



тема:

**Заява НААУ
щодо рішення
КСУ про некон-
ституційність
окремих
положень антико-
рупційного
законодавства**

с. 3

**15 жовтня
відбулося
засідання РАУ
в онлайн-
форматі**

с. 5

**Дайджест
діяльності
комітетів
та секцій НААУ**

с. 11

**Історія
адвокатури:
адвокат
Станіслав
Дністрянський**

с. 60



ЗМІСТ

Новини та події

Заява НААУ щодо рішення КСУ про неконституційність окремих положень антикорупційного законодавства	3
Засідання РАУ в онлайн-форматі відбулося 15 жовтня 2020 року	5
Адвокати отримали нагороди до Дня юриста.....	8
«Українство в умовах сучасних викликів і загроз»: Центр досліджень адвокатури і права та КНУ імені Тараса Шевченка провели спільну міжнародну наукову конференцію	8
Відбувся Шостий Українсько-німецький форум адвокатів.....	10

Комітети НААУ

Дайджест діяльності комітетів та секцій НААУ за вересень-жовтень 2020 року.....	11
--	----

Медичне законодавство

О. Прібиткова Доступ до медичної допомоги осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку: особливості правового регулювання	25
---	----

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ізовітова Л. П.

Голова Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Гвоздін В. А.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Кухар О. І.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Вилков С. В.

Голова Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Крупнова Л. В.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Місяць А. П.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури

Болдін М. Я.

Голова Вищої ревізійної комісії адвокатури

Дроздов О. М.

Член Науково-консультативної ради при НААУ

Офіційний бюлетень Національної асоціації адвокатів України

Реєстраційне свідоцтво
серія KB № 20370-10170 Р
від 19.11.13 р.

Засновник

Національна асоціація
адвокатів України

Юридична та фактична адреса засновника:

04070, м. Київ, вул. Борисоглібська, 3,
поверх 2

Секретаріат НААУ

(044) 392-73-71
факс: (044) 392-73-70
E-mail: info@unba.org.ua
www.unba.org.ua

Партнер НААУ



SPARE



Податкове законодавство

К. Павлуненко

Проблемні питання порушення кримінальних проваджень за несплату податків та зборів на підставі акта податкової перевірки 32

Цивільні справи

Л. Белкін

Юридичне визнання проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу: деякі питання судової практики..... 34

І. Подкопаєва

Найкращі інтереси дитини: практика ЄСПЛ та особливості національного застосування (визначення місця проживання дитини)..... 39

О. Печений

Правонаступництво і заміна сторони виконавчого провадження: співвідношення, проблемні питання, процесуальні особливості..... 47

О. Розгон

Визнання права власності на спадкове майно за спадковою трансмісією і при спадкуванні за законом у порядку черговості 54

Історія адвокатури

І. Василик, Г. Басара-Тиліщак

Станіслав Дністрянський: учений-правник, політичний діяч, доктор права, адвокат..... 60

Головний редактор

Ізовітова Л. П.

Редактор

Ковтун М. С.

Загальний дизайн

Гладченко Ю. О.

Відповідальний випускаючий

Олійник Е. М.

Реєстраційне свідоцтво:

серія KB № 20370-10170P

Видавець

ТОВ «ФАКТОР-МЕДІА»

Редакція:

вул. Сумська, 106а,
м. Харків, 61002, Україна
тел.: (057) 76-500-76
e-mail: mskovtyn@gmail.com
www.id.factor.ua

Віддруковано

згідно з наданим
оригінал-макетом
у друкарні «Фактор-Друк»,
вул. Саратовська, 51,
м. Харків, 61030, Україна
тел.: (057) 717-53-55

Номер замовлення

08183

Загальний тираж видання

4300 екз.

Передплатний індекс: 86385

Періодичність виходу

раз на місяць

Дата виходу

16.11.2020 р.

© ТОВ «ФАКТОР-МЕДІА», 2020.
Усі права на публікації захищені.
Відтворення та поширення
(розповсюдження) у будь-який спосіб
творів (окремих частин творів),
розміщених у бюлетені «Вісник
Національної асоціації адвокатів
України», допускається лише
за дозволом Національної асоціації
адвокатів України. При відтворенні
матеріалів, що містяться у бюлетені
«Вісник Національної асоціації адвокатів
України», посилання на видання
і вказівка імені (псевдоніма) автора
твору обов'язкові.



ЗАЯВА НААУ ЩОДО РІШЕННЯ КСУ ПРО НЕКОНСТИТУЦІЙНІСТЬ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

27 жовтня 2020 року Конституційний Суд України виніс Рішення № 13-р/2020 у справі № 1-24/2020(393/20) за конституційним поданням 47 народних депутатів України від 4 серпня 2020 року щодо конституційності окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» та Кримінального кодексу України.

КСУ визнав неконституційними низку положень Закону України «Про запобігання корупції» з метою забезпечення незалежності судової гілки влади від виконавчої та законодавчої гілок влади. Насамперед мається на увазі право Національного агентства з питань запобігання корупції здійснювати контрольні функції, які мають прямий вплив на судову гілку влади, і, зокрема, на суддів системи судустрою та КСУ. Також визнана неконституційною стаття 366-1 Кримінального кодексу України.

Це рішення спровокувало потужну хвилю публічної критики і спекуляцій з боку окремих експертів, активістів, представників політичних сил та органів вищої державної влади, а також міжнародних партнерів. При цьому одразу почалася інформаційна атака із закликом заблокувати виконання рішення КСУ, яка супроводжується дискредитацією як окремих суддів, так і всього Конституційного Суду як інституції.

Подальше нагнітання ситуації довкола цього рішення може мати далекосяжні руйнівні наслідки для конституційних основ Української Держави, насамперед — для принципів верховенства права та поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову, кожна з яких є незалежною. Власне, під загрозою може опинитися сама стабільність конституційного ладу та дієвість засад Основного закону.

Вирішення цієї інформаційної та політичної кризової ситуації лежить у юридичній площині — шляхом безумовного виконання Конституції України.

Альтернативою цьому є поширення правового нігілізму, який вразить усі гілки влади та виведе діяльність державних інституцій у позаправове поле, позбавить громадян можливостей захисту своїх кон-



ституційних прав, свобод і законних інтересів. Боротьба з корупцією є чутливою темою для суспільства, а саме явище — перешкодою для розвитку багатьох сфер економіки, ефективності державного управління, міжнародного іміджу Української Держави. Втім, така боротьба не може виходити за межі Конституції, бути вищою за її юридичні норми та носити неправовий характер.

Конституційний Суд є органом конституційної юрисдикції, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також має інші повноваження відповідно до Конституції України.

Відповідно до Закону «Про Конституційний Суд України» КСУ здійснює свою діяльність на засадах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, відкритості, повного і всебічного розгляду справ, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків.



Незалежність і недоторканність судді Конституційного Суду України гарантуються Конституцією і законами України. Профільним законом надано гарантії незалежності суддів КСУ та професійні імунітети. Зокрема, стаття 24 профільного Закону забороняє вплив на суддю Конституційного Суду у будь-який спосіб. Суддю КСУ не може бути притягнуто до відповідальності за голосування у зв'язку з ухваленням Судом рішень та надання ним висновків.

Право народних депутатів, інших суб'єктів на конституційне звернення передбачено законодавством, і не може бути криміналізоване або обмежене з будь-яких політичних мотивів, адже є законним інструментом конституційного контролю законодавства. Процедура розгляду конституційних звернень чітко регламентована.

Конституцією України встановлено, що рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені. Закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності.

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.

За невиконання рішень КСУ передбачена відповідальність, і прецедентів спротиву юридичній силі цих рішень Українська Держава ще не знала.

Адвокатура, як конституційний інститут, що діє з метою надання професійної правничої допомоги, маючи по суті конституційну функцію захисту прав

і свобод громадян, закликає до безумовного виконання Конституції всіма органами влади.

Основним законом передбачено, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. У разі, якщо Конституційним судом у передбаченому законом порядку визнано невідповідними Конституції окремі положення законодавства, рішення КСУ має бути виконане у повному обсязі і є обов'язковим. Його імплементація не може бути предметом жодних політичних компромісів, тим більше — свідомого блокування.

КСУ не є законотворчим органом і не наділений повноваженнями встановлювати нові норми чи змінювати їх. Статтею 8 Закону України «Про Конституційний Суд України» чітко встановлено межі повноважень Суду при винесенні ним рішень. Зокрема, вказано, що КСУ розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) чинних актів (їх окремих положень).

Тому неконституційні положення будь-якого закону, які визнані у будь-якому рішенні КСУ, мають бути негайно усунені парламентським шляхом. Всі зусилля суб'єктів законодавчої ініціативи, народних депутатів України, законодавчого органу мають бути спрямовані на виправлення «темних плям» у національному законодавстві та відновлення вищої сили конституційних норм. Саме це є проявом поваги до Основного закону, дотримання гарантій прав і свобод громадян, реалізацією принципу верховенства права.



ЗАСІДАННЯ РАУ

В ОНЛАЙН-ФОРМАТІ ВІДБУЛОСЯ 15 ЖОВТНЯ

15 жовтня відбулося чергове засідання Ради адвокатів України. Захід проходив у форматі онлайн.

До порядку денного було внесено питання діяльності НААУ та органів адвокатського самоврядування, а також результати роботи низки робочих груп РАУ.

Під час засідання було обговорено звернення ВАКС до ВРП та Генерального прокурора щодо втручання в діяльність суддів учасниками справи про завдання збитків ДП НАЕК «Енергоатом» та ДП «Схід ГЗК».

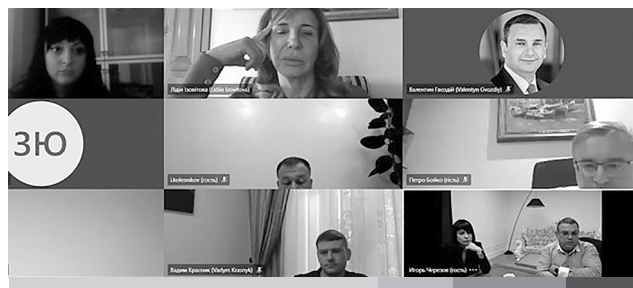
Текст звернення суддів ВАКС опублікований на сайті ВРП, а також на офіційній сторінці ВАКС на вебресурсі «Судова влада» 07.10.2020 р. Публікація має назву «ВАКС звернувся до ВРП та Генерального прокурора щодо втручання у діяльність суддів учасниками справи про завдання збитків ДП НАЕК «Енергоатом» та ДП «Схід ГЗК».

За підсумками обговорення цього документа **РАУ зазначила, що для суддів є неприпустимим публічно поширювати неправдиві відомості про конкретних адвокатів і НААУ в цілому, які завдають шкоду авторитету НААУ, РАУ, та інших органів адвокатського самоврядування.**

Окрім того, **звернення суддів ВАКС ґрунтується на ототожненні професійної адвокатської діяльності з перешкоджанням роботи суддів, а процесуальні інструменти захисту охарактеризовано як зловживання.** Коментуючи це питання, Голова НААУ, РАУ **Лідія Ізовітова** вказала на інквізиційний характер організації судового процесу, де змагальність сторін підмінена домінуванням ролі суду за зразками радянського судочинства.

«Те, що ми бачимо, елементи інквізиційного процесу замість змагального, свідчить про те, що ВАКС не є спеціалізованим судом, а є спеціальним судом, тому що він діє за процедурою, яка не передбачена Конституцією і законом. При розгляді звернення про втручання суддів ВАКС потрібно, щоб нас вислухали у Вищій раді правосуддя. Ми маємо сказати там свою позицію і на стадії дослідження цього питання, і на стадії усних слухань», — переконана Голова НААУ.

Обґрунтовуючи зловживання правами з боку захисників, судді ВАКС наводять приклади реаліза-



ції адвокатами своїх процесуальних законних прав на заявлення відводу та звернення за роз'ясненням судового рішення, а також використання ними інших процесуальних можливостей, які, по суті, є формою процесуального реагування на ті елементи судового провадження, які, на їх думку, перешкоджали у реалізації правової позиції захисту.

«Адвокат зобов'язаний використовувати всі необхідні та доступні йому законні засоби для забезпечення клієнту ефективного захисту, а також повноцінної реалізації відносно нього принципу верховенства права. При цьому право заявляти відводи, звертатись до суду з клопотаннями, ініціювати роз'яснення прав та судових рішень, звертатись до правоохоронних та інших органів тощо є передбаченими законом засобами, використання яких на користь клієнта, навіть у випадку, якщо зазначене потребує значного часу для реалізації, за загальним правилом, не може розглядатись як спосіб тиску на суд чи перешкоджання професійній діяльності суддів», — ідеться у позиції РАУ.

При цьому уточнюється, що змагальність, як основоположна засада кримінального судочинства, передбачає обстоювання стороною захисту своєї позиції, формами якого є заявлення відводів, клопотань тощо.

«Отже, реалізація захисту у такі способи є звичайною формою законної діяльності захисника у кримінальному провадженні, що відповідає основним засадам кримінального судочинства та призначенню (меті) діяльності адвоката у ньому», — наполягає РАУ.

На підтвердження тиску на суддів у спосіб ініціювання внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань за нібито порушення права на захист наведено сам факт внесення відомостей



до ЄРДР на виконання ухвали слідчого судді Печерського районного у м. Києві суду.

У зв'язку з цим РАУ вважає, що у цьому конкретному випадку **не може вважатись тиском на суддів та спробою перешкоджання їх професійній діяльності звернення до правоохоронного (іншого уповноваженого) органу, яке мало місце після одноразового роз'яснення головуючою, що саме звернення до Вищої ради правосуддя, Державного бюро розслідувань тощо є належною формою реагування адвокатів на порушення, нібито допущенні суддями.**

У своїй заяві про втручання судді ВАКС також назвала окремим способом перешкоджання діяльності суддів звернення Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України до Вищої ради правосуддя із заявою, що містить нібито неправдиві відомості про зміст висловлювань та рішень суддів у цій справі.

«На противагу слід відзначити, що рішення РАУ від 05.08.20 р. № 50 було прийнято на підставі дослідження, крім іншого, відеозапису судового засідання від 20.07.20 р. у справі № 761/8826/19, яким задокументовано роз'яснення головуючої у справі ризиків в контексті міри запобіжного заходу, до яких, на її думку, належать обрані захисниками форми незгоди з процесуальними рішеннями суду та наявність яких матиме наслідком застосування запобіжного заходу. З такого роз'яснення будь-якому сторонньому спостерігачу було очевидно, що застосована адвокатами тактика захисту може мати наслідком обрання запобіжного заходу обвинуваченому», — ідеться у позиції РАУ.

Також слід наголосити на тому, що якщо, на думку суддів ВАКС, звернення до ВРП та Генерального прокурора щодо протиправних дій суддів містить ознаки складу злочину, передбаченого ст. 376 КК України (втручання в діяльність судових органів), то неприпустимим є підхід подвійних стандартів: тоді звернення суддів до ВРП та Генерального прокурора щодо протиправних дій адвокатів повинно розцінюватись як таке, що містить ознаки складу злочину, передбаченого ст. 397 КК України (втручання в діяльність захисника чи представника особи).

Крім того, судді ВАКС вбачають тиск на них у тому, що адвокати публічно коментують перебіг судового розгляду у ЗМІ та соціальних мережах, хоча ці засідання відбуваються з відеотрансляцією у відкритому для широкого загалу доступі.

Члени РАУ в ході обговорення цієї тези неодноразово зазначили, що **заборони надавати такі коментарі законодавством не передбачено. Більше того, адвокат зобов'язаний надавати захист будь-якими передбаченими законом способами. Публічний компонент є логічним елементом захисту в резонансній справі, яка перебуває у стадії розгляду.** Засідання у цій справі, окрім того, що проводяться у відкритому режимі відеотрансляції, активно коментуються журналістами, громадськими активістами — на користь обвинувачення.

«Ніхто не може критикувати судові рішення, але чи є така заборона на судове провадження? Провадження — це процедура, і жодний закон не містить жодних пересторог, що його не можна коментувати. Судові провадження у пресі можуть коментуватися», — наголосила Лідія Ізовітова.

У своїй позиції РАУ наводить положення міжнародно-правових документів щодо права на захист та права на вільне висловлювання поглядів.

Також згідно з ч. 1, 2 ст. 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб — на свій вибір. Цим конституційним положенням відповідають приписи Цивільного кодексу України, якими встановлено, що фізична особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію (абз. 1 ч. 1 ст. 302).

«Таким чином, висловлення адвокатом своєї думки, в тому числі й оціночних суджень щодо окремих складових своєї професійної діяльності, є конвенційним та конституційним правом, реалізація якого також за загальним правилом не може ставитись йому у вину. Крім цього, однією з гарантій адвокатської діяльності, що визначена п. 15 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», є заборона притягнення адвоката до відповідальності за його висловлювання у справі, в тому числі ті, що відображають позицію клієнта, заяви у засобах масової інформації, якщо при цьому не порушуються професійні обов'язки адвоката», — ідеться у документі.

Тобто ініціювання будь-яких заходів реагування на висловлювання адвоката, в тому числі й наведені у засобах масової інформації, не тільки



є порушенням окреслених вище прав адвоката як людини, а й порушенням гарантій його професійної діяльності, закріплених у профільному законі.

РАУ направить офіційну позицію до ВАКС, Офісу Генерального прокурора, Ради суддів (з метою інформування судів усіх інстанцій), а також до міжнародних інституцій, адже ідеться про грубі порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

РАУ також заслухала робочі групи:

- по вивченню питань відшкодування витрат на службові відрядження представників регіонів у складі ВКДКА, порушених у листах Голови ВКДКА Сергія Вилкова та Голови КДКА Харківської області;

- з питань проведення конференції адвокатів Дніпропетровської області 7 грудня 2018 року;

- по вивченню питань, порушених у зверненні Заступника начальника Головного управління ДПС у м. Києві О. Малихіної про надання роз'яснення щодо прав адвокатів, які не стали на облік у контролюючих органах як самозайняті особи, надавати правову допомогу та бути захисником у кримінальному провадженні без укладення договору про надання правової допомоги.

РАУ також надасть роз'яснення щодо можливості отримання адвокатом на адвокатський запит оригіналів документів та надання їх для проведення експертизи; щодо процедури скасування рішень КДКА про допуск до складення кваліфікаційного іспиту за умови допуску особи до складення кваліфікаційного іспиту та видачі свідоцтва про складення кваліфікаційного іспиту в порушення вимог ч. 4 ст. 9 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; щодо можливості передачі адвокатського бюро в управління іншій особі.

РАУ розгляне звернення Голови комітету захисту прав адвокатів Ганни Боряк та члена Комітету Олега Гарника щодо неприпустимості дискримінації у судових процесах адвокатів за місцезнаходженням робочого місця адвоката та інших пов'язаних із цим питань.

До проєкту порядку денного внесено розгляд листа Заступника Голови Державної судової адміністрації України Чорнуцького С. П. щодо судових рішень, обмежених для повного та загального доступу

в реєстрі на підставі звернень прокурорів органів прокуратури у розрізі 2019 — 2020 років.

НААУ також повідомить Венеціанську комісію про законність обрання представників адвокатури до ВРП на підставі закону «Про Вищу раду правосуддя».

Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова повідомила, що 9 жовтня 2020 року Венеціанська комісія під час засідання 124-ї пленарної сесії ухвалила спільний з Генеральним директором з прав людини та верховенства права Висновок щодо проєкту змін до закону України «Про судоустрій і статус суддів» та окремих законів щодо діяльності Верховного Суду та судової влади».

Лідія Ізовітова послалася на п. 18 висновку Венеціанської комісії, в якому йдеться, що «під час віртуальних зустрічей делегація Венеціанської комісії дізналася про звинувачення у корупції щодо деяких членів судової влади, у тому числі Вищої ради правосуддя. Крім того, делегація отримала суперечливу інформацію щодо характеру та якостей членів ВРП, які були належним чином перевірені відповідно до застосовних правил, та про те, чи були всі члени ВРП призначені відповідно до правила, що не дозволяє призначення на два терміни підряд. Питання довіри до цього вищого органу судової влади піднімалося на всіх віртуальних зустрічах».

Голова НААУ, РАУ вважає, що такі оцінки членів ВРП експертами Венеціанської комісії не враховують особливості законодавства.

«Закон про ВРП ухвалений в грудні 2016 року. Це новий орган, створений на підставі Конституції України і окремого спеціального закону. Сформована була ВРП на початку 2017 року. Як відомо, члени ВРП призначаються строком на 4 роки. Просте запитання, яке не поставили нам на цій зустрічі: чи пройшло 4 роки з моменту створення нового органу і обрання до нього нових членів ВРП? Ні, не пройшло. Тому априорі повторно ці люди не могли бути обрані. Цим десь звинувачують і нас, тому що члени Вищої ради юстиції, яка діяла до 2017 року, не мали заборони на обрання до ВРП. Це два різних органи. І ми, як суб'єкти, реалізовували своє суб'єктне право на те, щоб призначити від адвокатури членів ВРП. Ми повинні повідомити про це Венеціанську комісію», — зазначила Голова НААУ, РАУ.

НААУ додатково поінформує Венеціанську комісію про ці обставини.



АДВОКАТИ ОТРИМАЛИ НАГОРОДИ ДО ДНЯ ЮРИСТА

До Дня юриста за поданням Голови НААУ, РАУ Лідії Ізовітової **Президент України присвоїв звання «Заслужений юрист України»** двом адвокатам — **Нані Бакаяновій та Олександрі Іванову**.

Відповідний Указ розміщений на офіційному сайті Глави держави.

Як йдеться у документі, державні нагороди вручили за вагомий особистий внесок у розбудову правової держави, багаторічну плідну працю та високий професіоналізм.

НААУ вітає колег із заслуженим визнанням та бажає подальших успіхів у професійній діяльності.

Також 8 жовтня у НААУ відбулося нагородження з нагоди Дня юриста. Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова нагородила адвокатів та юристів почесними відзнаками та подяками за сприяння розвитку та підвищення авторитету адвокатури, підтримання високих професійних стандартів, честі, гідності та ділової репутації.

