцией и другими законами Украины.

Ключевые слова: административное управление, подзаконный нормативно-правовой акт, правотворчество, подзаконное правотворчество, функции.

The article defines that the functions of bylaws in Ukraine are a form of the implementation of a number of specific tasks using officially established by the state written document in the system of regulations and in the mechanism of legal regulation of a specialised field of public relations in accordance with the Constitution and other laws of Ukraine.

Key words: bylaw legal act, law-making, functions, public administration.

Актуальність дослідження. Розвиток людських відносин зумовив появу таких нормативних регуляторів, як встановлені або санкціоновані державою норми права. У сучасному повсякденному житті кожної окремо взятої держави і світової спільноти в цілому вони виконують функції контролю та спонукання громадян до правомірної поведінки практично у всіх сфері суспільних відносин. Поява нових нормативних актів в Україні відбувається у процесі правотворчості. У сучасній правовій, демократичній державі цей процес повинен певним чином регулюватися, здійснюватися за певними правилами, а його виконання повинно забезпечуватися належним чином.

Нашим завданням є виявлення та розкриття категорії «функцій підзаконних нормативно-правових актів» та формування уявлення про те, яким способом підзаконні нормативно-правові акти взаємодіють з іншими правовими актами, а також спричиняють регулятивний та інший вплив на суспільні відносини.

Підзаконні нормативно-правові акти в будь-якій правовій державі займають особливе місце серед інших джерел права. Вони виконують особливу регулятивну роль, тим самим займають функціональне місце в адміністративному управлінні. Реформи в нашій державі повинні починатися, перш за все, із впорядкування як системи підзаконних нормативно-правових актів, так

системи нормативно-правових актів в цілому. Водночас слід пам'ятати, що всі нормативно-правові акти в першу чергу повинні відповідати чинній Конституції України.

Таким чином, з огляду на вищезазначене питання щодо визначення функцій підзаконних нормативно-правових актів в Україні потребує ґрунтовного аналізу та подальшого вдосконалення, тому актуальність даної проблематики є беззаперечною.

Аналіз останніх досліджень. Проблематику функцій підзаконних нормативно-правових актів в Україні, вивчали такі вчені: В. Баранов, Х. Кайтаєва, В. Карташов, Д. Керімов, А. Міцкевич, А. Нашиц, Б. Дрейшев, Д. Ковачьова, Н. Оніщенко, О. Піголкін, С. Полєніна, В. Погорілко, Ю. Тіхоміров, Г. Шмельова, Р. Халфіна, О. Ющик та ін. Однак, ці вчені торкалися цього питання лише опосередковано досліджуючи інші більш загальні чи спеціальні суспільні відносини.

Мета статті – на основі теорії адміністративного права, аналізу відповідних нормативно-правових вітчизняних і зарубіжних актів, праць вчених

та інших джерел, визначити соціальну роль та призначення підзаконної правотворчості в Україні.

Виклад основних положень. Багато вчених досліджувало питання підзаконного нормативно-правового регулювання, однак воно до тепер залишається не розкритим, особливо його завдання, ознаки та функції. В юридичній енциклопедії підзаконний акт розглядається як акт, прийнятий компетентними органами державної влади чи уповноваженими державою іншими суб'єктами на підставі закону, відповідно до закону і в порядку його виконання [1, с. 220].

С. Алексєєв, вважає що підзаконний нормативний акт, – це «нормативний юридичний акт компетентного органу, який оснований на законі та закону не суперечить» [2, с. 452]. На думку, Є. Гетьмана підзаконний нормативно-правовий акт являє собою офіційний письмовий документ уповноваженого органу виконавчої влади, створений на підставі та на виконання Конституції та законів України, який містить, змінює або скасовує норми права, створюю-

ється у встановленому законодавством порядку із застосуванням спеціальних засобів нормотворчої техніки [3]. В. Хропанюк розкриває поняття підзаконного нормативно-правового акту, як «правотворчі акти компетентних органів, які основані на законі та не суперечать йому... наділені меншою юридичною силою, ніж закони, вони базуються на юридичній силі законів та не можуть протистояти йому» [4, с. 244].

Таким чином, підзаконний нормативно-правовий акт – це офіційно закріплений, регламентований державою документ, виданий органом публічної влади, створений для врегулювання окремої вузькоспеціалізованої сфери суспільних відносин у відповідності до Конституції та інших законів України.

Підзаконний нормативно-правовий акт – нормативний акт, виданий на основі закону, відповідно до закону і спрямований на його виконання шляхом конкретизації законодавчих приписів або встановлення первинних норм. Слово «підзаконний» не означає меншу юридичну обов'яз-

ковість цього акта порівняно з нормативно-правовим актом. Підзаконний акт володіє необхідною юридичною силою. Щоправда, його юридична сила не має такої ж загальності і верховенства, як це властиво закону. Проте він посідає важливе місце в системі правового регулювання, оскільки забезпечує виконання законів шляхом конкретизованого, деталізованого нормативного регулювання усього комплексу суспільних відносин [5].

Ознаки підзаконного нормативно-правового акта: 1) містить вторинні (похідні) норми, що приймаються на основі закону, відповідають йому; 2) розвиває, конкретизує, деталізує первинні норми, вміщені в законах з метою їх реалізації, або регулює забезпечувальні чи допоміжні суспільні відносини; 3) приймається як колегіальним органом держави (уряд), так і уповноваженими особами (Генеральний прокурор); 4) залежно від виду має свою процедуру прийняття, яка не настільки сувора і деталізована, як при прийнятті законів; 5) порівняно із законами кількість їх більша, оскільки суб'єктами їх прийняття ви-

ступують органи влади як виконавчі (згори донизу), так і представницькі (органи місцевого самоврядування та їх посадові особи тощо). Підзаконність нормативно-правового акта означає його відповідність не лише законам, а й іншим актам, що мають більш високу юридичну силу. Акт нижчої державної інстанції має перебувати не лише «під законами», а й «під» нормативними актами усіх вищих державних органів, яким він покликаний відповідати. Наприклад, акт Міністерства освіти і науки України повинен відповідати не лише Закону про освіту, але й нормативним документам Президента, Кабінету Міністрів [5].

Відповідно до вищезазначеного, всі вище перелічені ознаки підзаконних нормативно-правових актів відповідають встановленим загальним Європейським стандартам.

Одним із важливих питань при дослідженні підзаконних нормативно-правових актів, їх значення, місця в системі нормативно-правових актів визначення функцій, які вони виконують у процесі регулювання суспільних відносин. Загально-

відомо, що функції – це основні начала, напрями, в яких нормативно-правовий акт у даному випадку здійснює свій вплив на суспільні відносини. [3].

Досліджуючи основні функції нормативно-правових актів у цілому, вчена М. Вилегжаніна зазначає, що «досконале розуміння значення нормативно-правових актів можливе завдяки застосуванню функціонального підходу, який дозволяє виділити функції, притаманні цьому виду документа». Нормативно-правові акти виконують певні функції, які підтверджують їх поліфункціональність та які можна поділити на групи: 1) загальних функцій, які виконуються документами взагалі та нормативно-правовими актами зокрема (інформаційна, соціальна, комунікативна та історико-культурна функція); 2) часткових функцій, які виконуються юридичними та іншими різновидами документів (політична, ідеологічна, роз'яснювальна, виховна, пізнавальна, доказова, управлінська функція); 3) спеціальних функцій, які притаманні лише юридичним документам (правоустановча, правореалізаційна, пра-

воохоронна, посвідчувальна, установча, контрольно-наглядова, доказова) [6, с. 33–36; 3].

На думку Є. Гетьмана підзаконні нормативно-правові акти виконують функції, які є більш конкретизованими та вузькими у порівнянні із функціями нормативно-правових актів у цілому. Підзаконні нормативно-правові акти виконують, перш за все, регулятивну функцію, яка у свою чергу, розділяється на функцію первинного (при первинному встановленні норм права підзаконними нормативно-правовими актами) та вторинного (при конкретизації, розвиненні та вдосконаленні норм права, установлених нормативно-правовими актами вищої юридичної сили) регулювання; управлінську функцію: роз'яснювальну та конкретизуючу функції (норми, які містяться у підзаконних нормативно-правових актах конкретизують, роз'яснюють, удосконалюють норми, встановлені нормативно-правовими актами вищої юридичної сили); правоустановчу функцію (реалізуються при введенні норм права підзаконними нормативно-правовими актами); правореалізаційну функцію

(норми підзаконних нормативно-правових актів закріплюють певні порядки, положення, реалізація яких практично відтворює норми, установлені Конституцією, кодексами та законами України) [3].

Висновки. Підзаконний нормативно-правовий акт – це офіційно закріплений, регламентований державою документ, виданий органом публічної влади, створений для врегулювання окремої вузькоспеціалізованої сфери суспільних відносин у відповідності до Конституції та інших законів України.

Ми виділяємо п'ять основних груп функцій підзаконних нормативно-правових актів в Україні.

1. Власне юридичні функції, що притаманні праву як загальнотеоретичному явищу та інші функції які притаманні підзаконним нормативно-правовим актам як соціально-правовому явищу.

Ці функції, в свою чергу, ми розподіляємо на дві підгрупи. Власне юридичні функції підзаконних нормативних актів діляться на: а) регулятивні функції підзаконного нормативного акту (статична і ди-

намічна); б) охоронна функція підзаконного нормативного акту – як функція негативного регулювання.

Загальносоціальні функції підзаконних нормативних актів: а) економічна, б) політична, в) культурно-історична; г) виховна; д) інформаційно-орієнтована і інші.

Будь-який підзаконний нормативно-правовий акт більшою мірою виконує ту чи іншу власне юридичну функцію і, в меншій степені, інші соціальні функції, здійснюючи їх реалізацію опосередковано.

2. Підзаконний нормативно-правовий акт, відноситься до нормативно-правових актів, що здійснює відповідні функції форми (джерела) права. У цій, другій виділеній нами групі, основними функціями можна назвати наступні: а) функція вираження офіційної державної волі суспільства; б) функція надання юридичної сили правовим нормам, які в них містяться; в) функція здійснення правової форми діяльності суб'єктів правотворчості; г) системоутворююча функція підзаконних нормативних правових актів.

3. Функції, що забезпечують службову роль підзаконних нормативних актів по відношенню до закону: а) функція тимчасового заміщення закону до моменту його прийняття б) функція забезпечення реалізації законодавчих актів; в) функція конкретизації і деталізації закону; г) сигнальна функція.

4. Функції підзаконних нормативних актів, які здійснюються ними в рамках власної підсистеми законодавства по відношенню один до одного: а) функція субординації; б) генетична функція; в) прогностична функція.

5. Функції підзаконних нормативних актів в сфері правового регулювання системи державного управління: а) установча функція підзаконних нормативно-правових актів; б) компетенційна функція підзаконних нормативно-правових актів; в) координаційна функція; г) функція формування спільної волі кількох суб'єктів підзаконного регулювання; д) функція встановлення процесуальних нормативних приписів щодо здійснення державного управління.

Отже, функції підзаконних нормативно-правових актів в Україні – це форма виявлення виконання цілої низки специфічних завдань за допомогою офіційно закріпленого, регламентованого державою письмового документа в системі нормативно-правових актів і в механізмі правового регулювання окремої вузькоспеціалізованої сфери суспільних відносин у відповідності до Конституції та інших законів України.

Література

1. Зайчук О., Копиленко О., Оніщенко Н. Сучасна правова енциклопедія. Ін-т законодавства ВР України. Київ. Юрінком Інтер. 2010. 384 с.
2. Алексеев С. Общая теория права. Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва. ТК «Велби» Проспект. 2008. 576 с.
3. Гетьман Є. Підзаконний нормативно-правовий акт: поняття, ознаки, функції, види. 2020. URL: <http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/9420/1/Getman.pdf>
4. Хропанюк В. Теория государства и права Москва. 1995. 375 с.
5. Скакун О. Теорія держави і права. Підручник. 2001 Харків. Консум. 656 с.
6. Вилегжаніна М. Функції нормативно-правового акта. Бібліотекознавство. Документознавство. Інформологія. 2010. №2. С. 31–36.
7. Делія Ю. Адміністративно-правові аспекти нормотворчості публічної адміністрації в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2014. 35 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО:

Однолько Інна Валентинівна,
кандидат юридичних наук, доцент

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ФОРМИ РЕАГУВАННЯ НА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

В сучасних реаліях українського життя корупція поступово стає найбільш поширеним та небезпечним видом злочинів, характерним для всіх адміністративно-територіальних одиниць нашої держави. За статистичними показниками різних організацій та служб з опитування населення, близько 60% українців визнають корупцію, як найбільшу загрозу національній безпеці держави, оскільки вона призводить до руйнування економічних потужностей, сприяє розкраданню державних багатств та руйнує морально-етичну складову суспільства.

У подібній ситуації, з такими вихідними даними, важко переоцінити значення належного реагування держави, правоохоронних органів та

громадянського суспільства на вчинення корупційних злочинів. Більш того, вкрай важливо усвідомлювати те, в яких кримінально-правових формах повинно здійснюватися реагування на вчинення корупційних кримінальних правопорушень.

Історично доведено, що розвиток суспільства, без сумніву, взаємопов'язаний із сутнісними змінами, які відбуваються в державних системах покарання. Із плином часу все більше держав розуміють необхідність існування поряд з суто каральним реагуванням інших видів впливу на злочинну поведінку. Відмічену тенденцію, до речі, підтверджує й чинне кримінальне законодавство України, адже Кримінальний кодекс України (далі – КК України) містить достатню

кількість випадків, коли особа, винна у вчиненні кримінального правопорушення, може не притягуватися до кримінальної відповідальності [4].

Важливою є думка дослідника О. О. Жижиленка, який відмічав ще багато років тому, що кримінальний кодекс будь-якої держави повинен давати чітке розуміння того, що боротьба із злочинністю – це не тільки каральна діяльність. Поряд з покараннями або замість них повинні бути інші форми, в яких повинна проявлятися реакція на вчиненні злочини [3].

Поряд із зазначеною думкою є потреба у зауваженні, що загалом питання того чи можливо належним чином захистити права і свободи громадян, підходячи до створення кримінально-правових норм ліберально та м'яко, є досить філософським та таким, відповідь на яке, наразі, не дав жоден вчений. Й, дійсно, напевно, що дане питання полягає більше саме в філософській площині досліджень, а не в правовій.

Якщо казати про той науковий вклад, який вже був зроблений у розробку питань,

пов'язаних із дослідженням того, як державні інституції реагують на вчинення корупційних правопорушень, то найбільш виокремлюються такі прізвища, як: П.П. Андрушко, Л.В. Багрій-Шахматов, О. М. Бандурка, Ю. В. Баулін, О.Ю. Бусол, В. О. Глушков, В.К.Грищук, О. М. Джужа, О. Ф. Долженков, О. О. Дудоров, З.А. Загиней-Заболотенко, А. П. Закалюк, О.Г. Кальман, І. П. Козаченко, О.М. Костенко, О.М. Литвак, М. І. Мельник, О. С. Мельников, В.О. Навроцький, Є.В. Невмержицький, Ю. Ю. Орлов, М. І. Хавронюк, М. І. Панов, В. М. Попович, Ю. А. Пономеренко В. Я. Тацій, Х. Ю. Федорчак та інші вчені.

Втім, якщо казати про тематику даної статті, слід відмітити, що у вітчизняних наукових колах майже не досліджувалися питання кримінально-правових форм реагування на вчинення корупційних злочинів, що пояснює актуальність даного дослідження, адже корупційна злочинність зростає в нашій державі з кожним днем й питання форм реагування на корупційні злочинні дії повинно бути науково досліджене, аби держава

могла якісно проводити антикорупційну політику.

Метою даної статті є всебічне та об'єктивне дослідження того, в яких кримінально-правових формах втілюється реагування в нашій країні на вчинення корупційних правопорушень. Задля досягнення поставленої мети висунуто наступне завдання – дослідити, як саме виглядає механізм реагування на вчинення злочинів, сформувані найбільш поширені кримінально-правові форми реагування на вчинення саме корупційних злочинів із зазначенням їх особливостей, проаналізувати таку форму кримінально-правового реагування на вчинення корупційних правопорушень, як негласні слідчі дії (зокрема у злочинах щодо отримання неправомірної вигоди).

Переходячи до викладення основного матеріалу, перш за все відмітимо, що діюче кримінальне законодавство України поширюється не тільки на тих осіб, що безпосередньо вчинили злочин, а й на тих, хто вчинив суспільне небезпечне діяння, що не є злочином. Тут, мова йде про неосудних осіб або тих осіб, що не досягли

віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, а також про відповідальність юридичних осіб. Крім того, кримінальним правом та кримінальним законодавством регулюється й поведінка законотворчих органів громадян, яким надається право на захист від злочинних посягань, наприклад, у вигляді вдавання до необхідної оборони.

Якщо підходити до теоретичного визначення місця кримінально-правових форм реагування на вчинення злочину в кримінальній доктрині України, то зауважимо наступне. Механізм кримінально-правового реагування на злочинні дії осіб складається з певних заходів кримінально-правового характеру, які застосовуються по відношенню до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Відмічені заходи повинні вчинюватися у відповідному вигляді. Й, відповідно до зазначеного, той вигляд, у якому вчинюються заходи кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення в рамках механізму кримінально-правового реагування і є формами кримі-

нально-правового реагування. Кримінально-правовими формами реагування на вчинення злочину можуть бути, наприклад, негласні слідчі дії чи обшук або допит тощо.

Важливо, що перелічені форми реагування на вчинення кримінальних правопорушень є актуальними для всіх видів злочинної діяльності й містяться певним переліком у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) [5]. Але, що ж робити з безпосередньо корупційною злочинністю, яка має певні особливості й, що головніше, має додаткові суб'єкти розслідування, як Національне антикорупційне бюро України (далі – НАБУ), спеціалізована антикорупційна прокуратура, Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – НАЗК).

В даному випадку є необхідність звернутися до Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України», ст. 17 якого зауважує більшість кримінально-правових форм, в яких може проявлятися реакція НАБУ на вчинення корупційного злочину. Так, відповідно до зазначеної

статті, на корупційні злочини НАБУ може реагувати у таких формах [9, ст.17]:

- проведення оперативно-розшукових заходів з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень, віднесених законом до його підслідності, а також в оперативно-розшукових справах, витребуваних від інших правоохоронних органів;

- витребувати від інших правоохоронних органів оперативно-розшукові справи та кримінальні провадження, що стосуються кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності НАБУ, та інших кримінальних правопорушень, які не відносяться до його підслідності, але можуть бути використані з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень, віднесених законом до його підслідності, або виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості;

- витребувати за рішенням керівника структурного підрозділу Національного бюро та одержувати в установленому законом порядку

у вказаному в запиті вигляді та формі від інших правоохоронних та державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій інформацію, необхідну для виконання обов'язків НАБУ, у тому числі відомості про майно, доходи, видатки, фінансові зобов'язання осіб, які ними декларуються у встановленому законом порядку, відомості про використання коштів Державного бюджету України, розпорядження державним або комунальним майном (зміни, внесені згідно із Законом України № 263-ІХ від 31.10.2019);

– доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування, користується державними, у тому числі урядовими, засобами зв'язку і комунікацій, мережами спеціального зв'язку та іншими технічними засобами;

– знайомитися в державних органах, органах місцевого самоврядування із документами та іншими матеріальними носіями інформації, необхідними для попередження, виявлення,

припинення та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності Національного бюро, або виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості, у тому числі такими, що містять інформацію з обмеженим доступом;

– отримувати від банків, депозитарних, фінансових та інших установ, підприємств та організацій незалежно від форми власності інформацію про операції, рахунки, вклади, правочини фізичних та юридичних осіб, яка необхідна для виконання обов'язків Національного бюро;

– залучати на добровільній основі, у тому числі на договірних засадах кваліфікованих спеціалістів та експертів, у тому числі іноземців, з будь-яких установ, організацій, контрольних і фінансових органів для забезпечення виконання повноважень НАБУ;

– створювати спільні слідчі групи, що включають оперативних та слідчих працівників;

– входити безперешкодно до державних органів, органів місцевого самоврядування

та зони митного контролю, а за письмовим розпорядженням Директора Національного бюро або його заступника – безперешкодно проходити до військових частин та установ, пунктів пропуску через державний кордон України;

– використовувати з наступним відшкодуванням завданих збитків транспортні засоби, які належать фізичним та юридичним особам (крім транспортних засобів дипломатичних, консульських та інших представництв іноземних держав і організацій, транспортних засобів спеціального призначення), для проїзду до місця події, припинення кримінального правопорушення, переслідування та затримання осіб, які підозрюються у їх вчиненні, доставлення до закладів охорони здоров'я осіб, що потребують екстреної медичної допомоги;

– надсилати державним органам, органам місцевого самоврядування обов'язкові до розгляду пропозиції та рекомендації щодо усунення причин і умов, які сприяють вчиненню кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного бюро, а також от-

римувати від цих органів протягом 30 днів інформацію про розгляд таких пропозицій та рекомендацій;

– здійснювати співробітництво з фізичними особами, у тому числі на договірних засадах, дотримуючись умов добровільності та конфіденційності цих відносин, матеріально і морально заохочувати осіб, які надають допомогу в попередженні, виявленні, припиненні і розслідуванні кримінальних правопорушень;

– вносити подання прокурору про звернення до суду з метою визнання недійсним правочину за наявності підстав, передбачених законом, а також право бути залученим за своєю заявою до таких справ як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору;

– створювати інформаційні системи та вести оперативний облік в обсязі і порядку, передбачених законодавством;

– зберігати, носити та застосовувати вогнепальну зброю і спеціальні засоби, а також застосовувати заходи фізичного впливу на підставах і в порядку, передбачених Законом України «Про Національну поліцію»;

– видавати в разі наявності небезпеки для життя і здоров'я особам, взятим під захист, відповідно до законодавства зброю, спеціальні засоби індивідуального захисту та сповіщення про небезпеку;

– здійснювати правове співробітництво із компетентними органами іноземних держав, міжнародними організаціями з питань проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування, виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості на підставі законів та міжнародних договорів України;

– одержувати у вигляді довідки від органів прокуратури України та Міністерства юстиції України у триденний строк матеріали, отримані (надані) у рамках надання міжнародної правової допомоги, які стосуються фінансових і корупційних кримінальних правопорушень;

– виступати як представник інтересів держави під час розгляду у закордонних юрисдикційних органах справ про розшук, арешт, конфіскацію та повернення в Україну відповідного майна, захист прав та інтересів держави з пи-

тань, які стосуються виконання обов'язків Національного бюро, а також залучати з цією метою юридичних радників, зокрема іноземних;

– порушувати питання щодо створення спеціальних умов (у тому числі щодо засекречування перебування, здійснення заходів безпеки, поміщення в окремому приміщенні) в ізоляторах тимчасового тримання та установах попереднього ув'язнення для осіб, які співпрацюють із Національним бюро[9].

– Вчені відзначають, що головна сутність кримінально-правових форм реагування на вчинення кримінальних правопорушень, у тому числі й корупційних, полягає в тому, аби здійснити той перелік дій, який необхідний для припинення суспільно-небезпечного посягання та притягнення винної особи до належної за її дії відповідальності. На жаль, далеко не завжди уповноваженим структурам та органам вдається вчасно зреагувати на вчинений злочин, що тягне за собою неможливість реалізації одного з провідних принципів кримінального права – невідворотності покарання.

Подібні випадки не завжди є наслідком непрофесіоналізму слідчих прокуратури чи НАБУ або певних бюрократичних затримок. Зазвичай, справа у намаганні допомогти винній особі уникнути покарання з боку її колег чи певних органів та уповноважених осіб.

Говорячи про форми реагування на вчинення кримінального правопорушення, зазвичай, мається на увазі, що в будь-якому разі метою цього реагування є притягнення особи до кримінальної відповідальності. В більшості випадків це дійсно так, але, не можна заперечувати того факту, що кримінальна відповідальність не завжди означає покарання.

Науковці-правники відмічають, що поряд із загальновідомим покаранням у вигляді притягнення до кримінальної відповідальності й подальшого позбавлення волі на певний строк, існують додаткові кримінально-правові заходи впливу на поведінку людини [2, с.126]. Так, узагальнено, окрім покарання у вигляді притягнення до кримінальної відповідальності та подальшого позбавлення волі на певний строк,

можуть бути такі заходи впливу на винувату особу, як:

1) призначення покарання зі звільненням від його відбування;

2) відбування призначеного покарання із звільненням від подальшого його відбування;

3) відбування покарання із заміною частини покарання, що не була відбута на більш м'яке;

4) судимість;

5) призначення примусових заходів медичного характеру поряд із покаранням (не характерно для корупційних злочинів);

6) призначення примусового лікування поряд із покаранням (теж не характерно для корупційних злочинів);

7) застосування примусових виховних заходів у порядку звільнення від покарання неповнолітньої особи.

Виходить, що при наявності умов, коли відносно особи застосовуються певні засоби впливу, передбачені кримінальним законодавством, але які не тягнуть за собою обмеження прав й свобод, це не є за своєю суттю кримінальною відповідальністю [8. с.66].

Визначаючи таку форму кримінально-правового реагування на вчинення корупційних правопорушень, як проведення негласних слідчих дій, треба враховувати, що законодавець встановив вичерпний перелік подібних дій, що міститься в КПК України відповідно до змін, внесеними згідно із Законами України № 198-VIII від 12.02.2015, № 720-IX від 17.06.2020 [5]:

- аудіо та відео контроль особи;
- накладання арешту на кореспонденцію;
- огляд і виїмка кореспонденції;
- зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж;
- зняття інформації з електронних інформаційних систем;
- обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи;
- спостереження за особою, річчю або місцем;
- моніторинг банківських рахунків;
- аудіо-, відеоконтроль місця;
- контроль за вчиненням злочину;

– виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації;

– негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження;

– інші негласні слідчі дії, передбачені Главою 21 КПК України.

Частина науковців визначає негласні слідчі дії, як діяльність органів кримінальної юстиції, направлену на досягнення головних цілей кримінального судочинства із використанням різних способів і прийомів кримінального процесу [7, с. 33].

Негласні слідчі дії проводяться у випадку, якщо іншим шляхом неможливо зібрати необхідні докази для притягнення особи до відповідальності. Найбільш дієво, коли приводом для проведення негласних слідчих дій стає заява особи, від якої вимагалися гроші. В такому випадку дещо легше пояснити застосування саме такої форми кримінально-правового реагування.

Найбільш розповсюдженою слідчою негласною дією є аудіо та відео контроль. Слід пам'ятати, що аудіо та відео

втручання в приватне життя особи можливе лише за ухвалою слідчого судді при наявності достатніх підстав вважати, що інформація отримана таким шляхом дасть змогу викрити злочин та зібрати необхідні докази вини. В корупційних правопорушеннях насправді аудіо та відео фіксація життя підозрюваного, часто, дає необхідні результати, адже з'являється можливість безпосередньо зафіксувати на технічні носії розмови щодо хабара (автор – неправомірну вигоду), зафіксувати на камеру сам факт передачі грошей. Подібний набір інформації вже дозволить слідчим більш предметно вести досудове розслідування, відповідно до чого підвищується можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності [1, с. 248]. В даних місцях цілком можливо віднайти докази вчинення корупційних злочинів.

Головні чинники, що впливають на визначення негласних слідчих (розшукових) дій ефективною формою кримінально-правового реагування на вчинення корупційних правопорушень, це раптовість та несподіваність їх проведення.

Саме ці фактори допомагають зібрати необхідну доказову базу наявності злочинної поведінки з боку тієї чи іншої особи.

Отже, підводячи підсумок всього вищезазначеного, є потреба відмітити, що той вигляд, у якому застосовуються заходи кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, представляє собою форми кримінально-правового реагування (наприклад, негласні слідчі (розшукові) дії чи обшук або допит тощо).

Значення негласних слідчих (розшукових) дій, як форми кримінально-правового реагування на вчинення кримінальних правопорушень (зокрема, корупційних) полягає в тому, що вони допомагають збиранню фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Слід пам'ятати, що негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадку, якщо іншим шляхом неможливо зібрати необхідні докази для притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Застосовуючи метод статистичного аналізу визначено, що результати, отримані внаслідок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, мають вагоме значення під час доказування вини особи у вчиненні корупційного кримінального правопорушення в суді.

Узагальнюючи вищезначене, треба зауважити, що діюче законодавство України передбачає досить розгалужену систему кримінально-правових форм реагування на вчинення корупційних кримінальних правопорушень. Проте,

не завжди такі діяння повинні виражатися у вигляді притягнення до кримінальної відповідальності та призначення покарання, а саме позбавлення волі на певний строк. В рамках даного дослідження вбачаємо за необхідне у подальших наукових дослідженнях окремо висвітлювати питання, пов'язані з визначенням кримінально-правових форм реагування на корупційні кримінальні правопорушення в частині аналізу видів покарань, що можуть призначатися за їх вчинення.

Перелік використаної літератури:

1. Базір С. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування одержання неправомірної вигоди суддями / С. Базір // Підприємство, господарство і право : науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2019/1. – №3. – С. 246-252.

2. Вечерова Є.М. Заходи кримінально-правового впливу на злочини: поняття, умови застосування та види / Є. М. Вечерова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного ун-ту. – 2011. – №2. – С. 124-126

3. Жижиленко А.А. Задачи текущего момента в области русского уголовного законодательства // Отчет о состоянии и деятельности Императорского Петроградского университета за 1915 год. – Петроград, 1916.

4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 № 2341—II/ Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131.

5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI/ Верховна Рада України// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print> (дата звернення: 12.04.2021).

6. Кудінов С.С., Шехавцов Р.М., Дроздов О.М., Гриненко С. О. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової ді-

яльності у кримінальному провадженні : навчально– практичний посібник. Харків : Оберіг, 2013. 344 с.

7. Никифорчук Д.Й., Николаюк С.І., Козаченко О.І. та ін. Негласні слідчі (розшукові) дії : курс лекцій; / за заг. ред. Д.Й. Никифорчука. Київ : НАВС, 2012. 138 с.

8. Пономаренко Ю. А. Форми реалізації кримінальної відповідальності за кримінальним законодавством України / Ю. А. Пономаренко // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. Серія «Право». – 2013. – Вип. 20. – С. 65-72.

9. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України: від 14.10.2014 р., № 1698-VII / Верховна рада України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 47, ст.2051 (дата звернення: 12.04.2021).

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО:

С. О. КОРОЄД,

доктор юридичних наук, доцент

ОСОБЛИВОСТІ ПОДІЛУ СПІЛЬНИХ БОРГОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ПОДРУЖЖЯ

Анотація. Розглядаються питання поділу спільного майна подружжя, а також поділ їх спільних діючих боргових зобов'язань на майбутнє. З'ясовується зміст правової категорії "майно" в аспекті включення майнових зобов'язань. Аналізується судова практика в справах про поділ між подружжям боргових зобов'язань. Визначаються способи поділу боргових зобов'язань, які були погашені одним із подружжя та аргументується, що в цьому випадку позивач має право на зворотну вимогу до іншого з подружжя про відшкодування половини сплачених за кредитним договором коштів. Обґрунтовується, що діючі боргові зобов'язання подружжя, оформлені на одного з них, при поділі майна подружжя теж підлягають розподілу, причому без згоди кредитора, оскільки поділ майна здійснюється згідно з законом, а склад подружжя як солідарних боржників залишається незмінним.

Ключові слова: сумісна власність подружжя, поділ спільного майна подружжя, поділ боргів подружжя, позика, кредит, зобов'язання, договір позики (кредиту), солідарні боржники, згода кредитора, суд.

Koroied Serhii. Features of the division of joint debt obligations of the spouses.

Annotation. The issues of division of joint property of spouses, as well as division of their joint current debt obligations for the future are considered. The content of the legal category "property" in terms of the inclusion of property obligations is clarified. Judicial

practice on the division of debts between spouses is analyzed. The methods of division of debt obligations that were repaid by one of the spouses are determined and it is argued that in this case the plaintiff is entitled to a claim against the other spouse for reimbursement of half of the funds paid under the loan agreement. It is substantiated that the current debt obligations of the spouses, arranged to one of them, in the division of property of the spouses are also subject to distribution, without the consent of the creditor, as the division of property is carried out in accordance with the law, and the composition of the spouses as joint debtors remains unchanged.

Keywords: joint property of spouses, division of joint property of spouses, division of debts of spouses, loan, credit, obligations, loan agreement (credit), joint debtors, consent of creditor, court.

Розгляд і вирішення судами цивільних справ щодо поділу спільного майна подружжя завжди становило труднощі в судовій практиці не лише в частині доведення сукупності обставин, які дозволяють надати спірному майну статус спільної сумісної власності подружжя (зокрема часу набуття такого майна; джерел і спільності коштів його придбання; мети придбання тощо), а й взагалі правильності тлумачення відповідних положень Сімейного кодексу України, які визначають предмет доказування та підлягають застосуванню до спірних правовідносин сторін в таких спорах.

Ускладнюються такі справи в окремих випадках додатковими вимогами здійснити поділ не лише спільного майна як активів – речей, майнових прав, а й зобов'язань повернути борг – кошти, які отримані в позику (кредит) одним з подружжя за згодою іншого подружжя та використані в інтересах сім'ї на придбання спільних речей, які підлягають поділу, або використані на інші цілі (на ремонт, на лікування, на навчання, на відпочинок тощо). Адже принцип невіддільності пасивів (боргів, інших зобов'язань) від активів (речей, майнових прав) вимагає врахування таких пасивів при поділі між сторонами активів як головне правило

універсального правонаступництва. Іншими словами, ділити боргові зобов'язання (зобов'язання з повернення позики чи кредиту) без поділу іншого майна (речей, майнових прав), тобто активів, на наше переконання, не можна. До речі, в окремих судових рішеннях теж зауважується, що боргові зобов'язаннями окремого поділу не підлягають, а можуть бути враховані лише при безпосередньому поділі майна, наявного в натурі (наприклад, ухвала апеляційного суду Луганської області від 29.04.2013 в справі № 428/729/13-ц). Тобто поділу підлягає все майно подружжя, у тому числі і їх боргові зобов'язання, а не окрема його частина (постанова Верховного Суду від 11.07.2018 в справі № 717/1140/15-ц).

Поділ між подружжям боргових зобов'язань (а точніше їх врахування), які на момент вирішення судом спору про поділ спільного майна були погашені (сплачені) одним із подружжя (як безпосереднім позичальником за договором позики чи кредиту), не викликає труднощів, адже в цьому випадку ми маємо суму коштів,

сплачених одним із подружжя в рахунок погашення позики (кредиту) за "обох" подружжя, а тому половина сплачених коштів підлягає врахуванню при поділі спільного майна подружжя або стягненню з іншого подружжя. В таких випадках сума боргу, який було сплачено одним із подружжя, є чітко визначеною і не виникає проблем з її поділом шляхом присудження такому подружжю більшої частини майна (з урахуванням половини суми сплаченого ним боргу) або шляхом стягнення з іншого подружжя половини вартості вже сплаченого боргу, адже внаслідок укладення кредитного договору у подружжя виникає зобов'язання в інтересах сім'ї у вигляді повернення кредитних коштів, виконання якого подружжя здійснює як солідарні боржники (така правова позиція викладена у постанові Верховного Суду України від 27.04.2016 у справі № 6-486цс16, а також постанові Верховного Суду від 13.05.2019 у справі № 638/1962/17), а тому той з подружжя, який виконав зобов'язання (сплативши самостійно борг), що виникло з

кредитного договору або договору позики, в силу ст. 544 ЦК України має право на зворотню вимогу до іншого з подружжя про відшкодування частини (з урахуванням присудженої частки) сплачених за таким договором коштів (така можливість визнається й судовою практикою, наприклад в ухвалі апеляційного суду Миколаївської області від 19.05.2016 в справі № 490/5405/13-ц).

Так, наприклад, в справі № 490/6024/16-ц позивач (який після розірвання шлюбу самостійно виконував зобов'язання за кредитним договором та повністю погасив кредит) просив стягнути з відповідача на його користь частину погашених після розірвання шлюбу кредитних зобов'язань перед банком за кредитним договором в розмірі 30 тис. доларів США. Верховний Суд в своїй постанові від 13.03.2019 зробив висновок, що при поділі майна враховуються також борги подружжя та праводносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї. При цьому, внаслідок укладення кредитного договору у подружжя виникає зобов'язання в інтересах сім'ї у вигляді

повернення кредитних коштів, виконання якого подружжя здійснює як солідарні боржники. А оскільки позивачем у період перебування у шлюбі з відповідачем укладено кредитний договір для придбання квартири, право власності на частину якої визнано за відповідачем, та після розірвання шлюбу ним погашено вказаний кредит, тому суди дійшли правильного висновку про наявність підстав для поділу боргового зобов'язання порівну між колишнім подружжям.

В іншій справі № 183/3265/14-ц про поділ майна подружжя позивач за зустрічним позовом просив стягнути з іншого подружжя частину сплачених боргових зобов'язань подружжя з тих підстав, що після припинення шлюбних відносин він самостійно сплатив грошові кошти у рахунок погашення основної заборгованості за кредитним договором. Верховний Суд в своїй постанові від 17.07.2019 погодився із рішенням суду першої інстанції, який стягнув з іншого подружжя кошти у рахунок сплачених боргових зобов'язань подружжя.

Причому, незважаючи на те, що борги подружжя та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї, мають враховуватись при поділі майна (пункти 23, 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 № 11 "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя", постанова Верховного Суду від 28.03.2018 в справі № 750/9693/15-ц), судова практика при розгляді справ про поділ між подружжям нерухомого майна, придбаного за рахунок кредиту, оформленого на ім'я одного з подружжя, який самостійно погасив всі суму (або її частину) заборгованості по ньому особистими коштами, йде таким чином, що самостійна сплата одним із подружжя кредиту особистими коштами після розірвання шлюбу не впливає на розмір частки (половини) нерухомого майна, придбаного в шлюбі за рахунок кредитних коштів. Одночасно судами зазначається, що право на частину нерухомого майна у іншого

подружжя виникло в момент придбання такого майна в період шлюбу, і ст. 70 СК України не передбачає такої підстави для зміни частки у спільній сумісній власності подружжя, як наступна участь кожного з них у погашенні кредиту. Крім того, зміна рівних часток подружжя в залежності від їх вкладу у погашення кредиту суперечить правилам ст. 65 СК України про рівні обов'язки подружжя за договорами, укладеними в інтересах сім'ї, в тому числі і після розірвання шлюбу. Правова позиція, згідно з якою майно, придбане подружжям у кредит, є спільною сумісною власністю чоловіка та дружини і їх частки є рівними незалежно від вкладу у погашення кредиту, неодноразово висловлювалась Верховним Судом України у постановках від 19 травня 2010 року (справа № 6-17630св09), від 20 січня 2010 року (справа № 6-8860св09) та ін. Разом з тим, виконання кредитних зобов'язань, які виникли у обох із подружжя, за рахунок коштів одного з них (у тому числі і частково) може бути підставою для вимог до іншого подружжя, в тому чис-

лі і за правилами ст. 544 ЦК України (така правова позиція висловлена зокрема в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 06.10.2016 та рішенні апеляційного суду Миколаївської області від 27.05.2016 у справі № 490/205/16-ц).

Отже впливає, що у випадку поділу спільного майна (речей), яке було придбано за кошти кредиту, повністю (або частково) погашеного одним із подружжя (позивачем), то єдиним варіантом "врахування" такої заборгованості може бути вимога такого подружжя (як солідарного боржника, який повністю або частково виконав перед кредитором солідарне зобов'язання подружжя) до іншого з подружжя (яке теж є солідарним боржником по кредитному зобов'язанню) в порядку ст. 544 ЦК України про відшкодування частини (половини) сплачених за таким договором коштів.

Проте такі випадки навряд чи можна назвати "поділом боргових зобов'язань подружжя", оскільки боргове зобов'язання перед кредитором на момент вирішення спору між

подружжям вже є припиненим внаслідок його повного виконання одним із подружжя (на якого було оформлено договір позики або кредитний договір), тобто "боргу подружжя" вже не існує, тому фактично судом вирішується питання відшкодування одному з подружжя половини (або частки іншого розміру) сплачених на виконання боргового зобов'язання коштів. А відтак, до таких випадків, на наше переконання, неможливо застосувати правило, згідно з яким борги подружжя та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї, мають "враховуватись" при поділі майна (пункт 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 № 11 "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя").

Іншим чином виглядає ситуація, коли на момент поділу спільного майна подружжя у них залишається не виконане (діюче) боргове зобов'язання, оформлене на одного з подружжя (договір позики, кре-

дитний договір), яке підлягає виконанню перед позикодавцем (кредитором) у майбутньому.

Статус спільного сумісного боргового зобов'язання подружжя впливає з положень статті 65 СК України, якою передбачено, що договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім'ї, створює обов'язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім'ї. Це означає, що дружина та чоловік незалежно від припинення шлюбу мають рівні права та обов'язки щодо спільно нажитого у шлюбі майна, оскільки розірвання шлюбу не звільняє подружжя від зобов'язань за кредитом.

Отже, боргові (кредитні) зобов'язання перед позикодавцем (банком) несуть як чоловік, так й дружина, а не лише той, хто підписав кредитний договір (така правова позиція висловлена зокрема в ухвалі Верховного Суду України від 19.05.2010 в справі № 6-17630св09). Адже, якщо грошові кошти отримані в кредит в шлюбі та в інтересах сім'ї, то вони є спільною сумісною власністю, так само як й зо-

бов'язання з їх повернення. Таким чином, незалежно від того, на кого було оформлено (зареєстровано) право, наприклад, на квартиру, автомобіль та кредитні (боргові) зобов'язання, зазначене майно і майнові зобов'язання виникли у сторін в період шлюбу за їх згодою та в інтересах їхньої сім'ї, тому вказане майно і зобов'язання вважаються для сторін спільними (належними їм на праві спільної сумісної власності, оскільки іншого не встановлено законом чи договором). Згідно із висловленою Верховним Судом України правовою позицією в одній справі з посиланням на статті 61, 65 СК України, оскільки кредит отримано, а будинок на кредитні кошти придбано в інтересах сім'ї, то чоловік і дружина незалежно від розірвання шлюбу мають рівні права і обов'язки щодо спільно нажитого в шлюбі майна, так як розірвання шлюбу не звільняє подружжя від зобов'язань по кредиту (ухвала Верховного Суду України від 19.05.2010 в справі № 6-17630св09).

Тобто, якщо кредитний договір, оформлений на одного з подружжя та укладений ним в

інтересах сім'ї (а кошти використані в інтересах сім'ї або на придбання спільних речей), то очевидним є те, що цивільні права та обов'язки за таким договором виникли в обох із подружжя (такий правовий висновок викладено зокрема в постанові Верховного Суду України від 14.09.2016 у справі № 6-539цс16).

Проте, з огляду на роз'яснення, наведені в пункті 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 № 11 "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя", борги подружжя та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї, мають враховуватись при поділі майна. Відповідно до правової позиції Верховного Суду України, викладеної у постанові від 27 квітня 2016 року у справі № 6-486цс16, при поділі майна враховуються також борги подружжя та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї.

Тобто судова практика вищих судових інстанцій до-

тримується позиції стосовно можливості поділу лише майна (тобто саме речей), а не боргів; борги подружжя мають враховуватись при поділі майна. Така позиція фактично заперечує можливість поділу (присудження до виконання кожному із подружжя певної частини) боргових зобов'язань одночасно із поділом майна (речей).

Водночас в одній з постанов Верховний Суд визнав такими, що не заслуговують на увагу доводи касаційної скарги про те, що боргові зобов'язання не підлягають поділу, оскільки при поділі майна враховуються також борги подружжя та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї. При цьому, встановивши, що кредитні договори укладались в інтересах сім'ї, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що боргові зобов'язання підлягають поділу між сторонами (постанова Верховного Суду від 28.03.2018 в справі № 750/9693/15-ц). Але одразу зауважимо, що в цій справі мова йшла про поділ боргових зобов'язань, які вже були погашені одним із подружжя,

шляхом присудження їх частини з іншого подружжя, а не шляхом поділу між подружжям існуючого боргового зобов'язання на майбутнє.

Як можна переконатися зі змісту судових рішень, в яких заперечується можливість поділу між подружжям боргових зобов'язань, оформлених на одного з них, та в яких зазначається, що "при поділі спільної сумісної власності зобов'язання між подружжям не розподіляються, а враховуються" (наприклад, постанова Верховного Суду від 13.05.2019 в справі № 638/1962/17), суди не роблять посилання на конкретну норму матеріального права, яка б прямо передбачала таке "врахування". Зазначене правило (а точніше роз'яснення) з'явилося в абзаці першому пункту 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 № 11 "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя", в якому було зазначено: "при поділі майна враховуються також борги подружжя

та правовідносини за зобов'язаннями, що виникли в інтересах сім'ї (ч. 4 ст. 65 СК)". Хоча безпосередньо у статті 65 СК України такої норми про "врахування" боргових зобов'язань подружжя при поділі майна не передбачено. Проте вказане роз'яснення Пленуму було в подальшому відтворено в ряді судових рішень касаційної інстанції та успішно використовується судами нижчих інстанцій для обґрунтування неможливості поділу боргових зобов'язань подружжя так би мовити "в натурі".

Водночас в юридичній літературі визнається можливість поділу діючих боргових зобов'язань на майбутнє шляхом покладення обов'язків по поверненню боргу на обох з подружжя в рівних частках шляхом внесення відповідних змін в договір позики (кредитний договір), але за певних умов. Так, якщо позикодавець заперечує проти поділу позики між співвласниками, то суд не вправі проводити поділ позики, так як переведення боргу з боржника на іншу особу може мати місце лише зі згоди кредитора. Суд може поділити між співвласниками

залишок заборгованості по позиці у випадку поділу будинку лише зі згоди позикодавця. При вирішенні спору про право приватної власності на будинок обов'язок погасити заборгованість по позиці зі згоди позикодавця може бути покладено на інших співвласників – учасників будівництва. За відсутності такої згоди обов'язок погашення позики лежить на особі, яка її отримала. У випадку поділу будинку суд має запитати позикодавця щодо можливості покладення обов'язку погасити заборгованість по позиці, поряд з відповідачкою, також й на позивача [1, с. 142, 434, 498].

В судовій практиці зустрічаються справи, в яких в порядку поділу майна подружжя позивач (один із подружжя), на якого було оформлено кредит, отриманий в інтересах сім'ї, але не погашений за час спільного проживання, намагався присудити відповідачу (іншому з подружжя) обов'язок виконання частини (половини) такого боргового зобов'язання перед банком на майбутнє. Так, в одній із таких справ, в якій позивачем фактично заявлені вимоги про

зміну умов кредитного договору укладеного між банком та позивачем в частині боржника (що з огляду на положення ст. 520 ЦК України, на думку суду, можливо лише з дозволу кредитора), у судовому засіданні представник банку заперечував проти покладання виконання зобов'язання за кредитним договором в частині на відповідача (іншого з подружжя), зазначаючи, що кредитний договір укладений між банком та позивачем, яка й повинна як позичальник його виконувати. Представник банку вважав, що заміна боржника ускладнить його виконання. Крім того, представник банку зазначив, що в забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором між банком та позивачем укладено договір іпотеки, предметом якого є житловий будинок. Зазначене свідчить про те, що банк заперечує проти визнання за сторонами в рівних долях виконання обов'язків за кредитним договором, тобто проти зміни боржника у зобов'язанні (ухвала апеляційного суду Луганської області від 29.04.2013 в цивільній справі № 428/729/13-ц). В

іншій схожій справі, на думку суду касаційної інстанції, встановлюючи за сторонами в рівних частках виконання обов'язку за кредитним договором, суд першої інстанції фактично втрутився в господарську діяльність банку та змінив умови договору, укладеного між ним та позивачем (одним із подружжя). При цьому не врахував позицію самого банку стосовно такої зміни та те, що відповідач у цій справі набула солідарного обов'язку відповідати за невиконання позивачем умов кредитного договору в повному обсязі на підставі договору поруки (ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.04.2013 в справі № 6-42500св12).

Вищенаведена позиція свідчить про те, що поділ боргових зобов'язань між подружжям на майбутнє можливий, але якщо проти цього не заперечує позикодавець (кредитор), оскільки це фактично тягне за собою заміну боржника в зобов'язанні.

Проте відсутність згоди кредитора (банку) на поділ боргового зобов'язання (яке

залишилось непогашеним) між обома подружжя, тобто покладення на другого з подружжя (який не був стороною кредитного договору) обов'язку самостійно сплатити кредиторю свою частину боргу, створить ситуацію, за якої, незважаючи на поділ майна (речей, наприклад, квартири) подружжя та присудження половини такого майна (речей) іншому з подружжя, у подружжя – боржника за кредитним договором залишається юридичний обов'язок самостійно сплачувати перед кредитором борг по кредиту, а у певних випадках – й відсотки за користування кредитом. І хоча у іншого з подружжя в силу закону й виникає солідарне зобов'язання з погашення такої заборгованості, проте виконання цього обов'язку залежить від вимоги кредитора, адресованої саме цьому з подружжя як солідарному боржнику. Тобто той з подружжя, який є стороною – боржником (позичальником) кредитного договору зобов'язаний щомісячно шукати кошти і самостійно погашати всю суму заборгованості по кредиту, кошти по якому були отримані

і використані в інтересах сім'ї обох подружжя. І лише після такого погашення, як ми встановили вище, у такого подружжя – боржника виникне право на підставі ст. 544 ЦК України заявити вимогу до іншого з подружжя про відшкодування частини сплачених ним за кредитним договором коштів.