Слід згадати, що бути юристом у сучасному суспільстві — велика честь і велика відповідальність. Це високоінтелектуальна професія, оскільки повинна охоплювати всі сфери життя суспільства з урахуванням



складних заплутаних юридичних проблем. Це творча професія, оскільки пов'язана з вирішенням нестандартних юридичних ситуацій. Водночас «творчість» не повинна виходити за межі права, що потребує від юриста ще більшого мистецтва щодо розв'язання юридичних проблем. Це відповідальна робота, оскільки завжди пов'язана з долею людей.

Вітаємо колег із відзнаками та з професійним святом, бажаємо і надалі працювати на благо зміцнення української адвокатури.

«УКРАЇНСТВО В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ І ЗАГРОЗ»: ЦЕНТР ДОСЛІДЖЕНЬ АДВОКАТУРИ І ПРАВА ТА КНУ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА ПРОВЕЛИ СПІЛЬНУ МІЖНАРОДНУ НАУКОВУ КОНФЕРЕНЦІЮ

Центр досліджень адвокатури і права НААУ виступив співорганізатором Міжнародної наукової конференції «Українство в умовах сучасних викликів і загроз», яка відбулася 8 жовтня 2020 року до Дня юриста у Київському національному університеті імені Тараса Шевченка.

До організаційного комітету конференції увійшла керівник Центру досліджень адвокатури і права, проєктор Вищої школи адвокатури НААУ **Ірина Василик**.

Результатом організаційної співпраці КНУ імені Тараса Шевченка та НААУ стало проведення у рамках конференції окремої правознавчої секції «Правові



аспекти в конфліктизаційних процесах в Україні», участь у роботі взяли учасники проекту Центру досліджень адвокатури і права та викладачі Вищої школи адвокатури НААУ. Питання, винесені на обговорення у секції, стосувалися медіації як засобу розв'язання конфліктів та ролі у них юристів і адвокатів, соціальної відповідальності адвокатів, і, звісно, історії адвокатури.

Ірина Василик взяла участь у пленарному засіданні наукової конференції і зазначила, що конфліктизаційні процеси мають місце в усіх прошарках суспільства, відбуваються на усіх рівнях і їх розв'язання не можливе без участі правників та адвокатів. Вагому роль у полегдженні конфліктів відіграють медіатори, проект Закону України «Про медіацію» готується до другого читання.

Основна доповідь пані Ірини стосувалася «Адвокатура діаспори: напрямки і перспективи досліджень». У своєму виступі вона зазначила, що історія української адвокатури в діаспорі — наукова цілина для дослідників. Ця тема потребує повноцінних глибоких досліджень, зважаючи на величезний внесок еміграційної адвокатури у збереження та продовження української державницької традиції «на чужині» і враховуючи історичний масштаб постатей, які представляли українську адвокатуру в екзилі. Ірина Богданівна зупинилася на ролі окремих визначних представників української адвокатури в еміграції, починаючи зі Станіслава Севериновича Дністрянського, наголосивши на його заслугах по створенню Українського вільного університету у Празі, адвоката Андрія Яковліва — міністра юстиції та голови Державного Центру Української Народної Республіки в екзилі у 1944 — 1945 роках, Отто Ейхельмана, автора Конституції УНР, і завершуючи розповіддю про біографію адвокати Марії Бек — доньки українських емігрантів у США, яка стала першою жінкою — доктором юриспруденції у Пітсбурзькому університеті і першою жінкою — президентом Муніципальної ради міста Детройт та обіймала цю посаду протягом 20 років. Ірина Василик наголосила, що сьогодні відсутнє повноцінне, фахове дослідження історичної долі української адвокатури діаспори і запросила колег до співпраці над цією та іншими напрямками і темами, які розробляє Центр досліджень адвокатури і права.

Учасники Конференції ухвалили, серед іншого, поглибити співпрацю між КНУ імені Тараса Шевченка і НААУ, зокрема в напрямку розробки спільних наукових досліджень, проведення наукових заходів, видання науково-методичної літератури тощо.



У роботі конференції взяли участь **викладачі Вищої школи адвокатури: Олег Трибой**, медіатор, юрист (тема виступу: «Проблеми прихованих конфліктів та способи їх вирішення»); **Вікторія Поліщук**, адвокат, голова Комітету НААУ з трудового права, міжнародний медіатор (тема виступу: «Діяльність адвоката в медіації у господарських спорах»), **учасники проекту «Історія адвокатури України» Центру досліджень адвокатури і права: Галина Басара-Тилишак**, к. і. н., науковий співробітник Інституту історії НАН України (тема виступу: «Невідома публіцистика адвоката Михайла Західного періоду Української революції (1917-1918 рр.)»); **Тетяна Шкода**, д. е. н., доцент, доцент кафедри управління персоналом та економіки праці ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана» (тема виступу: «Соціальна відповідальність адвоката в контексті сучасних викликів розвитку громадянського суспільства України»); **Оксана Шеремета**, к. філософ. н., науковий співробітник відділу історії філософії Інституту філософії НАН України (тема виступу: «Декомунізація досліджень історії філософії України: О. М. Конрат та його критика соціалістично-комуністичної ментальності»); **Богдан Луговий**, завідувач кафедри гуманітарних дисциплін ВП НУБіП України «Бережанський агротехнічний інститут» (тема виступу: «Адвокати та правники у становленні військових формувань на Західній Україні у 1914 — 1919 рр.»); **Олена Лугова**, завідувач науково-дослідного та музейно-просвітницького відділу Державного історико-архітектурного заповідника у м. Бережани (тема виступу: «Адвокатура Бережан у 1919 — 1939 рр.»).



ВІДБУВСЯ ШОСТИЙ УКРАЇНСЬКО-НІМЕЦЬКИЙ ФОРУМ АДВОКАТІВ

22 жовтня 2020 року відбувся Українсько-німецький форум адвокатів, який проходив у режимі онлайн-конференції. Це вже шостий захід, організований спільно з НААУ, Комітетом з міжнародних зв'язків при НААУ, Німецьким Фондом міжнародного правового співробітництва (IRZ) та Федеральної палати адвокатів Німеччини. Цей форум був присвячений впливу законодавства про фінмоніторинг на адвокатську діяльність в Україні та Німеччині.

З вітальним словом до учасників форуму звернулася Голова НААУ, РАУ **Лідія Ізовітова**. Вона підкреслила, що Закон «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» набув чинності 28 квітня 2020 року, проте у адвокатів і до цього часу залишаються питання щодо його застосування. Серед них — питання, які безпосередньо впливають із спеціального статусу адвоката та специфічного виду адвокатської діяльності як такої.

«Зокрема, це питання співвідношення і межі адвокатської таємниці та фінмоніторингу. По-друге, це питання незалежності адвокатів та дотримання принципу невтручання держави у їх діяльність. З метою збереження цієї незалежності дисциплінарні процедури та накладення дисциплінарних санкцій щодо адвокатів делеговано кваліфікаційно-дисциплінарним комісіям адвокатури. Ми маємо обговорити і визначитись, чи є зазіханням на незалежність адвокатів і адвокатури з боку держави надання контрольних функцій та застосування дисциплінарних санкцій до адвокатів органу державної виконавчої влади — Міністерства юстиції», — зазначила Лідія Ізовітова.

Крім того, на форумі обговорюватимуться напрями подальшої співпраці адвокатської спільноти з законодавцем щодо фінмоніторингу.

«Ми маємо дати своє бачення, як застосовуючи Закон про фінмоніторинг, мінімізувати ризики для адвокатської діяльності. Це напрями подальшої співпраці з законодавцем, виконавчою владою. Орієнтувати, чи є ризики, має сам адвокат. Суб'єктом застосування є сам адвокат, і важливо зрозуміти, з якого часу в адвоката



виникає необхідність у реєстрації як суб'єкта фінмоніторингу — тільки тому, що він адвокат, чи коли він відчуває ризики. І останнє, ми маємо вивчити і донести до влади позитивний міжнародний досвід у питанні щодо фінмоніторингу адвокатської діяльності», — звернулася до учасників форуму Лідія Ізовітова.

Голова НААУ, РАУ нагадала, що адвокатська спільнота брала активну участь у розробці Закону про фінмоніторинг. Був проведений круглий стіл на тему: «Нові реалії фінмоніторингу для адвокатів, адвокатських бюро та адвокатських об'єднань», де обговорювали болючі питання, що назрівали. Також була створена Міністерством юстиції України Робоча група з питань нормативно-правового забезпечення у сфері фінансового моніторингу, в діяльності якої брали участь представники НААУ.

Також із вітальним словом до учасників форуму звернулись Віце-президент Федеральної палати адвокатів Німеччини **Андре Хауг** та Старший менеджер проєктів IRZ **Вольфрам Хертіг**.

Лідія Ізовітова представила спікерів від німецької сторони — **Крістіана Блюма** та **Франка Йоніка**, які виступили з темою «Обов'язки адвокатів згідно із законодавством Німеччини про фінмоніторинг та здійснення нагляду регіональними палатами адвокатів за їх дотриманням». Вона зазначила, що у цих словах вже є меседж, що контроль здійснюють регіональна палата адвокатів, а не орган виконавчої влади. Німецькі колеги також розказали про санкції, які існують для адвокатів за порушення законодавства Німеччини про фінмоніторинг та суб'єктів їх накладення.



ДАЙДЖЕСТ ДІЯЛЬНОСТІ КОМІТЕТІВ ТА СЕКЦІЙ НААУ ЗА ВЕРЕСЕНЬ-ЖОВТЕНЬ 2020 РОКУ

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Протягом вересня 2020 року до Комітету надійшло 9 звернень про порушення професійних прав та гарантій адвокатської діяльності. Комітет підготував 10 відповідей на звернення, 7 з яких було надіслано правоохоронним органам.



1 вересня 2020 року відбулося екстрене засідання Комітету, яке було присвячено обговоренню питання щодо недопустимості ототожнення адвоката з клієнтом на медійному рівні. Також Комітет вирішив підготувати правовий аналіз проблеми збирання інформації про професійну діяльність адвоката з метою її подальшої публікації.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

10 вересня 2020 року Голова Комітету **Марина Ставніччук** взяла участь у роботі круглого столу на тему: «Актуальні виклики у діяльності Вищого антикорупційного суду», присвяченого річниці роботи ВАКС.

У своєму виступі вона звернула увагу присутніх на те, що питання конституційної легітимності антикорупційних органів зумовлене помилками законодавчого процесу.

«З 2015 року і дотепер стоїть на порядку денному питання конституційної легітимності створення в Україні так званої антикорупційної інфраструктури.



На жаль, неякісне і швидке ухвалення відповідного законодавства, існування певних ознак нелегітимності можна було одразу пропонувати усунути ще минулій владі. Але сьогодні маємо те, що маємо», — відзначила Голова Комітету.

За її словами, наразі це питання вирішує Конституційний Суд України, де розпочався розгляд подання народних депутатів про відповідність Конституції положень закону про НАБУ. Саме КСУ має погодити принципи верховенства права, повноти державного суверенітету і доброчесності посадових осіб.

«Поки що будемо сподіватися на те, що КСУ зможе забезпечити тонкий баланс реперних точок у такому трикутнику: з одного боку — дотримання демократичних стандартів у сфері прав людини, з іншого боку — викликами національної безпеки і забезпечення державного суверенітету, з третього боку — необхідності боротьби і запобігання корупції та забезпечення доброчесності на всіх рівнях державного управління», — констатувала Марина Ставніччук.

«Зміни до Конституції в частині правосуддя постійно демонструють дефіцит легітимності і на даному етапі ставлять питання про повноту державного суверенітету».

Про це заявила під час II-го Одеського Конституційного форуму «Судове врядування та Конституціоналізм:



синергія заради ефективності» Голова Комітету з питань верховенства права НААУ, ексклен Венеційської комісії Марина Ставнійчук.

6 жовтня 2020 року Голова Комітету **Марина Ставнійчук** взяла участь у провадженні щодо конституційності положень Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» у Конституційному Суді України.



У своєму виступі, представляючи в КСУ позицію НААУ, Марина Ставнійчук нагадала про контекст прийняття цього закону під час судової реформи 2014 — 2016 років. Власне, подання законопроекту про ВАКС передбачалося перехідними положеннями Закону «Про судову систему і статус суддів», який був прийнятий в пакеті із змінами до Конституції в частині правосуддя. Проте профільний закон був прийнятий спершу, а згодом було ухвалено конституційні зміни. Відтак «він не відповідав і концептуально, і за духом, і за буквою» чинний на момент голосування редакції Конституції України.

КОМІТЕТ З МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

6 жовтня 2020 року заступник Голови Комітету **Ольга Поєдинок** та член Комітету **Максим Тимочко** взяли участь у першій зустрічі із серії фахових право-



вих дискусій Crimean UpShot, присвяченій проблемам, що виникли внаслідок окупації Криму.

Центральною темою обговорення стала примусова паспортизація кримчан та її наслідки для мешканців півострова.

КОМІТЕТ З ЕНЕРГЕТИЧНОГО ПРАВА

28 вересня 2020 року розпорядженням Голови НААУ, РАУ створено Комітет з енергетичного права, Головою якого призначено адвоката **Олександра Трохимця**.



«Сьогодні сфера енергетики та енергетичні ринки в Україні знаходяться в активній фазі їхнього реформування. Узв'язку із цим приймається велика кількість законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, що використовуються для регулювання взаємовідносин між суб'єктами енергетичних ринків та для вирішення спорів між ними. Саме тому робота Комітету як дорадчого органу НААУ, у першу чергу, буде спрямована на налагодження взаємодії між адвокатською спільнотою та учасниками енергетичних ринків і державними органами. Метою є вироблення єдиних підходів та позицій з теоретичних та практичних питань у сфері енергетичного права, які сприятимуть створенню умов та механізмів для забезпечення прав та інтересів всіх учасників енергетичних ринків та сфери енергетики України», — зауважив Олександр Трохимець.

Олександр Трохимець — адвокат, керуючий партнер правової групи «Трохимець та партнери», має дві вищі освіти, значний досвід роботи в енергетичній системі, законотворчій та нормотворчій діяльності, судовому представництві в адміністративній та конституційній юрисдикціях щодо енергетичних питань.



Зокрема, супроводжував прийняття Закону України «Про ринок електричної енергії».

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БАНКРУТСТВА

24 вересня 2020 року відбувся **круглий стіл на тему: «Досудова санація в Україні. Поточний стан та перспективи розвитку»** за підтримки проєкту EC Pravo-Justice.



Модераторами цього заходу виступили Голова Комітету **Олександр Донченко** та національний експерт Pravo-Justice **Роман Чумак**.

Під час обговорення було розглянуто ключові проблеми застосування досудової санації, запропоновано можливі шляхи подолання зазначених проблем, визначено необхідність унесення змін до чинного законодавства задля удосконалення механізму досудової санації. Учасники дискусії також були ознайомлені із зарубіжним, зокрема німецьким, досвідом санаційних процедур, а також доктринальними підходами до реформування процедур досудової санації.

КОМІТЕТ З СІМЕЙНОГО ПРАВА

16 вересня 2020 року відбулося засідання Комітету, на якому затверджено план діяльності на 4 квартал, зокрема, проведення:

- тижня сімейного права у НААУ (5 — 9 жовтня);
- дводенного онлайн-марафону вебінарів у Вищій школі адвокатури НААУ, присвяченого святкуванню 31-річчя Конвенції ООН про права дитини;
- двох акредитованих онлайн-семінарів «Ключове в роботі сімейного адвоката у спорах, коли подружжя ділить майно» (листопад) та «Спори про міжнародне викрадення дітей: як обрати ефективну стратегію захисту?» (грудень);



— курсу «Адвокат дитини: від новачка до профі» при Центрі «Адвокат дитини» у Вищій школі адвокатури НААУ (старт — 23 жовтня), модераторами та лекторами якого є члени Комітету;

— заходу, метою якого є обговорення проблематики справ про видачу обмежувального припису за участю суддів перших інстанцій та Верховного Суду.

За ініціативою Комітету у НААУ **5 — 9 жовтня проведено тематичний тиждень сімейного права**, у межах якого членами Комітету підготовлено статті, які присвячені актуальним питанням і практичним аспектам у діяльності сімейного адвоката.



Крім статей, Комітетом було ініційовано проведення 5 жовтня 2020 року акредитованого круглого столу на тему: **«З'ясування судом думки дитини: нормативне врегулювання, судова практика та психологічний аспект»**.

В експертному обговоренні взяли участь члени Комітету сімейного права: Тетяна Водоп'ян, Лариса Гретченко, Ольга Серишева, Людмила Гриценко, правозахисник Олександр Малик, психолог Тетяна Попко, а також запрошені колеги з Комітету з цивільного права та процесу: Світлана Савицька, Олег Простибоженко, адвокат Дмитро Незвиський.



На початку заходу його модератор, Голова Комітету **Ганна Гаро**, зазначила: «Сьогоднішня тема обрана не випадково, ще 4 роки тому про те, що дитина — суб'єкт, а не об'єкт права, говорили одиниці. Завдяки нашим зусиллям судовою практика все більше оперує поняттями «найкращі інтереси дитини», а судові рішення скасовує Верховний Суд та направляє на новий розгляд, оскільки не було з'ясовано думку дитини. Чинне законодавство передбачає таку процесуальну дію, проте чіткого порядку, на противагу допиту дитини як свідка, не має. Також близьким є поняття опитування дитини, що приносить тільки додаткові питання».



На круглому столі обговорювали нормативне регулювання права дитини бути заслуханою в Україні та світі, важливість врахування найкращих інтересів та думки дитини під час прийняття рішень, які стосуються її життя, а також визначення віку дитини, із якого може бути врахована її думка. Учасники заходу мали змогу дізнатися про актуальну судову практику щодо з'ясування судом думки дитини у справах про визначення місця проживання, про позбавлення батьківських прав, про виховання дитини та у справі про зміну її прізвища.

У фаховому обговоренні було порушено питання психологічних та емоційних особливостей дитини, які мають бути враховані під час комунікації з нею. До обговорення було залучено практикуючого психолога, яка ознайомила учасників із аспектами проведення психологічної експертизи для з'ясування думки дитини.

КОМІТЕТ МЕДИЧНОГО ТА ФАРМАЦЕВТИЧНОГО ПРАВА ТА БІОЕТИКИ

10 вересня 2020 відбулась фінальна зустріч слухачів першого набору навчального курсу Ради Європи за програмою HELP «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини», що впроваджується Вищою школою адвокатури НААУ спільно з Комітетом.



Приємною несподіванкою для учасників стала лекція Ірини Сенюти щодо дискусійних питань навчального курсу, зокрема, які стосувались свідочього імунітету, підготовки адвокатських запитів, розмежування договірної та деліктної відповідальності.

17 вересня 2020 року Комітетом організовано низку заходів з метою відзначення **Дня прав пацієнтів**, зокрема:

- марафон вебінарів спільно з ВША НААУ, у якому було розкрито ключові питання медичного права, яке стоїть на варті захисту прав людини у сфері охорони здоров'я. Лекторами були члени Комітету Вікторія Валах, Тетяна Водоп'ян, Лариса Гретченко та Наталія Чорновус;

- науково-практичний захід «Київські правові читання» на тему: «Приватне право в сфері охорони здоров'я: виклики і перспективи» спільно з Інститутом права КНУ імені Тараса Шевченка.

Із доповідями на заході виступили члени Комітету Лариса Гретченко та Вікторія Валах, а Сергій Антонов провів майстер-клас на тему: «Судова практика у справах щодо здійснення репродуктивних прав в Україні та іноземних країнах».

25 вересня 2020 року відбулось засідання Комітету, на якому затверджено квартальний звіт і план роботи Комітету на наступний період, заслухано пре-



зентації керівників секцій. За традицією, з метою підвищення кваліфікації та обміну досвідом, на засідання запрошено зовнішнього експерта. Цього разу експертом був завідувач відділення судово-психіатричної експертизи КНП ЛОР «Львівська обласна клінічна психіатрична лікарня» **Володимир Гуцал** з цікавою доповіддю на тему: «Комплексні судові експертизи за участю експертів психіатрів і психологів».

На порядку денному роботи Комітету, зокрема: спектр заходів до Міжнародного дня прав людини (10 грудня), просвітницькі заходи та інформаційні матеріали на базі ВША та співпраця з правовими клубами PRAVOKATOR. Звичайно, як і щороку, від Комітету будуть методичні рекомендації на цікаву тему.

9 жовтня 2020 року відбулась **Міжнародна науково-практична конференція «Адвокатура в умовах сучасних змін»** на базі Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти НУ «Львівська політехніка». На заході із доповіддю на тему: «Спеціалізація адвоката у медичному праві: зарубіжний досвід та перспективи становлення в Україні» виступила голова Комітету Ірина Сенюта. Доповідач висвітлює перспективи розвитку спеціалізації у медичному праві, створення Центру медичного права ВША та його діяльність, зокрема, в аспекті цієї спеціалізації, а також розкрила особливості використання найбільш поширеного інструменту адвокатів — адвокатського запиту та проблемних питань, які виникають на практиці.

Організаторами науково-практичного заходу була видана збірка тез. Із текстом публікації можна ознайомитись за посиланням: [URL: academia.edu/44279352](https://academia.edu/44279352).

9-10 жовтня 2020 року відбувся науково-практичний захід **III-й Національний конгрес з паліативної та хоспісної допомоги** з міжнародною участю, в якій брали участь голова Комітету Ірина Сенюта, допові-

дач на пленарному засіданні та модератор секції «Надання паліативної допомоги дорослому та дитячому населенню за законодавством України та зарубіжний досвід», Христина Терешко, Лариса Гретченко, Наталія Маркочева як доповідачі.

Голова Комітету **Ірина Сенюта виступила експертом для Інформаційного агентства «АдвокатПост»**, розкриваючи питання щодо адвокатських запитів та меж повноважень адвокатів при витребуванні інформації з обмеженим доступом.

З публікацією можна ознайомитись за посиланням: [URL: advokatpost.com/korolivstvo-kryvykh-dzerkalabo-ofis-upovnovazhenoho-z-prav-liudyny-vru-advokat-seniuta/](https://advokatpost.com/korolivstvo-kryvykh-dzerkalabo-ofis-upovnovazhenoho-z-prav-liudyny-vru-advokat-seniuta/).

МОЛОДІЖНИЙ КОМІТЕТ НААУ — «UNBA NEXTGEN»

Молодіжний комітет НААУ — «UNBA NextGen» відтепер й у Луцьку.