Як зазначив Верховний Суд в одній зі справ, основним завданням суду при вирішенні спорів про поділ майна подружжя є вирішення конфлікту між подружжям, тобто здійснення судом своєї головної функції – ухвалення обов'язкового рішення, яке безпосередньо припиняє спір, а не виводить його на новий рівень для сторін, які в будь-якому випадку не можуть між собою домовитися (постанова Верховного Суду від 17.04.2020 в справі № 686/4314/15-ц).

В наведеній вище ситуації конфлікт між подружжям у випадку поділу спільного майна вирішено не буде, оскільки у сторін в подальшому виникне спір щодо відшкодування частини сплачених коштів на погашення кредиту.

Крім того, в такій ситуації на такого з подружжя лягає

весь фінансовий тягар самостійно погашати борг (можливо навіть з відсотками), кошти за яким були отримані і використані в інтересах сім'ї, що є непропорційним втручанням в його право власності.

Цікавим в цьому плані є законодавче регулювання зазначеного питання в РФ, сімейне законодавство якої майже ідентичне з українським. Так, частиною третьою статті 39 СК РФ прямо передбачено, що спільні борги подружжя при поділі спільного майна подружжя розподіляються між подружжям пропорційно присудженим їх часткам в майні [2].

Такий підхід, на наш погляд, є справедливим, адже реалізує принцип "борги слідує за майном".

Крім того, категорія "майна", яке за Сімейним кодексом України є предметом поділу, є складною, адже згідно зі статтею 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважається окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. Тобто, майнові обов'язки теж є складовою майна.

В одній зі справ судкасаційної інстанції зробив висновок,

що об'єктом права спільної сумісної власності подружжя є як предмети матеріального світу, так і майнові права та обов'язки (ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2017 в справі № 524/10257/15-ц).

Така думка підтримується й зарубіжними науковцями (на прикладі законодавства РФ), які теж вважають, що до складу майна входять речі і належні особі майнові права, в тому числі зобов'язальні права вимоги (наприклад, права вимоги виплати авторського гонорару), які складають актив майна, а також борги даної особи, які складають пасив майна [3]. Тобто під сумісним майном подружжя розуміється вся сукупність як існуючого (речового), так й боргового майна, нажитого подружжям в період шлюбу [4]. Поняття "майно" носить збірний характер і включає не тільки речі, речові права, права вимоги, а й обов'язки по виконанню боргу (наприклад, непогашена позика на будівництво будинку, борг за придбані в кредит речі) [5]. Хоча варто визнати, що в юридичній літе-

ратурі питання правової природи зобов'язань подружжя є дискусійним; є науковці, які дотримуються більш вузького підходу до визначення поняття "майно", виключаючи з нього борги [6]. Проте багато науковців говорять про майно як про об'єкт цивільних прав, який містить в собі не лише тілесні речі, а й майнові права і майнові обов'язки [7].

Наведене вище, на нашу думку, переконливо та аргументовано свідчить, що діючі боргові зобов'язання подружжя, оформлені на одного з них, при поділі майна подружжя теж підлягають розподілу. Причому справедливим підходом варто визнати поділ спільних боргів подружжя пропорційно присудженим їх часткам в майні (зокрема такий спосіб поділу діючих боргових зобов'язань, які підлягають виконанню у майбутньому, буде доречний щодо кредитів, за рахунок яких подружжя придбало нерухоме майно та здійснює його поділ як спільного майна при розірванні шлюбу). В цьому випадку як раз й буде забезпечено слідування боргів за майном.

В інших же випадках, коли кредитні кошти не використовувались подружжям для придбання спільного майна, а спрямовувались, наприклад, на спільний відпочинок або ж лікування чи навчання одного з подружжя, то в цьому випадку, враховуючи отримання і використання кредиту в інтересах сім'ї (за спільним рішенням обох з подружжя), таке боргове зобов'язання (яке залишилось непогашеним) залишається спільним боргом і теж, на наше переконання, підлягає поділу між подружжям пропорційно присудженим їх часткам в майні при його поділі.

В одній зі справ Верховний Суд України, на нашу думку, справедливо визнав, що між подружжям поділяється навпіл як і сумісна власність придбана на позичені кошти, так і боргові зобов'язання повернути ці кошти кредитору (постанова Верховного Суду України від 14.09.2016 у справі № 6-539цс16). З наведеного положення чітко вбачається позиція про поділ між подружжями навпіл як сумісної власності боргових зобов'язань повернути кошти кредитору

в майбутньому, тобто йдеться про можливість поділу саме діючих (непогашених) боргів (кредитів).

Тепер залишається визначити можливий спосіб поділу між подружжям діючих боргових зобов'язань на майбутнє. Як вже було зазначено вище, такий поділ буде реалізовано лише в тому випадку, якщо кожному із подружжя буде присуджено до виконання конкретна частина (конкретна сума залишку боргу) боргового зобов'язання (а також можливі відсотки за користування цією частиною кредитних коштів). Це юридично можливо лише шляхом внесення відповідних змін до кредитного договору (в їх суб'єктний склад, з чітким визначенням обох з подружжя сторонами цих договорів та покладення на них обов'язків позичальника у відповідних частинах). І хоча в наведених вище прикладах суди вважали за необхідне наявність відповідної згоди з боку кредитора (банку), оскільки фактично відбувається заміна боржника в частині зобов'язання, ми вважаємо, що судова практика має формуватись саме в напрямку

нероздільності майна (активів) та боргових зобов'язань (пасивів), які обтяжують таке майно (тобто, наприклад, при поділі порівну квартири, придбаної подружжям за кредитні кошти, кожному з подружжя має також присуджуватись обов'язок погашати на майбутнє половину заборгованості по кредиту, яка залишилась непогашеною).

При такому поділі кожний із подружжя також зможе самостійно вирішувати, яким чином йому погашати свою частину кредиту: згідно із графіком платежів (тобто сплачувати кредит і відсотки частинами) або ж сплатити свою частину боргу одразу (єдиним платежем) і таким чином зеконотити на сплаті відсотків.

Що ж стосується положень ст. 520 ЦК України, яка регулює заміну боржника у зобов'язанні, то вказаною статтею передбачено, що боржник у зобов'язанні може бути замінений іншою особою (переведення боргу) лише за згодою кредитора, якщо інше не передбачено законом. Тобто, вказана норма допускає заміну боржника без згоди кредитора у передбачених законом

випадках. До речі, такий виняток у статті 520 ЦК було запроваджено згідно із змінами, внесеними в цю статтю Законом від 24 липня 2009 року № 1617-VI.

Оскільки, як було аргументовано вище, боргові зобов'язання включаються до складу майна, можливість поділу якого між подружжям прямо передбачена Сімейним кодексом України, тому можна говорити про виняток, передбачений у статті 520 ЦК України щодо заборони заміни боржника без згоди кредитора, оскільки поділ спільного майна подружжя здійснюється згідно із законом.

Можливість поділу боргових зобов'язань подружжя, на нашу думку, підтверджується й таким прикладом. Так, у випадку смерті одного з подружжя (яке мало спільне майно і спільні непогашені кредити), до спадкоємців померлого переходить як частина (половина) майна, яке належало такому подружжю в шлюбі, так й обов'язок погасити за спадкодавця його боргові зобов'язання перед кредиторами, але в межах вартості майна, одержаного у спадщину (ч. 1 ст.

1282 ЦК України), що прямо свідчить про те, що борги слідує за майном пропорційно вартості останнього.

В якості додаткового заперечення проти необхідності одержання згоди кредитора (банку) можна навести той аргумент, що обидва з подружжя, незалежно на кого з них оформлено кредитний договір, виступають перед кредитором (банком) солідарними боржниками (про що було докладно зазначено вище). А тому у випадку покладення судом, в порядку поділу майна подружжя, на кожного з них не солідарного, а часткового обов'язку по поверненню за-

боргованості по кредиту, заміна боржника не відбудеться, оскільки подружжя залишаються зобов'язаними особами в правовідносинах з кредитором.

Таким чином, наведені нами наприкінці нашої статті аргументи важко визнати надуманими або відкинути їх як такі, що не сприймаються судовою практикою, адже з огляду на нові повноваження палат, об'єднаних палат або Великої Палати Верховного Суду, саме вони й повинні таку судову практику змінити з урахуванням наведених вище міркувань.

Список використаних джерел:

1. Гузь Л.Е. Основания возникновения и судебная защита права частной собственности на жилые дома (квартиры). Х.: ППФ "Полиграфист", 2005. С. 142, 434, 498.
2. Богданова Е.Е. Спорные вопросы раздела имущества супругов. Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2019. № 2. С. 100–116. URL: http://vestnik-msal.ru/articles/article_105027.html?issue=vest-2-2019.
3. Гольяпина И.Ю. Проблемы раздела имущества супругов. Эпоха науки. № 12 – Декабрь 2017 г. Социально-экономические и общественные науки. С. 26–30. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-razdela-imuschestva-suprugov>.
4. Цветков В.А. Имущественные права и обязанности супругов. Вестник Омского юридического института. 2011. № 1 (14). С. 38–41. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/imuschestvennye-prava-i-obyazannosti-suprugov>.
5. Низамиева О.Н. Презумпция общности имущества супругов и их ответственность по обязательствам. Вестник Саратовской государственной юри-

дической академии. 2016. № 3 (110). С. 90–95. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/prezumpsiya-obschnosti-imuschestva-suprugov-i-ih-otvetstvennost-po-obyazatelstvam>.

6. Иванова Н.А. Сатина Э.А. Правовые особенности раздела общих обязательств супругов. Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2018. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-osobennosti-razdela-obshih-obyazatelstv-suprugov>.

7. Колосова Л.А. Характеристика ответственности супругов по общим обязательствам. Молодой ученый. 2017. № 20 (154). С. 341–344. URL: <https://moluch.ru/archive/154/43499/>.

Махінчук Віталій Миколайович,
*доктор юридичних наук, професор,
заступник директора з наукової роботи
Науково-дослідного інституту приватного права і
підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака
НАПрН України*

ДОКТРИНА ЗНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОЇ ВУАЛІ: ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

Метою статті є висвітлення актуальних проблем запровадження в Україні доктрини зняття корпоративної вуалі. У статті розглядаються загальні аспекти застосування останньої в країнах англосаксонської та романо-германської систем права, на прикладі Голландії та Німеччини та аналізується практика Європейського суду з прав людини.

Ключові слова: корпоративна вуаль, доктрина зняття корпоративної вуалі, правосуб'єктність компанії, неналежні цілі контролера (кінцевого бенефіціара).

Махінчук В.Н. Иностранний опыт применения доктрины снятия корпоративной вуали и перспективы последней в Украине.

Целью статьи является освещение актуальных проблем внедрения в Украине доктрины снятия корпоративной вуали. В статье рассматриваются общие аспекты применения последней в странах англосаксонской и романо-германской систем права, на примере Голландии и Германии и анализируется практика Европейского суда по правам человека.

Ключевые слова: корпоративная вуаль, доктрина снятия корпоративной вуали, правосубъектность компании, ненадлежащие цели контролера (конечного бенефициарного собственника).

Makhinchuk Vitalii. The doctrine of piercing corporate veil: foreign experience and prospects for application in Ukraine.

The propose of article is to coverage of current issues of introduction of piercing of the corporate veil in Ukraine. This article presents general aspects of the application of piercing of the corporate veil in the countries of Anglo-Saxon and Romano-Germanic legal systems in the case of Holland and Germany. There is analyzed practice of the European Court of Human Rights.

Keywords: corporate veil, the doctrine of piercing of the corporate veil, legal personality of the company, inappropriate purposes of the controller (the ultimate beneficial owner).

Практика судів англосаксонської системи (США, Великобританія, Австралія тощо), вже напрацювала серйозний доробок справ, які ґрунтуються на доктрині «piercing the corporate veil», які крок за кроком формують базові підходи до визначення принципів положень доктрини зняття корпоративної вуалі.

Романо-германська система права (Німеччина, Голландія, Бельгія тощо) не знає доктрини зняття корпоративної вуалі як такої, проте практика притягнення до відповідальності кінцевих бенефіціарів (учасників товариства та або контролерів) здійснюється за допомогою теорій «кваліфікованої групи де-факто» та «руйнівного втручання», які фактично є різновидами делік-

тної відповідальності. Застосування останньої базується на положенні про те, що особа, яка контролює корпорацію несе обов'язок стосовно необхідності урахування інтересів кредиторів цієї корпорації [1]. Фактично у цьому випадку йде мова про деліктні зобов'язання кінцевого бенефіціара.

Наразі також на пострадянському просторі спостерігається практика спроб використання вищезазначеної доктрини не в інтересах кінцевого бенефіціара з метою захисту його прав та інтересів (як правило у справах про банкрутство, ліквідаційні процедури), а з протилежною метою – притягнення кінцевого бенефіціара (контролера) до відповідальності за шкоду (борги) заподіяні підконтрольною

йому відповідною компанією. Мова йде про позбавлення юридичної особи (компанії) окремої правосуб'єктності, або про практику використання «зворотного зняття корпоративної вуалі».

У постанові Верховного Суду України від 13.04.2016 року у справі № 908/4804/14 зазначається, що з огляду на приписи ч. 1 ст. 9 Конституції України, ст. 17 Закону України від 23.02.2006 року № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [2] та протоколи до неї від 23 лютого 2006 року (далі – «Конвенція») застосовується судами України як частина національного законодавства, а практика Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), через рішення якого відбувається практичне застосування Конвенції, застосовується судами як джерело права.

Практика ЄСПЛ у справах, де фігурує доктрина зняття корпоративної вуалі, зводиться до рішень у справах, де Суд частково згадував про цю доктрину і застосовував фрагмен-

тарно деякі положення з неї.

Так, у справі Pine Valley Developments LTD та інші проти Ірландії, суд розглядаючи справу за заявами Pine Valley Developments Ltd, Healy Holdings Ltd та пана Данієла Геали (Daniel Healy) установив, що перша із цих компаній повністю належить другій, а Данієл Геали є управляючим директором Healy Holdings Ltd та її єдиним беніфеціарним власником (п. 8 зазначеного рішення). Відтак, відкидаючи заперечення уряду про неможливість визнання пана Данієла Геали жертвою порушення Конвенції у цій справі, Суд відзначив, що заявами Pine Valley Developments Ltd та Healy Holdings Ltd є не більш, ніж простим механізмом, через які пан Геали здійснював свою діяльність, а тому визнав усіх трьох заявників «жертвами» у розумінні Конвенції [3].

Продовжуючи застосовувати теорію «зняття корпоративної вуалі», Суд у рішенні по справі «Губієв проти Російської Федерації» від 19 липня 2011 року (скарга № 29309/03) встановив, що єдиний власник компанії може вимагати визнання його «жертвою» у

значенні ст. 34 Конвенції у тій мірі, в якій це стосується оспорюваних дій, скоєних стосовно його компанії, оскільки у справі, де фігурує єдиний власник, відсутній ризик розбіжності у думках між акціонерами або між акціонерами і радою директорів з питання про порушення охоронюваних Конвенцією прав. За таких обставин Європейський Суд вважає, що заявник (засновник юридичної особи) може стверджувати, що є «жертвою» порушення ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції, на яке він посилався, і що заперечення влади Російської Федерації підлягає відхиленню [4].

При цьому звертається увага на те, що основні принципи ЄСПЛ стосовно застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі» де-факто були сформовані у рішенні по справі «Агротексім та інші проти Греції» (*Agrotexim and Others v. Greece*) від 24 жовтня 1995 року [5], в якому суд підтримав раніше встановлену Міжнародним Судом Справедливості ООН у рішенні по справі *Barcelona Traction, Lightand Power Company Limited* від 5 лютого 1970 року [6] пози-

цію, відповідно до якої «... проникнення під «корпоративну вуаль» або нехтування правосуб'єктністю юридичної особи може бути виправданим тільки у виняткових випадках, наприклад, коли точно встановлено, що компанія не може звернутися до конвенційних установ через органи, створені згідно з її статутом, або, у випадку ліквідації, через її ліквідаторів...» (п. 66 рішення по справі *Агротексім*).

Тобто суд встановив, що визнання власника компанії «жертвою» у значенні ст. 34 Конвенції та застосування «зняття корпоративної вуалі» можливе лише за наступних умов: (i) абсолютна неможливість юридичної особи самостійно захистити свої права та інтереси, яка має місце лише у разі її припинення; та (ii) використання акціонерами усіх можливих механізмів для ініціювання перед ліквідаторами необхідності вчинення певних дій, а у разі не вчинення останніми таких дій, вжиття акціонерами усіх заходів до усунення ліквідаторів (п.п. 70-71 рішення по справі *Агротексім*). У своїх подальших рішеннях ЄСПЛ також наголосив на необхідності

доведення відсутності ризику розбіжності у думках між акціонерами або між акціонерами і радою директорів з питання про порушення охоронюваних Конвенцією прав [7].

Таким чином, наріжне значення для Європейського суду з прав людини має відсутність розбіжностей у думках юридичної особи та її керівництва з думкою акціонерів (учасників), що може бути досягнутим тільки у випадку, коли у акціонера (учасника) встановлено повний контроль над юридичною особою. І тільки в цьому випадку така юридична особа та її акціонер (засновник або учасник) розглядаються як єдине ціле.

Так, прослідковується тенденція, відповідно до якої критерій контролю за діяльністю компанії тісно пов'язаний з доктриною «зняття корпоративної вуалі», основний акцент якої, як зазначалося вище, зводиться до можливості покладення відповідальності на контролюючих компанію осіб. Вбачається, що для того, щоб зняти корпоративну вуаль, спочатку суду слід встановити і підтвердити ступінь контролю саме фактичного, а не по-

тенційного контролю фізичної особи над компанією і вже потім встановлювати і доводити причинно-наслідковий зв'язок між діями і наслідками.

Контроль з метою застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі» являє собою сукупність дій, направлених на управління поточною діяльністю компанії, а також на визначення загальних принципів її розвитку. Очевидно, що встановлення контролю і подальше притягнення до відповідальності особи, яка здійснює такий контроль, залежить від відповідності такої особи критеріям, за наявності яких вона (особа) може бути визнана суб'єктом контролю.

Заслуговує на увагу доволі поширена позиція, відповідно до якої особа не наділена контролем над комерційною організацією виключно тому, що є лише директором, головним управляючим, або вигодонабувачем організації.

В цьому контексті право Німеччини встановлює (у відносинах між головною і дочірньою компанією), що право давати вказівки і наявність залежності ще не означає наявність здійснюваного

контролю, а відтак і не є підставою для застосування доктрини.

Принагідно зазначимо, що суб'єктом, який може контролювати корпоративну структуру (контролююча особа), можуть бути не лише безпосередні власники, які створили компанію, а й директори, акціонери, інші учасники, які мають можливість визначати напрями діяльності компанії та впливати на прийняття рішень, тим самим здійснюючи контроль за корпоративною структурою.

На сьогодні законодавство багатьох зарубіжних країн, в тому числі і українське [8], зокрема, для позначення контролюючої особи використовує термін «вигодонабувач» та «кінцевий бенефіціарний власник» (контролер), яким позначають особу, яка фактично має можливість контролювати діяльність юридичної особи. Викладене свідчить про те, що ідентифікація особи кінцевого бенефіціарного власника є можливістю встановити осіб, які фактично стоять за такими складними бізнес-структурами як компанії (корпорація) та є своєрід-

ним контролем за діяльністю компанії.

Вказаний підхід вимагає враховувати різноманітність критеріїв у визначенні контролюючих компанію осіб в межах доктрини «зняття корпоративної вуалі». Взявши за основу визначення особи кінцевого бенефіціарного власника у Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 р. № 1702-VII, насамперед слід говорити про контролюючу особу як таку, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб. Такий вплив має здійснюватися шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість ви-

значати умови господарської діяльності. Для того, щоб особа вважалась контролюючою, вона повинна давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління і мати можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у певному визначеному розмірі відсотків (в різних країнах визначається по різному) статутного капіталу або права голосу в юридичній особі.

Крім того, очевидним має бути причинно-наслідковий зв'язок між діями або бездіяльністю контролюючої особи та фактично спричиненими негативними наслідками, понесеними збитками корпоративною структурою, зокрема, якщо такі наслідки настали внаслідок отримання відповідних вказівок. З викладеного випливає очевидність необхідності саме факту зловживання контролюючою особою своїми правами. Саме встановлення цього факту, як буде показа-

но далі, є найбільш складним питанням, що поєднується із процесуальним питанням відповідного провадження в межах якого необхідно його встановити.

Вочевидь, що саме процесуальні моменти доктрини зняття корпоративної вуалі відіграють вкрай важливе, якщо не саме важливе значення у доктрині зняття корпоративної вуалі. Це цілком очевидно з огляду на природу і суть корпоративних конфліктів, в яких є потреба застосувати (спробувати застосувати) доктрину зняття корпоративної вуалі. Як правило, позивач виступає «слабкою стороною» внутрішньо корпоративних відносин і позбавлений можливості отримати доступ до внутрішньо корпоративного діловодства та/або практики прийняття та виконання рішень (вказівок), які доволі часто можуть взагалі надаватися в усній формі. У такій ситуації позивач просто позбавлений можливості отримати доступ до необхідних доказів по справі.

В англосаксонській системі вищезазначена проблема багато в чому вирішується за допомогою спеціального про-

цесуального інституту розкриття та надання доказів, який займає левову частку у процесі доказування в межах доктрини зняття корпоративної вуалі [9]. Більшість положень зазначеного інституту зводяться до закріплення презумпції причино-наслідкового зв'язку між протиправними діями контролюючої особи (бенефіціара) та нанесеною шкодою кредиторам юридичної особи (корпорації).

Без запровадження такого інституту у процесуальному законодавстві (в тому числі і в Україні), зміст яких мав би звестися до перекладення обов'язку відсутності причино-наслідкового зв'язку на відповідача (кінцевого бенефіціара), реалізувати доктрину зняття корпоративної вуалі видається вкрай складним, якщо взагалі досяжним, завданням.

На сьогодні, необхідно вкотре зазначити, що відповідно ст. 96 Цивільного кодексу України – Відповідальність юридичних осіб – панує доктрина обмеженої відповідальності юридичної особи [10].

З огляду на питання, яке розглядається у статті, слід нагадати, що в Україні законо-

давством встановлені виключні випадки, коли засновник юридичної особи може нести відповідальність своїм майном за зобов'язаннями юридичної особи.

Якщо підприємство-боржник створене у формі повного товариства, учасники такого товариства солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за зобов'язаннями повного товариства усім майном, що їм належить; якщо підприємство-боржник створене у формі командитного товариства, в якому є один чи кілька учасників (вкладників), які несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, у межах сум зроблених ними вкладів, та є учасники, які солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном (повними учасниками), якщо підприємство-боржник створене у формі товариства з додатковою відповідальністю, учасники якого солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за його зобов'язаннями своїм майном у розмірі, який встановлюється статутом товариства і є однако-

во кратним для всіх учасників до вартості внесеного кожним учасником вкладу; засновники акціонерного товариства можуть нести солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації акціонерного товариства.

Також існують наступні випадки відповідальності контролюючих осіб за зобов'язаннями юридичної особи передбачені чинним законодавством України: 1) субсидіарна відповідальність холдингової компанії за зобов'язаннями корпоративного підприємства, дії (бездіяльність) якої призвели до банкрутства останнього (ч. 6 ст. 126 Господарського кодексу України); 2) солідарна відповідальність власника майна боржника (уповноваженої ним особи), керівника боржника, голови ліквідаційної комісії (ліквідатора), які не звернулись до суду із заявою про порушення справи про банкрутство в разі виявлення недостатності майна для задоволення вимог усіх кредиторів (ч. 6 ст. 95 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»

від 14.05.1992 № 2343-ХІІ); 3) субсидіарна відповідальність товариства- правонаступника за зобов'язаннями акціонерного товариства, діяльність якого припиняється шляхом поділу, що виникли до поділу та перейшли до іншого акціонерного товариства- правонаступника (ч. 5 ст. 85 Закону України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 № 514-УІ); 4) відповідальність пов'язаної з банком особи за дії або бездіяльність, які призвели до завдання банку шкоди з її вини (ч. 6 ст. 58 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 07.12.2000 № 2121-ІІІ).

Зрозуміло, що застосувати навіть вищезазначені положення для застосування доктрини зняття корпоративної вуалі є вкрай складним завданням без відповідної «процесуальної підтримки».

Остання судова практика Верховного Суду України яскраво ілюструє проблеми і труднощі, які виникають у справах про можливість покладення на співвласника банку відповідальності за шкоду заподіяну неправомірними діями по відношенню до вкладника банку. Так у справі №

757/21639/15-ц, провадження № 14-54цс19 Велика Палата Верховного Суду повертаючи справу колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду – для розгляду касаційної скарги, по суті, крім іншого зазначила в ухвалі, що: «У постанові від 13 січня 2016 року у справі № 910/10919/15 Вищий господарський суд України, залишаючи без змін судові рішення судів попередніх інстанцій, виходив із того, що чинним законодавством не передбачена автоматична відповідальність власників істотної участі за зобов'язаннями банку у випадку визнання його неплатоспроможним. Відповідно до положень ст. 58 Закону України «Про банки і банківську діяльність» (у редакції від 25 січня 2015 року) необхідними умовами покладення відповідальності на акціонера за зобов'язаннями банку є: наявність у нього істотної участі в банку; наявність протиправного діяння; наявність шкоди, завданої таким діянням; причинно-наслідковий зв'язок між протиправним діянням і заподіяною шкодою; вина учасника істот-

ної участі в банку. Позивачем не доведено можливість застосування такої міри відповідальності, як стягнення збитків, оскільки ним не доведено наявність всіх елементів складу цивільного правопорушення з боку саме відповідача. Також Вищий господарський суд України висловив позицію, що надання необґрунтованих переваг одному з кредиторів банку за рахунок стягнення заборгованості з одного із акціонерів банку, вина якого у настанні неплатоспроможності банку не доведена, свідчило б про порушення принципу верховенства права» [11].

Повертаючись знову до практики ЄСПЛ, як джерела права в Україні, слід згадати одне з останніх рішень, яке має неабияке значення для доктрини зняття корпоративної вуалі.

Так, 11 грудня 2018 року було оголошено постанову Великої палати ЄСПЛ по справі Лекич проти Словенії (*Lekic v. Slovenia*) [12], яким залучення засновника і директора компанії, виключеної з реєстру без проведення процедури банкрутства, до відповідальності перед кредиторами, визнано

таким, що порушує гарантоване ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції про захист прав людини і основних свобод, право власності.

Суд визнав, що директор повинен був знати про те, що компанія не пройшла процедуру банкрутства і передбачати можливі наслідки у вигляді субсидіарної відповідальності.

Той факт, що будучи директором і засновником, при наявності ознак банкрутства компанії, заявник не вжив заходів до визнання компанії банкрутом в рамках процедури неспроможності, і фактично продовжив її існування як юридичної особи не дивлячись на неможливість виконання зобов'язань, не відповідає принципу добросовістності в комерційній практиці. Відповідно, заявник не може отримати з цієї ситуації вигоду у вигляді звільнення від зобов'язань.

Слід звернути увагу на наступне, по-перше зазначене рішення кореспондується з вищезначеною нормою ст. 95 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»; по-друге зазначене рішення не є «універ-

сальною» підставою для застосування процедури «зняття корпоративної вуалі», а стосується виключно ситуацій пов'язаних з процедурою банкрутства компанії.

Окрім того необхідно зазначити, що під час розгляду однієї з перших справ в Україні стосовно можливості зняття корпоративної вуалі (справи № 910/14838/14), за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Інтертрансгруп» та ЗУКК Трейдинг Лімітед (ZUKK TRADING LIMITED) до низки компаній, в тому числі до Публічного акціонерного товариства «Футбольний клуб «Металіст» про покладення відповідальності за зобов'язаннями банку на власників істотної участі та відшкодування збитків, неодноразово підіймалось питання «зняття корпоративної вуалі» згідно чинного законодавства України та практики ЄСПЛ, але позов так і був залишений без розгляду, а Позивач повторно до суду не звертався. На той час – 2015 рік – не вистачило «інструментарію» зазирнути за корпоративну вуаль і притягнути до відповідальності кінцевого бенефіціара.

Отже, враховуючи вищевикладене, визначення контролюючої особи (осіб) компанії з метою притягнення до відповідальності, можливе лише у випадку якщо буде первинно доведено недобросовісність (протиправність) їхніх дій при виконанні своїх обов'язків, що призвело до неможливості компанії відповідати за своїми зобов'язаннями.

На думку автора, з огляду на судову практику українських судів, на сьогодні факт вчинення учасником істотної участі чи кінцевого бенефіціару цивільного правопорушення (як обов'язкової умови притягнення останнього до цивільно-правової відповідальності) вимагає окремого провадження з постановленням окремого рішення з цього питання. Також автор поділяє точку зору про можливість використання у справах про покладення відповідальності на учасника істотної участі (кінцевого бенефіціара) відповідальності, на підставі постановлення судом обвинувального вироку у кримінальній справі стосовно такого бенефіціара, який буде мати у подальшому преюдиційне значення.

Таким чином, проведене дослідження дозволило нам зробити наступні висновки.

1. Вкрай поодинокі випадки застосування (спроб застосування) доктрини зняття корпоративної вуалі у романо-германській системі права пов'язані з складністю формалізації самої доктрини, неможливістю викладення останньої у строгих формалізованих критеріях та визначити межі застосування положень цієї доктрини.

2. Іноземні суди вирішуючи питання щодо контролю над корпораціями і активами, використовують й інші правові теорії, які атрибутують активи корпорації з кінцевим бенефіціаром (контролером). Тут мова йде про випадки, коли суди застосовують такі альтернативні категорії до кінцевого бенефіціара (контролера), як: особа діє у якості агента компанії, особа діяла спільного з компанією; компанія утримує активи як довірчий власник цієї особи (*nominee or trustee*); в інших випадках передбачених відповідним національним законодавством.

3. Іноземні суди [13] розрізняють випадки «прихову-

вання» і «обходу закону» за допомогою відповідною корпорації. У випадку «простого» приховування за фасадом корпорації (у випадку використання довірчих відносин, трастів тощо) немає потреби у використанні доктрини зняття корпоративної вуалі.

4. За логікою англійських судів до доктрини зняття корпоративної вуалі можна (слід) звертатись лише у тих випадках, коли особа використовує корпорацію (фасад компанії) з метою саме уникнення відповідальності за вже існуючими зобов'язаннями.

5. Виходячи з тези про відсутність єдиного формалізованого визначення самої доктрини зняття корпоративної вуалі, останню варто використовувати лише у тому випадку, коли всі інші правові теорії, принципи права та доктрини виявилися неспроможними.

6. На сьогодні відшукати рішення, в яких безпосередньо була б застосована повною мірою доктрина зняття корпоративної вуалі вкрай важко, вірогідно, що і неможливо. Більшість рішень національних судів романо-германської системи права і міжнародних

судів носять дискретний характер, які акцентують свою увагу на одному або декількох аспектах доктрини зняття корпоративної вуалі [14].

7. Відображенням впливу доктрини зняття корпоративної вуалі на рівні національних законодавств простежується у запозиченні відповідних норм і інститутів та створення власних під впливом зазначеної доктрини. Найбільш характерним і показовим є розвиток інституту банкрутства у контексті використання взаємодносин материнської і дочірньої компаній (зокрема, йдеться про згадані вище норми закону про банкрутство в контексті можливого притягнення кінцевого бенефіціара до відповідальності в порядку ст. 95 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та шкоду заподіяну в порядку визначеному ст. 58 Закону України «Про банки і банківську діяльність», як власників істотної участі).

8. В Україні вже є усталена судова практика Верховного Суду за позовами вкладників збанкрутілих банків до власників істотної участі в банку про

відшкодування збитків в розмірі депозитного вкладу. Суди, відмовляючи в задоволенні таких позовів, виходять з того, що покладання відповідальності на власника істотної участі в банку не є автоматичною; необхідна наявність складу цивільного правопорушення, включаючи вину бенефіціара в доведенні банку до неплатоспроможності (такі приклади описані в ухвалі Великої палати Верховного Суду від 07.02.2019 № 757/21639/15-ц).

Список використаних джерел:

1. Быканов, Д. Д. Снятие корпоративной вуали по праву США, Нидерландов и России / Закон. 2014. № 7. С. 71—80. URL: <https://igzakon.ru/magazine/article-pdf/?id=5405>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. із змінами // Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
3. Pine Valley Developments Ltd And Others v Ireland: ECHR 29 Nov 1991. URL: <https://swarb.co.uk/pine-valley-developments-ltd-and-others-v-ireland-echr-29-nov-1991/>.
4. Российская хроника Европейского Суда: российское издание приложение к «Бюллетеню Европейского Суда по правам человека». № 2, Специальный выпуск / Московский клуб юристов; Council of Europe. European Court of human rights. М.: Юстиция, 2013. 152 с.
5. Agroteximandother v. Greece 14807/89, (1996) EHRR 250, [1995] ECHR 42. URL: <http://echr.ketse.com/doc/14807.89-en-19951024/view>.
6. Case concerning the Barcelona Traction, Lightand Power Company, Limited (Belgium v. Spain): Institution of proceedings and initial pleadings. / Justice I. C. o.: International Court of Justice, 1970. URL: http://www.worldcourts.com/icj/eng/decisions/1970.02.05_barcelona_traction.htm.
7. Постановление по делу Губиев против России (жалоба №29309/03) от 19 июля 2011 г. (вступило в силу 8 марта 2012 г.). Европейский Суд по правам человека. URL: <https://sledcom.ru/upload/site1/iblock/0ac/0acfe6f02035e0790926b581a24cd15b.pdf>.
8. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодонабувачів юридичних осіб та громадських діячів» від 14.10.2014 р. №1701-VII (із змінами) / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-18>.
9. Гражданский процесс зарубежных стран: учебное пособие / под ред. А. Г. Давтян. Москва: Проспект, 2009. С. 273-299.

10. Махінчук В. М. Зняття корпоративної вуалі. Монографія. Івано-Франківськ: Фоліант, 2017. С. 8.

11. Ухвала Великої Палати Верховного Суду у справі № 757/21639/15-ц, провадження № 14-54цс19 від 07.02.2019 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80112288>.

12. Постановление Европейского Суда по правам человека от 14 февраля 2017 г. Дело «Лекич против Словении» (жалоба N 36480/07) (извлечение). Система ГАРАНТ. URL: <http://base.garant.ru/71760252/#ixzz5jvcwF081>.

13. Решение Верховного суда Соединенного Королевства от 12.06.2013 г. «Prest (appellant) v Petrodel Resources Limited and others (respondents)». / Правоведение. 2013. № 5. С. 170—214. URL: <http://pravovedenie.spbu.ru/arkhiv/category/19-2013-5.html?download=500:decision-of-the-supreme-court-of-the-united-kingdom-of-12-06-2013-prest-appellant-v-petrodel-resources-limited-and-others-respondents-2>.

14. VTB Capital plc v Nutritek International Corp. Wikipedia: The Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/VTB_Capital_plc_v_Nutritek_International_Corp.

**СУДОВА ПРАКТИКА:
КРИМІНАЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО:**

**ПОСТАНОВА
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

15 лютого 2021 року

м. Київ

справа № 133/3337/19

провадження № 51-453 кмо 20

Об'єднана палата Касаційного кримінального суду Верховного Суду у складі:

головуючого судді Кравченка С.І.,
суддів : Анісімова Г.М.,
 Короля В.В.,
 Луганського Ю.М.,
 Наставного В.В.,
 Огурецького В.П.,
 Щепоткіної В.В.,

за участю:

секретаря судового засідання Ігнатенка Ю.В.,
прокурора Кулаківського К.О.

розглянула у відкритому судовому засіданні матеріали провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1 на ухвалу Вінницького апеляційного суду від 6 липня 2020 року про відмову у відкритті апеляційного провадження.

Зміст оскаржених судових рішень і встановлені судами першої та апеляційної інстанцій обставини

Слідчий суддя Козятинського міськрайонного суду Вінницької області ухвалою від 10 січня 2020 року відмовив у задоволенні скарги ОСОБА_1 на бездіяльність слідчого та начальника слідчого відділення Козятинського відділення поліції Калинівського ВП ГУНП у Вінницькій області щодо невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР).

Не погодившись із вказаним судовим рішенням, 2 липня 2020 року ОСОБА_1 оскаржив його до апеляційного суду.

Ухвалою від 6 липня 2020 року суддя Вінницького апеляційного суду, керуючись положеннями ч. 4 ст. 399 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), відмовив у відкритті провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_1, оскільки це рішення не підлягає оскарженню в апеляційному порядку відповідно до статей 307, 309 КПК України.

Вимоги касаційної скарги та узагальнені доводи особи, яка її подала

У касаційній скарзі ОСОБА_1, вказуючи на незаконність та необґрунтованість ухвали апеляційного суду, просить її скасувати й призначити новий розгляд у суді апеляційної інстанції через істотне порушення вимог кримінального процесуального закону. Обґрунтовуючи свої вимоги, скаржник зазначає, що нормами Конституції України визначено його право на оскарження ухвали слідчого судді, що підтверджено і Рішенням Конституційного Суду України № 4-р(П)/2020 від 17 червня 2020 року, яким визнано неконституційним положення ч. 3 ст. 307 КПК України. Крім того, стверджує, що апеляційний суд, прийнявши рішення про відмову у відкритті провадження за його скаргою, позбавив його права на доступ до правосуддя та порушив загальні принципи кримінального судочинства, а також гарантовані Конституцією України та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (статті 6,13,14) права.

Підстави розгляду кримінального провадження об'єднаною палатою

Ухвалою Верховного Суду колегії судів Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 5 листопада 2020 року матеріали вказаного провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1 на підставі ст. 434-1 КПК України передано на розгляд Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду.

Таке рішення колегія суддів прийняла у зв'язку із тим, що вважала за необхідне відступити від висновків про застосування норм кримінального процесуального закону у подібних

правовідносинах, викладених відповідно в постановвах колегії суддів Третьої та Першої судових палат Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 28 жовтня 2020 року (справа № 133/136/20, провадження № 51-3975 км 20) та від 1 жовтня 2020 року (справа № 454/2083/13-к, провадження № 51-6914 ск18).

Так, у зазначених постановвах викладено висновок про те, що згідно з Рішенням Конституційного Суду України оскарженню в апеляційному порядку підлягають лише ті ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, які постановлені вже після 17 червня 2020 року. Також вказано, що Рішення Конституційного Суду України у даному випадку не має зворотної дії в часі, а тому при вирішенні питання щодо можливості оскарження ухвали слідчого судді підлягають застосуванню норми, які діяли на момент її постановлення.

Проте колегія суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду з указаним висновком не погодилась, мотивуючи це тим, що з моменту прийняття вказаного Рішення Конституційним Судом України скасовано обмеження на апеляційне оскарження ухвал слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення. Так як суддя Вінницького апеляційного суду постановив оскаржувану ухвалу 6 липня 2020 року, тобто після прийняття Конституційним Судом України Рішення № 4-р(П)/2020, на думку колегії суддів, апеляційний суд всупереч вимог ст. 5 КПК України необґрунтовано відмовив у відкритті провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_1, чим обмежив право особи на оскарження судового рішення в апеляційному порядку.

З огляду на викладене, з метою забезпечення єдності судової практики провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1 на ухвалу Вінницького апеляційного суду від 6 липня 2020 року

про відмову у відкритті апеляційного провадження на підставі ст. 434-1 КПК України було передано на розгляд Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду.

Позиції учасників судового провадження

Прокурор заперечив проти задоволення касаційної скарги ОСОБА_1, ухвалу апеляційного суду просив залишити без зміни.

Мотиви Суду

Заслухавши доповідь судді, доводи прокурора, перевіривши матеріали провадження та викладені у касаційній скарзі доводи, колегія суддів Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду дійшла наступного висновку.

Згідно ч. 1 ст. 9 КПК України під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства.

Частиною 3 ст. 9 КПК України встановлено, що закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу.

Виникнення, зміна або припинення кримінально-процесуальних відносин завжди пов'язано із конкретним юридичним фактом, який тягне за собою юридичні наслідки.

Згідно з положеннями ст. 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Відповідно до ст. 151-2 Конституції України рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені.

Відповідно до ч. 2 ст. 152 Конституції України, закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними,

втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Аналогічне положення міститься у ст. 91 Закону України від 13 липня 2017 року № 2136-VIII «Про Конституційний Суд України». Окрім цього у ст. 97 цього Закону визначено, що Конституційний Суд України у рішенні, висновку може встановити порядок і строки їх виконання.

Враховуючи наведені положення ч. 1, 3 ст. 9 КПК України й ст. 151-2, 152 Конституції України, ухвалення Конституційним Судом України рішення, яким Закони, інші акти або їх окремі положення, визнаються неконституційними, є юридичним фактом, який слугує підставою для виникнення, зміни або припинення кримінально-процесуального правовідношення.

Рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України «Про чинність Закону України «Про Рахункову палату», офіційного тлумачення положень ч. 2 ст. 150 Конституції України, а також ч. 2 ст. 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно порядку виконання рішень Конституційного Суду України (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України) від 14 грудня 2000 року (справа № 1-31/2000) визначено, що рішення КСУ мають пряму дію.

17 червня 2020 р. Конституційний Суд України ухвалив рішення № № 4-р(II)/2020 у справі за конституційною скаргою ОСОБА_2 щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини третьої статті 307, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України, відповідно до якого визнано такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини третьої статті 307 Кримінального процесуального кодексу України щодо заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслі-

дувань після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення.

Тобто, вказане положення частини третьої статті 307 Кримінального процесуального кодексу України втратило чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього рішення.

Із матеріалів провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1 вбачається, що ухвалою слідчого судді Козятинського міськрайонного суду Вінницької області від 10 січня 2020 року відмовлено в задоволенні його скарги на бездіяльність слідчого та начальника СВ Козятинського ВП Калинівського ВП ГУНП у Вінницькій області щодо невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, зобов'язання внести відомості про кримінальне правопорушення до ЄРДР.

Не погоджуючись із ухвалою слідчого судді, скаржник ОСОБА_1 подав апеляційну скаргу, в якій просив її скасувати та постановити нову ухвалу про задоволення вимог скарги.

Тобто, перед апеляційним судом ставилось питання про перевірку ухвали слідчого судді, яка була постановлена до ухвалення Конституційним Судом України зазначеного вище рішення, і відповідно до редакції ч. 3 ст. 307 КПК України, що діяла на момент постановлення відповідної ухвали, не підлягала оскарженню в апеляційному порядку.

Статтею ст. 399 КПК України регламентовано дії судді-доповідача в процесі вирішення питання про прийняття апеляційної скарги судом апеляційної інстанції та зазначено підстави залишення ним апеляційної скарги без руху, її повернення або відмови у відкритті провадження, тобто у випадках недодержання особою вимог, передбачених ст. 396 КПК України.

Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 395 КПК України апеляційна скарга, якщо інше не передбачено цим Кодексом, може бути подана на ухвалу слідчого судді протягом п'яти днів з дня її оголошення.

Положеннями ч. 4 ст. 399 КПК України передбачено, що суддя-доповідач відмовляє у відкритті провадження, якщо апеляційна скарга подана на судове рішення, яке не підлягає оскарженню в апеляційному порядку.

Відповідно до статті 5 КПКУкраїни процесуальна дія проводиться, а процесуальне рішення приймається згідно з положеннями цього Кодексу, чинними на момент початку виконання такої дії або прийняття такого рішення.

На думку колегії суддів, для вирішення питання про наявність у певної особи у кожному конкретному випадку права апеляційного оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення, на підставі Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України від 17 червня 2020 року № 4-р(П)/2020 визначальними є межі строку апеляційного оскарження такої ухвали.

Тобто у цьому випадку слід з'ясувати, чи припадають межі строку апеляційного оскарження такої ухвали на час ухвалення та набрання чинності зазначеним рішенням Конституційного Суду України, чи строк апеляційного оскарження закінчується ще до дня ухвалення рішення Конституційного Суду України.

Як вбачається із матеріалів провадження, 2 липня 2020 року, тобто поза межами строку апеляційного оскарження, ОСОБА_1, посилаючись на рішення Другого Сенату Конституційного Суду України від 17 червня 2020 року № 4-р(П)/2020, подав апеляційну скаргу на ухвалу слідчого судді Козятинського міськрайонного суду Вінницької області від 10 січня 2020 року, в якій просив поновити строк на оскарження ухвали як такий, що пропущений з поважних причин, та скасувати ухвалу слідчого судді місцевого суду.

Враховуючи вищенаведене, апеляційний суд дійшов правильного висновку, що у відкритті провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_1 на ухвалу слідчого судді Козятинського міськрайонного суду Вінницької області від 10 січня 2020 року слід відмовити.

За таких обставин, ухвалу Вінницького апеляційного суду від 6 липня 2020 року про відмову у відкритті апеляційно-

го провадження слід залишити без зміни, а касаційну скаргу ОСОБА_1 – без задоволення.

Враховуючи приписи ст. 442 КПК України, об'єднана палата робить висновок про те, як саме повинна застосовуватись норма права, із застосуванням якої не погодилась колегія суддів, що передала справу на розгляд об'єднаної палати.

Висновок: оскарженню в апеляційному порядку підлягають ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, які постановлені після визнання неконституційними положень ч. 3 ст. 307 КПК України, тобто з 17 червня 2020 року.

Якщо така ухвала слідчого судді постановлена до 17 червня 2020 року, і на час ухвалення Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України від 17 червня 2020 року № 4-р(П)/2020 та набрання ним чинності ще не закінчився встановлений у п. 3 ч. 2 та ч. 3 ст. 395 КПК України строк апеляційного оскарження певною особою ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, то в такій особі виникає право апеляційного оскарження вказаної ухвали слідчого судді.

Керуючись статтями 433, 434, 434-2, 436, 441, 442 КПК України, об'єднана палата Верховного Суду

У х в а л и л а :

Ухвалу Вінницького апеляційного суду від 6 липня 2020 року про відмову у відкритті апеляційного провадження залишити без зміни, а касаційну скаргу ОСОБА_1 – без задоволення.

Постанова є остаточною і оскарженню не підлягає.

С у д д і :

С.І. Кравченко

Г.М.Анісімов

В.В. Король

Ю.М. Луганський

В.В. Наставний

В.П. Огурецький

В.В. Щепоткіна

ЦИВІЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО:

Постанова
Іменем України
10 березня 2021 року
м. Київ
справа № 331/5291/19
провадження № 61-17335св20

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду:

головуючого – Луспеника Д. Д.,
суддів: Воробйової І. А., Гулька Б. І.,
Коломієць Г. В. (суддя-доповідач),
Лідовця Р. А.,

учасники справи:

позивач – ОСОБА_1,
відповідач – Запорізький Академічний ліцей Запорізької
міської ради Запорізької області,

розглянув у порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ОСОБА_1 на рішення Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 09 червня 2020 року у складі судді Гнатик Г. В. та постанову Запорізького апеляційного суду від 20 жовтня 2020 року у складі колегії суддів: Крилової О. В., Полякова О. З., Онищенко Е. А., та касаційну скаргу ОСОБА_1, подану адвокатом Нінчук-Худяковою Оленою Миколаївною, на рішення Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 09 червня 2020 року у складі судді Гнатик Г. В. та постанову Запорізького апеляційного суду від 20 жовтня 2020 року у складі колегії суддів: Крилової О. В., Полякова О. З., Онищенко Е. А.,

ВСТАНОВИВ:

Описова частина

Короткий зміст позовних вимог

У грудні 2019 року ОСОБА_1 звернулася до суду з позовом до Запорізького Академічного ліцею Запорізької міської ради Запорізької області (далі – Запорізький Академічний ліцей) про визнання недійсним та скасування наказів про відсторонення від занять учнів, які не щеплені за віком.

Позовна заява ОСОБА_1 мотивована тим, що її дочка ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, з 01 вересня 2018 року навчається у Запорізькому Академічному ліцеї.

Згідно з наказом відповідача від 02 вересня 2019 року № 218р ОСОБА_2 тимчасово (на період з 03 вересня 2019 року до 10 вересня 2019 року) заборонено відвідування навчального закладу до надання довідки про проведення щеплення або висновку ЛКК про можливість дитини відвідувати навчальний заклад.

Відповідно до наказу відповідача від 10 вересня 2019 року № 252р ОСОБА_2 відсторонено від відвідування очної (денної) форми здобуття освіти.

Зазначала, що вказані накази відповідача є незаконними та підлягають скасуванню, оскільки чинним законодавством, в тому числі і Законами України «Про захист населення від інфекційних хвороб» та «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення», не визначений механізм відсторонення учня від освітнього процесу у разі непроходження вакцинації.

У посадовій інструкції директора Запорізького Академічного ліцею прямо не встановлено функції з відсторонення.

Крім того, у її дитини після обов'язкового щеплення, яке проводилось раніше, виникали алергічні реакції, нервові розлади, тому батьки дитини згоди на щеплення дитини не давали. Медична документація залишена за попереднім місцем постійного проживання на тимчасово непідконтрольній території. Відмова від щеплення дитини ґрунтується на праві батьків здійснювати захист інтересів дитини.

З урахуванням зазначеного, ОСОБА_1 просила визнати недійсним та скасувати наказ директора Запорізького Академічного ліцею від 02 вересня 2019 року № 218р про тимчасову за-

борону ОСОБА_2 відвідувати заклад освіти; визнати недійсним та скасувати наказ директора Запорізького Академічного ліцею від 10 вересня 2019 року № 252р про відсторонення від відвідування очної (денної) форми здобуття освіти.

Короткий зміст судових рішень судів першої та апеляційної інстанцій

Рішенням Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 09 червня 2020 року, залишеним без змін постановою Запорізького апеляційного суду від 20 жовтня 2020 року, у задоволенні позову ОСОБА_1 відмовлено.

Відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суд першої інстанції, з висновком якого погодився суд апеляційної інстанції, виходив із того, що керівник навчального закладу, на якого покладено обов'язок забезпечення безпеки усіх учасників освітнього процесу, з урахуванням вимог статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», правомірно прийняв рішення про тимчасове відсторонення ОСОБА_2, яка не має профілактичних щеплень, від занять.

Короткий зміст вимог касаційної скарги та її доводів

У листопаді 2020 року ОСОБА_1 та її адвокат Нінчук-Худякова О. М. подали до Верховного Суду касаційні скарги, в яких, посиляючись на неправильне застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просили скасувати вказані судові рішення та ухвалити нове рішення про задоволення позову.

Касаційна скарга ОСОБА_1 мотивована тим, що суди попередніх інстанцій дійшли помилкового висновку про відмову у задоволенні позову про скасування наказів директора Запорізького Академічного ліцею, не врахували, що право на доступну та якісну повну загальну середню освіту є обов'язковим та гарантується Конституцією України, а тому оспорюваними наказами порушено конституційне право дитини на освіту.

При цьому чинним законодавством не надано право керівнику закладу загальної середньої освіти відсторонювати учнів від занять, у тому числі й згідно з положеннями статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб»,

а тому видання директором Запорізького Академічного ліцею наказів про відсторонення дитини від відвідування очної (денної) форми здобуття освіти є незаконним.

Вказувала на те, що вона надала суду підтвердження проведення дитині щеплення БЦЖ. Щодо інших щеплень, передбачених календарем щеплень, вона не мала можливості надати документи, оскільки вона є внутрішньо переміщеною особою, а медична документація залишилась в ЦПМСД м. Донецька, що знаходиться на непідконтрольній Україні території, а саме у смт Старомихайлівка Мар'їнського району Донецької області.

Крім того, апеляційний суд помилково посилався на постанову Верховного Суду від 17 квітня 2019 року у справі № 682/1692/17 (провадження № 61-8263св18), оскільки фактичні обставини у справі № 682/1692/17 та у цій справі є різними.

Касаційна скарга ОСОБА_1, яка подана адвокатом Нінчук-Худяковою О. М., мотивована тим, що суд першої інстанції, відмовляючи у задоволенні позову, не врахував, що позивач у 2018 році обрала форму здобуття освіти при написанні заяви про зарахування дитини до Запорізького Академічного ліцею та надала документи, вичерпний перелік яких передбачено пунктом 4 розділу 1 Порядку зарахування, відрахування та переведення учнів до державних та комунальних закладів освіти для здобуття повної загальної середньої освіти, затвердженого наказом Міністерства освіти і науки України від 16 квітня 2018 року № 367, а саме: заяву про зарахування, копію свідоцтва про народження, особову справу, довідку про стан здоров'я встановленої форми № 086/о/1.

При цьому надання додаткових довідок чинним законодавством України не передбачено, а тому вимога відповідача надати довідку про щеплення є неправомірною.

Суд помилково визнав допустимим доказом довідку форми № 026/о, не врахував, що форма первинної облікової документації № 026/0 «;Медична карта дитини (для дошкільного та загальноосвітнього навчальних закладів)» та Інструкція щодо її заповнення втратили чинність на підставі наказу Міністерства

охорони здоров'я України від 26 січня 2018 року № 157, тобто ще до виникнення спірних правовідносин.

Факт відмови від щеплень має оформлюватись за формою № 063-2/о відповідно до пункту 17 Положення про організацію і проведення профілактичних щеплень, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 16 вересня 2011 року № 595.

За таких обставин суди дійшли помилкового висновку про те, що дитина позивача не щеплена взагалі.

При цьому суди не врахували інформацію, яка міститься в інформованій згоді (форма № 063-2/0), згідно з якою згоду на проведення щеплень не було надано у зв'язку із тим, що позивачу не надано інформацію про процедуру щеплення.

Крім того, чинним законодавством України не передбачено заборони відвідування закладів освіти учням без щеплень.

Суди не врахували, що заклад середньої освіти не відноситься до дитячих закладів, а тому неправильно застосував до спірних правовідносин положення статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», якою встановлено заборону відвідування дітьми, які не отримали щеплення згідно з календарем щеплень, лише дитячих закладів.

Посилаючись на положення Примірного положення про підготовку дітей на педіатричній дільниці до відвідування дошкільного та шкільного загальноосвітнього навчального закладу, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29 листопада 2002 року № 434, суди не врахували, що вказане положення не пройшло реєстрацію в Міністерстві юстиції України та не може встановлювати правові норми.

Також суди не дотримались балансу приватних та суспільних інтересів.

Доводи особи, яка подала відзив на касаційну скаргу

У січні 2021 року відповідач подав відзив на касаційну скаргу, в якому просив відмовити у задоволенні касаційної скарги та залишити судові рішення без змін як такі, що ухвалені з додержанням норм матеріального та процесуального права.

Рух касаційної скарги у суді касаційної інстанції

Ухвалою Верховного Суду від 25 листопада 2020 року відкрито касаційне провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1, витребувано матеріали цивільної справи із суду першої інстанції.

Ухвалою Верховного Суду від 26 листопада 2020 року касаційну скаргу ОСОБА_1, подану адвокатом Нінчук-Худяковою О. М., залишено без руху та надано строк для усунення недоліків.

У строк, визначений судом, заявник усунув недоліки касаційної скарги.

Ухвалою Верховного Суду від 24 грудня 2020 року відкрито касаційне провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1, поданою адвокатом Нінчук-Худяковою О. М.

Ухвалою Верховного Суду від 01 березня 2021 року справу призначено до судового розгляду.

Фактичні обставини справи, встановлені судами

ОСОБА_1 є матір'ю ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1.

ОСОБА_2 навчається у Запорізькому Академічному ліцеї у 4-Б класі.

Листами адміністрації Запорізького Академічного ліцею від 06 березня 2019 року № 097 та від 02 вересня 2019 року № 213, адміністрація ліцею попереджала ОСОБА_1 про можливе відсторонення її дитини ОСОБА_2 від занять у зв'язку із відсутністю щеплень з КПК, ОПВ, реакції Манту та повідомила про необхідність звернутись до ЛКК для отримання висновку, що дитина здорова і може відвідувати навчальний заклад. Одночасно запропоновано інші форми здобуття освіти відповідно до статті 9 Закону України «Про освіту».

Згідно з наказом відповідача від 02 вересня 2019 року № 218р ОСОБА_2 тимчасово (на період проходження вакцинації або ЛКК) заборонено відвідування навчального закладу у період з 03 вересня 2019 року до 10 вересня 2019 року. Наказано допустити учня до занять при наявності відповідної довідки про проведення щеплення або висновку ЛКК про можливість дитини відвідувати навчальний заклад.

Відповідно до наказу відповідача від 10 вересня 2019 року № 252р ОСОБА_2 відсторонено від відвідування очної (денної) форми здобуття освіти з 11 вересня 2019 року до надання довідки про проведення щеплення або висновку ЛКК. Запропоновано батькам ОСОБА_2 інші форми здобуття освіти згідно зі статтею 9 Закону України «Про освіту».

З вищезазначеними наказами ОСОБА_1 була ознайомена.

Також установлено, що ОСОБА_1 відмовилася від щеплень та проведення ревакцинації та біопроб дитини, у зв'язку із можливими ускладненнями після щеплення.

У медичній картці дитини форми № 026/о відсутні відомості про щеплення, зі слів матері, дитина щеплена від БЦЖ.

13 лютого 2020 року позивач звернулася до директора Академічного Запорізького ліцею із заявою про тимчасове (на час вирішення правомірності відсторонення дитини від занять у судовому порядку) переведення її дочки ОСОБА_2 на індивідуальну форму здобуття освіти (екстернат).

Наказом директора ліцею від 13 лютого 2020 року № 009-у ОСОБА_2 переведено на індивідуальне навчання у формі екстернату.

Мотивувальна частина

Позиція Верховного Суду

Частиною другою статті 389 Цивільного процесуального кодексу України передбачено, що підставами касаційного оскарження судових рішень, зазначених у пункті 1 частини першої цієї статті, є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права виключно у таких випадках: 1) якщо суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду, крім випадку наявності постанови Верховного Суду про відступлення від такого висновку; 2) якщо скаргник вмотивовано обґрунтував необхідність відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду та застосованого судом

апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні; 3) якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права у подібних правовідносинах; 4) якщо судове рішення оскаржується з підстав, передбачених частинами першою, третьою статті 411 цього Кодексу.

Вивчивши матеріали справи, перевіривши доводи касаційної скарги, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду вважає, що касаційні скарги не підлягають задоволенню.

Мотиви, з яких виходить Верховний Суд, та застосовані норми права

Відповідно до вимог частин першої і другої статті 400 ЦПК України під час розгляду справи в касаційному порядку суд перевіряє в межах касаційної скарги правильність застосування судом першої або апеляційної інстанції норм матеріального чи процесуального права і не може встановлювати або (та) вважати доведеними обставини, що не були встановлені в рішенні чи відкинуті ним, вирішувати питання про достовірність або недостовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими.

Встановлено й це вбачається з матеріалів справи, що судові рішення ухвалені з додержанням норм матеріального та процесуального права, а доводи касаційних скарг цих висновків не спростовують.

Відповідно до статті 53 Конституції України кожен має право на освіту. Повна загальна середня освіта є обов'язковою. Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Згідно зі статтею 3 Закону України «Про освіту» кожен має право на якісну та доступну освіту. Право на освіту включає право здобувати освіту впродовж усього життя, право на до-

ступність освіти, право на безоплатну освіту у випадках і порядку, визначених Конституцією та законами України.

Право особи на освіту може реалізовуватися шляхом її здобуття на різних рівнях освіти, у різних формах і різних видів, у тому числі шляхом здобуття дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійної (професійно-технічної), фахової перед вищою, вищої освіти та освіти дорослих.

Відповідно до статті 9 Закону України «Про освіту» особа має право здобувати освіту в різних формах або поєднуючи їх. Основними формами здобуття освіти є: інституційна (очна (денна, вечірня), заочна, дистанційна, мережева); індивідуальна (екстернатна, сімейна (домашня), педагогічний патронаж, на робочому місці (на виробництві); дуальна.

Згідно зі статтею 53 Закону України «Про освіту» здобувачі освіти мають право на безпечні та нешкідливі умови навчання, утримання і праці, а також зобов'язані відповідально та дбайливо ставитися до власного здоров'я, здоров'я оточуючих, довкілля. Здобувачі освіти зобов'язані поважати гідність, права, свободи та законні інтереси всіх учасників освітнього процесу, дотримуватися етичних норм, відповідально та дбайливо ставитися до власного здоров'я, здоров'я оточуючих, довкілля.

Відповідно до положень статті 3 Конвенції про права дитини у всіх питаннях щодо дітей першочергова увага приділяється якнайкращим інтересам дитини.

Зважаючи на це, завданням держави є забезпечення дотримання оптимального балансу між реалізацією права дитини на освіту та інтересами інших дітей.

Згідно зі статтею 12 Закону України «Про охорону дитинства» батьки несуть відповідальність за стан здоров'я дитини, її фізичний розвиток.

Частиною першою статті 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» передбачено, що профілактичні щеплення проти дифтерії, кашлюка, кору, поліомієліту, правця, туберкульозу є обов'язковими і включаються до календаря щеплень.

Відповідно до частин першої, другої статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» прийом дітей до виховних, навчальних, оздоровчих та інших дитячих закладів проводиться за наявності відповідної довідки закладу охорони здоров'я, в якому дитина перебуває під медичним наглядом. Довідка видається на підставі медичного огляду дитини, якщо відсутні медичні протипоказання для її перебування у цьому закладі, а також якщо їй проведено профілактичні щеплення згідно з календарем щеплень і вона не перебувала в контакті з хворими на інфекційні хвороби або бактеріоносіями.

Дітям, які не отримали профілактичних щеплень згідно з календарем щеплень, відвідування дитячого закладу не дозволяється. У разі якщо профілактичні щеплення дітям проведено з порушенням установлених строків у зв'язку з медичними протипоказаннями, при благополучній епідемічній ситуації за рішенням консилиуму відповідних лікарів вони можуть бути прийняті до відповідного дитячого закладу та відвідувати його.

Згідно з положеннями частини шостої статті 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» особам, які не досягли п'ятнадцятирічного віку чи визнані у встановленому законом порядку недієздатними, профілактичні щеплення проводяться за згодою їх об'єктивно інформованих батьків або інших законних представників. Якщо особа та (або) її законні представники відмовляються від обов'язкових профілактичних щеплень, лікар має право взяти у них відповідне письмове підтвердження, а в разі відмови дати таке підтвердження – засвідчити це актом у присутності свідків.

З аналізу наведених правових норм вбачається, що рішення про проведення щеплень дітям у віці до п'ятнадцяти років приймають їх батьки або інші законні представники. Закон дає право батькам відмовитися від проведення обов'язкових щеплень дитині.

У справі, яка переглядається, індивідуальне право (інтерес) відмовитися від щеплення матір'ю дитини при збереженні обсягу прав дитини на здобуття освіти, у тому числі у шкільних

зкладах освіти, протиставляється загальному праву (інтересу) суспільства, інших батьків та їх дітей, які провели у встановленому державою порядку щеплення, зокрема перед направленням дітей до навчального закладу для здобуття освіти. Внаслідок встановлення такого балансу досягається мета – загальне благо у формі права на безпеку та охорону здоров'я, що гарантовано статтями 3, 27 та 49 Конституції України.

ЄСПЛ висловлював думку, що обов'язкове щеплення, як примусовий медичний захід, є втручанням у гарантоване пунктом 1 статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод право на повагу до приватного життя особи, що включає в себе фізичну та психологічну недоторканість особи. Порушення фізичної недоторканості заявника можна вважати виправданим дотриманням цілей охорони здоров'я населення та необхідністю контролювати поширення інфекційного захворювання (параграф 33, 36 рішення у справі «Соломахін проти України» від 15 березня 2012 року, заява № 24429/03).

Вимога про обов'язкову вакцинацію населення проти особливо небезпечних хвороб, з огляду на потребу охорони громадського здоров'я, а також здоров'я зацікавлених осіб, є виправданою. Тобто в даному питанні превалює принцип важливості суспільних інтересів над особистими, однак лише у тому випадку, коли таке втручання має об'єктивні підстави – тобто було виправданим.

Держава, встановивши заборону відвідувати навчальний заклад дитиною, яка не має профілактичних щеплень, реалізує свій обов'язок щодо забезпечення безпеки життя і здоров'я всіх учасників освітнього процесу, в тому числі і самої нещепленої дитини.

Отже, право дитини позивача на освіту у шкільному навчальному закладі було тимчасово обмежено з огляду на суспільні інтереси, оскільки позивач не дотрималась календаря обов'язкових щеплень і відмовилась від щеплення дитини.

Подібний висновок міститься у постанові Верховного Суду від 17 квітня 2019 року у справі № 682/1692/17 (провадження № 61-8263св18).

При цьому право дитини на здобуття освіти не порушене, оскільки для дітей, які не можуть відвідувати заклад освіти за відсутності щеплень, встановлені альтернативні способи отримання освіти та продовження навчання в тому числі в навчальному закладі.

Питання відвідування загальноосвітнього навчального закладу такими дітьми вирішується індивідуально за рішенням лікарсько-консультативної комісії відповідного закладу охорони здоров'я.

Згідно з пунктом 4 розділу 2 Примірного положення про підготовку дітей на педіатричній дільниці до відвідування дошкільного та шкільного загальноосвітнього навчального закладу, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29 листопада 2002 року № 434, питання відвідування загальноосвітнього навчального закладу дітьми, які не отримали профілактичних щеплень згідно з календарем щеплень, вирішується індивідуально за рішенням лікарсько-консультативної комісії з залученням епідеміолога територіальної санепідемстанції згідно з розділом III статті 15 вимог Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб».

Отже, вирішення питання можливості дитини, яка не має щеплень, відвідувати навчальний заклад покладається фактично на заклади охорони здоров'я.

У справі, яка переглядається, встановлено, що мати неповнолітньої ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, відмовилась від щеплень та не зверталась до лікарсько-консультативної комісії для отримання висновку, згідно з яким дитина, яка не має щеплень, може відвідувати навчальний заклад.

Згідно з частиною третьою статті 2 Закону України «Про освіту» суб'єкт освітньої діяльності має право самостійно приймати рішення з будь-яких питань у межах своєї автономії, визначеної цим Законом, спеціальними законами та/або установчими документами, зокрема з питань, не врегульованих законодавством.

Відповідно до статті 26 Закону України «Про освіту» керівник закладу освіти здійснює безпосереднє управління закладом

і несе відповідальність за освітню, фінансово-господарську та іншу діяльність закладу освіти.

Згідно з пунктом 5.2 статуту Запорізького Академічного ліцею директор ліцею забезпечує дотримання вимог законодавства щодо охорони дитинства, санітарно-гігієнічних та протипожежних норм, безпеки життєдіяльності та охорони праці.

Пунктом 3.1 посадової інструкції директора Запорізького Академічного ліцею передбачено, що директор має право в межах своєї компетенції видавати накази.

Відповідно до пункту 4.1 посадової інструкції директора Запорізького Академічного ліцею директор ліцею несе відповідальність за життя та здоров'я учнів і працівників ліцею, а за невиконання чи неналежне виконання без поважних причин Статуту і Правил внутрішнього трудового розпорядку школи, інших локальних нормативних документів, законних розпоряджень органів управління освітою, посадових обов'язків, в тому числі за невикористання наданих прав, директор несе дисциплінарну відповідальність у порядку, визначеному трудовим законодавством; за порушення правил пожежної безпеки, охорони праці, санітарно-гігієнічних правил організації навчально-виховного процесу директор школи притягується до адміністративної відповідальності в порядку і у випадках, передбачених адміністративним законодавством; за завдані школі чи учасникам освітнього процесу у зв'язку з виконанням (невиконанням) своїх посадових обов'язків збитки директор несе матеріальну відповідальність в порядку і в межах, встановлених трудовим і/чи цивільним законодавством.

Колегія суддів погоджується з висновком судів попередніх інстанцій про те, що керівник навчального закладу, на якого покладено обов'язок забезпечення безпеки усіх учасників освітнього процесу, з урахуванням вимог статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», правомірно прийняв рішення про тимчасове відсторонення ОСОБА_2, яка не має профілактичних щеплень, від занять.

З огляду на це, безпідставними є доводи касаційної скарги ОСОБА_1 про те, що керівник навчального закладу не мав повноважень відстороняти дитину від занять.

Установивши відсутність в діях відповідача порушення права ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, на освіту, передбаченого приписами статті 53 Конституції України, статті 3 Закону України «Про освіту», оскільки тимчасово відсторонюючи дитину від занять у навчальному закладі, відповідач діяв в межах чинного законодавства України, при цьому, враховуючи те, що позивачу роз'яснено право обрати альтернативну форму отримання загальної середньої освіти, що передбачено статтею 9 Закону України «Про освіту», яке реалізоване позивачем шляхом переведення дитини на екстернатну форму навчання, суд першої інстанції, з висновком якого погодився суд апеляційної інстанції, дійшов правильного висновку про відмову у задоволенні позовних вимог ОСОБА_1 про визнання недійсним та скасування наказів про відсторонення від занять учнів, які не щеплені за віком.

Доводи касаційних скарг про те, що оспорюваними наказами відповідача порушено конституційне право дитини на освіту, є безпідставними з огляду на таке.

Відповідно до статті 53 Конституції України кожен має право на освіту. Повна загальна середня освіта є обов'язковою. Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Зважаючи на це, не освіта, а саме життя, здоров'я і безпека людини, визнаються найвищою соціальною цінністю в Україні.

Отже, вирішуючи питання про співвідношення норм статей 3 та 53 Конституції України, не можна не визнати пріоритетність забезпечення безпеки життя, здоров'я і безпеки людини над правом на освіту.

Інтереси однієї особи не можуть домінувати над інтересами держави в питанні забезпечення безпеки життя і здоров'я його громадян.

Колегія судів зазначає, що норма статі 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» покликана захистити здоров'я та життя дітей у зв'язку з ускладненою епідемічною ситуацією, а перебування дітей, які не отримали профілактичні щеплення, в організованих колективах створює ризик виникнення спалахів інфекційних хвороб, що є загрозою для життя та здоров'я не лише учнів, а й членів їхніх сімей та працівників закладів освіти, тобто дитина, яка не отримала щеплення, не лише стає потенційно небезпечною для оточення, а й сама піддається підвищеному ризику захворіти, відвідуючи місця масового скупчення людей.

Індивідуальне право (інтерес) відмовитися від щеплення батьками дитини при збереженні обсягу права дитини на здобуття освіти протиставляється загальному праву (інтересу) інших батьків та їх дітей, які провели щеплення, перед направленням дитини для здобуття освіти до освітніх закладів з метою досягнення загального блага у формі права на охорону здоров'я.

Отже, держава, встановивши правило про те, що без щеплень дитина не може бути допущеною до занять, реалізує свій обов'язок щодо забезпечення безпеки життя і здоров'я не тільки всіх учнів і працівників школи або дитячого садка, а й захищає таким чином саму дитину, яка не отримала профілактичні щеплення.

З огляду на суспільні інтереси, тимчасове відсторонення (до проведення щеплення, отримання позитивного висновку лікарсько-консультативної комісії) дитини від занять не призвело до порушення конституційного права дитини на освіту, яку вона може отримати в інших формах.

Перевіряючи доводи касаційної скарги ОСОБА_1, поданої адвокатом Нінчук-Худяковою О. М., щодо неправильного застосування судами статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», колегія суддів виходить із такого.

Так, заявник посилається на те, що статтею 15 вказаного Закону встановлено заборону відвідування дітьми, які не отримали щеплень згідно з календарем щеплень, лише дитячих закладів, а Запорізькій Академічній ліцей є закладом загальної освіти та до дитячих закладів не віднесений.

Відповідно до частин першої, другої статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» прийом дітей до виховних, навчальних, оздоровчих та інших дитячих закладів проводиться за наявності відповідної довідки закладу охорони здоров'я, в якому дитина перебуває під медичним наглядом. Довідка видається на підставі медичного огляду дитини, якщо відсутні медичні протипоказання для її перебування у цьому закладі, а також якщо їй проведено профілактичні щеплення згідно з календарем щеплень і вона не перебувала в контакті з хворими на інфекційні хвороби або бактеріоносіями.

Дітям, які не отримали профілактичних щеплень згідно з календарем щеплень, відвідування дитячого закладу не дозволяється. У разі якщо профілактичні щеплення дітям проведено з порушенням установлених строків у зв'язку з медичними протипоказаннями, при благополучній епідемічній ситуації за рішенням консилиуму відповідних лікарів вони можуть бути прийняті до відповідного дитячого закладу та відвідувати його.

Відповідно до системного аналізу даної норми, поняття «дитячий заклад» є узагальнюючим і включає в себе виховний, навчальний та оздоровчий заклади.

Отже, положеннями статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» передбачено, що дітям, які не були вакциновані відповідно до національного календаря щеплень, забороняється відвідувати навчальні заклади.

Пунктом 1 Статуту Запорізького Академічного ліцею передбачено, що Запорізький Академічний ліцей – це загальноосвіт-

ній навчальний заклад I-III ступенів із поглибленим вивченням окремих предметів відповідно до профілю, що забезпечує реалізацію права громадян на здобуття базової та повної загальної середньої освіти.

За таких обставин посилення у касаційній скарзі на те, що положення статті 15 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» не регулюють спірні правовідносини, є безпідставними та зводяться до власного тлумачення заявником норм матеріального права.

Інші доводи касаційних скарг не спростовують встановлені у справі фактичні обставини та висновки, які обґрунтовано викладені у мотивувальній частині оскаржуваних судових рішень, та зводяться до переоцінки доказів, незгоди заявника з висновками щодо їх оцінки та містять посилення на факти, що були предметом дослідження судів.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 373/2054/16-ц (провадження № 14-446цс18) викладено правовий висновок про те, що встановлення обставин справи, дослідження та оцінка доказів є прерогативою судів першої та апеляційної інстанцій. Це передбачено як статтями 58, 59, 212 ЦПК України у попередній редакції 2004 року, так і статтями 77, 78, 79, 80, 89, 367 ЦПК України у редакції від 03 жовтня 2017 року. Якщо порушень порядку надання та отримання доказів не встановлено, то суд касаційної інстанції не наділений повноваженнями втручатися в оцінку доказів.

Однакове застосування закону забезпечує загальнообов'язковість закону, рівність перед законом та правову визначеність у державі, яка керується верховенством права. Єдина практика застосування законів поліпшує громадське сприйняття справедливості та правосуддя, а також довіру до відправлення правосуддя.

Відповідно до усталеної практики ЄСПЛ (рішення у справах «Пономарьов проти України», «Рябих проти Російської Федерації», «Нелюбін проти Російської Федерації») повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватися для виправлення судових помилок та недоліків

судочинства, але не для здійснення нового судового розгляду, перегляд не повинен фактично підміняти собою апеляцію. Повноваження вищих судів щодо скасування чи зміни тих судових рішень, які вступили в законну силу та підлягають виконанню, мають використовуватися для виправлення фундаментальних порушень.