З вересня 2020 року розпорядженням Голови НААУ створено регіональне представництво Молодіжного комітету НААУ — **«UNBA NextGen» у Волинській області**, регіональним представником Комітету призначено адвоката **Тараса Манькута**.



10 вересня 2020 року відбулося чергове онлайн-засідання Молодіжного комітету НААУ — «UNBA NextGen».

За підсумками обговорення Комітетом визначено такий план діяльності:

1. Підготовка до презентації NextGen у Чернігові.
2. Організація акредитованих заходів підвищення кваліфікації для адвокатів регіонів.
3. Проведення воркшопів з відомими адвокатами у межах напрямку «in traditions we trust» (наставництво).



4. Оформлення брошури для осіб, які тільки отримали свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю про НААУ та UNBA NextGen.

5. Розробка подяк від Комітету адвокатам-старійшинам.

6. Створення стилізованих NextGen-футболок для членів Ради Комітету, регіональних представників та учасників UNBA NextGen.

Розпочало свою діяльність **регіональне представництво UNBA NextGen у Тернопільській області**. Регіональне представництво очолив адвокат Андрій Гуцалюк.



Регіональне представництво UNBA NextGen у Чернігівській області та Рада адвокатів Чернігівської області провели свій перший спільний захід для молодих адвокатів, який відбувся 25 вересня 2020 року в готельному комплексі RiverSide у Чернівці.

Захід відкрила Голова Ради адвокатів Чернігівської області Галина Якуба, яка підкреслила важливість діяльності регіонального представництва у місті, а також зазначила про необхідність підтримки комітету Радою адвокатів Чернігівської області.

Презентували UNBA NextGen Голова Комітету — Сергій Барбашин та Заступниця Голови Комітету — Катерина Ковалевська. Учасники заходу дізналися про історію створення та основні напрями діяльності Комітету.

Регіональні представники UNBA NextGen у Чернігівській області Тетяна Веремій та Катерина Ширай анонсували план заходів та відповіли на запитання учасників щодо розвитку Молодіжного комітету у регіоні.



Катерина Ковалевська провела двогодинний семінар з підвищення кваліфікації адвокатів на тему: «Репутаційні ризики в роботі адвоката. Етичні аспекти».

Також представництва UNBA NextGen організовують акредитовані онлайн-вебінари підвищення кваліфікації для адвокатів свого регіону та всієї країни. Зокрема, у період з 10.09.2020 р. до 10.10.2020 р. було проведено 9 вебінарів.

Відеозаписи вебінарів можна переглянути на YouTube-каналі UNBA NextGen за посиланням: URL: youtube.com/channel/UC5XLB3G5cylxtdSPdX1Hh4Q.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

17 вересня 2020 року відбувся круглий стіл на тему: «**Актуальні правові питання національних меншин України**». Участь у заході, крім членів Комітету, узяли: представниця Офісу Уповноваженого з прав людини Вікторія Парубок та представники організацій, що захищають права національних меншин в Україні: Людмила Коваленко-Шнайдер, Реувен бен Міхаель Стамов, Альона Кубішина, Захра Махдаві та ін.



«Корінням усіх питань є застарілість правової системи й практики, що не враховують різноманітність етносу громадян України, відсутність реального ді-



логу та впливу на діяльність органів влади, а також, відповідно, різноманітність традицій й бачення подальшого розвитку прав людини в Україні», — зазначив модератор Дмитро Кирплюк.

22 вересня 2020 року відбувся круглий стіл на тему: «Відновне правосуддя — проблеми впровадження та шляхи їхнього вирішення». В обговоренні взяли участь: адвокат, Голова Секції відновного правосуддя Комітету захисту прав людини **Ігор Светлічний**; адвокат, заступник Голови Комітету з сімейного права НААУ, Керівник центру «Адвокат дитини» ВША НААУ **Лариса Гретченко**; Голова ГО «Інститут миру і порозуміння» **Роман Коваль** та адвокат **Тетяна Поповська**.



Під час дискусії **Ігор Светлічний** акцентував увагу на практичних проблемах упровадження принципів відновного правосуддя в кримінальних справах, зокрема питаннях оцінки потреб сторін, доступу до інформації у справах, упровадження методів відновного правосуддя тощо. При цьому доповідач зауважив, що визнання обома сторонами основних фактів справи, тобто згода сторін із фактичними обставинами, — одна з найголовніших перешкод на шляху відновного правосуддя.

КОМІТЕТ З КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

У вересні Комітет здійснив правовий аналіз низки законопроектів:

1) проекту Закону України «Про внесення змін до КК України та КУпАП щодо посилення відповідальності за правопорушення у сфері містобудування» (реєстр. № 3876 від 16.07.2020 р.);

2) проекту Закону України «Про відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень» (реєстр. № 3892 від 17.07.2020 р.);

3) проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення виконання судових рішень» (реєстр. № 3795 від 03.07.2020 р.).

За результатами проведення зазначеного правового аналізу НААУ було висловлено низку зауважень та пропозицій до цих проектів законів.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА ТА КІБЕРБЕЗПЕКИ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

«Невиконання посадовими особами рішень судів підриває авторитет всієї судової системи і дає можливість маніпулювати суспільною думкою, що судову систему потрібно реформувати», — наголосив Секретар Ради адвокатів України, Заступник Голови Комітету **Ігор Колесников** під час II-го Одеського Конституційного форуму: «Судове врядування та Конституціоналізм: синергія заради ефективності».

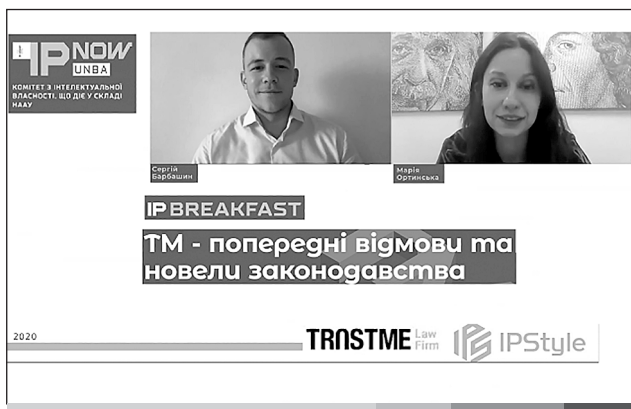


Ігор Колесников виступив із доповіддю «Невиконання судового рішення як засіб дискредитації судової системи України», в якій озвучив приклади невиконання посадовими особами рішень судів та розповів про наслідки цього для всієї судової системи України.

Він переконаний, саме прозорий та ефективний механізм виконання рішення судів буде забезпечувати підвищення авторитету судової системи України та рівень довіри громадян до суддів.

КОМІТЕТ З ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

15 вересня 2020 року Комітет на IP-breakfast обговорив питання відмови у реєстрації торговельної марки та новели законодавства.



Спікерами заходу виступили: **Сергій Барбашин** — адвокат, заступник Голови Комітету з інтелектуальної власності, що діє у складі НААУ, Голова Молодіжного комітету НААУ — «UNBA NextGen», керуючий партнер Trustme Law Firm, та **Марія Ортинська** — адвокатка, патентна повірена, керуюча партнерка IPStyle.

Марія Ортинська розповіла учасникам сніданку про власне бачення питання щодо підстав відмови в реєстрації торговельних марок. Спікер зауважила, що попередній пошук не є гарантією реєстрації ТМ, а опозиція не завжди свідчить про отримання попередньої відмови.

Про розрізняльну здатність як одну з основних та найвагоміших ознак реєстрації ТМ повідомив Сергій Барбашин. Також доповідач поділився особистим досвідом зі складання відповідей на користь реєстрації, зацентрувавши увагу на тому, що завжди варто підкреслювати особливості кожної торговельної марки, враховувати особливості сфери діяльності (ліцензії, дозволи тощо), усі наявні докази використання та позиціювання на ринку.

Особливістю заходу стало те, що кожен зі спікерів підготував та презентував кейси з власного досвіду щодо попередніх відмов у реєстрації ТМ, а учасники мали можливість побудувати стратегію захисту та аргументацію для відповіді в Укрпатент у режимі онлайн.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ БІЗНЕСУ ТА ІНВЕСТИТОРІВ, ЩО ДІЄ В СКЛАДІ

16 вересня 2020 року в НААУ за ініціативою Комітету відбулась **онлайн-зустріч «MEET UP з парламентарієм»**. Модератором заходу виступив Голова вищезазначеного Комітету **Сергій Хільченко**, запрошеною гостею була **народна депутатка Юлія Яцик**.



Під час заходу розглянули питання використання інструментарію народного депутата у сфері захисту бізнесу та інвесторів в Україні, зокрема комітетського контролю за цим процесом, взаємодії з професійними об'єднаннями та державними інституціями. Також обговорили останні зміни до законодавства у сфері захисту бізнесу та проаналізували практичні кейси.

6 жовтня 2020 року в НААУ за ініціативою Комітету відбулась онлайн-зустріч: **«Рейдерство в державних реєстрах: ефективна протидія»**. Захід проведено спільно з Радою бізнес-омбудсмена та Міністерством юстиції України.



Участь у заході взяли: Голова Комітету **Сергій Хільченко**, член Комітету **Олександр Світличний**, інспектор Ради бізнес-омбудсмена **Марина Павленчик**, начальник Управління розгляду звернень та скарг у сфері державної реєстрації Мін'юсту **Віктор Дубовик**.

Під час дискусії учасники:

— розглянули питання неправомірних реєстраційних дій щодо власників майна;



— обговорили конкретні кейси рейдерства в державних реєстрах, його причини та історичні передумови;

— проаналізували перспективи розвитку законодавства, потенційні законодавчі новели, спрямовані на викорінення такого явища, як рейдерство, та специфіку адміністративного оскарження у сфері державної реєстрації.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ МИТНОГО ТА ПОДАТКОВОГО ПРАВА

Голова Комітету **Яків Воронін** долучився до обговорення особливостей оподаткування адвокатської діяльності як самозайнятої особи у складі адвокатського об'єднання, адвокатського бюро. Під час зустрічі йшлося про облік адвокатів у Податковій столиці. Представники податкової наголосили на необхідності надання витягу з ЄРАУ при поставленні на облік адвокатів м. Києва як самозайнятих осіб.



Під час зустрічі Заступник Голови НААУ, РАУ **Валентин Гвоздій** роз'яснив окремі аспекти статусу адвоката відповідно до чинного профільного закону, а також порядок включення адвокатів до ЄРАУ, надання витягів з реєстру.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

«Турбулентність політичної ситуації в Україні відбивається на процесах реформи судустрою, в тому числі і на суддівській незалежності», — зазначив Голова Комітету **Олександр Дроздов** під час II-го Одеського Конституційного форуму «Судове врядування та Конституціоналізм: синергія заради ефективності».



У своїй доповіді на тему: «Суддівська незалежність через призму практики ЄСПЛ та доповідей ООН» він наголосив, що політичні процеси завжди прямо пов'язані з реформами, у тому числі й судустрою, проте така тенденція грає не на користь усієї судової влади.

Олександр Дроздов підкреслив, що питання суддівської незалежності порушується і в Генеральній Асамблеї ООН — щороку спеціальний доповідач готує висновки під назвою «Незалежність суддів та адвокатів».

У вересні Комітет направив до Голови ВКДК Висновок за результатами розгляду звернення адвоката, члена Комітету **Артема Питомця**.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ МЕДІАЦІЇ

15 вересня 2020 року відбулося засідання підкомітету з питань виконання рішень ЄСПЛ та альтернативного розв'язання спорів Комітету ВРУ з питань правової політики та правосуддя. Голова Комітету **Владислав Ситюк** разом із членом Комітету **Луїзою Романадзе** долучилися до обговорення зауважень та пропозицій до проекту Закону України «Про медіацію» (реєстр. № 3504).





«Сподіваємося, що найближчим часом парламент прийме чіткий і придатний для використання в суспільстві Закон, який тим самим створить ефективні умови доступу до альтернативних способів вирішення спорів і тим самим — належні умови для розвитку судової системи й рівня захисту прав громадян», — після закінчення парламентської зустрічі резюмував Владислав Ситюк.

КОМІТЕТ З ПІДВИЩЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

15 вересня 2020 року Голова Комітету **Олена Сібільова** взяла участь у **Координаційній нараді за проєктом Ради Європи в Україні «Стамбульська конвенція: інструмент для посилення боротьби з насильством стосовно жінок та домашнім насильством в Україні».**



Під час наради були обговорені успіхи проєкту та, головне, подальші плани щодо діяльності всіх напрямів проєкту, зокрема щодо стану міжвідомчої координації та збору даних, підготовки аналітичного звіту за статтею 10 Конвенції, обговорили стан висвітлення проблеми насильства стосовно жінок та домашнього насильства в медіа, підготовку до 16 днів активізму проти гендерно-зумовленого насильства, підготовку практичних посібників.

Загалом у **вересні 2020 року** члени Комітету активно долучилися до організації заходів з підвищення професійної кваліфікації адвокатів. Проведено понад 11 заходів.

КОМІТЕТ З БУДІВЕЛЬНОГО ПРАВА

2 жовтня 2020 року в НААУ відбулося засідання Комітету. На порядку денному порушувалося питання щодо проведення спільного з представниками КНУБА



семінару у Вищій школі адвокатури, а також проведення 23 жовтня 2020 року в НААУ круглого столу на тему: **«Будівельне право: європейське майбутнє».** Під час засідання Заступник Голови Комітету Олег Курчин повідомив колегам про створення Координаційної ради з вирішення проблемних питань у сфері містобудування при Адміністрації Президента України та висловив своє бажання вступити до неї.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ВЗАЄМОДІЇ З ГРОМАДЯНСЬКИМ СУСПІЛЬСТВОМ

20 — 23 вересня 2020 року в Освітньому домі прав людини за сприянням Комітету проведено захід на тему: **«Школа для громадських офіцерів з протидії домашньому насильству».** У межах школи відбулися навчання представників трьох областей: Чернігівської, Сумської та Хмельницької. Як зазначає Віталій Місяць, Голова Комітету: *«В умовах пандемії дуже важлива проміжна ланка між жертвами домашнього насильства та правовою системою, яка може надати допомогу (адвокати, поліція, інші)».*





Мета заходу — зменшення домашнього насилля у сільських громадах під час пандемії COVID-19 та під час подолання її наслідків через координацію зусиль НУО, місцевих активістів та адвокатів.

У вересні Головою Комітету Віталієм Місяцем було прийнято рішення продовжити Всеукраїнський конкурс правничої допомоги «ProBono» до 15 жовтня, про що було анонсовано на сайті НААУ.



КОМІТЕТ З МЕДІА ТА РЕКЛАМНОГО ПРАВА

У виданні «Закон і Бізнес» було опубліковано інтерв'ю Голови Комітету Людмили Опришко щодо ризиків, які чатували на кандидатів під час виборчої кампанії, про роль адвокатури в захисті репутації громадян і свободи слова. Матеріал розміщено у виданні «Закон і Бізнес» та на сайті НААУ.



КОМІТЕТ З ТРУДОВОГО ПРАВА

Голова Комітету з трудового права дала інтерв'ю інтернет-виданню «Закон і Бізнес».



Згодом відпаде потреба в юристах, які виконують одноманітну та просту роботу. Чому українці не хочуть трудитися «на благо Вітчизни» та як вдається відстоювати свої права працівникам у часи, коли весь світ перебуває на межі звільнення? Про законодавство, електронну форму трудових книжок, профспілки та майбутнє йшлося в розмові з Головою Комітету Вікторією Поліщук.

Матеріал опубліковано у виданні «Закон і Бізнес» та на сайті НААУ.

16 вересня 2020 року проведено у ВША курс «Відповідальність посадових осіб ТОВ».

18 вересня 2020 року членами Комітету було підготовлено пропозиції щодо внесення змін до проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обліку трудової діяльності працівника в електронній формі № 3623 від 10.06.2020 р.

19-20 вересня 2020 року відбувся дводенний курс «Адвокат трудового права». У межах курсу було розглянуто: питання трудового права були актуальні завжди; права та обов'язки співробітників та роботодавців; умови праці та її оплата, соціальні гарантії, прийняття на роботу, розпорядок робочого дня та звільнення, працевлаштування іноземців, соціально вразливих груп населення тощо.

У вересні 2020 року член Комітету Дмитро Навроцький надав «Громадському радіо» коментар щодо нового законопроекту про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи № 4051.

«Цим законопроектом, зареєстрованим 04.09.2020 р., розмежовуються поняття дистанційної



та надомної роботи. Надомна робота передбачає виконання працівником своїх трудових обов'язків за місцем свого проживання, а за правилами дистанційної роботи працівник може обрати й будь-яке інше місце», — зазначив Дмитро Навроцький.



КОМІТЕТ З ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ



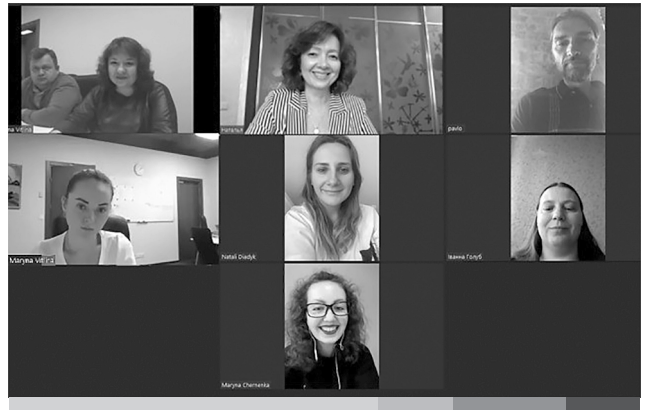
Членом Комітету **Олександром Черних** на запрошення Комітету з підвищення професійної кваліфікації проведено серію вебінарів для адвокатів Київської, Одеської, Донецької, Харківської областей на тему: «Господарське судочинство у справах по відновленню платоспроможності фізичних осіб. Банкрутство фізичних осіб». Підвищення кваліфікації з упровадження нового інституту отримало понад 2000 адвокатів.

КОМІТЕТ З ГУМАНІТАРНИХ ПИТАНЬ І ТВОРЧИХ ІНІЦІАТИВ

18 вересня 2020 року відбулося онлайн-засідання Комітету. На порядок денний було винесено питання щодо організації та проведення у співпраці з Центром досліджень адвокатури і права Першого всеукраїнського поетичного конкурсу «Адвокатська ліра».

Під час обговорення присутні на засіданні члени Комітету розробили та затвердили положення про проведення поетичного конкурсу «Адвокатська ліра», затвердили склад організаційного комітету конкурсу, а також визначили членів конкурсної комісії.

29 вересня 2020 року відбулося перше засідання Організаційного комітету конкурсу «Адвокатська



ліра». Результати обговорення: 1. Головою конкурсної комісії запропоновано призначити Голову Комітету — Наталію Плісу. 2. Відповідальною особою за подані заявки на участь у конкурсі призначити секретаря оргкомітету конкурсу — Наталію Дядик. 3. Написання регламенту та налагодження зв'язку з членами конкурсної комісії. 4. Висвітлення інформації про проведення конкурсу на сайті НААУ, на сторінці НААУ у Facebook. 5. Провести 2 літературно-художніх вечори в межах проведення конкурсу наприкінці жовтня та в листопаді.



КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ ТА СПОРТУ

26 вересня 2020 року відбувся II Всеукраїнський щорічний турнір зі стендової стрільби серед адвокатів. Змагання відбулися на території Мисливсько-спортивного комплексу «Сокіл» на Рівненщині. Захід організовано Комітетом з питань фізичної культури та спорту, що діє в складі НААУ, спільно з Радою адвокатів Рівненської області. Модераторами заходу виступили: Голова Комітету **Тарас Ламах** та Голова



вищезазначеної Ради **Сергій Удовиченко**. Адвокати показували свої вміння у двох дисциплінах: компакт-спортинг — 25 мішеней та мисливська стежка — 15 мішеней.

Серед адвокатів-спортсменів перше місце зайняв **Михайло Давидюк**, друге — **Олександр Квятковський**. Серед адвокатів-любителів першість виборов **Ігор Коноплінський**, срібло дісталось **Олександру Чорнобривському**, третє місце зайняв **Денис Деркач**.

«Турнір пройшов на дуже високому, професійному і атмосферно дружньому рівні, за що величезна вдячність усім учасникам змагань, а особливо господарям-організаторам — Голові Ради адвокатів Рівненської області **Сергію Удовиченку**, **Михайлу Давидюку**

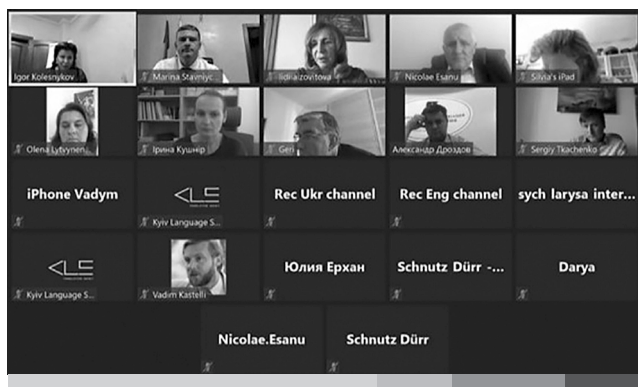


та **Сергію Шилану**», — прокоментував Керівник Секретаріату НААУ **Вадим Красник**, який також узяв участь у змаганнях.

СПІВПРАЦЯ КОМІТЕТІВ

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА, КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Відбулася онлайн-зустріч із членами та експертами Венеційської комісії, які залучені до підготовки висновку на відповідність європейським стандартам законопроекту № 3711 «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності Верховного Суду та органів суддівського врядування».



У зустрічі з боку НААУ взяли участь Голова НААУ **Лідія Ізовітова**, Секретар РАУ **Ігор Колесников**, Голова Комітету з питань верховенства права **Марина Ставнічук**, Голова Комітету питань БПД **Олександр Дроздов** та керівник Секретаріату НААУ **Вадим Красник**.

Під час онлайн-конференції було обговорено як окремі положення законопроекту № 3711, так і загальною результативність впровадження змін до законодавства про судоустрій та системні проблеми, які не отримують вирішення вже майже два десятиліття, протягом яких робилися численні спроби наблизити ситуацію у судовій системі України до європейських стандартів.