Таким чином, наведені в касаційних скаргах доводи не спростовують висновків судів попередніх інстанцій.

Висновки за результатами розгляду касаційної скарги

Відповідно до частини першої статті 410 ЦПК України суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення – без змін, якщо визнає, що рішення ухвалено з додержанням норм матеріального і процесуального права.

Враховуючи наведене, колегія суддів вважає за необхідне залишити касаційні скарги без задоволення, а судові рішення – без змін.

Оскільки касаційні скарги залишаються без задоволення, то відповідно до частини тринадцятої статті 141 ЦПК України в такому разі розподіл судових витрат не проводиться.

Керуючись статтями 400, 410, 416 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу ОСОБА_1 залишити без задоволення.

Касаційну скаргу ОСОБА_1, подану адвокатом Нінчук-Худяковою Оленою Миколаївною, залишити без задоволення.

Рішення Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 09 червня 2020 року та постанову Запорізького апеляційного суду від 20 жовтня 2020 року залишити без змін.

Постанова суду касаційної інстанції набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною і оскарженню не підлягає.

Головуючий Д. Д. Луспеник

Судді: І. А. Воробйова

 Г. В. Коломієць

 Б. І. Гулько

 Р. А. Лідовець

АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО:

ПОСТАНОВА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

03 березня 2021 року

м. Київ

справа № 805/3923/18-а

адміністративне провадження № К/9901/134/19

Верховний Суд у складі суддів об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду:

судді-доповідача – Калашнікової О. В.,

суддів: Мельник-Томенко Ж.М., Олендера І. Я.,
Рибачука А. І., Смоковича М. І.,
Ханової Р. Ф.,

розглянув в письмовому провадженні у касаційній інстанції адміністративну справу №805/3923/18-а

за позовом ОСОБА_1 до Департаменту захисту економіки Національної поліції України про зобов'язання вчинити дії щодо обчислення вислуги років,

за касаційною скаргою ОСОБА_1 на постанову Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року (прийняту у складі колегії суддів: головуючого судді – Сіваченка І.В., суддів: Блохіна А.А., Шишова О.О.)

ІСТОРІЯ СПРАВИ:

1.Короткий зміст позовних вимог

1.1. У травні 2018 року ОСОБА_1 (далі – ОСОБА_1, позивач) звернувся до суду з позовом до Департаменту захисту економіки Національної поліції України (далі – відповідач, Департамент), в якому, враховуючи заяву про збільшення позовних вимог від 02 липня 2018 року, просив:

– визнати неправомірними дії Департаменту в частині не зарахування позивачу в наказі №60 о/с від 19 березня 2018 року про звільнення до календарної вислуги років (17 років 05 місяців 10 днів) на пільгових умовах часу участі в антитерорис-

тичній операції з 07 квітня 2014 року по 01 березня 2018 року – один місяць за три місяці;

– зобов'язати відповідача обчислити ОСОБА_1 вислугу років з урахуванням вимог Закону України від 9 квітня 1992 року N 2262-ХІІ «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та деяких інших осіб» (далі – Закон N 2262-ХІІ) та постанови Кабінету Міністрів України від 17 липня 1992 року №393 «Про порядок обчислення вислуги років, призначення та виплати пенсій і грошової допомоги особам офіцерського складу, прапорщикам, мічманам, військовослужбовцям надстрокової служби та військової служби за контрактом, особам начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, поліцейським та членам їхніх сімей» (далі – Постанова №393) та внести зміни до наказу №60 о/с від 19 березня 2018 року про звільнення ОСОБА_1 відповідно до пункту 2 частини першої статті 77 Закону України «Про Національну поліцію» з урахуванням до вислуги років на пільгових умовах часу участі в антитерористичній операції з 07 квітня 2014 року по 01 березня 2018 року – один місяць за три місяці;

– зобов'язати Департамент оформити та подати необхідні документи до органів Пенсійного фонду для призначення позивачу пенсії за вислугу років відповідно до статті 12 Закону N 2262-ХІІ; у разі відсутності на момент подання заяви необхідних документів для призначення пенсії – надати допомогу в їх одержанні.

1.2. Позовні вимоги ОСОБА_1 обґрунтував наявністю у нього права на отримання пенсії за вислугу років згідно із Законом №2262-12. Проте, Департамент (є уповноваженим структурним підрозділом, через який здійснюється подання заяви про призначення пенсії за вислугу років до пенсійних органів згідно із пунктом 1 постанови Правління Пенсійного фонду України від 30 січня 2007 року N 3-1 «Про подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України "Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших

осіб") відмовив позивачу у зарахуванні пільгового стажу для призначення пенсії, не врахувавши положення пункту 3 Постанови №393.

2. Короткий зміст рішень суду першої та апеляційної інстанції

2.1. Рішенням Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року позовні вимоги задоволено частково.

Визнано протиправними дії Департаменту щодо відмови в оформленні та направленні необхідних документів до органу Пенсійного фонду для призначення ОСОБА_1 пенсії за вислугу років, відповідно до статті 12 Закону N2262-ХІІ.

Зобов'язано Департамент оформити та направити необхідні документи до відповідного органу Пенсійного фонду для призначення позивачу пенсії за вислугу років відповідно до статті 12 Закону N2262-ХІІ із зарахуванням до вислуги років для призначення такої пенсії часу проходження служби з 07 листопада 2015 року по 01 березня 2018 року, протягом якого ОСОБА_1 брав участь в антитерористичній операції, на пільгових умовах – один місяць служби за три місяці.

В задоволенні решти позовних вимог відмовлено.

Стягнуто за рахунок бюджетних асигнувань Департаменту захисту економіки Національної поліції України на користь ОСОБА_1 судовий збір у розмірі 704 (сімсот чотири) гривні 80 копійок.

Додатковим рішенням Донецького окружного адміністративного суду від 13 вересня 2018 року зобов'язано відповідача оформити та направити необхідні документи до відповідного органу Пенсійного фонду для призначення ОСОБА_1 пенсії за вислугою років відповідно до статті 12 Закону N2262-ХІІ із зарахуванням до вислуги років для призначення такої пенсії часу проходження служби з 07 квітня 2014 року до 01 березня 2018 року, протягом якого позивач брав участь в антитерористичній операції, на пільгових умовах – один місяць служби за три місяці.

2.2. Задовольняючи частково позові вимоги, суд першої інстанції застосував до спірних правовідносин Постанову №393 та дійшов висновку, що ОСОБА_1 на час звільнення зі служби в поліції набув право на пенсію за вислугу років. Проте, Департамент, не врахувавши на пільгових умовах час участі позивача в антитерористичній операції, протиправно відмовив в оформленні та поданні документів для призначення пенсії.

2.3. Постановою Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року скасовано рішення суду першої інстанції в частині визнання протиправною відмови Департаменту в оформленні документів для призначення пенсії за вислугою років ОСОБА_1 та зобов'язання відповідача оформити та подати до органу Пенсійного фонду України документи для призначення позивачу пенсії за вислугою років, відповідно до статті 12 Закону N2262-XII.

В цій частині прийнято нову постанову про відмову у задоволенні позовних вимог.

В решті рішення Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року у справі №805/3923/18-а – залишено без змін.

Додатково постановою Першого апеляційного адміністративного суду від 21 грудня 2018 року постанову Першого апеляційного адміністративного суду від 23 жовтня 2018 року після четвертого абзацу доповнено новим абзацом наступного змісту: «Абзац 5 резолютивної частини рішення Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року «Стягнути за рахунок бюджетних асигнувань Департаменту захисту економіки Національної поліції України на користь ОСОБА_1 судовий збір у розмірі 704 (сімсот чотири) гривні 80 копійок – виключити.»

2.4. Скасовуючи частково рішення суду першої інстанції, суд апеляційної інстанції зазначив, що позивач не має права на призначення пенсії за вислугу років, оскільки в даному випадку необхідно враховувати лише вислугу в календарному обчисленні. Колегія суддів зазначила, що положення пункту 3 Постанови №393 суперечать приписам пункту «а» статті 12 За-

кону №2262-ХІІ, а тому до спірних правовідносин підлягають застосуванню норми, що мають вищу юридичну силу – норми Закону №2262-ХІІ. Також суд апеляційної інстанції відхилив посилання представника позивача на постанову Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі №750/9775/16-а, оскільки цим рішенням суд касаційної інстанції направив справу на новий розгляд, окрім того, судом вказано про існування інших судових рішень Верховного Суду, які прийняті пізніше в часі і містять протилежний правовий висновок.

3. Короткий зміст вимог касаційної скарги

3.1 Не погодившись із постановою Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року, ОСОБА_1 звернувся із касаційною скаргою до Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду, в якій просив скасувати оскаржуване судове рішення, залишивши в силі рішення Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року.

АРГУМЕНТИ УЧАСНИКІВ СПРАВИ

4. Доводи особи, яка подала скаргу

4.1 У касаційній скарзі ОСОБА_1 вказав, що у Законі №2262-ХІІ міститься бланкетна норма, яка надає Кабінету Міністрів України право встановлювати порядок обчислення вислуги років та визначення пільгових умов призначення пенсії. Позивач не погоджується із висновком суду апеляційної інстанції щодо незастосування до спірних правовідносин Постанови №393 через конкуренцію норм права та преюдицію статті 12 Закону №2262-ХІІ, оскільки у даному випадку вказані нормативно-правові акти зовсім не містять суперечливих норм, які б зумовлювали застосування нормативно-правового акту, що має вищу юридичну силу. На думку позивача, враховуючи положення статті 17-1 Закону №2262-ХІІ, у разі обчислення пільгового періоду пенсії за наведеним законом, Постанова № 393 підлягає обов'язковому застосуванню, оскільки саме цією постановою визначено порядок обчислення вислуги років на пільгових умовах. Зазначення у статті 12 Закону №2262-ХІІ терміну «кален-

дарна вислуга років» не може виключати можливість пільгового обчислення цієї вислуги років, що визначено Постановою № 393, а тлумачення цієї норми Закону буквально суперечить статті 17-1 Закону №2262-ХІІ.

4.2. ОСОБА_1 зазначив, що суд в оскаржуваному рішенні керувався правовими висновками, викладеними в постановках Верховного Суду від 27 березня 2018 року у справі №295/6301/17, від 19 вересня 2018 року у справі №725/1959/17. Проте, суд апеляційної інстанції цілком проігнорував правову позицію, викладену в постанові Верховного Суду України від 27 травня 2008 року у справі №21-2438во07 та в постанові Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі №750/9775/16-а, відповідно до якої визначальною підставою у питанні можливості пільгового обчислення періоду проходження військової служби для зарахування його до стажу роботи, який дає право на пенсію за вислугу років, є наявність законодавчого регулювання, яке передбачає включення зазначеного періоду (строку) до стажу роботи працівників певної категорії для реалізації цими особами права на призначення різних видів пенсій, чи інших соціальних виплат.

4.3. Також позивач зауважив, що на момент подання касаційної скарги до суду Великою Палатою Верховного Суду ще не вирішувалось питання щодо порядку застосування статті 12 Закону №2262-ХІІ та Постанови № 393, а наявність тієї чи іншої практики Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду не є беззаперечною підставою для відмови у задоволенні позовних вимог у аналогічному спорі.

5. Доводи інших учасників

5.1 Департаментом подано відзив на касаційну скаргу позивача, в якому відповідач просив скаргу залишити без задоволення, а оскаржуване судове рішення – без змін.

5.2. Відповідач вказав про обґрунтованість висновку суду апеляційної інстанції щодо відсутності у ОСОБА_1 права на призначення пенсії за вислугу років. Наголошено, що для отримання права на призначення пенсії за вислугу років обов'язковою умовою є наявність саме календарної вислуги років у

визначеному Законом №2262-ХІІ розмірі, а статтею 17 вказаного закону встановлено виключний перелік періодів служби, які враховуються в календарну вислугу років.

5.3. Зазначено, що Департамент не погоджується з твердженням позивача щодо застосування до спірних правовідносин Постанови №393, оскільки згідно з частиною третьою статті 7 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), у разі невідповідності правового акта Конституції України, закону України, міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або іншому правовому акту суд застосовує правовий акт, який має вищу юридичну силу. Оскільки пункт 3 Постанови №393 суперечать нормам пункту «а» статті 12 Закону №2262-ХІІ, застосуванню підлягає саме Закон №2262-ХІІ як акт, що має вищу юридичну силу.

5.4. Департамент у відзиві вказує на застосування до спірних правовідносин правового висновку, викладеного в постанові Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 27 березня 2018 року у справі №295/6301/17, від 19 вересня 2018 року у справі № 725/1959/17.

6. Підстави передачі справи на розгляд об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду

6.1. Ухвалою Верховного Суду від 09 січня 2019 року відкрито касаційне провадження за скаргою ОСОБА_1 на постанову Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року у справі № 805/3923/18-а.

6.2. Ухвалою Верховного Суду від 18 січня 2021 року справу №805/3923/18-а призначено до розгляду у порядку письмового провадження на 20 січня 2021 року.

6.3. Ухвалою Верховного Суду від 20 січня 2021 року справу №805/3923/18-а, відповідно до частини другої статі 346 КАС України, передано на розгляд об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду.

6.4. Колегія суддів Верховного Суду наголошує, що відповідно до вимог статті 346 КАС України відступлення від вис-

новку, раніше викладеного у рішеннях Верховного Суду, є можливим лише за умов застосування відповідної норми права у подібних правовідносинах.

6.5. У свою чергу, подібність правовідносин є, зокрема, тотожність об'єкта та предмета правового регулювання, а також умов застосування правових норм (часу, місця, підстав виникнення, припинення та зміни відповідних правовідносин). Зміст правовідносин з метою з'ясування їх подібності в різних рішеннях суду касаційної інстанції визначається обставинами кожної конкретної справи (висновок Великої Палати Верховного Суду викладений в постанові від 27 березня 2018 року у справі № 910/17999/16).

6.5.1. Велика Палата Верховного Суду у постановках від 16 травня 2018 року у справі №910/5394/15-г, від 19 червня 2018 року у справі №922/2383/16, від 16 січня 2019 року у справі № 757/31606/15-ц визначила, що під судовими рішеннями в подібних правовідносинах розглядає такі рішення, де подібними (тотожними) є предмет спору, підстави позову, зміст позовних вимог та встановлені фактичні обставини, а також має місце однакове матеріально-правове регулювання спірних відносин.

6.5.2. Враховуючи висновки Великої Палати Верховного Суду, колегія суддів вважає, що правовідносини у справі, що розглядається, так і у справах №750/9775/16-а, № 725/1959/17, № 295/6301/17 є подібними, оскільки у цих справах однаковими є:

– предмет спору: право особи на пенсію за вислугу років відповідно до Закону № 2262-ХІІ, враховуючи наявність пільгового стажу, який вираховується відповідно до підзаконного нормативно-правового акту;

– підстави позову: відмова у зарахуванні пільгового стажу для призначення спірної пенсії внаслідок відсутності календарної вислуги років;

– суб'єктний склад правовідносин: позивачі є особами, право на пенсію яких урегульовано Законом №2262-ХІІ, та які мають пільгову вислугу років, що обраховується відповідно до підзаконних нормативно-правових актів; відповідачі – це орга-

ни, які передають документи для призначення пенсії у відповідне управління Пенсійного фонду України чи сам пенсійний орган, однак в будь-якому випадку відповідачем є суб'єкт владних повноважень, що заперечує право позивача на відповідний вид пенсії внаслідок відсутності необхідної календарної вислуги років;

– норми права, що застосовуються – статті 12, 17 Закону №2262-ХІІ.

6.6. Підставою для передачі справи №520/8309/18 на розгляд об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду стала наявність різних правових висновків Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду щодо застосування статей 12, 17 Закону №2262-ХІІ, а саме: вказані норми визначають вичерпний перелік видів служби та періоди часу, які зараховуються до вислуги років для призначення пенсії; або ці норми застосовується в поєднанні із статтею 17-1 Закону №2262-ХІІ та з іншими підзаконним нормативно-правовими актами, враховуючи і Постанову №393, що визначають порядок обчислення пільгової вислуги років.

6.7. Так, у постанові Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі №750/9775/16-а суд касаційної інстанції дійшов висновку, що до актів правового регулювання умов і порядку призначення пенсій за вислугу років належать не лише норми Закону №2262-ХІІ, але і правові акти, які передбачають пільгове (кратне) обчислення періоду проходження військової служби для зарахування його до стажу роботи, що дає право на призначення й отримання різних видів пенсій та соціального забезпечення.

6.8. Водночас, в постановах Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 19 вересня 2018 року у справі № 725/1959/17 та від 27 березня 2018 року у справі № 295/6301/17 суд касаційної інстанції не здійснив застосування підзаконних нормативно-правових актів, що передбачають пільгове (кратне) обчислення періоду проходження військової служби для зарахування його до стажу роботи, а дійшов висновку про те, що стаття 17 Закону №2262-ХІІ визначає вичерпний перелік видів служби

та періоди часу, які зараховуються до вислуги років для призначення пенсії. Вказаним законом чітко передбачено, що пенсія за вислугу років призначається при наявності відповідної кількості років та визначено виключний перелік періодів служби, які враховуються в календарну вислугу років.

6.9. Згідно з рішенням зборів суддів Верховного суду в Касаційному адміністративному суді від 07 грудня 2017 року № 8 «Про обрання суддів Верховного Суду в Касаційному адміністративному суді до складу об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду» та відповідно до рішення зборів суддів Верховного суду в Касаційному адміністративному суді від 20 травня 2019 року «Про обрання суддів Верховного Суду в Касаційному адміністративному суді до складу об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду» здійснено автоматизований розподіл справи № 805/3923/18-а між суддями.

6.10. Протоколом автоматизованого розподілу від 22 січня 2021 року визначено наступний склад колегії суддів для розгляду справи № 805/3923/18-а: головуєчий суддя (суддя-доповідач) – Калашнікова О.В., судді: Коваленко Н.В., Мельник-Томенко Ж.М., Олендер І.Я., Рибачук А.І., Смокович М.І., Ханова Р.Ф.

6.11. Ухвалою Верховного Суду від 02 березня 2021 року справу № 805/3923/18-а призначено до розгляду відповідно до пункту 1 частини першої статті 345 КАС України порядку письмового провадження з 03 березня 2021 року.

6.12. Відповідно до розпорядження заступника керівника апарату Верховного Суду – керівника секретаріату Касаційного адміністративного суду від 02 березня 2021 року було здійснено повторний автоматизований розподіл для визначення персонального складу суддів об'єднаної палати у цій справі. Згідно з протоколом від 02 березня 2021 року щодо повторного автоматизованого розподілу для розгляду справи №805/3923/18-а визначено наступний склад колегії суддів: головуєчий суддя (суддя-доповідач) – Калашнікова О.В., судді: Мельник-Томенко Ж.М., Олендер І.Я., Рибачук А.І., Смокович М.І., Ханова Р.Ф.

7. СТИСЛИЙ ВИКЛАД ОБСТАВИН, ВСТАНОВЛЕНИХ СУДАМИ ПЕРШОЇ ТА АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЙ

7.1. З 09 листопада 1999 року по 18 жовтня 2000 року ОСОБА_1 проходив службу в Збройних Силах України. З 20 вересня 2001 року по 06 листопада 2015 року позивач проходив службу в органах Міністерства внутрішніх справ України, а з 07 листопада 2015 року по 21 березня 2018 року – службу в Національній поліції України.

1. Наказом Департаменту захисту економіки Національної поліції України від 19 березня 2018 року № 60 о/с «По особовому складу» у відповідності до пункту 2 (через хворобу) частини першої статті 77 Закону України «Про Національну поліцію», підполковника поліції ОСОБА_1, начальника відділу протидії злочинам у бюджетній сфері управління захисту економіки в Донецькій області, з 21 березня 2018 року звільнено зі служби в поліції.

7.2 Відповідно до вказаного наказу стаж служби позивача в поліції для виплати надбавки за вислугою років та одноразової грошової допомоги при звільненні зі служби в поліції складає 17 років 05 місяців 10 днів; вислуга років на пільгових умовах – 12 років 07 місяців 20 днів.

7.3 Період з 10 лютого 2002 року по 27 липня 2011 року рахувався позивачу як оперуповноваженому на пільгових умовах з розрахунку один місяць служби за півтора місяця. Період з 07 квітня 2014 року по 01 березня 2018 року рахувався позивачу як особі, яка безпосередньо брала участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення і захисті незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України в районі/районах проведення антитерористичної операції на території Донецької області, на пільгових умовах з розрахунку один місяць служби за три місяці (відповідно до підпункту «а» пункту 3 Постанови № 393)

7.4 02 квітня 2018 року ОСОБА_1 звернувся до Департаменту із заявою та доданими до неї документами для вирішення питання про призначення пенсії за вислугою років.

7.5 25 квітня 2018 року Департамент листом № Ш-870 повідомив позивача про відсутність у нього права на призначення пенсії за вислугу років, оскільки умовою для призначення цієї пенсії є наявність відповідної календарної вислуги.

7.6 Не погоджуючись із відмовою Департаменту, ОСОБА_1 звернувся до суду.

8. ПОЗИЦІЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ

8.1. Щодо меж розгляду справи судом касаційної інстанції

8.1.1. 08 лютого 2020 року набув чинності Закон України від 15 січня 2020 року N 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ» (далі – Закон N 460-IX).

8.1.2 Відповідно до пункту 2 Прикінцевих положень Закону N 460-IX касаційні скарги на судові рішення, які подані і розгляд яких не закінчено до набрання чинності цим Законом, розглядаються в порядку, що діяв до набрання чинності Законом N 460-IX.

8.1.3 Позивач подав до Верховного Суду касаційну скаргу у цій справі у січні 2019 року.

8.1.4 Враховуючи дату подання касаційної скарги та вказані процесуальні норми, касаційний розгляд справи буде здійснюватися в порядку, який діяв до набрання чинності цим Законом.

8.1.5 Відповідно до статті 341 КАС України суд касаційної інстанції переглядає судові рішення в межах доводів та вимог касаційної скарги та на підставі встановлених фактичних обставин справи перевіряє правильність застосування судом першої чи апеляційної інстанції норм матеріального і процесуального права.

Суд касаційної інстанції не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені у рішенні або постанові суду чи відхилені ним, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими, збирати чи приймати до розгляду нові докази або додатково перевіряти докази.

Суд не обмежений доводами та вимогами касаційної скарги, якщо під час розгляду справи буде виявлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права.

У суді касаційної інстанції не приймаються і не розглядаються вимоги, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції. Зміна предмета та підстав позову у суді касаційної інстанції не допускається.

9. Оцінка аргументів учасників справи і висновків попередніх судових інстанцій

9.1 Спірні правовідносини виникли з приводу відмови суб'єкта владних повноважень зарахувати на пільгових умовах період участі в антитерористичній операції для призначення пенсії поліцейському за вислугу років.

9.2. Верховний Суд наголошує на необхідності застосування до спірних правовідносин принципу юридичної визначеності. Вказаний принцип встановлює гарантування необхідності стабільного та несуперечливого правового статусу особи. У контексті спірних правовідносин, Верховний Суд зазначає, що особа, реалізуючи своє конституційне право на працю, обираючи певний вид професійної діяльності, повинна бути обізнана із умовами праці та привілеями, які вона отримує при цьому. Законні очікування особи полягають у тому, щоб у випадках, коли особа, спираючись на конституційні приписи, очікує, що досягне певного результату, якщо буде діяти відповідно до цих норм, законні очікування будуть реалізовані та захищені.

9.2.1. Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово робив висновок, що принцип правової визначеності є одним з фундаментальних аспектів верховенства права (рішення у справах «Брумареску проти Румунії» (заява №28342/95), «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» та ін.). Так, у рішенні від 10 грудня 2009 року у справі «Михайлюк та Петров проти України» (заява № 11932/02) зазначено: Суд нагадує, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному

законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права.

9.2.2. Поняття "якість закону" означає, що національне законодавство повинне бути доступним і передбачуваним, тобто визначати достатньо чіткі положення, аби дати людям адекватну вказівку щодо обставин і умов, за яких державні органи мають право вживати заходів, що вплинуть на права осіб (рішення у справах «Олександр Волков проти України» (заява № 21722/11), «С.Г. та інші проти Болгарії» (заява № 1365/07).

9.2.3. Окрім того, Європейський суд з прав людини зазначає, що відповідальність за подолання недоліків законодавства, правових колізій, прогалин, інтерпретаційних сумнівів лежить, в тому числі, і на судових органах, які застосовують та тлумачать закони (рішення у справах «Веренцов проти України» (заява № 20372/11), «Кантоні проти Франції» (заява № 17862/91).

9.3. Умови праці особи впливають на розмір її заробітної плати, на тривалість робочого часу, відпустки та інші соціальні гарантії. Законодавець передбачив призначення пенсій за вислугу років; особливість такого виду пенсії полягає у зменшеному пенсійному віці, внаслідок виконання роботи, яка визначена законодавством такою, що призводить до втрати професійної працездатності або придатності до настання віку, що дає право на пенсію за віком. Тобто, вказаний вид пенсії є відповідним заохоченням для осіб, умови праці яких негативно впливають на їх професійну працездатність.

9.4. Загальні умови і порядок пенсійного забезпечення осіб, які перебували на службі, зокрема, в органах поліції, визначені Законом N 2262-ХІІ.

9.5. Пунктом «а» частини першої статті 12 Закону N 2262-ХІІ передбачено, що пенсія за вислугу років призначається особам офіцерського складу, прапорщикам і мічманам, військовослужбовцям надстрокової служби та військової служби за контрактом, іншим особам, зазначеним у пунктах «б»-«д»,

«ж» статті 1 – 2 цього Закону (крім осіб, зазначених у частині третій статті 5 цього Закону), незалежно від віку, якщо вони звільнені зі служби з 01 жовтня 2017 року по 30 вересня 2018 року і на день звільнення мають вислугу 23 календарних роки та 06 місяців і більше.

9.6. Частиною другою статті 17 Закону N 2262-XII визначено, що до вислуги років поліцейським, особам офіцерського складу, особам середнього, старшого та вищого начальницького складу органів внутрішніх справ, державної пожежної охорони, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, органів і підрозділів цивільного захисту, податкової міліції чи Державної кримінально-виконавчої служби України при призначенні пенсії на умовах цього Закону додатково зараховується час їхнього навчання (незалежно від форми навчання) у цивільних вищих навчальних закладах, а також в інших навчальних закладах, після закінчення яких присвоюється офіцерське (спеціальне) звання, до вступу на військову службу, службу до органів внутрішніх справ, Національної поліції, державної пожежної охорони, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, органів і підрозділів цивільного захисту, податкової міліції чи Державної кримінально-виконавчої служби України або призначення на відповідну посаду в межах до п'яти років із розрахунку один рік навчання за шість місяців служби.

9.7. Згідно зі статтею 17-1 Закону N 2262-XII порядок обчислення вислуги років та визначення пільгових умов призначення пенсій особам, які мають право на пенсію за цим Законом, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

9.8. Відповідно до підпункту «а» пункту 3 Постанови №393 до вислуги років для призначення пенсій особам, зазначеним в абзаці першому пункту 1 цієї постанови, зараховується на пільгових умовах один місяць служби за три місяці-час проходження служби, протягом якого особа брала участь в антитерористичній операції.

9.9. У справі, що розглядається, позивач не має календарної вислуги років для призначення пенсії, проте, в нього наявний відповідний пільговий стаж, відповідно до приписів пункту 2 Постанови №393 (прийняття безпосередньої участі в антитерористичній операції).

9.10. Статтею 17 Закону N 2262-ХІІ визначено види служби та періоди часу, які зараховуються до вислуги років для призначення пенсії, а статтею 17-1 Закону N 2262-ХІІ встановлено саме порядок обчислення вислуги років та визначення пільгових умов призначення пенсій особам, які мають право на пенсію за цим законом. У свою чергу, вказаною нормою передбачено, що цей період та пільгові умови встановлюються саме Кабінетом Міністрів України.

9.11. Отже, Законом N 2262-ХІІ передбачені пільгові умови для призначення пенсій за вислугу років, які встановлюються урядом, шляхом прийняття підзаконних нормативно-правових актів.

9.12. Постановою №393 визначено, зокрема, порядок обчислення та призначення пенсій за вислугу років, зокрема, поліцейським. Вказана постанова є підзаконним нормативно-правовим актом, мета якого конкретизувати нормативне регулювання з метою вирішення питань, що виникають з приводу призначення пенсії за вислугу років, зокрема, і на пільгових умовах.

9.13. Таким чином, основним актом, на підставі якого здійснюється обчислення періоду проходження військової служби для зарахування його до стажу є Закон N2262-ХІІ. Пільгове обчислення періоду проходження військової служби є похідним від визначальної підстави і може визначатись іншими підзаконними нормативно-правовими актами, зокрема, Постановою №393. Можливість пільгового обчислення вказаного періоду пов'язується, насамперед, зі спеціальним статусом, якого особи набули в результаті виконання відповідної роботи, яка визначена у законодавчому порядку.

9.14. Отже, в даному випадку, ураховуючи наведене, Верховний Суд у складі суддів об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду погоджується з висновком, викладеним

у постанові Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі №750/9775/16-а, та не вбачає підстав для відступу від нього в цій справі.

9.15. Водночас, з метою приведення судової практики до єдиного тлумачення та застосування норм Закону N 2262-XII у частині призначення пенсії за вислугу років, враховуючи пільгове нарахування стажу, колегія суддів вважає за необхідне відступити від правових висновків, викладених у постановах Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 19 вересня 2018 року у справі №725/1959/17, від 27 березня 2018 року у справі №295/6301/17.

9.16. Отже, є необґрунтованим висновок суду апеляційної інстанції про те, що визначальною для набуття права на призначення пенсії за вислугу років є саме календарна вислуга років, оскільки цей висновок ґрунтується на неправильному застосуванні норм матеріального права, що регулюють спірні правовідносини.

9.17. Також колегія суддів Верховного Суду вважає необґрунтованим висновок суду апеляційної інстанції щодо безпідставності посилення представником позивача на постанову Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі №750/9775/16-а. Колегія суддів Верховного Суду зазначає, що в цій постанові суд касаційної інстанції виклав правовий висновок щодо застосування статей 12, 17, Закону N 2262-XII, наголосивши на необхідності врахування приписів підзаконних нормативно-правових актів при обчисленні вислуги років для призначення пенсії; цей висновок враховано під час зарахування позивачу пільгового стажу.

9.18. У свою чергу, суд першої інстанції дійшов правильного висновку про наявність у позивача права на призначення пенсії за вислугу років із зарахуванням на пільгових умовах часу проходження служби, протягом якого позивач брав участь в антитерористичній операції.

9.19. Окрім того, Верховний Суд вважає безпідставними доводи позивача, викладені в касаційній скарзі, щодо застосування до спірних правовідносин правового висновку Верховного

Суду України, викладеного у постанові від 27 травня 2008 року у справі №21-2438во07, оскільки у вказаній справі та у справі, що розглядається правовідносини не є подібними. Визначальним є змістовний критерій. У справі №21-2438во07 спірні правовідносини виникли з приводу реалізації права на пенсійне забезпечення за вислугу років не згідно із Законом N 2262-ХІІ, а відповідно до вимог Закону України від 05 листопада 1991 року №1789-ХІІ «Про прокуратуру». Відповідно, відмінними є підстави та предмет позову, обставини, якими позивач обґрунтовує вимоги, докази; суб'єктний склад (військовослужбовець і працівник прокуратури); правовий режим (підстави порушення норм, дія норм права, предмет правового регулювання, умови та динаміка застосування юридичних норм).

9.20. Згідно зі статтею 352 КАС України суд касаційної інстанції скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судові рішення суду першої інстанції у відповідній частині, якщо встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судові рішення, яке відповідає закону.

9.21. З огляду на те, що суд апеляційної інстанції помилково скасував законне рішення суду першої інстанції, колегія суддів приходить до висновку про необхідність скасувати постанову Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року, залишивши в силі рішення Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року.

10. Судові витрати

10.1. З огляду на результат касаційного розгляду та відсутність документально підтверджених судових витрат, понесених учасниками справи у зв'язку з переглядом справи в суді касаційної інстанції, судові витрати розподілу не підлягають.

Керуючись статтями 341, 345, 349, 352, 356, 359 Кодексу адміністративного судочинства України, Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу ОСОБА_1 задовольнити.

Постанову Першого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року скасувати, залишивши в силі рішен-

ня Донецького окружного адміністративного суду від 27 серпня 2018 року у справі №805/3923/18-а.

Постанова набирає законної сили з дати її прийняття, є остаточною і оскарженню не підлягає.

Судді Верховного Суду: О.В. Калашнікова
 Ж.М. Мельник-Томенко
 І.Я. Олендер
 А.І. Рибачук
 М.І. Смокович
 Р.Ф. Ханова

ГОСПОДАРСЬКЕ СУДОЧИНСТВО:

ПОСТАНОВА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

16 лютого 2021 року

м. Київ

Справа № 911/2390/18

Провадження № 12-73гс20

Велика Палата Верховного Суду у складі:

судді-доповідача Рогач Л. І.,

суддів Анцупової Т. О., Британчука В. В., Власова Ю. Л., Григор`євої І. В., Гриціва М. І., Гудими Д. А., Данішевської В. І., Єленіної Ж. М., Золотнікова О. С., Князева В.С., Крет Г. Р., Лобойка Л. М., Пількова К. М., Прокопенка О. Б., Ситнік О. М., Сімоненко В. М., Ткача І. В., Штелик С. П.

розглянула в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи касаційні скарги Товариства з обмеженою відповідальністю «Медичний центр імені академіка Юрія Прокоповича Спіженка» (далі – Медичний центр; попереднє найменування – Товариство з обмеженою відповідальністю «Компанія «Адоніс»), Амбулаторно-поліклінічного закладу «Київський міський дитячий діагностичний центр» (далі – Діагностичний центр), заступника прокурора міста Києва на рішення Господарського суду Київської області від 11 березня 2019 року та додаткове рішення цього ж суду від 25 березня 2019 року (ухвалені суддею Карпечкіним Т. П.), постанову Північного апеляційного господарського суду від 3 жовтня 2019 року (ухвалену колегією суддів Пашкіною С. А., Зубець Л. П., Мартюк А. І.) у справі за позовом Київської місцевої прокуратури № 9 (далі – Прокуратура) в інтересах держави в особі Департаменту комунальної власності м. Києва виконавчого органу Київської міської ради (далі – Департамент) та Діагностичного центру до Медичного центру про стягнення 100 235,60 грн.

Історія справи

1. Короткий зміст позовних вимог та заперечень

1.1. 29 жовтня 2018 року Прокуратура в інтересах держави в особі Департаменту та Діагностичного центру звернулася до Господарського суду Київської області з позовом до Медичного центру. Позивач просив суд стягнути з відповідача 100 235,60 грн заборгованості з орендної плати, обов'язок щодо сплати якої передбачений договором про передачу майна територіальної громади міста Києва в оренду від 29 листопада 2017 року № 2558 (далі – Договір).

1.2. Відповідач у відзиві на позовну заяву проти позову заперечив. Аргументував так:

– Діагностичний центр орендоване майно фактично в оренду не передавав, а відповідач майном не користувався;

– у Прокуратури відсутні підстави для звернення до суду з позовом, він не довів порушення інтересів держави у спірних правовідносинах та неможливість самостійного звернення до суду Діагностичного центру;

– Прокуратура не здійснила повідомлення про звернення до суду в порядку статті 23 Закону України «Про прокуратуру»;

– Прокуратура порушила принцип територіальної юрисдикції діяльності органів прокуратури.

1.3. У січні 2019 року відповідач звернувся до Господарського суду Київської області з клопотанням про передачу справи за виключною підсудністю до Господарського суду міста Києва, оскільки нерухоме майно, стягнення коштів за оренду якого є предметом спору, знаходиться у місті Києві. Послався на правовий висновок, наведений у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 640/16548/16-ц.

2. Короткий зміст рішень судів першої та апеляційної інстанцій

2.1. Господарський суд Київської області рішенням від 11 березня 2019 року позов задовольнив частково: стягнув з Медичного центру на користь Діагностичного центру 90 605,60 грн боргу, в іншій частині в позові відмовив. В описовій части-

ні рішення суд зазначив про розгляд у судовому засіданні 14 січня 2019 року клопотання відповідача про передачу справи за територіальною підсудністю та відмову в його задоволенні з підстав необґрунтованості.

2.2. Додатковим рішенням від 25 березня 2019 року цей же суд заяву відповідача про стягнення витрат на професійну правничу допомогу в сумі 38 350 грн задовольнив частково: стягнув з Прокуратури, Департаменту та Діагностичного центру на користь відповідача по 1 228,14 грн відповідно, в іншій частині у задоволенні заяви відмовив.

2.3. Північний апеляційний господарський суд постановою від 3 жовтня 2019 року рішення та додаткове рішення суду першої інстанції залишив без змін.

2.4. Судові рішення мотивовані порушенням відповідачем зобов'язань у частині сплати орендної плати, що є підставою для стягнення з нього заборгованості, за винятком 9 630 грн ПДВ – безпідставно нарахованого на суму авансового платежу. Суди відхилили доводи відповідача про те, що він був позбавлений можливості використовувати спірне приміщення, а також про необхідність передачі справи за виключною підсудністю до іншого суду. Оскільки відповідачем оплачено підтверджені витрати на правничу допомогу в сумі 38 350 грн, а позов задоволено частково, ці витрати покладені на сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог (частина четверта статті 129 Господарського процесуального кодексу України, далі – ГПК України).

2.5. Суд першої інстанції в описовій частині рішення зазначив про відмову в задоволенні клопотання відповідача про передачу справи за виключною підсудністю до Господарського суду міста Києва з підстав його необґрунтованості. Суд апеляційної інстанції таких тверджень відповідача належним чином не спростував, хоч вони були серед доводів апеляційної скарги, обмежившись загальним висновком про їх невідповідність нормам процесуального права.

3. Короткий зміст наведених у касаційних скаргах вимог

3.1. Не погодившись із рішеннями судів попередніх інстан-

цій, у жовтні-листопаді 2019 року Медичний центр, Діагностичний центр та заступник прокурора міста Києва звернулись до Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду з касаційними скаргами.

3.2. Медичний центр просить скасувати оскаржувані судові рішення в частині задоволення позову, ухвалити нове рішення про відмову в позові повністю та стягнути витрати на професійну правничу допомогу в повному обсязі.

3.3. Діагностичний центр та заступник прокурора міста Києва просять скасувати оскаржувані судові рішення в частині відмови у задоволенні позовних вимог про стягнення 9 630 грн, ухвалити нове рішення про задоволення позову повністю та покласти витрати на оплату професійної правничої допомоги на відповідача.

4. Доводи осіб, які подали касаційні скарги

4.1. Медичний центр наголошує на: відсутності у Прокуратури підстав представництва інтересів держави у цій справі; розгляді справи судом апеляційної інстанції за його відсутності та за відсутності відомостей щодо вручення йому ухвали про поновлення провадження у справі; ухваленні судами рішень з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності); неповному встановленні судами обставин справи щодо передачі йому об'єкта оренди; безпідставній частковій відмові у стягненні витрат на професійну правничу допомогу.

4.2. Крім того, Медичний центр у касаційній скарзі стверджує про порушення судами попередніх інстанцій правил територіальної юрисдикції (підсудності) справи, яка, на його думку, відповідно до частини третьої статті 30 ГПК України підлягала розгляду Господарським судом міста Києва, тобто за місцезнаходженням майна, посилаючись при цьому на висновок щодо застосування норми права, викладений у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 640/16548/16-ц.

4.3. У запереченнях проти відкриття касаційного провадження за касаційною скаргою Прокуратури Медичний центр зазначив про те, що вказана скарга є необґрунтованою, а Про-

куратура не наділена процесуальною правоздатністю для звернення до суду.

4.4. Діагностичний центр та заступник прокурора міста Києва стверджують, що висновки судів попередніх інстанцій у частині відмови в позові не відповідають положенням статей 185, 187, 201 Податкового кодексу України.

4.5. У відзиві на касаційну скаргу Медичного центру Прокуратура наголошує на виконанні вимог частини четвертої статті 23 Закону України «Про прокуратуру» щодо повідомлення позивачів про звернення до суду з позовом; порушення інтересів держави вбачає у тому, що відповідач користувався нерухомим майном, яке є власністю територіальної громади міста Києва, та не сплачував орендної плати за його використання, при цьому позивачами не вжито заходів для стягнення орендної плати, що стало підставою для звернення до суду з відповідним позовом.

4.6. Відзиви на касаційні скарги від інших учасників справи до Верховного Суду не надійшли.

5. Надходження касаційної скарги на розгляд Великої Палати Верховного Суду

5.1. Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду ухвалами від 27 листопада, 19 та 21 грудня 2019 року відкрив касаційне провадження за вказаними скаргами, об'єднав їх в одне касаційне провадження, а ухвалою від 30 вересня 2020 року передав справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду на підставі частини третьої статті 302 ГПК України, оскільки вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права, викладеного у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 640/16548/16-ц, щодо територіальної юрисдикції (підсудності) справи про стягнення орендної плати, якщо спір виник з приводу нерухомого майна.

5.2. Колегія суддів зазначила, що хоч предметом спору у справі, що розглядається, є вимоги про стягнення з відповідача грошових коштів за оренду нерухомого майна, що знаходиться у місті Києві, однак до спорів, що виникають з приводу неру-

хомого майна (частина третя статті 30 ГПК України), не відносяться спори, предметом яких є стягнення заборгованості, яка виникла внаслідок невиконання зобов'язань за договором. До таких позовів застосовуються загальні правила підсудності (стаття 27 ГПК України).

5.3. Однак Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду в згаданій постанові виклав протилежний висновок, згідно з яким до позовів, що виникають з приводу нерухомого майна, належать, зокрема, позови про стягнення орендної плати, якщо спір виник з приводу нерухомого майна.

5.4. Велика Палата Верховного Суду ухвалою від 8 жовтня 2020 року прийняла та призначила справу до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи.

5.5. 26 жовтня 2020 року відповідач до Великої Палати Верховного Суду подав заяву про направлення справи до Північного апеляційного господарського суду для вирішення питання про ухвалення додаткового рішення цим судом та зупинення на цей час провадження у справі. Мотивуючи заяву, відповідач вказав, що подання ним до апеляційного суду заяви про долучення доказів понесення витрат на професійну правничу допомогу в розмірі 21 600 грн є підставою для можливого ухвалення апеляційним судом додаткової постанови, яка буде невід'ємною частиною оскаржуваної постанови.

5.6. Велика Палата Верховного Суду вважає, що наведені відповідачем обставини не створюють об'єктивну неможливість розгляду касаційних скарг, адже витрати на професійну правничу допомогу, понесені у зв'язку з розглядом справи в суді апеляційної інстанції, є складовою частиною судових витрат та підлягають розподілу між сторонами разом з ними за результатами її розгляду (частини перша та третя статті 123, частина друга статті 126 ГПК України), тобто зазначені відповідачем витрати можуть бути розподілені після розгляду справи в суді касаційної інстанції (ухвалення остаточного судового рішення у справі).

6. Фактичні обставини справи, установлені судами

6.1. 29 листопада 2017 року Департамент (орендодавець), Медичний центр (орендар) та Діагностичний центр уклали Договір, відповідно до умов якого орендодавець передає, а орендар приймає в оренду нерухоме майно (нежитлові приміщення) загальною площею 152,90 кв. м, що належить до комунальної власності територіальної громади м. Києва та знаходиться за адресою: м. Київ, вул. Урлівська, 13, для розміщення закладу охорони здоров'я. Договір є укладеним з моменту його підписання і діє з 29 листопада 2017 року по 27 листопада 2020 року.

6.2. Сторони погодили, що орендар вступає в строкове платне користування орендованим майном у термін, визначений у Договорі, але не раніше дати підписання договору та акта приймання-передачі об'єкта оренди (пункт 2.4 Договору).

6.3. 29 листопада 2017 року сторони склали акт приймання-передачі нерухомого майна без зауважень та заперечень.

6.4. Медичний центр, користуючись орендованим приміщенням, належним чином не виконав грошового зобов'язання в частині внесення орендних платежів за період оренди з 29 листопада 2017 року по 28 лютого 2018 року, що призвело до утворення заборгованості.

6.5. 1 березня 2018 року сторони Договору склали акт приймання-передачі нерухомого майна, згідно з яким у зв'язку з розірванням Договору Медичний центр повернув орендодавцю приміщення.

6.6. Діагностичний центр звертався до Медичного центру з листом-попередженням від 7 березня 2018 року № 3/114/1 з вимогою сплатити заборгованість за Договором. У відповідь останній надіслав гарантійний лист від 20 березня 2018 року № 1920, у якому гарантував погашення заборгованості з орендної плати за Договором до 30 квітня 2018 року.

6.7. У зв'язку з наявною непогашеною Медичним центром заборгованістю за Договором та зважаючи на вплив гарантійного строку, Діагностичний центр листами від 3 квітня 2018 року № 3/149 та від 14 травня 2018 року № 3/214 просив повідомити про причини несплати боргу, узгодити графік погашен-

ня заборгованості та з'явитися представників для підписання акта звіряння. Листи залишені відповідачем без відповіді та задоволення.

7. Мотиви, з яких виходить Велика Палата Верховного Суду, та застосовані нею положення законодавства.

7.1. Як убачається зі змісту касаційних скарг учасників справи, доводи сторони позивача – Прокуратури та Діагностичного центру стосуються вирішення спору по суті, а доводи відповідача – Медичного центру стосуються як вирішення спору, так і допущених судами попередніх інстанцій, на його думку, процесуальних порушень, які в разі їх підтвердження є підставою для відповідного процесуального реагування.

7.2. У зв'язку із цим першочерговими для перевірки Великою Палатою Верховного Суду є доводи Медичного центру щодо недотримання господарськими судами правил територіальної юрисдикції (підсудності).

Щодо територіальної юрисдикції (підсудності) та відступу від висновку відносно застосування норми права, викладеного у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду

7.3. Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду в постанові від 16 травня 2018 року у справі № 640/16548/16-ц, від висновку в якій вважає за необхідне відступити Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, указав на те, що до позовів, які виникають з приводу нерухомого майна, належать, зокрема, позови про: право власності на таке майно; право володіння і користування ним (стаття 358 Цивільного кодексу України, далі – ЦК України); поділ нерухомого майна, що є у спільній частковій власності, та виділ частки із цього майна (статті 364, 367 цього Кодексу); поділ нерухомого майна, що є у спільній сумісній власності, та виділ частки із цього майна (статті 370, 372 цього Кодексу); право користування нерухомим майном (визначення порядку користування ним); право, яке виникло із договору найму жилого приміщення, оренди, тощо; визнання правочину з нерухомістю недійсним; звернення стягнення на нерухоме майно – предмет іпотеки чи застави; розі-

рвання договору оренди землі; стягнення орендної плати, якщо спір виник з приводу нерухомого майна; усунення від права на спадкування та визначення додаткового строку для прийняття спадщини.

7.4. Також, у постановках від 25 лютого 2018 року у справі № 201/12876/17 (спір про визнання укладеним договору про пайову участь на розвиток соціальної та інженерно-транспортної інфраструктури), від 11 липня 2019 року у справі № 462/7217/18 (предмет спору в цій справі стосувався, зокрема, договору про відступлення права вимоги за іпотечним договором) Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду дійшов висновків про розгляд відповідних справ за правилами виключної підсудності судом за місцезнаходженням майна. У іншій постанові від 27 березня 2019 року у справі № 646/8916/17 (спір про визнання недійсним договору дарування квартири) цей суд зазначив про те, що позови, які виникають з приводу нерухомого майна, – це позови, пов'язані з нерухомим майном, нерухомістю, нерухомою річчю, а тому всі позови у спорах, які є наслідком правовідносин, пов'язаних з обігом нерухомого майна повинні бути пред'явлені до суду за місцем знаходження цього майна.

7.5. Велика Палата Верховного Суду в постанові від 7 липня 2020 року у справі № 910/10647/18 (провадження № 12-175гс19) у питанні щодо застосування статті 30 ГПК України у спірних правовідносинах, пов'язаних з визнанням недійсним договору купівлі-продажу майнових прав, дійшла, зокрема, таких висновків:

– нерухоме майно є особливим об'єктом права власності, оскільки наділене специфічними рисами – сталий зв'язок із землею, особлива цінність, неможливість переміщення без знецінення та зміни її призначення;

– майнове право на об'єкт нерухомості є складовою частиною такого майна, як об'єкта цивільних прав;

– виключна підсудність застосовується до тих позовів, вимоги за якими стосуються нерухомого майна як безпосередньо, так і опосередковано, а спір може стосуватися як правового ре-

жиму нерухомого майна, так і інших прав та обов'язків, що пов'язані з нерухомим майном;

– оскільки спір у цій справі виник з приводу об'єкта нерухомого майна, то спір щодо майнових прав на вказане майно відповідно до вимог частини третьої статті 30 ГПК України мав би розглядатись судом за місцезнаходженням майна.

7.6. У зв'язку із цим у зазначеній справі Велика Палата Верховного Суду дійшла висновків про відсутність підстав для відступу від правових позицій, викладених Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду в постановках від 25 лютого 2018 року та від 11 липня 2019 року у справах № 201/12876/17 та № 426/7217/18 відповідно.