Лідія Ізовітова вказала на процеси прихованої люстрації суддів і членів органів суддівського врядування у процесі судової реформи.

Під час зустрічі також було обговорено результати формування Вищого антикорупційного суду за участю міжнародних експертів.

II-Й ОДЕСЬКИЙ КОНСТИТУЦІЙНИЙ ФОРУМ: «СУДОВЕ ВРЯДУВАННЯ ТА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ: СИНЕРГІЯ ЗАРАДИ ЕФЕКТИВНОСТІ»

25 вересня 2020 року відбувся II-й Одеський Конституційний форум. Під час заходу міжнародні та національні експерти, представники законодавчої та судової влади, а також науковці обговорили питання щодо: стратегічного бачення розвитку інститутів суддівського самоврядування та врядування; незалежності суду: наука і практика; адміністрування та фінансування судів в умовах нового територіального устрою.



До обговорення долучилися: **Марина Ставнійчук**, Голова Комітету з питань верховенства права; **Олександр Дроздов**, Голова Комітету з питань БПД; **Ігор Колесников**, Секретар РАУ, Заступник Голови Комітету з питань електронного судочинства та кібербезпеки адвокатської діяльності.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА, КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ, КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

18 вересня 2020 року відбулася міжнародна дискусія на тему: «Правове регулювання незалежної професійної діяльності адвоката в Україні». Захід проводять спільно **НААУ** та **Міжнародна комісія юристів (МКЮ)** з метою обговорення проблем, задокументованих у травневому звіті МКЮ «Між молотом та ковадлом: напади на адвокатів в Україні», та пошуку можливих шляхів їх вирішення. Під час дискусії пору-



шувалось питання щодо **безпеки адвокатів в Україні та ролі адвокатів у захисті прав людини в Україні**, а також щодо інституту та управління юридичною

професією в Україні. Серед спікерів: **Лідія Ізовітова**, Голова НААУ, РАУ; **Олександр Дроздов**, Голова Комітету з питань БПД; **Марина Ставнійчук**, Голова Комітету з питань верховенства права. Модератором заходу виступила **Ганна Боряк**, голова Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

КОМІТЕТ З КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ, КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

17-18 вересня 2020 року відбувся IV Львівський форум кримінальної юстиції. У форумі взяли участь: Голова Комітету з питань БПД **Олександр Дроздов**, Заступник Голови Комітету з кримінального права та процесу **Олексій Горох** і член вищезазначеного Комітету **Ірина Гловюк**.



Захід був присвячений реформуванню кримінального та кримінального процесуального законодавства в Україні.

У межах форуму відбулася презентація проєкту Загальної частини нового Кримінального кодексу України. **Олексій Горох** презентував напрацювання робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президенті України в частині звільнення від покарання; пробації, амністії та помилування; засобів безпеки, обмежувальних засобів, реституції та компенсації.

Голова Комітету з питань БПД **Олександр Дроздов** взяв участь у дебатах на тему: «Процесуальний компонент моделі кримінальної юстиції — процедура як інструмент невідворотності покарання». До доповіді були включені останні рішення ЄСПЛ щодо надання ефективної правничої допомоги.



ДОСТУП ДО МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ ОСІБ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ ВІСІМНАДЦЯТИРІЧНОГО ВІКУ: ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ



Олена Прібиткова, адвокат, член Комітету медичного та фармацевтичного права Ради адвокатів Харківської області, АО «Адвокатська фірма «Мороз і Партнери»

Реформа системи охорони здоров'я в Україні має на меті не лише покращення якості надання медичних послуг, підвищення рівня їх ресурсного забезпечення, впровадження новітніх форм і методів діагностики, лікування та профілактики захворювань, а й передбачає вдосконалення системи правового регулювання цієї галузі. Зміни в площині медичного права, які сьогодні відбуваються у сфері охорони здоров'я, покликані створити передумови для ефективного захисту прав та законних інтересів всіх учасників цього процесу, що можливо лише за умови формування дієвих правових важелів, які зможуть забезпечити високий рівень медичного обслуговування в державі.

Однак, незважаючи на суттєве покращення правового регулювання відносин між пацієнтом та медичним/фармацевтичним працівником, що вже досягнуто на сучасному етапі реформування галузі охорони здоров'я, під час практичного застосування норм медичного права, що регулюють ці відносини, виникає низка проблемних питань, які пов'язані із забезпеченням прав неповнолітніх пацієнтів.

Метою цієї статті є обговорення проблематики в частині дотримання та захисту прав маленьких пацієнтів під час застосування методів профілактики, діагностики та лікування, правових особливостей порядку проведення дітям медичних втручань, щеплень, окремих видів обстежень та спеціалізованої медичної допомоги.

Передусім необхідно означити правовий статус самого суб'єкта, захист прав якого є на меті запропонованої статті.

Отже, низка законодавчих актів України визначає дитину як особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку. Малолітньою є дитина віком до чотирнадцяти років, а неповнолітньою — особа віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (ст. 6 Сімейного кодексу України¹, пп. 11, 12 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України², ст. 1 Закону України від 26.04.01 р. № 2402 «Про охорону дитинства»³).

Конституція України гарантує кожному право на захист свого життя та здоров'я від протиправних посягань, тим самим визначає життя і здоров'я людини фундаментальною цінністю сучасного громадянського суспільства, яка охороняється державою.

Закон України від 19.11.92 р. № 2801 «Основи законодавства України про охорону здоров'я»⁴ визначає, що кожна людина має природне невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я. Суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду

¹ Далі за текстом — СК.

² Далі за текстом — КПК.

³ Далі за текстом — Закон № 2402.

⁴ Далі за текстом — Закон № 2801.



народу України, забезпечують пріоритетність охорони здоров'я в діяльності держави, поліпшення умов праці, навчання, побуту і відпочинку населення, розв'язання екологічних проблем, вдосконалення медичної допомоги і запровадження здорового способу життя.

Відповідно до ч. 2 ст. 283 Цивільного кодексу України⁵ охорона здоров'я забезпечується системною діяльністю державних та інших організацій, передбаченою Конституцією України та законом.

А згідно зі ст. 6 Закону № 2402 держава гарантує дитині право на охорону здоров'я, безоплатну кваліфіковану медичну допомогу в державних і комунальних закладах охорони здоров'я, сприяє створенню безпечних умов для життя і здорового розвитку дитини, раціонального харчування, формуванню навичок здорового способу життя.

Отже, Конституція України, ЦК, закони України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» та «Про охорону дитинства» є провідними правовими джерелами, які визначають та гарантовано забезпечують права дитини як пацієнта.

Крім того, правовідносини у сфері охорони здоров'я формуються та функціонують відповідно до законів України «Про психіатричну допомогу», «Про екстрену медичну допомогу», «Про судову експертизу», «Про донорство крові та її компонентів», «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини», «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ», «Про протидію захворюванню на туберкульоз», «Про ліцензування видів господарської діяльності» та інших законодавчих актів і низки підзаконних нормативних документів.

Законодавство України, яке регулює правовідносини у сфері охорони здоров'я, досить часто використовує термін «пацієнт». Поняття цього терміна чітко визначено в ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я»: **пацієнт** — фізична особа, яка звернулася за медичною допомогою та/або якій надається така допомога.

Взявши за основу законодавче визначення терміна «пацієнт» та здійснивши системний аналіз наведених вище законодавчих актів та нормативних документів, що регулюють діяльність у системі охорони здоров'я, для більш глибокого розуміння змісту цього терміна можемо його деталізувати наступним чином: па-

цієнт — це людина — отримувач медичних послуг, яка отримує ці послуги добровільно або за законним примусом, планово або в екстреному порядку, з метою збереження та відновлення здоров'я, як «стану повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутності хвороб і фізичних вад» (ст. 3 Закону № 2801).

Отже, для конструктивного висвітлення правових аспектів доступу до медичної допомоги пацієнтів, які не досягли повноліття, доцільним є спочатку розглянути права пацієнта загалом.

Так, Закон № 2801 містить найширший перелік прав пацієнта, зокрема:

- право людини на життя та на повагу до гідності при наданні медичної допомоги;
- право на доступність у галузі охорони здоров'я;
- право на свободу вибору в галузі охорони здоров'я;
- право на згоду на медичне втручання;
- право на відмову від медичного втручання;
- право на якісну медичну допомогу;
- право на безпечну медичну допомогу;
- право на індивідуальний підхід до лікування;
- право на медичну таємницю;
- право на медичні профілактичні заходи;
- право на інновації;
- право на попередження страждань і болю;
- право на оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я;
- право на відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю;
- право на захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних зі станом здоров'я.

Наведений перелік прав, якими наділений пацієнт незалежно від віку, не є вичерпним, але може вважатися таким, який охоплює весь спектр правовідносин в сучасній системі охорони здоров'я України.

Як пацієнт, який через свій вік не досяг повної цивільної дієздатності, може забезпечити свої гарантовані державою права під час доступу та отримання медичної допомоги? Звісно, здебільшого через свого законного представника, якими згідно зі ст. 242 ЦК є батьки (усиновлювачі), опікуни та інші особи, які у випадках, установлених законом, можуть бути законними представниками малолітніх та неповнолітніх дітей.

⁵ Далі за текстом — ЦК



Однак існують окремі особливості щодо правових підстав надання медичної допомоги малолітнім та неповнолітнім дітям, яким слід приділити особливу увагу.

За загальним правилом, згідно зі ст. 43 Закону № 2801 щодо пацієнта віком до 14 років (малолітнього пацієнта) медичне втручання здійснюється за згодою їх законних представників.

Тобто добровільна згода, інформованого відповідно до ст. 39 Закону № 2801 пацієнта, яка необхідна для застосування методів діагностики, профілактики та лікування малолітньої дитини, надається виключно законними представниками.

Згода законного представника пацієнта, який не досяг 14 років, на медичне втручання не потрібна лише у разі наявності ознак прямої загрози життю пацієнта за умови неможливості отримання з об'єктивних причин згоди на таке втручання від законних представників малолітнього пацієнта (ст. 43 Закону № 2801), а також у невідкладних випадках, за наявності реальної загрози життю фізичної особи (ч. 5 ст. 284 ЦК).

При цьому законодавець подбав про забезпечення захисту прав малолітніх пацієнтів на охорону здоров'я у разі ненадання згоди законними представниками дитини на їх лікування у невідкладних випадках. Так, ст. 12 Закону № 2402 передбачає, що у разі відмови від надання дитині необхідної медичної допомоги, якщо це загрожує її здоров'ю, батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність згідно із законом. Медичні працівники у разі критичного стану здоров'я дитини, який потребує термінового медичного втручання, зобов'язані попередити батьків або осіб, які їх замінюють, про відповідальність за залишення дитини в небезпеці. Крім того, ст. 43 Закону № 2801 зобов'язує лікаря у випадку, якщо відмову на медичну допомогу дає законний представник пацієнта і вона може мати для пацієнта тяжкі наслідки, повідомити про це органи опіки і піклування.

Таким чином, питання реалізації прав малолітніх пацієнтів врегульовано чинним законодавством однозначно та не потребує додаткового обговорення.

Разом з тим вітчизняне законодавство в галузі охорони здоров'я надає право неповнолітнім дітям віком від 14 до 18 років реалізовувати свої права як пацієнта самостійно.

Так, згідно з ч. 3 ст. 284 ЦК надання медичної допомоги фізичній особі, яка досягла 14 років, провадиться за її згодою.

Фізична особа, яка досягла 14 років і яка звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій (ч. 2 ст. 284 ЦК).

З викладеним вище повністю корелюється й правова норма, закріплена в ст. 38 Закону № 2801, яка визначає, що кожен пацієнт, який досяг чотирнадцяти років і який звернувся за наданням йому медичної допомоги, має право на вільний вибір лікаря, якщо останній може запропонувати свої послуги, та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій.

Разом з тим згідно зі ст. 39 Закону № 2801 лише пацієнт, який досяг повноліття, має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я. Батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на отримання інформації про стан здоров'я дитини або підопічного. Аналогічні за змістом норми передбачені й ст. 285 ЦК.

Крім того, ст. 12 Закону № 2402 покладає відповідальність за порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров'я на батьків або осіб, які їх замінюють.

Відповідно до зазначених норм розроблені й Тимчасові стандарти надання медичної допомоги підліткам та молоді, які затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 02.06.09 р. № 382, зі змінами та доповненнями, останні з яких унесені наказом від 28.11.18 р. № 2219.

Таким чином, виникає певна правова колізія, яка полягає в наступному. З одного боку, законодавець наділив дитину, яка досягла 14 років, правом на вільний вибір лікаря та методів лікування. А з іншого — отримати інформацію про стан свого здоров'я, необхідну для згоди поінформованого пацієнта на застосування методів діагностики, профілактики та лікування, діти, які не досягли вісімнадцяти років, не можуть, а відповідно, особи віком з 14 до 18 років позбавлені можливості реалізувати самостійно, тобто без участі законних представників, своє гарантоване право на обрання методів лікування.

Також правові норми, які визначають права неповнолітнього пацієнта, тобто пацієнта віком з чотирнадцяти до вісімнадцяти років, які сьогодні викладені в законі саме в наведеному вище форматі, створюють передумови для конфлікту між законними



представниками та самою дитиною, що може виникнути в частині обрання лікаря та методів лікування, на підставі різності поглядів на порядок отримання послуг у сфері охорони здоров'я. Такого роду конфлікт не лише може негативно позначитися на своєчасності та якості надання медичної допомоги дитині, а й обтяжує сторони цього конфлікту додатковим емоційним навантаженням.

Крім означеного вище загального порядку реалізації прав неповнолітніх пацієнтів під час отримання ними медичної допомоги, є необхідність окремо розглянути й особливості проведення дітям деяких видів діагностики, лікування та профілактики.

Так, згідно зі ст. 12 Закону України від 06.04.2000 р. № 1645 «Про захист населення від інфекційних хвороб»⁶ особам, які не досягли п'ятнадцятирічного віку, профілактичні щеплення проводяться за згодою їх об'єктивно інформованих батьків або інших законних представників. Особам віком від п'ятнадцяти до вісімнадцяти років — щеплення проводяться за їх згодою після надання об'єктивної інформації та за згодою об'єктивно інформованих батьків або інших законних представників цих осіб. 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.

Отже, порядок проведення профілактичних щеплень неповнолітнім пацієнтам має суттєві вікові відмінності від загального правила щодо порядку надання медичної допомоги дітям. Як убачається зі ст. 12 вищезазначеного Закону № 1645, щеплення дітям проводяться за їх згодою лише після досягнення пацієнтом п'ятнадцятирічного віку, а не з чотирнадцятирічного віку, як це передбачають аналізовані вище законодавчі акти та нормативні документи.

Порядок надання психіатричної допомоги дітям також має свої особливості. Так, психіатричний огляд, амбулаторна психіатрична допомога або госпіталізація особи до закладу з надання психіатричної допомоги здійснюється у наступному порядку: особа, яка досягла 14 років, — на її прохання або за її усвідомленою письмовою згодою; особа віком до 14 років (малолітній особі) — на прохання або за письмовою

згодою її батьків чи іншого законного представника. У разі незгоди одного з батьків або за відсутності батьків психіатричний огляд особи віком до 14 років (малолітньої особи) проводиться за рішенням (згодою) органу опіки та піклування, яке ухвалюється не пізніше 24 годин з моменту звернення іншого законного представника зазначеної особи до цього органу і може бути оскаржено відповідно до закону, у тому числі до суду. Законний представник особи, визнаної у встановленому законом порядку недієздатною, сповіщає орган опіки та піклування за місцем проживання підопічного про надання ним згоди на проведення психіатричного огляду підопічного не пізніше дня, наступного за днем надання такої згоди (ст. 11 — 13 Закону України від 22.02.2000 р. № 1489 «Про психіатричну допомогу»⁷).

При цьому психіатричний огляд особи може бути проведено без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника у випадках, коли одержані відомості дають достатні підстави для обґрунтованого припущення про наявність у особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона: вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність, або завдасть значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням психічного стану у разі ненадання їй психіатричної допомоги.

Рішення про проведення психіатричного огляду особи без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника приймається лікарем-психіатром за заявою, яка містить відомості, що дають достатні підстави для такого огляду. Із заявою можуть звернутися родичі особи, яка підлягає психіатричному огляду, лікар, який має будь-яку медичну спеціальність, інші особи (ст. 11 Закону № 1489).

Амбулаторна психіатрична допомога може надаватися без усвідомленої письмової згоди особи або без письмової згоди її законного представника у разі встановлення у неї тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона завдасть значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням психічного стану у разі ненадання їй психіатричної допомоги. Амбулаторна психіатрична допомога особі без її усвідомленої письмової

⁶ Далі за текстом — Закон № 1645.

⁷ Далі за текстом — Закон № 1489.



згоди або без письмової згоди її законного представника надається лікарем-психіатром у примусовому порядку за рішенням суду (ст. 12 Закону № 1489).

Особа, яка страждає на психічний розлад, може бути госпіталізована до закладу з надання психіатричної допомоги без її усвідомленої письмової згоди або без письмової згоди її законного представника, якщо її обстеження або лікування можливі лише в стаціонарних умовах, та при встановленні в особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона: вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність (ст. 13 Закону № 1489).

Крім визначення порядку проведення психіатричного огляду, амбулаторного лікування та госпіталізації до закладу з надання психіатричної допомоги, Законом № 1489 визначено коло обов'язкових заходів, спрямованих на захист прав малолітнього пацієнта. Так, ст. 15 цього Закону встановлює, що особа віком до 14 років (малолітня особа), госпіталізована до закладу з надання психіатричної допомоги на прохання або за письмовою згодою її батьків чи іншого законного представника або за рішенням органу опіки та піклування, підлягає обов'язковому протягом 48 годин з часу госпіталізації огляду комісією лікарів-психіатрів (за участю дитячого лікаря-психіатра для малолітньої особи) закладу з надання психіатричної допомоги для прийняття рішення щодо необхідності подальшого перебування цих осіб у закладі з надання психіатричної допомоги та надання їм стаціонарної психіатричної допомоги.

При подальшому перебуванні в закладі з надання психіатричної допомоги малолітні особи підлягають огляду комісією лікарів-психіатрів (за участю дитячого лікаря-психіатра для малолітньої особи) не менше одного разу на місяць для вирішення питання про необхідність продовження чи припинення надання їм стаціонарної психіатричної допомоги.

У разі виявлення комісією лікарів-психіатрів порушень прав особи віком до 14 років (малолітньої особи), допущених її законними представниками, власник закладу з надання психіатричної допомоги або уповноважений ним орган повідомляє про це органи опіки та піклування за місцем проживання

особи, яку було госпіталізовано. У разі виявлення комісією лікарів-психіатрів порушень прав особи віком до 14 років (малолітньої особи), допущених органом опіки та піклування, власник психіатричного закладу або уповноважений ним орган повідомляє про це органи Національної поліції або оскаржує рішення органу опіки та піклування відповідно до закону, у тому числі до суду.

Отже, як убачається з аналізу норм Закону № 1489, права дітей, які потребують психіатричної допомоги, захищені системою правових важелів, які покликані забезпечити маленьких пацієнтів від протиправних посягань, що можуть бути допущені, як їх законними представниками, так і органами опіки та піклування.

Реалізація права особи на тестування з метою виявлення ВІЛ, умови та порядок його проведення, а також порядок отримання результатів такого тестування теж має свої особливості, пов'язані з віком пацієнтів. Так, згідно зі ст. 6 Закону України від 12.12.91 р. № 1972 «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ»⁸ тестування осіб віком від 14 років і старше проводиться добровільно, за наявності усвідомленої інформованої згоди особи, отриманої після надання їй попередньої консультації щодо особливостей тестування, його результатів і можливих наслідків, з дотриманням умов щодо конфіденційності персональних даних, у тому числі даних про стан здоров'я особи.

Тестування дітей віком до 14 років проводиться на прохання їх батьків або законних представників та за наявності усвідомленої інформованої згоди. Батьки та законні представники зазначених осіб мають право бути присутніми під час проведення такого тестування, ознайомлені з його результатами та зобов'язані забезпечити збереження умов конфіденційності даних про ВІЛ-статус осіб, інтереси яких вони представляють.

Тестування дітей віком до 14 років, які позбавлені батьківського піклування та перебувають під опікою у дитячих чи навчальних закладах з повним державним утриманням, проводиться в разі усвідомлення ними наслідків і переваг такого огляду на прохання їх законних представників та за умови наявності усвідомленої інформованої згоди таких осіб лише з метою призначення дітям лікування, догляду та підтримки

⁸ Далі за текстом — Закон № 1972.



у зв'язку з ВІЛ-інфекцією. Законні представники таких малолітніх осіб мають право бути ознайомлені з результатами зазначеного тестування та зобов'язані забезпечити збереження конфіденційності даних про ВІЛ-статус осіб, інтереси яких вони представляють.

Згідно зі ст. 7 Закону № 1972 особі, в організмі якої за даними тестування виявлено ВІЛ, повідомляється про це працівником, уповноваженим на це закладом, що проводив тестування, з урахуванням вимог цього Закону щодо конфіденційності зазначеної інформації, згідно з порядком, установленим центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я.

У разі виявлення ВІЛ у дітей віком до 14 років уповноважений медичний працівник повідомляє про це батьків або інших законних представників зазначених осіб. У такому разі батькам або іншим законним представникам таких ВІЛ-інфікованих осіб має бути надано відповідне консультування, спрямоване на забезпечення прийняття ними належних інформованих рішень щодо лікування, догляду та підтримки своїх підопічних та належне забезпечення їхніх законних прав та інтересів.

Особа, у якої за результатами тестування виявлено ВІЛ, батьки або уповноважені представники дітей до 14 років, у яких за результатами тестування виявлено ВІЛ, зобов'язані надати уповноваженому працівнику закладу, що проводив тестування, письмове підтвердження у довільній формі за власним підписом щодо отримання інформації про профілактичні заходи, необхідні для підтримання здоров'я ВІЛ-інфікованої особи, запобігання подальшому поширенню ВІЛ, про гарантії дотримання прав і свобод людей, які живуть з ВІЛ, а також про кримінальну відповідальність за свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження та/або зараження ВІЛ.

При цьому, визначаючи порядок інформування осіб, в організмі яких виявлено ВІЛ, про результати відповідного тестування, законодавець не виділяє окремо категорію дітей віком від 14 до 18 років.

Таким чином, проведення тестування з метою встановлення ВІЛ дітям, які досягли 14 років, здійснюється добровільно та за їх усвідомленою згодою. Тобто дитина, старше 14 років, має право звернутися до відповідного закладу охорони здоров'я та пройти тестування. Однак така дитина не може отримати самостійно результати цього тестування, у разі вияв-

лення в організмі ВІЛ, оскільки, як уже зазначалося вище, лише пацієнт, який досяг повноліття, має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я (ст. 39 Закону № 2801 та ст. 285 ЦК).

Також слід приділити особливу увагу правовим особливостям проведення заходів медичного характеру зі збереження гінекологічного здоров'я дівчат та підлітків.

Згідно з Методичними рекомендаціями щодо організації надання амбулаторної гінекологічної допомоги, затверджених наказом МОЗ України від 15.07.11 р. № 417, профілактичними гінекологічними оглядами забезпечуються дівчата з 14 років та всі жінки (за їх поінформованою згодою), які звернулися вперше в поточному році до ЛПЗ. За показаннями, дівчата віком з 14 років оглядаються у присутності батьків гінекологом дитячого та підліткового віку. Профілактичні огляди спрямовані на збереження репродуктивного здоров'я, профілактику небажаної вагітності, запальних захворювань статевих шляхів та підліткової вагітності, інфікування вірусом папіломи людини, діагностику порушення фізичного та статевого розвитку (затримка або випередження), порушення становлення менструального циклу.

У разі ж виникнення необхідності переривання небажаної вагітності неповнолітнім пацієнткам слід керуватися Клінічним протоколом «Комплексна медична допомога під час небажаної вагітності», затвердженим наказом МОЗ України від 31.12.10 р. № 1177.

Так, для проведення медичного втручання малолітній пацієнтці (до 14 років) необхідна згода її законних представників (батьків або опікунів).

Медичне втручання неповнолітнім пацієнтам від 14 до 18 років надається — з їх особистої згоди та з дозволу батьків (опікунів, членів родини).

Разом з тим штучне переривання вагітності неповнолітній пацієнтці, якщо строк вагітності становить від 12 до 22 тижнів, здійснюють за заявою вагітної або її законних представників.

Отже, здійснивши ретельний системний аналіз норм вітчизняного законодавства, що сьогодні регулює правові підстави доступу дітей до медичної допомоги, слід зробити наступні висновки.

По-перше, всі планові медичні втручання та заходи профілактичного, діагностичного та лікувального



характеру здійснюються малолітнім пацієнтам віком до 14 років за наявності згоди законних представників. У невідкладних випадках, у разі реальної загрози життю дитини, — згода законних представників не потребується.

По-друге, у разі необхідності проведення планових заходів медичного характеру пацієнтам віком з 14 (в окремих випадках з 15 років) до 18 років доцільним є отримання згоди самого пацієнта та його законних представників. При цьому слід зазначити, що надання згоди на медичне втручання самим пацієнтом та не надання згоди його представником зобов'язує медичного працівника поінформувати про цей факт орган опіки та піклування, а також вимагати у такого законного представника письмової, власноруч оформленої

відмови від медичної допомоги дитині. Разом з тим наявність згоди законного представника пацієнта віком з 14 до 18 років на здійснення заходів медичного характеру та відсутність такої згоди самого пацієнта надають достатніх підстав для проведення медичного втручання дитині, а також не повинні тягнути за собою будь-якої відповідальності медичного працівника, який проводить це втручання. Для надання невідкладної медичної допомоги, за наявності реальної загрози життю неповнолітнього пацієнта, згода самого пацієнта та його законного представника не потрібна.

Дотримання цих простих правил забезпечить не лише захист прав дітей на медичну допомогу, а й створить умови для правової безпеки медичних працівників.

ПОРУШУЮТЬ ТВОЇ ПРАВА?



КОМІТЕТ ЗАХИСТУ
ПРАВ АДВОКАТІВ НААУ



телефонуй

(067) 692-44-43*

**гаряча лінія працює цілодобово*





ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ЗА НЕСПЛАТУ ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ НА ПІДСТАВІ АКТА ПОДАТКОВОЇ ПЕРЕВІРКИ



Катерина Павлуненко, адвокат, сертифікований аудитор, керуючий партнер АО «Павлуненко і партнери»

Якщо в порядку вимог Податкового кодексу України особа підпадає під поняття платника податків, зборів (обов'язкових платежів), що входять в систему оподаткування, але ухиляється від їх сплати, така особа ризикує бути притягнутою до кримінальної відповідальності згідно зі ст. 212 Кримінального кодексу України¹. До виникнення пандемії COVID-19 застосування вищевказаної статті було доволі частим з боку відповідних правоохоронних органів, які здійснюють досудове розслідування. В умовах сьогодення за статистикою Генеральної прокуратури України наразі істотно зменшилася кількість проваджень, порушуваних за ст. 212 КК, що сталося, на мою думку, не стільки внаслідок припинення бізнесів через кризу від пандемії, скільки в результаті дії мораторію на проведення документальних планових перевірок.

Так, суди у 2020 році винесли лише два вирокі, обидва обвинувальні (№ 127/2534/20 та № 750/12878/19). Обидві справи стосувались фізичних осіб — підприємців: зловживання спрощеною системою — донарахування ПДФО, військового збору, ЄСВ. Це, насправді, дивує, бо вже протягом не одного року виправдовувальних вироків виносить набагато більше, ніж обвинувальних.

У цій статті я пропоную читачу зупинитись саме на кримінально-процесуальних моментах доказування наявності фактажу за ст. 212 на підставі акта податкової перевірки у співвідношенні їх саме із особливостями адміністративного судочинства та поведінки платника.

Нагадаю вам, що на сьогодні акт податкової перевірки є службовим документом, **який підтверджує факт проведення документальної перевірки, відображає її результати і є носієм доказової інформації про виявлені порушення вимог законодавства**, контроль за дотриманням якого покладено на орган ДПС (наказ Міністерства фінансів України від 20.08.15 р. № 727).

Але наказ Державної фіскальної служби України «Про затвердження методичних рекомендацій щодо порядку взаємодії між підрозділами органів державної фіскальної служби при організації, проведенні та реалізації матеріалів перевірок платників податків» від 31.07.14 р. № 22 чітко та прямо передбачає: у випадку, коли за наслідками перевірки виявлено порушення,

за якими сума завданої державі шкоди або замаху на заподіяння шкоди є достатньою для притягнення до кримінальної відповідальності, підрозділ, який здійснював перевірку, письмово повідомляє слідчий підрозділ фінансових розслідувань і передає матеріали перевірки для прийняття рішення згідно з положеннями Кримінального процесуального кодексу України.

На цьому ми можемо з вами поставити першу крапку — навіть не зважаючи на положення, відповідно до яких податкова повинна зачекати закінчення процедури адміністративного оскарження, найчастішою та найпоширенішою підставою для порушення досудового розслідування на ст. 212 КК є виготовлений акт перевірки.

¹ Далі за текстом — КК.



В адвокатському колі була піддана ретельному обмірковуванню постанова Верховного Суду від 19.06.20 р. у справі №140/388/19, в якій суд дійшов спірного, на погляд правової спільноти, висновку про те, що відсутність у акті перевірки підпису посадової особи контролюючого органу стосується оформлення результатів перевірки та не може бути самостійною підставою для визнання недійсними рішень контролюючого органу, прийнятих на підставі такого акта, при відсутності порушень правил проведення перевірки.

Але при детальному вивченні логіки рішення я для себе залишила для роботи такий висновок:

Акт перевірки — це документ, в якому зафіксовано факти та оціночні судження осіб, що її проводили, тому до акта можуть пред'являтися лише ті вимоги, що стосуються доказів. Оцінка акта перевірки, в тому числі й оцінка дій службових осіб контролюючого органу щодо його складання, викладення у ньому висновків перевірки, може бути надана судом при вирішенні спору щодо оскарження рішення, прийнятого на підставі такого акта. Таким чином, акт перевірки не є правовим документом, який установлює відповідальність суб'єкта господарювання, й не є обов'язковим рішенням суб'єкта владних повноважень.

Таким чином, акцентуємо увагу все ж таки на пп. 86.7, 86.8 ст. 86 Податкового кодексу України² щодо того, що при прийнятті податкового повідомлення-рішення контролюючим органом **повинні враховуватися не лише висновки акта перевірки, а й результати розгляду заперечень платника податків на такий акт як його невід'ємної частини.**

Тобто ПК визнає, що думка та оціночні судження осіб, які проводили перевірку, не останні для керівника при прийнятті ним рішення про визначення податкового зобов'язання та повинні розглядатись разом із думкою платника податків. Що, на жаль, не збігається із життям: у матеріалах досудового розслідування заперечення, скарги тощо з'являються лише після їх надання самим платником.

У роз'ясненні Верховного Суду в категорії кримінальних проваджень, порушених за ст. 212 КК (висловлено ще в постанові Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 08.10.04 р. № 15), акцентовано увагу на тому, що у разі оскарження до ад-

міністративного суду платником податків податкових повідомлень-рішень, обвинувачення особи в ухиленні від сплати податків не може ґрунтуватися тільки на такому рішенні до остаточного вирішення справи судом, а повинно доводитись додатково зібраними доказами.

Я не буду акцентувати свою увагу на тому, що весь час розгляду справи в адміністративному суді податкове зобов'язання не вважається узгодженим та не є податковим боргом, — це зрозуміло.

Але можна констатувати факт того, що платник у цей період повинен двічі в різних органах одночасно та паралельно доводити факт наявності/відсутності порушення податкового законодавства.

Я вважаю, що правильне рішення адміністративного суду повинно цілком відповідати на комплекс запитань, з яких встановлюється вина. Так, воно буде ґрунтуватись лише на дослідженні первинних бухгалтерських документів, даних звітності тощо, без допитів свідків та іншої специфіки досудового розслідування. Але чи не доцільно його дочекатись? Та не створювати ситуації, за якою таке «паралельне», «подвійне» розслідування порушує і право особи на визнання презумпції невинуватості, і принцип уникнення подвійної відповідальності за одне і те ж порушення, і принцип уникнення існування двох паралельних справ з одним і тим же предметом...

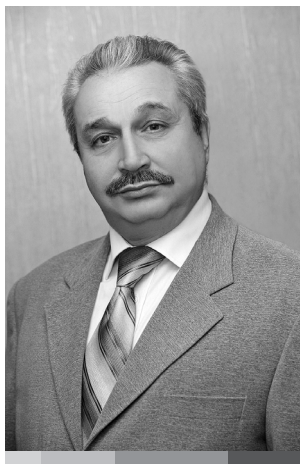
Моя думка підтверджується і тим, що завжди в основу виправдовувальних вироків покладені рішення адміністративних судів. Є безліч посилань на висновки економічних експертиз, зроблених в адміністративних справах, тощо. Тобто на сьогодні з боку судів є факт визнання преюдиційності рішення адміністративного суду в межах розгляду кримінальних справ.

І навпаки, посилення податкового органу під час розгляду справи в адміністративному суді на наявність кримінального провадження, без зазначення його номера, викладення по суті, яке не завершено та триває на стадії досудового розслідування, не доводить вину суб'єкта господарювання.

Тому я доводжу логічного висновку про те, що лише та саме у випадку відмови в задоволенні позовних вимог та підтвердження правомірності прийняття податкового повідомлення-рішення слідчі органи повинні «включитися» та, взявши за основу правомірність та підтвердженість факту несплати до бюджету коштів, доводити додатково умисел, причинний зв'язок та визначити суб'єкта злочину.

² Далі за текстом — ПК.

ЮРИДИЧНЕ ВИЗНАННЯ ПРОЖИВАННЯ ЧОЛОВІКА ТА ЖІНКИ ОДНІЄЮ СІМ'ЄЮ БЕЗ РЕЄСТРАЦІЇ ШЛЮБУ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ



Леонід Белкін, адвокат

До набрання чинності Сімейним кодексом України¹ юридичне визнання проживання чоловіка і жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу було практично неможливим. Разом із тим згідно з ч. 1 ст. 74 СК, якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними. Ця норма створила зацікавленість у визнанні в судовому порядку проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу з метою одностороннього чи наступного заявлення вимог про визнання певного майна спільною сумісною власністю. З цього приводу напрацьована певна судова практика, яку пропонується розглянути.

1. У загальному випадку можливості визнання проживання чоловіка і жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу до 01.01.04 р., тобто до набрання чинності СК, в контексті можливого поділу майна у тому ж порядку, як і майна, що придбане у шлюбі, є практично неможливим. Це неодноразово зазначалося у постановках Верховного Суду. Наприклад, у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 08.04.20 р. у справі № 127/830/17, провадження № 61-46837св18², зазначено, що «у зв'язку зі зміною сімейного та цивільного законодавства і введення у дію з 01 січня 2004 року нових Сімейного та Цивільного кодексів України було встановлено, що сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Сім'я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним

засадам суспільства (ст. 3 Сімейного кодексу України). Встановлення факту проживання однією сім'єю в період до 01 січня 2004 року не передбачено Кодексом законів про шлюб та сім'ю України³».

Разом із тим щодо зазначеного періоду часу є нюанси.

Так, у постанові ВСУ від 25.12.13 р. у справі № 6-135цс13⁴ зазначено таке: «Відповідно до роз'яснень, що містяться в п. 12 постанови Пленуму ВСУ від 12.06.98 р. № 16 «Про застосування судами деяких норм Кодексу про шлюб та сім'ю України» (у редакції, яка була чинною на момент спірних правовідносин), спори про поділ майна осіб, які живуть однією сім'єю, але не перебувають у зареєстрованому шлюбі, мають вирішуватися згідно з пунктом 1 статті 17 Закону України «Про власність», відповідних норм ЦК Української РСР та з урахуванням п. 5 постанови Пленуму ВСУ від 22.12.95 р. № 20 «Про судову практику у справах

¹ Далі за текстом — СК.

² ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88749600.

³ Далі за текстом — КпШС.

⁴ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/36475619.



за позовами про захист права приватної власності». Правила статей 22, 28, 29 КпШС у цих випадках не застосовуються⁵.

Так, згідно із ч. 1 ст. 17 Закону України «Про власність», який був чинним на час виникнення спірних правовідносин, майно, придбане внаслідок спільної праці членів сім'ї, є їх спільною сумісною власністю, якщо інше не встановлено письмовою угодою між ними.

Частиною 2 ст. 112 ЦК Української РСР 1963 року визначено, що сумісною власністю є спільна власність без визначення часток.

За змістом п. 5 постанови Пленуму ВСУ від 22.12.95 р. № 29 «Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності» (у редакції, яка була чинною на час виникнення спірних правовідносин), розглядаючи позови, пов'язані з спільною власністю громадян, суди повинні виходити з того, що відповідно до чинного законодавства спільною сумісною власністю є не лише майно, нажите подружжям за час шлюбу (ст. 16 Закону «Про власність», ст. 22 КпШС), а й майно, придбане внаслідок спільної праці членів сім'ї, або майно, придбане внаслідок спільної праці громадян, що об'єдналися для спільної діяльності, коли укладеною між ними письмовою угодою визначено, що воно є спільною сумісною власністю (п. 1 ст. 17, ст. 18, п. 2 ст. 17 Закону України «Про власність») тощо.

Отже, майно, набуте під час спільного проживання особами, які не перебувають у зареєстрованому шлюбі між собою, є об'єктом їхньої спільної сумісної власності, якщо: 1) майно придбане внаслідок спільної праці таких осіб, як сім'ї (при цьому спільною працею осіб слід вважати їхні спільні або індивідуальні трудові зусилля, унаслідок яких вони одержали спільні або особисті доходи, об'єднані в майбутньому для набуття спільного майна, ведення ними спільного господарства, побуту та бюджету); 2) інше не встановлено письмовою угодою між ними.

У зв'язку із цим суду під час вирішення спору щодо поділу майна, набутого сім'єю, слід установити *не лише обставини щодо факту спільного проживання сторін*

у справі, а й ті обставини, що спірне майно було придбане сторонами внаслідок спільної праці.

Сам факт перебування у фактичних шлюбних відносинах без установлення ведення спільного господарства, побуту та бюджету не є підставою для визнання права власності на половину майна за кожною зі сторін».

Отже, до розподілу спільного майна чоловіка та жінки, навіть якщо буде доведено, що вони проживали разом до 01.01.04 р., не застосовуються норми про поділ майна як спільного майна подружжя (ст. 22 КпШС), зокрема, щодо рівних прав на майно, придбане у цей період, а просто як майна, придбаного спільною працею громадян, з урахуванням внеску кожного з них.

Відповідно до п. 7 розд. XIII «Перехідні положення» Цивільного процесуального кодексу України у поточній редакції суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів або палати (об'єднаної палати), передає справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, якщо така колегія або палата (об'єднана палата) вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні ВСУ.

2. Відповідно до ч. 2 ст. 3 СК сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Відповідно до ч. 1, 2 ст. 21 СК шлюб є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану. Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя. Відповідно до ч. 1 ст. 36 СК шлюб є підставою для виникнення прав та обов'язків подружжя.

З приводу застосування цих норм СК у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів КЧС від 06.04.20 р. у справі № 738/1452/17, провадження № 61-13412св19⁶, зазначено: «Згідно з ч. 1, 2 ст. 21 СК шлюб є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у державному органі реєстрації актів цивільного стану. Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу **не є підставою для виникнення у них прав**

⁵ Згідно зі ст. 22 КпШС майно, нажите подружжям за час шлюбу, є його спільною сумісною власністю. Кожен з подружжя має рівні права володіння, користування і розпорядження цим майном. Подружжя користується рівними правами на майно і в тому разі, якщо один з них був зайнятий веденням домашнього господарства, доглядом за дітьми або з інших поважних причин не мав самостійного заробітку.

⁶ ЄДПР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88748905.



та обов'язків подружжя. Відповідно до ч. 1 ст. 36 СК шлюб є підставою для виникнення прав та обов'язків подружжя.

Частиною 1 ст. 74 СК, якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними.

Аналіз наведеної норми свідчить про те, що для визнання майна спільною власністю на підставі ст. 74 СК потрібно підтвердити факт проживання осіб однією сім'єю без шлюбу — у той період, коли було придбане спірне майно. *Для цього важливе підтвердження фактів ведення спільного господарства, наявності спільного бюджету та витрат, а також придбання іншого майна в інтересах сім'ї.*

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів КЦС від 02.04.20 р. у справі № 644/6260/16-ц, провадження № 61-46222св18⁷, зазначено: «Стаття 3 СК визначає, що сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Відповідно до ч. 1 ст. 74 СК, якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними.

Обов'язковою умовою для визнання осіб членами однієї сім'ї є факт спільного проживання, ведення спільного господарства, наявність спільних витрат, купівлі майна для спільного користування, участі у витратах на утримання житла, його ремонт, наявність інших обставин, які підтверджують реальність сімейних відносин (рішення Конституційного Суду України від 03.06.99 р. № 5-рп/99).

Цей висновок неодноразово використовувався Верховним Судом, зокрема, у постановках від 18.03.19 р. у справі № 357/6408/17, від 05.04.19 р. у справі № 387/938/17, від 16.05.19 р. у справі № 467/404/17.

У справі, що переглядається, встановлено, що під час розгляду цієї справи судом першої інстанції відповідач визнавала факт спільного проживання з позивачем, однак заперечувала факт ведення спільного господарства, наявність спільних витрат та наяв-

ність інших обставин, які підтверджують реальність сімейних відносин.

Отже, суд апеляційної інстанції *правильно виходив із того*, що, прийнявши визнання відповідачем позову в частині встановлення факту проживання сторін однією сім'єю без реєстрації шлюбу у період з 2006 по 2011 рік, суд першої інстанції невірно застосував положення ст. 74 СК та порушив правила прийняття такого визнання згідно з ч. 4 ст. 206 ЦПК».

У згаданій вище постанові Верховного Суду від 08.04.20 р. у справі № 127/830/17 зазначено: «Аналіз указаних норм дає підстави для висновку, що ст. 74 СК поширюється на правовідносини між чоловіком і жінкою, які проживають у фактичних шлюбних відносинах, і для визнання майна, придбаного під час фактичних шлюбних відносин, спільною сумісною власністю необхідні докази: ведення спільного господарства; наявності у сторін спільного бюджету; проведення спільних витрат; придбання іншого майна в інтересах сім'ї.

<...> Сам факт проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без установаження ведення спільного господарства, побуту та бюджету не є підставою для визнання права власності на частину майна за кожною із сторін.

З наведеного вище положення про осіб, які складають сім'ю, впливає ознака подружніх відносин: наявність факту ведення спільного господарства, тобто прийняття участі у спільних витратах, спрямованих на забезпечення життєдіяльності сім'ї, наявність усталених відносини, що притаманні подружжю, спільне проживання.

<...> Врахувавши пояснень свідків, суд апеляційної інстанції не встановив ознак спільного проживання сім'єю, за якими чоловік та жінка проживають разом, ведуть спільне господарство, мають єдиний бюджет, проводять спільні витрати, не встановлено того, що вони планували своє життя, обговорювали питання фінансового характеру. Спільний відпочинок на морі, спільні поїздки, спільне святкування свят, про що надані суду світлини, зазначення відповідачем адреси місця проживання позивача для листування на документах, що подавалися до суду при розгляді інших справ, суд апеляційної інстанції не вважав беззаперечними доказами факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без шлюбу, оскільки самі вони по собі, без належних підтверджень інших ознак факту

⁷ ЄДРСР. URK: reyestr.court.gov.ua/Review/88666929.



проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без шлюбу, не є достатніми доказами, а можуть свідчити лише про наявність дружніх стосунків, періодичне спільне проведення вільного часу.

Суду не надано документальних доказів, що підтверджують придбання майна на користь сім'ї, витрачання коштів на спільні цілі тощо та не надано допустимих доказів про придбання спірного майна внаслідок спільної праці та внаслідок проживання однією сім'єю як чоловіка та дружини без реєстрації шлюбу в період, упродовж якого було придбано спірне майно».