7.7. У постанові від 3 червня 2019 року у справі № 903/432/18, предметом спору в якій було стягнення заборгованості по сплаті орендних платежів за користування нерухомим майном згідно з договором оренди, Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду дійшов таких висновків:

– до спорів, що виникають з приводу нерухомого майна, відносяться спори, вимоги за якими безпосередньо стосуються об'єкта нерухомого майна, і не відносяться спори, предметом яких є стягнення заборгованості, яка виникла внаслідок невиконання зобов'язань за договором, незалежно від того, що такий договір укладений щодо нерухомого майна (до таких позовів застосовуються загальні правила підсудності);

– правила виключної підсудності не поширюються на спір щодо стягнення заборгованості по сплаті орендної плати за користування нерухомим майном, пені за несвоєчасну сплату орендної плати за користування нерухомим майном та неустойки у розмірі подвійної орендної плати за користування нерухомим майном після закінчення встановленого договором оренди строку для повернення такого нерухомого майна.

7.8. В іншій постанові Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 17 жовтня 2019 у справі № 905/1732/18 зазначено, що на відміну від спору про визнання договору іпотеки недійсним, у спорах, що виникають з приводу нерухомого майна, предметом доказування є правомірність

набуття або переходу права власності чи права користування майном від однієї особи до іншої за вже вчиненим правочином, коли зобов'язання за ним виконані повністю чи частково. До позовів про права на нерухоме майно відносяться позови щодо захисту речових прав на нерухоме майно, зокрема: віндикаційний – про витребування власником свого майна від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним (стаття 387 ЦК України); негативний – про усунення перешкод у здійсненні власником права користування та розпорядження своїм майном (стаття 391 ЦК України); про визнання права власності, якщо це право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати документа, який засвідчує його право власності (стаття 392 ЦК України) тощо. Тому правила виключної підсудності (частина третя статті 30 ГПК України) не поширюються на позови, що виникають із зобов'язань щодо прав на нерухоме майно (найм, оренда, застава, іпотека тощо). До таких позовів застосовуються загальні правила підсудності.

7.9. Разом з тим у постановках від 31 жовтня 2018 року у справі № 911/360/17 (спір про зобов'язання відповідача передати нерухоме майно), від 11 липня 2019 року у справі № 904/4011/18 (спір про визнання недійсним договору купівлі-продажу нежитлових приміщень), від 9 вересня 2020 року у справі № 910/6644/18 (спір про визнання недійсним договору купівлі-продажу нерухомого майна) Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду дійшов висновків про розгляд відповідних справ за правилами виключної підсудності судом за місцезнаходженням майна.

7.10. У параграфі 3 глави 2 розділу I ГПК України сформульовані правила територіальної юрисдикції (підсудності). У вказаному параграфі ГПК України встановлені вимоги щодо визначення загальної підсудності (стаття 27), особливості визначення підсудності справи, у якій однією зі сторін є суд або суддя (стаття 28), правила альтернативної підсудності (стаття 29) та правила виключної підсудності (стаття 30).

7.11. Відповідно до частин першої, другої статті 27 ГПК України позов пред'являється до господарського суду за міс-

цезнаходженням чи місцем проживання відповідача, якщо інше не встановлено цим Кодексом. Для цілей визначення підсудності відповідно до цього Кодексу місцезнаходження юридичної особи та фізичної особи – підприємця визначається згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

7.12. Правила ж виключної територіальної підсудності передбачені у статті 30 ГПК України, перелік категорій справ у якій розширеному тлумаченню не підлягає.

7.13. Виключна підсудність є особливим видом територіальної підсудності, правила якої забороняють застосування при пред'явленні позову інших норм, що регулюють інші види територіальної підсудності, передбачені у статтях 27 – 29 ГПК України.

7.14. Відповідно до частини першої статті 181 ЦК України до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення.

7.15. Приписами цивільного судочинства (частина перша статті 114 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України; в редакції, чинній до 14 грудня 2017 року, частина перша статті 30 ЦПК України в чинній редакції) передбачено виключну підсудність позовів, що виникають із приводу нерухомого майна, пред'являються за місцем знаходження майна або його основної частини.

7.16. Забезпечуючи єдність у застосуванні процесуального законодавства, суди цивільної юрисдикції стало застосовували це положення таким чином, що у цьому випадку виключну підсудність встановлено для позовів, що виникають із приводу нерухомого майна (частина перша статті 114 ЦПК). Враховуючи положення статті 181 ЦК України, зазначали, що такими є, наприклад, позови про право власності на таке майно; про право володіння і користування ним (стаття 358 ЦК); про поділ нерухомого майна, що є у спільній частковій власності та виділ частки із цього майна (статті 364, 367 ЦК); про поділ

нерухомого майна, що є у спільній сумісній власності та виділ частки із цього майна (статті 370, 372 ЦК); про право користування нерухомим майном (визначення порядку користування ним); про право, яке виникло із договору найму жилого приміщення, оренди тощо; про визнання правочину з нерухомістю недійсним; про звернення стягнення на нерухоме майно – предмет іпотеки чи застави; розірвання договору оренди землі; стягнення орендної плати, якщо спір виник з приводу нерухомого майна; про усунення від права на спадкування та визначення додаткового строку для прийняття спадщини (така позиція викладена, наприклад, у пункті 42 постанови пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 1 березня 2013 року № 3 «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ», а також в подальшому Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду в постанові від 25 лютого 2018 року у справі № 201/12876/17 та від 11 липня 2019 року у справі № 426/7217/18).

7.17. На відміну від регулювання, наведеного у ЦПК України, у положеннях частини третьої статті 16 ГПК України в редакції, чинній до 14 грудня 2017 року, йшлося про виключну підсудність господарським судам справ у спорах про право власності на майно або про витребування майна з чужого незаконного володіння чи про усунення перешкод у користуванні майном.

7.18. Щодо інших спорів, які виникали в межах зобов'язальних відносин стосовно нерухомого майна, діяли такі ж правила визначення територіальної підсудності справ господарському суду як і у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні господарських договорів чи визнання їх недійсними, або у спорах, що виникають при виконанні господарських договорів, наведені в частині першій та другій статті 15 ГПК України в редакції, чинній до 14 грудня 2017 року.

7.19. В подальшому Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо визначення підсудності справ з питань земельних відносин» від 18

лютого 2010 року» № 1914-VI вносились зміни до статей 12 та 16 ГПК України, визначивши виключну підсудність справ у спорах, що виникають із земельних відносин, у яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих, що віднесено до компетенції адміністративних судів, господарським судам за місцезнаходженням об'єктів земельних відносин або основної їх частини, за винятком справ, передбачених частиною четвертою цієї статті.

7.20. У чинній редакції ГПК України частина третя статті 30 цього Кодексу вказує на виключну підсудність справ у спорах, що виникають з приводу нерухомого майна, господарським судам за місцезнаходженням майна або основної його частини, що відповідає змісту частини першої статті 30 ЦПК України.

7.21. За визначенням, що дає Академічний тлумачний словник української мови, словосполучення «з приводу» означає «у зв'язку з чим-небудь», тому словосполучення «з приводу нерухомого майна» треба розуміти як будь-який спір у зв'язку з нерухомим майном або певними діями, пов'язаними з цим майном.

7.22. Аналізуючи логічну послідовність зміни формулювання положень процесуального законодавства щодо правил розгляду позовів за виключною підсудністю, убачається її спрямованість на визначення виключної підсудності в цілому для всіх спорів, які виникають у межах відповідних правовідносин у зв'язку з нерухомим майном, безвідносно до предмета конкретного спору.

7.23. Отже, слід дійти висновку, що за правилами чинного ГПК України виключна підсудність застосовується до тих спорів, вимоги за якими стосуються нерухомого майна як безпосередньо, так і опосередковано, а спір може стосуватися як правового режиму нерухомого майна, так і інших прав та обов'язків, що пов'язані з нерухомим майном.

7.24. Відповідна правова позиція у подібних правовідносинах викладена у постанові Верховного Суду від 9 вересня 2020 року у справі № 910/6644/18 та у постанові Великої Палати Верховного Суду від 7 липня 2020 року у справі № 910/10647/18.

7.25. Велика Палата Верховного Суду вважає, що словосполучення «з приводу нерухомого майна» у частині третій статті 30 ГПК України необхідно розуміти таким чином, що правила виключної підсудності поширюються на будь-які спори, які стосуються прав та обов'язків, що пов'язані з нерухомим майном. У таких спорах нерухоме майно не обов'язково виступає як безпосередньо об'єкт спірного матеріального правовідношення.

7.26. Тому до спорів, предметом яких є стягнення заборгованості, яка виникла внаслідок невиконання зобов'язань за договором, який укладений щодо користування нерухомим майном, поширюються норми частини третьої статті 30 ГПК України.

7.27. Оскільки правила виключної підсудності поширюються на спір щодо стягнення заборгованості зі сплати орендної плати за користування нерухомим майном, розташованим у місті Києві, то спір у цій справі, переданий на розгляд до Господарського суду Київської області, вирішувався з порушенням положень частини третьої статті 30 ГПК України.

7.28. У зв'язку із цим Велика Палата Верховного Суду не вважає за необхідне відступати від висновку, викладеного Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду в постанові від 16 травня 2018 року у справі № 640/16548/16-ц, про те, що позов про стягнення орендної плати за користування нерухомим майном належить до позовів, які виникають з приводу нерухомого майна.

7.29. Предметом спору у справі, що розглядається, є орендна плата за користування нерухомим майном, розташованим відповідно до Договору за адресою: м. Київ, вул. Урлівська, 13. При цьому юридичною адресою відповідача є: Київська обл., Києво-Святошинський р-н., с. Капітанівка, вул. Соборна, 21.

7.30. З урахуванням викладеного суди попередніх інстанцій неправильно застосували правила про територіальну юрисдикцію (підсудність), оскільки справа підлягала розгляду Господарським судом міста Києва.

7.31. З огляду на встановлення зазначеного порушення норм процесуального права судами попередніх інстанцій, що

є безумовною підставою для скасування судових рішень, у Великій Палаті Верховного Суду відсутні підстави для перегляду оскаржуваних судових рішень щодо вирішення спору по суті та розподілу витрат на професійну правничу допомогу, у тому числі перевірки доводів Медичного центру про неповне встановлення судами обставин справи щодо передачі йому об'єкта оренди, розгляду справи судом апеляційної інстанції без відповідача, за відсутності відомостей щодо вручення йому ухвали про поновлення провадження у справі та безпідставної часткової відмови у стягненні витрат на професійну правничу допомогу, а також доводів Діагностичного центру та заступника прокурора міста Києва про порушення судами положень статей 185, 187, 201 Податкового кодексу України в частині відмови в позові.

8. Висновки за результатами розгляду касаційної скарги

8.1. Пунктом 2 розділу II «;Прикінцеві та перехідні положення» Закону України від 15 січня 2020 року № 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ», який набрав чинності 8 лютого 2020 року, передбачено, що касаційні скарги на судові рішення, які подані і розгляд яких не закінчено до набрання чинності цим Законом, розглядаються в порядку, що діяв до набрання ним чинності.

8.2. Оскільки учасники справи подали касаційні скарги у жовтні-листопаді 2019 року, Велика Палата Верховного Суду переглядає оскаржувані рішення на підставі приписів ГПК України у редакції, чинній до набрання чинності цим Законом.

8.3. У силу пункту 2 статті 308 ГПК України суд касаційної інстанції за результатами розгляду касаційної скарги має право скасувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і передати справу повністю або частково на новий розгляд, зокрема за встановленою підсудністю або для продовження розгляду.

8.4. Пунктом 6 частини першої статті 310 ГПК України передбачено, що судові рішення підлягають обов'язковому скасуванню з направленням справи на новий розгляд, якщо судові рішення ухвалено з порушенням правил інстанційної або територіальної юрисдикції.

8.5. Судове рішення, ухвалене судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності), не підлягає скасуванню, якщо учасник справи, який подав касаційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи (частина друга статті 310 ГПК України).

8.6. З огляду на викладене та враховуючи, що відповідач при розгляді справи судом першої інстанції заявляв про непідсудність справи, касаційні скарги учасників справи підлягають частковому задоволенню, судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій – скасуванню з направленням справи на новий розгляд до суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

9. Щодо розподілу судових витрат

9.1. Частиною чотирнадцятою статті 129 ГПК України визначено: якщо суд апеляційної, касаційної інстанції, не передаючи справи на новий розгляд, змінює рішення або ухвалює нове, цей суд відповідно змінює розподіл судових витрат.

9.2. Оскільки справа направляється на новий розгляд до суду першої інстанції, розподіл судових витрат Великою Палатою Верховного Суду не здійснюється.

Керуючись статтями 300, 301, 308, 310, 314 – 317 ГПК України, Велика Палата Верховного Суду

ПОСТАНОВИЛА:

1. Касаційні скарги Товариства з обмеженою відповідальністю «Медичний центр імені академіка Юрія Прокоповича Спіженка», Амбулаторно-поліклінічного закладу «Київський міський дитячий діагностичний центр» та заступника прокурора міста Києва задовольнити частково.

2. Рішення Господарського суду Київської області від 11 березня 2019 року, додаткове рішення цього ж суду від 25 березня 2019 року та постанову Північного апеляційного господарсько-

го суду від 3 жовтня 2019 року у справі № 911/2390/18 скасувати та направити справу на новий розгляд до Господарського суду міста Києва.

Постанова набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною й оскарженню не підлягає.

Суддя-доповідач: Л. І. Рогач

Судді: Т. О. Анщупова, В. С. Князєв, В. В. Британчук, Г. Р. Крет, Ю. Л. Власов, Л. М. Лобойко, І. В. Григор'єва, К. М. Пільков, М. І. Гриців, О. Б. Прокопенко, Д. А. Гудима, О. М. Ситнік, В. І. Данішевська, В. М. Сімоненко, Ж. М. Єленіна, І. В. Ткач, О. С. Золотніков, С. П. Штелик

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ:

Марина Онищенко,
адвокат, магістр права

ЗАХИСТ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ЇЇ ПРОЖИВАННЯ

Сімейним кодексом України, а саме ч. 6 ст. 7 передбачено, що жінка та чоловік мають рівні права і обов'язки у сімейних відносинах, шлюбі та сім'ї.

Під час розгляду цивільних справ щодо визначення місця проживання дитини та в подальшому правовому обґрунтуванні рішення про визначення місця її проживання, суд має виходити з принципу рівності прав батьків щодо їх дітей, закріпленому у чинному національному законодавстві України, а також і Конвенцією про права дитини.

Можливість здійснення прав дитини закріплено ч. 7 ст. 7 Сімейного кодексу України, а саме: дитина має бути забезпечена можливістю здійснення її прав, установлених Конституцією України, Конвенцією про права дитини, іншими міжна-

родними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [2].

Вирішуючи спори про визначення місця проживання дитини суди застосовують положення Конвенції про права дитини від 20.11.1989 року, що ратифікована Постановою ВРУ № 789-ХІІ від 27.02.1991 року, якою затверджується рівність батьків щодо можливостей виховання дитини і права на проживання з нею. В національному законодавстві аналогічна правова норма викладена у ст.11 Закону України «Про охорону дитинства», а саме: батько і мати мають рівні права та обов'язки щодо своїх дітей. Предметом основної турботи та основним обов'язком батьків є забезпечення інтересів своєї дитини [4].

Іноді, подаючи позов про визначення місця проживання дитини, один з батьків дитини, керується не інтересами дитини, а своїми власними амбіціями та має на меті «моральне» знищення іншої сторони по справі. Захист прав та інтересів сторони, яку на момент розгляду справи розлучили з дитиною, в багатьох випадках стає полем битви для адвоката за рівні права жінок та чоловіків.

Так, наприклад, як показує практика, забираючи дитину від матері (вданому випадку мати не веде аморальний спосіб життя та не зловживає спиртними напоями), бо батько так «вирішив» не порадившись з матір'ю, не враховуються інтереси дитини. В даному випадку, батько не враховує віку дитини, її зв'язок як природній так і психоемоційний зі своєю матір'ю. Оскільки, формування первинного зв'язку встановлюється у перші шість місяців між дитиною і матір'ю, а у другу чергу – між дитиною і батьком.

Приходячи у цей світ маленька дитина, відчуває зв'язок з матір'ю, яка є опорою для неї. Для повноцінного розвитку немовляти в перші

роки життя цей зв'язок необхідний, як повітря для всього живого. Завдяки йому, дитина пізнає навколишній світ, відчуває себе у безпеці та формує своє ставлення до нього. В залежності від того, який характер даного зв'язку і відбувається формування та ставлення дитини до інших людей та навколишнього світу.

В подальшому, у житті дитини, якщо первинний зв'язок не був сформований, то не слід очікувати від дитини в дорослому віці тісних стосунків з будь – якою людиною. Як правило, такі діти швидко дорослішають, мають проблеми у спілкуванні та в розвитку. При створенні сім'ї, має місце з великою вірогідністю виникнення конфліктів у сімейних відносинах, не переживають глибоких почуттів, не вірять, що можливо пережити такі почуття. Як правило такі люди є «емоційно холодними». Багато хто, з таких людей, що пережили розрив з одним із батьків у дитинстві, в дорослому житті мають залежність від алкоголю, тютюну, наркотичних речовин, або стають залежними від азартних ігор.

Якщо ж у житті дитини задоволений первинний зв'язок, навіть після розриву між батьками, зберігаються нормальні стосунки. Життя розвивається за іншим сценарієм. Дитина достатньо спілкується як з матір'ю, так і з батьком. У дорослому віці сімейне життя насичене позитивними моментами, у відносинах з рідними теплі відносини. З цього приводу у народі кажуть: «Дитя, як дзеркало, все відбиває. Любов батьківська на відстані гріє»

Відповідно до ст. 1 ч. 20 Закону України «Про охорону дитинства», визначено, що контакт з дитиною – реалізація матір'ю, батьком, іншими членами сім'ї та родичами, у тому числі тими, з якими дитина не проживає, права на спілкування з дитиною, побачення зазначених осіб з дитиною, а також надання їм інформації про дитину або дитині про таких осіб, якщо це не суперечить інтересам дитини [5].

Негативний вплив батьків на дитину, має руйнівну силу в усіх сферах життя дитини, а саме: дитина відчуває почуття неповноцінності, зниженні імунітету, наслідки післяпологового стресу, від-

сутність родинної прив'язаності, зневір'я, неглибоке почуття любові, дистанціювання у відносинах, неформальне відношення до інтимності. В разі правильних, виважених та позитивних відносин батьків до дитини матиме місце прив'язаність до близьких людей, комунікативність, інтуїтивне розуміння сім'ї, довіра людям, відсутність депресії та комплексу неповноцінності, відданість та віра у глибокі почуття.

Необхідно також звернути увагу на питання правильного формулювання позовної вимоги в даній категорії справ. Відповідно до ч. 1 ст. 29 Цивільного кодексу України місцем проживання фізичної особи є житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово [3].

Цивільним кодексом України, а саме ч. 4 ст. 29 визначено, що місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікун або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає.

За положеннями Сімейного кодексу України вирішення

питання про визначення місця проживання має інший зміст. Так, сімейне законодавство, визначає місце проживання дитини, не як конкретну адресу чи населений пункт, а як особу, з якою має проживати дитина. Згідно ст. 161 СК України це може бути один з батьків, баба, дід, або інші родичі, а також орган опіки та піклування. У судовій практиці переважним чином саме так визначається місце проживання дитини, однак інколи суди припускають помилок, вказуючи у рішенні про визначення місця проживання дитини з одним з батьків конкретну адресу [2].

Так орган опіки та піклування завжди надає висновок, яким вказує на доцільність /недоцільність/ визначення місця проживання дитини за місцем проживання одного із батьків. При дослідженні такого доказу під час судового засідання варто дослідити його на наявність саме мотивувальної частини, тобто безпосередньо причиною – наслідкового зв'язку між викладом обставин та рекомендацією про доцільність /недоцільність/ визначення місця проживання дитини за одним із батьків. Якщо висновок органу

опіки та піклування міститиме виключно інформацію щодо обстеження житлово – побутових умов, як це є типовим для багатьох висновків органів опіки та піклування і не міститиме інформації про ставлення батьків до своїх батьківських обов'язків та до дитини, участі кожного з них у її житті, дослідження та аналізу особистої прихильності дитини до кожного з них, її вікових особливостей, стану здоров'я тощо, варто подавати до суду письмові заперечення на висновок органу опіки та піклування щодо його необґрунтованості.

Згідно з ч. 2 ст. 161 СК України, орган опіки та піклування або суд не можуть передати дитину для проживання з тим із батьків, хто не має самостійного доходу, зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, своєю аморальною поведінкою може зашкодити розвитку дитини. Таким чином, позовна заява про визначення місця проживання дитини, має супроводжуватись довідками від нарколога, психіатра, характеристиками з місця навчання дитини щодо участі відповідно одного з батьків у житті

дитини, інформацією про стабільність його доходу та іншими доказами (характеристиками з місця проживання одного з батьків, інформацію з медичного закладу де перебуває на обліку дитина) які доводять, що визначення місця проживання дитини з певним з батьків відповідатиме якнайкращому забезпеченню її інтересів [2].

При визначенні місця проживання дитини суд враховує наступні обставини:

- ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків;
- особиста прихильність дитини до кожного з батьків;
- вік дитини, стан її здоров'я;
- інші обставини, що мають істотне значення (особисті якості батьків, відносини між кожним з батьків і дитиною, можливість створення умов для дитини щодо виховання та розвитку).

Судом також враховуються ті обставини, що у випадку перешкоджання тим з батьків, з ким проживає дитина, виконанню рішення, яким визначено способи участі у вихованні дитини та спілкуванні з

нею того з батьків, який проживає окремо, суд може передати дитину для проживання тому з батьків, який проживає окремо.

Відповідно до вимог ч.ч. 1, 2 ст. 155 СК України визначено, що здійснення батьками своїх прав та виконання обов'язків мають ґрунтуватися на повазі до прав дитини та її людської гідності. Батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини.

Реалії сьогодення базуються на тому, що сучасна правозастосовча практика, як в Україні так і на міжнародному рівні, виходить із необхідності дотримання принципу якнайкращого забезпечення інтересів дитини. Цей принцип закріплений в ст. 3 Конвенції про права дитини, а саме: в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. Держави-учасниці зобов'язуються забезпечити дитині

такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, беручи до уваги права й обов'язки її батьків, опікунів чи інших осіб, які відповідають за неї за законом, і з цією метою вживають всіх відповідних законодавчих і адміністративних заходів. Держави-учасниці забезпечують, щоб установи, служби і органи, відповідальні за піклування про дітей або їх захист, відповідали нормам, встановленим компетентними органами, зокрема, в галузі безпеки й охорони здоров'я та з точки зору численності і придатності їх персоналу, а також компетентного нагляду. Так, ст. 155 СК України визначено, що здійснення батьками своїх прав та виконання обов'язків мають ґрунтуватися на повазі до прав дитини та її людської гідності. Батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини. Відмова батьків від дитини є неправозгідною, суперечить моральним засадам суспільства. Ухилення батьків від виконання батьківських обов'язків є підставою для покладення на них відповідальності, встановленої законом [2].

Пріоритетом під час розгляду судами справ про визначення місця проживання дитини повинні виступати найкращі інтереси дитини. Інтереси дитини в залежності від їх характеру та істотності, можуть переважати над інтересами батьків.

Беручи до уваги даний принцип та врахування його під час постановлення рішення по справі, можна однозначно зазначити, що у справах про визначення місця проживання дитини не можливо застосовувати суто формальний підхід до вирішення спору, найважливішим є те, хто з батьків здатен створити належні умови для морального духовного та фізичного розвитку дитини.

Таким чином, єдине, що варто виокремити у цій категорії справ – збирання та подання суду доказів того, що визначення місця проживання дитини з одним із батьків, – відповідатиме якнайкращому забезпеченню її інтересів, сприятиме психологічному спокою дитини, її належному навчанню та розвитку, а також максимально ефективній адаптації дитини до життя після розлучення батьків.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: чинне законодавство станом на 05 квітня 2020 р.: Офіц. текст. – Центр навчальної літератури 2020. – 66 с.
2. Сімейний кодекс України: Верховна Рада України 10.01.2002 № 2947-III електроний ресурс, режим доступу <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
3. Цивільний кодекс України: (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356) електроний ресурс, режим доступу <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
4. Конвенція про права дитини електроний ресурс, режим доступу https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_021
5. Закон України «Про охорону дитинства» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 30, ст.142) електроний ресурс, режим доступу <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>



НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО ТА ЮСТИЦІЯ

№ 1 (14) 2021

Комп'ютерна верстка – Л. Менчинська

Підписано до друку 05.02.2021 р. Формат 70 x 108 1/16.

Папір офсетний. Гарнітура Times.

Ум. друк. арк. 11,99 Обл.-вид. арк. 12,96.

Тираж 300 прим. Зам. № Ціна договірна.

Видавництво «ОВК»

04207, м. Київ, вул. Зої Гайдай, буд. 5,

тел. 044-428-01-74, e-mail: office@owk.com.ua,

сайт: <http://owk.com.ua>

(Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції – серія ДК № 4570 від 17.06.2013 року)

Надруковано

на власних потужностях видавництва.

Типографія Видавництва «ОВК»:

04074, м. Київ, вул. Коноплянська, 16 Б.