Таким чином, необхідною умовою визнання проживання чоловіка і жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу є встановлення факту спільного проживання, ведення спільного господарства, наявності спільних витрат, купівлі майна для спільного користування, участі у витратах на утримання житла, його ремонт, що і є обов'язковою умовою для визнання осіб членами однієї сім'ї.

3. Крім того, варто також зазначити, що само по собі спільне проживання без ведення спільного господарства та спільного бюджету також не може визнаватися проживанням однією сім'єю. Так, у згаданій вище постанові від 02.04.20 р. у справі № 644/6260/16-ц зазначено, що, «скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суд апеляційної інстанції виходив із того, що суд першої інстанції, прийнявши визнання відповідачем позову в частині встановлення факту проживання сторін однією сім'єю без реєстрації шлюбу у період з 2006 по 2011 рік, при одночасному запереченні відповідачем ведення спільного господарства, побуту та бюджету, невірною застосував положення ст. 74 СК та порушив правила прийняття такого визнання згідно з ч. 4 ст. 206 ЦПК». Верховний Суд підтримав цю позицію та постанову Апеляційного суду залишив без змін.

4. У судовій практиці мають місце непоодинокі випадки, коли зацікавлена особа (позивач) намагається доводити свою вимогу щодо визнання проживання з відповідачем однією сім'єю тим, що вони часто відпочивали разом та подорожували і замовляли готель як подружжя, а також ходили разом у гості. З цього приводу необхідно заперечити таке.

По-перше, СК зовсім не передбачає таких ознак, як спільний відпочинок, спільне проживання в готе-

лі чи спільне ходіння у гості, ознаками подружнього життя.

По-друге, на цей момент Верховним Судом створена абсолютно усталена судово-практична позиція, що спільний відпочинок, спільні поїздки, спільне святкування свят не є достатніми доказами сімейного проживання, а можуть свідчити лише про наявність дружніх стосунків, періодичне спільне проведення вільного часу тощо.

Так, на цьому прямо наголошується у згаданій вище постанові від 08.04.20 р. у справі № 127/830/17, де зазначено, що «спільний відпочинок на морі, спільні поїздки, спільне святкування свят, про що надані суду світлини, <...> суд апеляційної інстанції не вважав беззаперечними доказами факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без шлюбу, оскільки самі вони по собі, без належних підтверджень інших ознак факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без шлюбу, не є достатніми доказами, а можуть свідчити лише про наявність дружніх стосунків, періодичне спільне проведення вільного часу».

Верховний Суд цю позицію апеляційного суду підтримав і постанову Апеляційного суду залишив без змін.

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів КЦС від 24.09.18 р. у справі № 537/1505/17, провадження № 61-31572св17⁸, зазначено: «Судами встановлено, і це підтверджується належними і допустимими доказами у справі, що самі по собі факти відвідування ОСОБА_4 ОСОБА_7 та здійснення за ним догляду під час перебування його у лікарнях, спільний відпочинок, спільна присутність на святах не можуть свідчити про те, що між ОСОБА_4 та ОСОБА_7 склались усталені відносини, які притаманні подружжю».

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів КЦС від 17.12.19 р. у справі № 554/8792/18, провадження № 61-19451св19⁹, зазначено, що «сам по собі факт **спільного відпочинку сторін**, спільна присутність на святкуванні свят, без доведення факту ведення спільного господарства, наявності спільного бюджету, проведення спільних витрат на утримання житла та іншого майна, його ремонт, а також придбання майна в інтересах сім'ї в період з січня 2011 року по серпень 2018 року та взаємних прав і обов'язків, притаманних подружжю, не можуть свідчити про те, що між сторонами склались та мали місце, протягом

⁸ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/76886141.

⁹ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/86400950.

вказаного періоду часу, усталені відносини, які притаманні подружжю. Свідки вказують лише на факт спілкування сторін. Конкретні обставини ведення сторонами спільного господарства, наявності у них спільного бюджету, проведення спільних витрат, придбання іншого майна в інтересах сім'ї ними повідомлені не були. Спільні поїздки до батьків позивача, спільний відпочинок у місті Бердянську, а також інших місцях, на які посилається позивач, не утворює склад сімейних правовідносин, в розумінні положень ст. 74 СК, а тому не доводить його позовних вимог».

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів КЦС від 27.02.19 р. у справі № 522/25049/16-ц, провадження № 61-11607св18¹⁰, зазначено, що «Суд вважав доведеним, що в період з 30.08.16 р. по 30.11.16 р. сторони проживали у фактичних шлюбних відносинах. Факт проживання сторін однією сім'єю без реєстрації шлюбу був встановлений *лише на підставі свідчень допитаних свідків та довідок з готелів*.

Разом із тим Суд у рішенні не навів, якими доказами підтверджено, що в указаний період ОСОБА_1 мав з ОСОБА_4 спільний бюджет, вони вели спільне господарство, були пов'язані виконанням взаємних прав і обов'язків та спільним побутом, тобто між ними склалися усталені відносини, що притаманні подружжю.

Посилання на періодичний спільний відпочинок не є достатнім для визнання факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу у розумінні ст. 74 СК, без наявності інших ознак сім'ї».

5. Варто також наголосити, що далеко не завжди забезпечити бажаний для позивача результат розгляду справи можуть забезпечити свідки. Зазвичай в окремих випадках свідки можуть підтвердити факти спільного проживання та відпочинку чоловіка та жінки спільно, чого, як зазначено вище, недостатньо для визнання проживання однією сім'єю. Разом із тим свідки зазвичай не можуть надати жодних свідчень спільного ведення господарства і спільного ведення бюджету, оскільки таких фактів не було.

Наприклад, у згаданій вище постанові від 17.12.19 р. у справі № 554/8792/18 зазначено: «Свідки *вказують лише на факт спілкування сторін*. Конкретні обставини ведення сторонами спільного господарства, наявності у них спільного бюджету, проведення спільних витрат, придбання іншого майна в інтересах сім'ї ними повідомлені не були».

Крім того, у вищевказаній постанові від 06.04.20 р. у справі № 738/1452/17 зазначено, що «колегія суддів погоджується із висновками судів попередніх інстанцій про те, що *лише показаннями свідків за відсутності інших доказів* не може бути встановлений факт спільного проживання чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу. Жодних інших належних письмових доказів, які б підтверджували доводи позивача щодо існування між ним та відповідачем відносин, притаманних подружжю, *ведення спільного господарства, наявності спільного бюджету та побуту, та придбання спільного житлового будинку за їх спільні сумісні кошти або спільною працею у матеріалах справи відсутні*».

Таким чином, самі по собі показання свідків не мають самостійного доказового значення.

Таким чином, безумовною умовою доказу проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу є наявність у сторін **спільного бюджету та спільного господарства, створення спільного майна у спільних інтересах як сім'ї**. Спільний відпочинок, спільні святкування свят, спільні поїздки у гості, спільне проживання в готелях не є доказом проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу, на чому неодноразово наголошував Верховний Суд. Крім того, покази свідків не є безумовною доказовою базою для встановлення проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без реєстрації шлюбу.

Відповідно до ч. 4 ст. 263 ЦПК при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановях Верховного Суду.

¹⁰ ЄДРПР. URK: reyeestr.court.gov.ua/Review/80181201.



НАЙКРАЩІ ІНТЕРЕСИ ДИТИНИ: ПРАКТИКА ЄСПЛ ТА ОСОБЛИВОСТІ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАСТОСУВАННЯ (ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ)



Ірина Подкопаєва, адвокат

Дотримання якнайкращого забезпечення інтересів дитини є фундаментальним принципом/орієнтиром у правозастосовній практиці під час розгляду справ щодо дітей та/або за участю дітей, незалежно від того, здійснюються такі дії державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами — на цьому наголошується у ст. 3 Конвенції про права дитини від 20.11.89 р.

Велика Палата Верховного Суду у постанові від 17.10.18 р. у справі № 402/428/16-ц¹ зазначила, що при визначенні місця проживання дитини (як і при вирішенні інших питань щодо дітей — авт.) першочергова увага має приділятися якнайкращому забезпеченню інтересів дитини в силу вимог ст. 3 Конвенції про права дитини, що відповідає також вимогам Конституції України та чинного законодавства України.

На необхідності дотримання якнайкращого забезпечення інтересів дитини неодноразово наголошувалося в практиці ЄСПЛ, яка застосовується судами України на підставі ч. 4 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України² та положень Закону України від 23.02.06 р. № 3477 «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (рішення ЄСПЛ від 06.07.10 р. у справі «Neulinger and Shuruk v. Switzerland», п. 135; рішення ЄСПЛ від 11.10.17 р. «M.S. v. Ukraine», п. 77).

Одночасно з цим прецедентна практика ЄСПЛ є «живим організмом», який змінюється разом зі зміною суспільних відносин у державі — учасниці Ради Європи та в більшій мірі наповнюється самостійним змістом у ході правозастосовної діяльності, головним

чином при ухваленні рішень національними судами, про що і йтиметься в статті.

У ході аналізу інформації, що міститься в ЄДРСР, за пошуковим запитом «найкращі інтереси дитини» за період з 1 січня 2020 року виявлено 3705 судових рішень у формі рішень та постанов, з яких 3176 рішень суду першої інстанції, 339 — постанов суду апеляційної інстанції і 97 — постанов Верховного Суду (Касаційного цивільного суду та Касаційного адміністративного суду).

Головним чином судові справи стосуються визначення порядку участі у вихованні та спілкуванні з дитиною того з батьків, хто проживає окремо, визначення місця проживання дитини, повернення дитини в країну її постійного місця проживання, позбавлення батьківських прав тощо.

У ході ознайомлення зі змістом постанов Верховного Суду у зазначеній категорії справ у переважній більшості постанов Суд застосовує такі висновки ЄСПЛ, які і лежать в основі ухвалених постанов:

— *Між інтересами дитини та інтересами батьків повинна існувати справедлива рівновага і, дотримуючись такої рівноваги, особлива увага має бути*

¹ ЄДРСР: Постанова Великої палати Верховного Суду від 17.10.18 р. у справі № 402/428/16-ц. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/77361954.

² Далі за текстом — ЦПК.



до найважливіших інтересів дитини, які за своєю природою та важливістю мають переважати над інтересами батьків (рішення ЄСПЛ від 07.12.06 р. «Hunt v. Ukraine», № 31111/04, § 54).

— При визначенні основних інтересів дитини у кожному конкретному випадку необхідно враховувати дві умови: по-перше, у якнайкращих інтересах дитини буде збереження її зв'язків із сім'єю, крім випадків, коли сім'я виявляється особливо непридатною або явно неблагополучною; по-друге, у якнайкращих інтересах дитини буде забезпечення її розвитку у безпечному, спокійному та стійкому середовищі, що не є неблагополучним (рішення ЄСПЛ від 16.07.15 р. у справі «Mamchur v. Ukraine», § 100).

Міжнародні та національні норми не містять положень, які б наділяли будь-кого з батьків пріоритетним правом на проживання з дитиною.

Відповідно до ст. 141 Сімейного кодексу України³ мати, батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі між собою. Розірвання шлюбу між батьками, проживання їх окремо від дитини не впливає на обсяг їхніх прав і не звільняє від обов'язків щодо дитини, крім випадку, передбаченого ч. 5 ст. 157 цього Кодексу.

Відповідно до ч. 1 ст. 157 СК питання виховання дитини вирішується батьками спільно, крім випадку, передбаченого ч. 5 цієї статті.

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 (ч. 3 ст. 11 Закону України від 26.04.01 р. № 2402 «Про охорону дитинства»⁴).

Згідно зі ст. 12 вищевказаного Закону на кожного з батьків покладається однакова відповідальність за виховання, навчання і розвиток дитини. Батьки або особи, які їх замінюють, мають право і зобов'язані виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, духовний і моральний розвиток, навчання, створювати належні умови для розвитку її природних здібностей, поважати гідність дитини, готувати її до самостійного життя та праці.

Виховання дитини має спрямовуватися на розвиток її особистості, поваги до прав, свобод людини і громадянина, мови, національних, історичних і культурних цінностей українського та інших народів, підготовку дитини

до свідомого життя у суспільстві в дусі взаєморозуміння, миру, милосердя, забезпечення рівноправності всіх членів суспільства, злагоди та дружби між народами, етнічними, національними, релігійними групами.

Загальні положення щодо місця проживання дитини закріплені у ст. 29 Цивільного кодексу України⁵.

Так, фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років, вільно обирає собі місце проживання, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Місцем проживання фізичної особи у віці від десяти до чотирнадцяти років є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я тощо, в якому вона проживає, якщо інше місце проживання не встановлено за згодою між дитиною та батьками (усиновлювачами, опікуном) або організацією, яка виконує щодо неї функції опікуна.

У разі спору місце проживання фізичної особи у віці від десяти до чотирнадцяти років визначається органом опіки та піклування або судом.

Місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років, є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає.

Відповідно до ст. 160 СК місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, визначається за згодою батьків. Місце проживання дитини, яка досягла десяти років, визначається за спільною згодою батьків та самої дитини. Якщо батьки проживають окремо, місце проживання дитини, яка досягла чотирнадцяти років, визначається нею самою.

Відповідно до ч. 1, 3 ст. 161 СК якщо мати та батько, які проживають окремо, не дійшли згоди щодо того, з ким із них буде проживати малолітня дитина, спір між ними може вирішуватися органом опіки та піклування або судом.

Під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини беруться до уваги ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення.

³ Далі за текстом — СК.

⁴ Далі за текстом — Закон № 2402.

⁵ Далі за текстом — ЦК.



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.

Верховний Суд неодноразово наголошував, що рівність прав батьків щодо дитини є похідною від прав та інтересів самої дитини на гармонійний розвиток та належне виховання, й у першу чергу повинні бути визначені та враховані інтереси дитини, виходячи із об'єктивних обставин спору, а вже тільки потім права батьків⁶.

Верховний Суд констатує, що спір стосується чутливої сфери правовідносин, а діти, які потребують уваги,

підтримки і любові обох батьків, є найбільш вразливою стороною в ході будь-яких сімейних конфліктів, а тому при визначенні місця проживання дитини судам необхідно крізь призму врахування найкращих інтересів дитини встановлювати та надавати належну правову оцінку всім обставинам справи, які мають значення для правильного вирішення спору.

При цьому встановити, яким саме чином суд оцінює ті чи інші обставини справи та до яких висновків приходить, можливо, виключно вивчаючи та аналізуючи конкретні рішення суду.

Так, у вищезгаданій *справі № 439/104/19* Верховний Суд **визначив місце проживання дітей із матір'ю**, виходячи з таких обставин справи:

Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей	Суди дійшли обґрунтованого висновку про визначення місця проживання малолітніх дітей з матір'ю. Встановивши наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей, однакову прихильність дітей до обох батьків, а також виконання обома батьками належним чином своїх обов'язків з виховання дітей, суди попередніх інстанцій дійшли достатньо обґрунтованого висновку про визначення місця проживання малолітніх дітей разом із матір'ю. Судом апеляційної інстанції також взято до уваги наявність конфлікту між батьками та неприязні стосунки, поведінку батька щодо матері у присутності дітей, а також те, що старші сини проживають з матір'ю. При цьому задоволення позовних вимог про визначення місця проживання дітей із матір'ю не позбавляє батька права брати участь у вихованні дітей, підтримувати з ними регулярні стосунки, піклуватися про стан їхнього здоров'я, фізичний та моральний стан, оскільки відносини, які склалися між батьками, не повинні негативно позначатися на психологічному чи фізичному стані їхніх дітей
— однакова прихильність дітей до обох батьків	
— виконання обома батьками належним чином своїх обов'язків з виховання дітей	
— конфлікт між батьками та їх неприязні стосунки, застосування з боку батька дітей щодо їх матері словесних образ і психологічного насильства	
— поведінка (агресивна, зневажлива) батька щодо матері у присутності дітей (мати дітей визнана потерпілою у кримінальному провадженні про спричинення їй тілесних ушкоджень батьком дітей)	
— старші сини проживають з матір'ю (з п'ятих дітей двоє старших синів самостійно змінили місце проживання і переїхали проживати від батька до матері)	
— усі п'ятеро дітей у судовому засіданні в присутності психолога висловилися, що бажають жити разом з мамою та батьком і хочуть, щоб усі діти проживали разом	
— діти періодично проживають і в батька, і в матері, ходять в одну школу	

У *справі № 127/28537/18* Верховний Суд відмовив у задоволенні позовних вимог про визначення місця прожи-

вання дітей із матір'ю та **визначив місце проживання дітей із батьком**, виходячи з таких обставин справи⁷:

⁶ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 02.09.20 р. у справі № 439/104/19. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/91460629.

⁷ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 14.07.20 р. у справі № 127/28537/18. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90591139.



Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей	<p>Суд дійшов висновку, що відокремлення дітей від батька, а також бабусі та дідуся може призвести до психотравми дітей, що прямо суперечить їхнім інтересам.</p> <p>Встановивши наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей, більшу прихильність дітей до батька та його батьків, які забезпечують дітям належні умови для розвитку, виховання та навчання, постійно протягом тривалого часу піклувались про них, суд дійшов обґрунтованого висновку про відмову у задоволенні позову про визначення місця проживання малолітніх дітей разом із матір'ю.</p> <p>При цьому відмова у задоволенні позовних вимог про визначення місця проживання дітей не позбавляє мати права брати участь у вихованні дітей, підтримувати з ними регулярні стосунки, піклуватися про стан їхнього здоров'я, фізичний та моральний стан, оскільки відносини, які склалися між батьками, не повинні негативно позначатися на психологічному чи фізичному стані їхніх дітей</p>
— тривалий час (більше чотирьох років) діти проживають разом із батьком та бабусею й дідусем, соціально адаптовані до цього середовища, відвідують загальноосвітні навчальні заклади	
— мати була вимушена поїхати за межі України на заробітки та залишити своїх малолітніх дітей проживати разом із батьком	
— протягом часу відсутності мати взяла шлюб удруге, народила третю дитину	
— старший син сторін висловив бажання проживати разом із батьком, пояснивши, що йому там проживати зручніше та комфортніше	
— з 2015 по 2018 рік мати дітей не цікавилась станом їх здоров'я, жодного разу не зверталась до дошкільного закладу, станом розвитку синів також не цікавилась, будь-якої участі в забезпеченні виховання та розвитку дітей не брала, не зверталась до відповідних органів та установ із вимогою про усунення перешкоди в спілкуванні з дітьми	
— діти виявляють прив'язаність до батька, мають тісний зв'язок із бабою та дідом, які піклуються про них та відіграють важливу роль у їх житті	

У справі № 137/229/19 Верховний Суд **визначив місце проживання дітей із матір'ю**, виходячи з таких обставин справи⁸:

Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей	<p>Оцінюючи дії та поведінку сторін з позиції дотримання інтересів їх малолітньої дитини, суд вважав, що саме поведінка матері відповідає інтересам малолітньої дитини, зокрема те, що вона, незважаючи на доведені в суді перешкоди у спілкуванні з сином, регулярно продовжує його відвідувати, підтримує з ним емоційний зв'язок та належно виконує її материнські обов'язки.</p> <p>Натомість дії батька дитини по перешкоджанню дитині після розірвання шлюбу бачитись з матір'ю, з якою дитина перебувала постійно з народження, тривалий час без поважних причин; перешкоджання сину бачитись також із дідом, бабою та прадідом зі сторони</p>
— батьки обоє позитивно характеризуються, мають джерела доходу, не зловживають спиртними напоями або наркотичними речовинами, не поведуться аморально	

⁸ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 14.07.20 р. у справі № 137/229/19.
URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90591197.



Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— різке погіршення стану здоров'я малолітньої дитини, значна втрата ваги відразу після розлучення з матір'ю, що вбачається з аналізу наданих обома сторонами медичних документів	матері, ігнорування та невиконання рішення комісії з питань захисту прав дитини про визначення місця проживання малолітньої дитини разом із матір'ю; застосування до матері дитини фізичного насильства в присутності дитини; незвернення до матері за наданням згоди на щеплення, суд розцінив як такі, що вчинені у власних інтересах всупереч інтересам дитини та які позбавили дитину права на материнську любов, піклування, догляд та духовний зв'язок з матір'ю, наявність якого передбачає безперервність та носить постійний характер, виходячи з віку дитини. Враховуючи встановлені судом обставини, зокрема рівність матеріальних, побутових умов, позитивні характеристики сторін, а також їх поведінку, відповідність їх дій інтересами дитини, беручи до уваги принцип рівності прав та обов'язків батьків, визначений ст. 141 СК, особисту прихильність дитини, її вік, стан здоров'я, суд визначив місце проживання малолітньої дитини разом із її матір'ю
— перешкоди з боку батька дитини у спілкуванні дитини з матір'ю, в тому числі переховування дитини та її примусове утримання за місцем проживання батька	
— застосування батьком дитини до матері дитини фізичного насильства в присутності дитини	

У справі № 428/13225/15-ц Верховний Суд **визначив місце проживання дитини із батьком**, виходячи з таких обставин справи⁹:

Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей	Судом зазначено, що у спірних правовідносинах найкращим інтересам дитини відповідатиме постійне проживання дитини разом із батьком, бабусею та дідусем з боку батька, яких дитина в першу чергу відносить до кола своєї сім'ї та за місцем проживання яких створено всі умови для гармонійного розвитку дитини. Примусове передання дитини на постійне проживання із матір'ю, з якою у дитини станом на час розгляду справи відсутній постійний емоційний, сімейний зв'язок та до якої дитина не відчуває такої сильної прихильності, як до інших вищеназваних родичів, не відповідатиме інтересам дитини. Примусове передання дитини на постійне проживання із матір'ю в інший населений пункт призведе до необхідності зміни соціального оточення дитини, місця навчання дитини, що порушить стабільність її життя і є недоцільним. Верховний Суд зауважує, що оскаржені в цій справі рішення ухвалені на забезпечення найкращих інтересів дитини і не порушують прав матері дитини, яка не позбавлена батьківських прав та якій встановлено час спілкування з дитиною для забезпечення формування стійких зв'язків останньої з матір'ю
— батьки обоє позитивно характеризуються, мають джерела доходу, не зловживають спиртними напоями або наркотичними речовинами, не поведуться аморально	
— місце проживання за домовленістю батьків тимчасово було визначено із батьком дитини	
— тривалий час (більше чотирьох років) дитина проживає разом із батьком та бабусею й дідусем, соціально адаптована до цього середовища, відвідує загальноосвітній навчальний заклад, гуртки та секції	
— дитина в судовому засіданні висловила бажання проживати разом із батьком	
— перешкоди з боку батька дитини у спілкуванні дитини з матір'ю, в тому числі переховування дитини та її примусове утримання за місцем проживання батька	

⁹ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 02.07.20 р. у справі № 428/13225/15-ц. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90202167.

Ухвалюючи рішення в цій справі, суди всіх інстанцій констатували як один із мотивів ухвалення рішення відсутність постійного емоційного, сімейного зв'язку дитини із матір'ю, до якої дитина не відчуває такої сильної прихильності, як до інших родичів.

Одночасно з тим, звертає на себе увагу та обставина, що в матеріалах справи міститься висновок експерта за результатами проведення судово-психологічної експертизи, на вирішення якої були поставлені питання щодо всіх учасників спору, а саме рівень психічного розвитку та інтелектуальних властивостей і батька, і матері дитини, їх вплив на виховні методи щодо дитини, а також ставлення дитини до обох батьків, формування її особистості. Попри наявність такого висновку експерта у рішеннях судів відсутнє будь-яке мотивування в частині прийняття чи відхилення висновків експерта, хоча сам висновок є доволі цікавим з огляду на те, що в ньому встановлені особливості сімейних відносин між учасниками спору:

— Щодо батька дитини виявлено нав'язливий страх втрати об'єкта глибокої прив'язаності, яким виступає його донька. Особисте негативне ставлення до матері дитини глобалізується та не приховується від доньки. При цьому з образом матері дитини пов'язана нав'язлива ідея втрати доньки, яка супроводжується страхом і надмірною тривогою, що впливає на звуження свідомості та виражається в рефлекторних емоційно-поведінкових проявах у вигляді своєрідного захисту (обмеження) доньки від контакту з матір'ю.

— Щодо матері дитини встановлено, що провідною потребою виступає налагодження взаємозв'язку із донькою, що також виступає її провідним мотивом. Актуальний стан, пов'язаний із порушенням емоційно-близьких взаємин із донькою характеризується наявністю потужного стресу, що провокує підвищення вразливості та зосередження на своїх проблемах.

— Батько дитини прагне до симбіотичних відносин із донькою, оптимального емоційного контакту з нею. При цьому з боку батька спостерігається завищене втручання в її світ у вигляді жорсткого контролю над автентичним ставленням дівчинки до матері.

— Виховний стиль батька дитини полягає в тому, що стимулом досягнень для дитини слугують вимоги та оцінки її дій. Батько схильний завищувати вимоги. Такий стиль виховної поведінки призводить до психічного напруження дитини, обмежує її соціальну

адаптацію, провокуючи соціальну незрілість, замкненість, знижує розвиток соціального інтелекту, формує такі риси, як невпевненість, тривожність, занижену самооцінку. Втручання батька в особистісну сферу взаємовідносин доньки із матір'ю потенціює викривлений розвиток побудови соціальних зв'язків без опори на розуміння характерологічних та індивідуальних особливостей партнера. Так, у дитини на момент обстеження утворилось чітке розуміння «бажаних» (батько, бабуся та дідусь) та «небажаних» (мати та її оточення) для себе родинних зв'язків.

— У матері дитини діагностована виховна позиція, яка полягає в піклуванні про справедливе та послідовне дотримання дисципліни, що сприяє формуванню у дитини правильної та відповідальної соціальної поведінки. Визнає право на саморозвиток дитини; розуміє, які вимоги необхідно приймати, які обговорювати; в розумних межах готова переглядати свої позиції; схильна заохочувати особисту відповідальність та самостійність дитини відповідно до її вікових можливостей. Прагне до оптимального емоційного контакту з дитиною, симбіотичних відносин із нею. Провідним мотивом у дитячо-батьківських відносинах виступають інтереси дитини.

— Ставлення дитини до батька характеризується почуттям любові, товариськості, чуйності, довіри, емоційної залежності від нього. Поряд із наведеним, на глибинному (підсвідомому) рівні ставлення дитини до батька характеризується змішаними почуттями любові, страху та ненависті. При цьому дитина не відчуває страх та ненависть безпосередньо по відношенню до батька, проте батько власною поведінкою (зокрема, наданням особистого прикладу реагування на матір дитини) зародив в неї переживання таких почуттів.

— Ставлення дитини до матері характеризується зайняттям активно-оборонної позиції, пошуком захисту від зовнішнього втручання у її усталений світогляд. Висловлювання дитини щодо матері носять категорично негативний характер, спрямовані на нівелювання її авторитету. При цьому відмічається орієнтовно-установча поведінка (навчання) по відношенню до матері. Тобто ставлення дитини до матері відбувається з урахуванням емоційно-поведінкової моделі перш за все батька, що призводить до викривлення здатності будувати самостійні розумові висновки. Як наслідок, у дитини формується та закріплюється влас-



на негативна модель поведінки, що поступово набуває стійкого характеру.

— За результатами психодіагностичних вимірів встановлено, що мати в очах дитини характеризується як чуйна, спокійна, відкрита, товариська, емоційно напружена, залежна, відгороджена. Глибинні (підсвідомі) асоціації дитини, пов'язані з образом матері, відзначаються змішаними почуттями любові, страху, горя, надії та ненависті. При цьому для дитини характерним є прагнення приховувати свої сподівання (надію), пов'язані з образом матері, за демонстрацією ненависті.

— Відсутність матері у процесі виховання дитини негативно впливає на емоційний стан, психічний розвиток та відчуття благополуччя дівчинки. Наведене

виражається у відсутності жіночої фігури для ідентифікації (перейняття жіночої форми поведінки, розвитку у дівчинки багатьох типово жіночих рис, які проявляються в турботі про малюків і слабких, в догляді за ними, в ласці та ніжності тощо). На час проведення психологічного обстеження у дитини виявлено нереалізовану потребу в емоційно-теплих відносинах, жіночій ласці, материнській турботі; оцінка сімейної ситуації має залежність від впливу з боку батька та бабусі.

На противагу попередньому рішення, у справі № 761/29185/17 Верховний Суд **визначив місце проживання дитини із матір'ю**, виходячи з таких обставин справи¹⁰:

Фактичні обставини справи:	Висновки суду
— малолітній син фактично проживає з батьком	Суд установив, що між батьками, які проживають окремо, виник спір щодо місця проживання малолітньої дитини, вони не обмежені в спілкуванні з нею, дитина проживає з народження за місцем проживання батька, проте він через особисті переживання після розірвання шлюбу між сторонами формує у сина негативний образ матері, що, як вказано у висновку психолога, може спричинити гальмування в розвитку дитини, оскільки ігноруються особисті потреби дитини, а притаманний батьку потуральний стиль виховання, формування інтересів дитини, виходячи з власних інтересів без урахування вікових особливостей, призводить до напруження нервової системи дитини та відображається у її поведінці. Верховний Суд констатував, що для забезпечення розвитку в безпечному, спокійному та стійкому середовищі малолітнього сина у якнайкращих інтересах дитини, що є визначальним при ухваленні рішення, суд дійшов обґрунтованого висновку про наявність правових підстав для визначення місця проживання дитини з матір'ю
— в силу свого віку дитина не може надати об'єктивної згоди на проживання з одним із батьків самостійно	
— наявність практично однакових належних матеріально-побутових умов як у матері, так і у батька для проживання і виховання малолітніх дітей	
— батьки обоє позитивно характеризуються, мають джерела доходу, не зловживають спиртними напоями або наркотичними речовинами, не поведуться аморально	
— психологом вказано, що дитину залучено до «конфлікту лояльності», прослідковується оперування дитиною дорослими термінами та фразами, які по своїй суті є частинами мови дорослих, частіше батька, а дитиною лише відтворено монологи, емоційний стан, пози, жести, при цьому дитина не розуміє значення, що може свідчити про те, що дитина є не лише свідком подій, а її дуже активно залучено до переживань батька, де і відбувається емоційне зараження, що може спричинити гальмування в розвитку дитини, оскільки ігноруються особисті потреби дитини	

З аналізу практики Верховного Суду вбачається, що при однакових характеристиках батьків дитини обставинами, які мають вирішальне значення для вирішення спору про визначення місця проживання дитини є: по-перше, фактичне місце проживання дитини

на момент розгляду справи в суді; по-друге, поведінка обох батьків щодо дитини, в тому числі яким чином таке місце проживання було визначено батьками (за згодою батьків чи в примусовому порядку шляхом утримання дитини за місцем проживання одного

¹⁰ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 25.05.20 р. у справі № 761/29185/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/89509140.



з батьків); по-третє, вік дитини та її ставлення до кожного з батьків, в тому числі причини такого ставлення (наприклад, перебування дитини під психологічним впливом одного з батьків, створення одним із батьків негативного образу іншого з батьків тощо).

Відповідно до ч. 4 — 6 ст. 19 СК при розгляді судом спорів щодо участі одного з батьків у вихованні дитини, місця проживання дитини, виселення дитини, зняття дитини з реєстрації місця проживання, визнання дитини такою, що втратила право користування житловим приміщенням, позбавлення та поновлення батьківських прав, побачення з дитиною матері, батька, які позбавлені батьківських прав, відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду, управління батьками майном дитини, скасування усиновлення та визнання

його недійсним обов'язковою є участь органу опіки та піклування, представленого належною юридичною особою.

Орган опіки та піклування подає суду письмовий висновок щодо розв'язання спору на підставі відомостей, одержаних у результаті обстеження умов проживання дитини, батьків, інших осіб, які бажають проживати з дитиною, брати участь у її вихованні, а також на підставі інших документів, які стосуються справи.

Суд може не погодитися з висновком органу опіки та піклування, якщо він є недостатньо обґрунтованим, суперечить інтересам дитини.

Вказаний висновок органу опіки та піклування має рекомендаційний характер та не є безумовною підставою для вирішення справи у спосіб, зазначений у ньому, а тому не є обов'язковим для суду¹¹.

¹¹ ЄДРСР: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третньої судової палати Касаційного цивільного суду від 11.09.20 р. у справі № 371/693/18. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/91519954; Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третньої судової палати Касаційного цивільного суду від 23.04.20 р. у справі № 420/1075/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88979390; Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 24.06.20 р. у справі № 344/6374/18. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90280097 та інші.



ПРАВОНАСТУПНИЦТВО І ЗАМІНА СТОРОНИ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ, ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ, ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ



Олег Печений, доцент кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, к. ю. н.

Проблеми правонаступництва є досить актуальними як для теоретичної юриспруденції, так і для правозастосовчої практики. Питання виникають при визначенні підстав правонаступництва, його обсягу, процедури здійснення та наслідків. У механізмі правонаступництва складність породжує необхідність розмежування і вирішення питання про співвідношення правонаступництва у матеріальних і процесуальних правовідносинах.

СУТНІСТЬ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА

Аналіз відповідних правових норм свідчить, що про правонаступництво йдеться як в актах цивільного законодавства (наприклад, ч. 2 ст. 107, ч. 1 ст. 178, ч. 1 ст. 512, ст. 770, ст. 814 Цивільного кодексу України¹), так і процесуального (ст. 55, ч. 1 ст. 186, ч. 1 ст. 251, ч. 1 ст. 255, ч. 3 ст. 377 ЦК, ч. 3 ст. 414 Цивільного процесуального кодексу України², ст. 52, ч. 1 ст. 175, ч. 1 ст. 227, ч. 3 ст. 278, ч. 3 ст. 313 Господарського процесуального кодексу України³ та ін.).

Про правонаступництво йдеться в інших законах, наприклад, у ст. 23 Закону України «Про іпотеку», ст. 28 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна», ст. 43 Кодексу України з процедур банкрутства).

При цьому смислове навантаження і значення правонаступництва у матеріально-правових та процесуальних правовідносинах є *відмінним*.

У теорії цивільного права сформульовано основні закономірності правонаступництва, які зводяться до того, що динаміка правовідношення починається

його виникненням і закінчується його припиненням. Лише у цих межах правовідношення існує і діє, причому його дія може обмежуватися у часі одним моментом, тобто бути одномоментною (наприклад, при купівлі-продажу), а може і тривати в часі. За час своєї дії правовідношення може зазнавати тих чи інших змін у змісті або в суб'єктному складі, зберігаючи інші свої риси, продовжуючи існувати у зміненому вигляді. У зобов'язальному правовідношенні (у тому числі й у деліктному) може відбутися зміна суб'єктного складу у зміні кредитора (носія права), зміні боржника (носія обов'язку) або ж заміні учасника, який одночасно є і боржником, і кредитором. Правонаступництво є переходом суб'єктивного права (у широкому сенсі — також правового обов'язку) від однієї особи (правовласника) до іншої (правонаступника) у порядку похідного правонабуття (у відповідних випадках — похідного придбання правового обов'язку).

При переході суб'єктивного права від правоволодільця до правонаступника відбувається заміна активного суб'єкта в змінюваному правовідношенні.

¹ Далі за текстом — ЦК.

² Далі за текстом — ЦПК.

³ Далі за текстом — ГПК.



При переході цивільно-правового обов'язку від початкового боржника до його наступника має місце зміна пасивного суб'єкта в правовідносинах. У тому і в іншому випадках основна юридична характеристика права або обов'язку, що переходять, залишається без зміни⁴.

Таким чином, *здійснення правонаступництва пов'язується із дією первісного матеріального правовідношення, носить по відношенню до останнього залежний характер*.

Процесуальне правонаступництво визначається як заміна сторони або третьої особи (правопопередника) іншою особою (правонаступником) у зв'язку з вибуттям із процесу суб'єкта спірного або встановленого рішенням суду правовідношення, за якої до правонаступника переходять усі процесуальні права та обов'язки правопопередника, і він продовжує його участь у цивільній справі. При цьому: **(а)** процесуальне правонаступництво має своєю передумовою безспірний перехід суб'єктивного права та (або) обов'язку від однієї особи до іншої в матеріальному праві; **(б)** одним із суб'єктів такої заміни (правопопередником) у матеріальному праві має бути особа, яка є стороною або третьою особою в цивільному процесі; **(в)** зміст процесуального правонаступництва становить перехід до правонаступника усіх процесуальних прав та обов'язків правопопередника⁵.

ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА У СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

Велика Палата Верховного Суду приділила значну увагу природі правонаступництва, виклавши у постанові від 30.06.20 р. у справі № 264/5957/17⁶ **його визначення та основні риси щодо юридичних осіб**: «Правонаступництво — це перехід суб'єктивного права (а в широкому розумінні — також і юридичного обов'язку) від однієї особи до іншої (правонаступника).

Велика Палата Верховного Суду зауважує, що поняття «правонаступництво юридичної особи», «правонаступництво прав та обов'язків юридичної особи» і «процесуальне правонаступництво юридичної особи — сторони у справі» мають різний зміст.

Правонаступництво юридичної особи має місце у випадку її припинення шляхом реорганізації: злит-

тя, приєднання, поділу, перетворення (ч.1 ст. 104 ЦК). У такому разі відбувається одночасне правонаступництво (передання) прав і обов'язків юридичної особи або, іншими словами, одночасне правонаступництво щодо майна, прав і обов'язків юридичної особи (ч. 2 ст. 107 ЦК). Тому правонаступництво юридичної особи, так само як і спадкове правонаступництво (ст. 1216 ЦК), завжди є універсальним, тобто передбачає одночасний перехід до правонаступника за передавальним актом або розподільчим балансом (ч. 1 ст. 104, ст. 106 — 109 ЦК) і прав, і обов'язків юридичної особи, яка припиняється шляхом реорганізації (див. також п. 37, 38, 40 — 43 постанови Великої Палати Верховного Суду від 16.06.20 р. у справі № 910/5953/17).

Натомість правонаступництво прав та обов'язків юридичної особи не завжди є наслідком правонаступництва юридичної особи. А тому перше може бути не тільки **універсальним** (ч. 1 ст. 104 ЦК), але й **сингулярним**, тобто таким, за якого до правонаступника переходить певне право кредитора чи обов'язок боржника».

Як бачимо, у наведеній постанові ВП ВС сформулювала визначення правонаступництва, виділила такі його види, як універсальне і сингулярне (які до цього були суто теоретичними поняттями) і зазначила, що правонаступництво юридичної особи, так само як і спадкове правонаступництво, є універсальним.

У цій же постанові вказано на зв'язок правонаступництва та заміни сторони у відповідному правовідношенні: «Для процесуального правонаступництва юридичної особи, яка є стороною чи третьою особою у судовому процесі, необхідне встановлення або правонаступника такої юридичної особи внаслідок її припинення шляхом реорганізації, або правонаступника окремих її прав чи обов'язків внаслідок заміни сторони у відповідному зобов'язанні. В обох випадках для встановлення процесуального правонаступництва юридичної особи суд має визначити підстави такого правонаступництва, а також обсяг прав та обов'язків, який перейшов до правонаступника у спірних правовідносинах.

Суд будь-якої інстанції незалежно від стадії судового процесу зобов'язаний залучити до участі у справі

⁴ Черепакін Б. Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. М.: Госюриздат, 1962. 162 с.

⁵ Бичкова С. С. Процесуальне правонаступництво: поняття і передумови виникнення. Вісник Академії митної служби України. Сер. Право. 2010. № 2. С. 102-107. URL: [nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2010_2\(5\)_18](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2010_2(5)_18).

⁶ ЄДРСР: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 30.06.20 р. у справі № 264/5957/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90458888.



правонаступника сторони або третьої особи, якщо спірні правовідносини допускають правонаступництво прав та обов'язків відповідної особи, а правонаступник існує. Не є перешкодами для з'ясування підстав процесуального правонаступництва межі розгляду справи у суді відповідної інстанції, а також предмет доказування за відповідними позовними вимогами».

Але слід звернути увагу, що ця постанова, враховуючи предмет спору, стосується лише правонаступництва юридичних осіб, відповідно її висновки не можуть автоматично застосовуватися до питань правонаступництва фізичних осіб, зокрема суб'єктів підприємницької діяльності.

ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ І ВІДОМОСТІ ЄДИНОГО ДЕРЖАВНОГО РЕЄСТРУ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ, ФІЗИЧНИХ ОСІБ — ПІДПРИЄМЦІВ ТА ГРОМАДСЬКИХ ФОРМУВАНЬ

Для вирішення питань правонаступництва юридичних осіб важливе значення мають відомості Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань. Так, відповідно до ч. 2 ст. 9 Закону України від 15.05.03 р. № 755 «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань»⁷ у Єдиному реєстрі відображаються відомості про юридичних осіб, правонаступником яких є зареєстрована юридична особа, та дані про юридичних осіб — правонаступників. При цьому в Законі закріплено **принцип публічної достовірності** відомостей Єдиного державного реєстру, зокрема якщо документи та відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, внесені до нього, такі документи та відомості вважаються достовірними і можуть бути використані у спорі з третьою особою (ст. 10 вказаного Закону).

Відомості та документи Єдиного державного реєстру є і джерелом, і доказом інформації щодо правонаступництва, але не єдиним. На це звернула увагу Велика Палата Верховного Суду, зазначивши у вищезгаданій постанові від 30.06.20 р., «що інформація, відображена в Єдиному державному реєстрі щодо

правонаступника юридичної особи, не охоплює всіх випадків правонаступництва прав і обов'язків юридичної особи, зокрема у випадку заміни сторони у зобов'язанні, що відбулася до припинення юридичної особи шляхом її реорганізації чи ліквідації». Відповідно відсутність відомостей про правонаступництво у Єдиному державному реєстрі не завжди свідчить про відсутність самого правонаступництва.

У постанові Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 14.09.20 р. у справі № 296/443/16-ц, з урахуванням правової позиції щодо природи правонаступництва у постанові Великої Палати від 30.06.20 р. у справі № 264/5957/17, уточнено застосування ст. 104, 107 ЦК та ст. 442 ЦПК, за якою суд замінює сторону виконавчого провадження її правонаступником.

Верховний Суд визнав, що у цих нормах не визначається момент переходу прав та обов'язків від юридичної особи, яка припиняється шляхом приєднання. Такий момент не може пов'язуватися із внесенням запису до державного реєстру про припинення юридичної особи, яка приєднується. При реорганізації шляхом приєднання не має значення, чи вказано в передавальному акті про правонаступництво щодо певного майна, прав чи обов'язків. Унаслідок приєднання правонаступником є лише одна особа і будь-який розподіл прав та обов'язків при такому виді реорганізації неможливий⁸.

І далі у постанові зроблено доволі цікавий висновок, що оскільки у розпорядчому акті міністерства університет визначений правонаступником всього майна, всіх прав та обов'язків державного підприємства та не пов'язується з державною реєстрацією припинення цього підприємства, датою виникнення універсального правонаступництва суб'єкта, який припиняється шляхом приєднання, слід вважати дату видання наказу — 15 вересня 2015 року, з якої університет і є правонаступником державного підприємства.

Цей висновок Верховного Суду викликає певні критичні зауваження.

По-перше, не можна визнати правомірним розпорядчий акт — наказ, у якому прямо змінено момент правонаступництва з моменту державної реєстрації на момент видання цього розпорядчого акта.

⁷ Далі за текстом — Закон № 755.

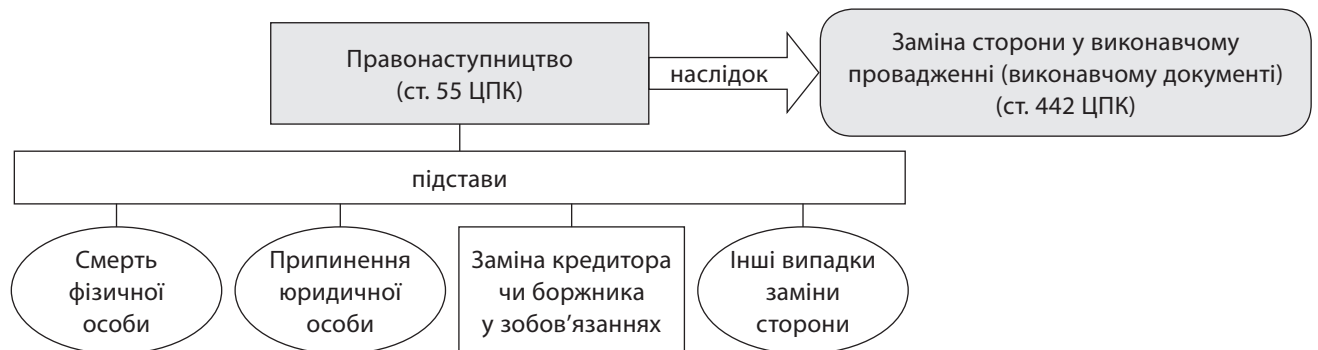
⁸ ЄДРСР. Постанова Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 14.09.20 р. у справі № 296/443/16-ц. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/91571871.

Тут доцільно послатися на іншу складову принципу публічної достовірності Єдиного державного реєстру — якщо відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, не внесені до нього, вони не можуть бути використані у спорі з третьою особою, крім випадків, коли третя особа знала або могла знати ці відомості (ч. 3 ст. 10 Закону № 755). Перш за все, тут йдеться саме про випадки, коли розпорядчий акт було видано, але державна реєстрація не відбулася.

По-друге, позиція Верховного Суду майже буквально «перекреслює» імперативну норму ч. 8 ст. 3 вищевказаного Закону. Відповідно до приписів останньої у разі приєднання юридичних осіб здійснюється державна реєстрація припинення юридичних осіб, що припиняються у результаті приєднання, та державна реєстрація змін до відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі, щодо правонаступництва юридичної особи, до якої приєднуються. Приєднання вва-

жається завершеним з дати державної реєстрації змін до відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі, щодо правонаступництва юридичної особи, до якої приєднуються. Як бачимо, законодавець прямо пов'язав завершення приєднання з моментом державної реєстрації, а не з моментом видання розпорядчого акта, що слугував підставою для правонаступництва. При цьому норма ч. 8 ст. 3 Закону № 755 є загальною і стосується усіх видів юридичних осіб, включаючи державні, залежні від держави, у тому числі юридичні особи публічного права. Питання про співвідношення цієї норми Закону із ст. 104, 107 ЦК, ст. 442 ЦПК у постанові Верховного Суду взагалі не аналізується, що свідчить про вибіркове правозастосування з боку Верховного Суду.

ПРАВОНАСТУПНИЦТВО І ЗАМІНА СТОРОНИ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ



Співвідношення правонаступництва і заміни сторони у виконавчому провадженні

Процесуальне правонаступництво існує у зв'язку із іншими конструкціями, зокрема заміною сторін у відповідному провадженні, і не може здійснюватися само по собі, без передбачених законом підстав, зумовлених правонаступництвом у матеріальних (договірних, речових та інших) правовідносинах. Підстави процесуального правонаступництва визначено законодавцем невичерпним чином.

Норми про процесуальне правонаступництво є загальними (ст. 55 ЦПК та аналогічні норми інших процесуальних кодексів) і застосовуються до всіх стадій провадження справи у суді, включаючи стадію касацій-

ного розгляду. Так, ухвалою Великої Палати Верховного Суду від 04.09.19 р. у справі № 750/7865/18 залучено Головне управління Пенсійного фонду України⁹ в Чернігівській області до участі у справі як правонаступника Чернігівського об'єднаного управління ПФУ у зв'язку з тим, що постановою Кабінету Міністрів України від 22.08.18 р. № 628 «Деякі питання функціонування органів Пенсійного фонду України» реорганізовано деякі територіальні органи ПФУ шляхом приєднання до окремих органів ПФУ. 11 червня 2019 р. відповідач був припинений шляхом приєднання до ГУ ПФУ в Чернігівській області, про що внесено запис про державну

⁹ Далі за текстом — ПФУ.



реєстрацію припинення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань¹⁰.

Відомості Єдиного державного реєстру про припинення шляхом приєднання визнані касаційним судом підставою для правонаступництва із заміною позивача АТ «Укрсоцбанк» на його правонаступника — АТ «Альфа-Банк», оскільки клопотання про заміну сторони у справі мотивоване тим, що АТ «Укрсоцбанк» припинено шляхом приєднання до АТ «Альфа-Банк», яке є правонаступником усього майна, майнових прав та обов'язків. Судом встановлено: 03.12.19 р. до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців та громадських формувань було внесено запис про припинення (ухвала Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 17.01.20 р. у справі № 750/7741/17¹¹).

В іншій справі ухвалою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 24.04.19 р. № 910/14423/15¹² відмовлено у задоволенні заяви «Фінансова компанія «Фінгруп Фактор» про заміну позивача правонаступником у зв'язку із недоведеністю підстав правонаступництва. Заявник послався на укладений договір про відступлення прав вимоги, за яким первісний кредитор відступив шляхом продажу новому кредитору права вимоги до відповідача за договором кредитної лінії від 30.09.13 р., але самого договору та повідомлення боржника про заміну кредитора до заяви не додав.

Слід звернути увагу, що положення процесуальних кодексів про можливість процесуального правонаступництва на будь-якій стадії судового процесу необхідно розуміти так, що це стосується не тільки відповідної стадії (провадження у суді першої інстанції, апеляційне, касаційне провадження), а й застосовується до етапів стадій судового провадження.

Наприклад, ухвалою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 21.09.20 р. у справі № 903/563/14¹³ питання про заміну сторони правонаступником вирішувалося на стадії відкриття касаційного провадження.

Аналіз судової практики свідчить, що процесуальне правонаступництво може мати місце і в «міжстадійній» ситуації, коли при закінченні попередньої стадії наступна стадія ще не розпочалася. Наприклад, рішення суду набуло законної сили, судом видано виконавчий документ, але виконавче провадження не розпочато. У постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 05.12.18 р. у справі № 643/4902/14-ц¹⁴ вказано, що заміна сторони правонаступником може відбуватися як при відкритому виконавчому провадженні, так і при відсутності виконавчого провадження, тобто може бути проведена на будь-якій стадії процесу.

Крім того, норма ст. 442 ЦПК має імперативний характер, оскільки в ній прямо визначено правило поведінки, а саме: *замінити сторону виконавчого провадження, а не замінювати сторону виконавчого провадження лише у відкритому виконавчому провадженні чи за інших обставин*.

Таким чином, заміна сторони виконавчого провадження її правонаступником може відбуватися як при відкритому виконавчому провадженні, так і за відсутності виконавчого провадження, тобто може бути проведена на будь-якій стадії процесу. Без заміни сторони виконавчого провадження правонаступник позбавлений процесуальної можливості ставити питання про відкриття виконавчого провадження та вчиняти інші дії згідно із Законом України «Про виконавче провадження» (постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 15.05.19 р. у справі № 370/2464/17¹⁵).

¹⁰ ЄДРСР. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 04.09.19 р. у справі № 750/7865/18. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/84274445.

¹¹ ЄДРСР. Ухвала Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 17.01.20 р. у справі № 750/7741/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/87052986.

¹² ЄДРСР. Ухвала Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 24.04.19 р. у справі № 910/14423/15. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/81402085#.

¹³ ЄДРСР. Ухвала Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 21.09.20 р. у справі № 903/563/14. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/91653042.

¹⁴ ЄДРСР. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 5.12.18 р. у справі № 643/4902/14-ц. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/78592679.

¹⁵ ЄДРСР. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 15.05.19 р. у справі № 370/2464/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/82156743.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА ЩОДО ФІЗИЧНИХ ОСІБ — СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Правонаступництво може стосуватися усіх суб'єктів, у тому числі фізичних осіб — суб'єктів підприємницької діяльності. Слід мати на увазі, що ці фізичні особи не утворюють коло окремих суб'єктів внаслідок набуття ними статусу суб'єктів підприємницької діяльності.

За змістом ч. 1 ст. 4 Закону № 755 державна реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців — це засвідчення факту створення або припинення юридичної особи, засвідчення факту набуття або позбавлення статусу підприємця фізичною особою, а також вчинення інших реєстраційних дій, які передбачені цим Законом, шляхом внесення відповідних записів до Єдиного державного реєстру.

Частиною 3 ст. 46 цього ж Закону передбачено, що фізична особа позбавляється статусу підприємця з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію припинення підприємницької діяльності фізичної особи — підприємця.

Отже, фізична особа — підприємець — це статус, який фізична особа може набутти або втратити (постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 31.10.18 р. у справі № 701/219/17)¹⁶.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 15.05.19 р. у справі № 904/10132/17¹⁷ вказано, що *підприємець — це юридичний статус фізичної особи, який засвідчує право цієї особи на заняття самостійною, ініціативною, систематичною, на власний ризик господарською діяльністю з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку, а фізична особа, яка в установленому законом порядку набула статусу підприємця, не втрачає свого статусу фізичної особи.*

З наведеної практики Верховного Суду вбачається, що *сам по собі статус фізичної особи як суб'єкта підприємницької діяльності не може бути об'єктом правонаступництва, у тому числі спадкового.* Переходить у порядку правонаступництва, зокрема спадко-

вого, можуть права і обов'язки, але з урахуванням меж і обмежень, установлених законом, сутністю цих прав і обов'язків та з дотриманням механізму правонаступництва. Зазначимо, що перехід **усіх** прав і обов'язків фізичної особи — суб'єкта підприємницької діяльності є неможливим, оскільки багато з них, будучи складовими правового статусу підприємця, правонаступництва не допускають.

У разі припинення підприємницької діяльності фізичною особою як її права, так і обов'язки за укладеними договорами не припиняються, а залишаються за нею як за фізичною особою (постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.10.19 р. у справі № 337/3833/16-ц)¹⁸.

У судовій практиці непоодинокі випадки, коли перед судом постає питання правонаступництва після смерті фізичної особи — суб'єкта підприємницької діяльності у відносинах, безпосередньо пов'язаних із здійсненням такої діяльності. Так, проблемною є ситуація, коли між ФОП та іншими особами виникли зобов'язальні відносини, зокрема деліктні, з відшкодування шкоди, завданої ФОП. Слід ураховувати суб'єктний склад спірних правовідносин, оскільки зобов'язання із відшкодування збитків виникло за участю боржника як ФОП. Але статус ФОП є особистим і таким, що не може переходити до інших осіб, у тому числі у порядку спадкування. Тому при вирішенні питання про правонаступництво у порядку спадкування слід ураховувати межі такого правонаступництва, визначені ст. 1219 ЦК, за якою не входять до складу спадщини права та обов'язки, що нерозривно пов'язані з особою спадкодавця. Перелік цих прав і обов'язків, визначених ст. 1219 ЦК, не є вичерпним.

У справі за позовом Южненської міської ради Одеської області до ФОП Г. про стягнення 290 404,81 грн збитків за користування земельною ділянкою без правовстановлюючих документів сталася смерть відповідача під час виконання рішення суду. Відповідно постало питання про заміну сторони у виконавчому провадженні з ФОП на її правонаступника П., яка є спадкоємцем на підставі свідоцтва про право на спадщину за законом від 25.11.19 р. № 2208.

¹⁶ ЄДРСР. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 31.10.18 р. у справі № 701/219/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/77607579.

¹⁷ ЄДРСР. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15.05.19 р. у справі № 904/10132/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/81935348.

¹⁸ ЄДРСР. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.10.19 р. у справі № 337/3833/16-ц. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/85415092.



Судами першої та апеляційної інстанцій у задоволенні заяви про заміну сторони у виконавчому провадженні відмовлено з тих підстав, що суд позбавлений можливості визначити обсяг зобов'язань відповідача перед позивачем, які обмежені вартістю майна, отриманого у спадщину. Справу передано на розгляд Великої Палати Верховного Суду, оскільки наявна потреба у визначенні, яка саме процесуальна норма забезпечить виконання рішення суду та чи можливе поновлення виконавчого провадження після його закінчення у зв'язку зі смертю боржника.

З ухвали Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 23.06.20 р. у справі № 916/617/17¹⁹, якою справу передано на розгляд Великої Палати Верховного Суду, вбачається, що суди мають певні труднощі у розмежуванні *процесуального правонаступництва* (ст. 52 ГПК) і *заміни сторони у виконавчому провадженні* (ст. 334 ГПК).

У цьому плані зазначимо, що правонаступництво (у спірній справі у порядку спадкування) є підставою для заміни сторони у зобов'язанні і як наслідок — заміну сторони у виконавчому провадженні. Застосування конструкції заміни сторони у виконавчому провадженні шляхом штучного відриву від спадкового правонаступництва і заміни сторони у зобов'язанні є неправильним, відповідно застосувати приписи

ст. 334 ГПК і «закрити очі» на ст. 52 цього ж Кодексу є алогічним.

Тому немає підстав визнавати П. правонаступником відповідачки щодо спірного боргу з відшкодування збитків за користування землею без з'ясування у повній мірі дії механізму спадкового правонаступництва боргових зобов'язань, передбаченого нормами книги 6 ЦК (наприклад, необхідно з'ясувати: можливо, кредитор втратив право вимоги на підставі ч. 4 ст. 1281 ЦК, борг не входить до складу спадщини в силу п. 5 ч. 1 ст. 1219 ЦК тощо). Без цих факторів, лише на підставі заяви позивача (стягувача), заміна сторони у виконавчому провадженні є абсолютно неправомірною. Лише наявність свідоцтва про право на спадщину за законом не свідчить про спадкове правонаступництво безпосередньо щодо обов'язку зі сплати спірного боргу з відшкодування збитків за користування земельною ділянкою. Видається, що процедурні можливості господарського суду при вирішенні питання про заміну сторони виконавчого провадження при спадкуванні є обмеженими і не дозволяють вирішити це питання у повній мірі.

У разі вибуття сторони виконавчого провадження (у тому числі внаслідок смерті фізичної особи) заміна її правонаступником (ст. 334 ГПК) без заміни правонаступником відповідного учасника справи (ст. 52 ГПК) **є неможливою в силу взаємопов'язаності цих правових норм.**

¹⁹ ЄДРСР. Ухвала Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 23.06.20 р. у справі № 916/617/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/89966392.



ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА СПАДКОВЕ МАЙНО ЗА СПАДКОВОЮ ТРАНСМІСІЄЮ І ПРИ СПАДКУВАННІ ЗА ЗАКОНОМ У ПОРЯДКУ ЧЕРГОВОСТІ



Ольга Розгон, доцент, к. ю. н.

У цій статті ми розглянемо основні питання щодо визнання права власності на спадкове майно при неоформленні спадщини за життя спадкодавця, а також визначення особливостей переходу права на прийняття спадщини (спадкова трансмісія).

У ст. 1220 Цивільного кодексу України¹ зазначено, що спадщина відкривається внаслідок смерті особи або оголошення її померлою. Відкриття спадщини пов'язане із днем смерті спадкодавця. Сам факт і дата смерті підтверджуються свідоцтвом органів реєстрації актів цивільного стану чи іншим документом, який видається в установлених законом випадках.

Для прийняття спадщини встановлюється строк у 6 місяців, який починається з часу відкриття спадщини (ч. 3 ст. 1222, ч. 1 ст. 1220, ч. 1 ст. 1270 ЦК).

Місцем відкриття спадщини визнається останнє постійне місце проживання спадкодавця — конкретне помешкання, будинок, вулиця, певний населений пункт (місто, село тощо).

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО ПРАВА ЧЕРГОВОСТІ СПАДКУВАННЯ ЗА ЗАКОНОМ

Спадкоємці закликаються до спадкування за законом у порядку черговості.

ЦК встановлено 5 черг спадкоємців за законом (ст. 1261 — 1265).

Правом спадкоємця є право черговості спадкування за законом. Кожна наступна черга спадкоємців за законом отримує право на спадкування у разі: відсутності спадкоємців попередньої черги; усунення спадкоємців попередньої черги від права на спадкування; неприйняття спадкоємцями попередньої черги спадщини або відмови від її прийняття.

При цьому черговість отримання спадкоємцями за законом права на спадкування може бути змінена нотаріально посвідченим договором зацікавлених спадкоємців, укладеним після відкриття спадщини. Цей договір не може порушити права спадкоємця, який не бере в ньому участі, а також спадкоємця, який має право на обов'язкову частку у спадщині. Оскільки приклад судової практики стосується спадкоємця першої черги, то проаналізуємо ситуацію тільки щодо таких спадкоємців.

¹ Далі за текстом — ЦК.



Перша черга права на спадкування за законом:

діти спадкодавця:

— у тому числі зачаті за життя спадкодавця та народжені після його смерті (як у випадку перебування матері та батька у зареєстрованому шлюбі, так і в тих випадках, якщо шлюб між батьками не зареєстрований в органах РАЦС);

— усиновлені діти, які спадкують після свого усиновителя і вже не вважаються спадкоємцями за законом рідних батьків

— той із подружжя, який пережив іншого. Він успадковує у першу чергу лише в тому випадку, якщо перебував у зареєстрованому шлюбі зі спадкодавцем на момент смерті останнього

— батьки, які спадкують після смерті своїх дітей, крім випадків, коли вони відповідно до законодавства усуваються від спадщини (позбавлення батьківських прав)

ПЕРЕХІД ПРАВА НА ПРИЙНЯТТЯ СПАДЩИНИ

За змістом ст. 1276 ЦК, якщо спадкоємець за заповітом або за законом помер після відкриття спадщини і не встиг її прийняти, право на прийняття належної йому частки спадщини, крім права на прийняття обов'язкової частки у спадщині, переходить до його спадкоємців (спадкова трансмісія).

Тобто перехід права на прийняття спадщини (спадкова трансмісія) — це також право спадкоємця при спадкуванні за законом.

Спадкова трансмісія застосовується до спадкування за законом і до спадкування за заповітом.

У цьому випадку право на прийняття спадщини здійснюється спадкоємцями *на загальних підставах* протягом строку, що залишився для прийняття спадщини.

Якщо строк, який залишився, становить менше трьох місяців, він продовжується до трьох місяців. *Свідомство про право на спадщину* в порядку спадкової трансмісії видається за місцем відкриття спадщини після смерті першого спадкодавця.

Перехід права на прийняття спадщини, або спадкова трансмісія, — законодавчо визначений випадок переходу права від спадкоємця, що був закликаний до спадкування, але помер після відкриття спадщини, не встигнувши її прийняти, до його спадкоємців. Трансмітентом прийнято називати спадкоємця, який помер після відкриття спадщини, не встигнувши її прийняти, а трансмісарами — його спадкоємців, до яких перейшло право спадкування, що належало б йому².

Умови, за яких здійснюється спадкова трансмісія³:

1. Смерть спадкодавця
2. Закликання до спадкування спадкоємця-трансмітента. Вид спадкування в цьому разі правового значення не має
3. Смерть спадкоємця-трансмітента після смерті спадкодавця, але до спливання строку на прийняття спадщини. Тобто смерть трансмітента має настати протягом шести місяців із дня, наступного після смерті спадкодавця
4. Право на прийняття спадщини або відмова від її прийняття після смерті спадкодавця не були здійснені трансмітентом
5. Трансмітент має спадкоємця (трансмісара), який закликається до спадкування після смерті трансмітента
6. Трансмісар в установленний законом строк здійснив своє право на прийняття спадщини, що відкрилася після смерті першого спадкодавця

² Дрони́ков В. К. Наследственное право Украинской ССР / В. К. Дрони́ков. К.: Вища шк., 1974. С. 132.

³ Кухаре́в О. Сутність спадкової трансмісії у спадковому праві України. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 2. С. 73—81.
URL: nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2015_2_10.

Зауважимо, що об'єктом спадкової трансмісії є право на прийняття спадщини, яке не було реалізоване спадкоємцем через смерть.

ПРИЙНЯТТЯ СПАДЩИНИ ТА СВІДОЦТВО ПРО ПРАВО НА СПАДЩИНУ

Право на спадкування здійснюється спадкоємцями шляхом *прийняття спадщини або її неприйняття* та може стосуватися усього спадкового майна. Якщо спадкоємець протягом 6 місяців не подав до нотаріальної контори заяву про прийняття спадщини, він вважається таким, що не прийняв спадщину.

Спадкоємець, який постійно проживав зі спадкодавцем на час відкриття спадщини, вважається таким, що прийняв спадщину, якщо протягом строку, встановленого ст. 1270 ЦК, він не заявив про відмову від неї.

Не відбувається перехід права на прийняття спадщини, якщо спадкоємець до своєї смерті встиг прийняти спадщину або відмовитися від її прийняття. Відмова від зазначеного права з боку спадкоємця є наслідком його припинення, а отже, неможливістю переходу до інших осіб. Прийняття ж спадщини означає, що відповідне право вже реалізоване, у зв'язку з чим перейти в порядку *спадкової трансмісії* не може.

Трансмісар має право на прийняття спадщини в порядку трансмісії та спадщини, що відкрилася після трансмітента. Це два самостійних права, які можуть бути реалізовані незалежно одне від одного. Крім того, спадкоємці трансмітента можуть прийняти спадщину в порядку спадкової трансмісії та відмовитися від його спадщини або, навпаки, можуть прийняти спадщину після смерті трансмітента і відмовитися від прийняття спадщини, що відкрилася у зв'язку зі смертю першого спадкодавця.

Закон визначає два *способи прийняття спадщини*: подання нотаріусу відповідної заяви (ст. 1269 ЦК) та постійне проживання разом зі спадкодавцем на час відкриття спадщини (ч. 3 ст. 1268 ЦК). Це означає, що у разі спільного проживання на час відкриття спадщини спадкодавця і спадкоємця останній вважатиметься таким, що прийняв спадщину автоматично, у зв'язку з чим після його смерті положення ст. 1276 ЦК не застосовуються⁴.

Для *оформлення прав на спадщину* необхідно звернутися із заявою до нотаріуса для отримання свідоцтва про право на спадщину.

Свідоцтво про право на спадщину видається на підставі заяви спадкоємців, які прийняли спадщину, після закінчення шести місяців з дня відкриття спадщини, а у випадках, передбачених ч. 2 ст. 1270, ст. 1276 ЦК, — не раніше зазначених у цих статтях строків.

Видача свідоцтва про право на спадщину спадкоємцям, які прийняли спадщину, жодним строком не обмежена.

При видачі *свідоцтва про право на спадщину* нотаріус обов'язково перевіряє: факт смерті спадкодавця, час і місце відкриття спадщини, наявність підстав для закликання до спадкоємства, якщо має місце спадкування за законом, прийняття спадкоємцем спадщини встановлений законом спосіб, склад спадкового майна, на яке видається свідоцтво про право на спадщину. На підтвердження цих обставин від спадкоємців витребовуються *документи, які підтверджують зазначені факти*.

Видача свідоцтва про право на спадщину на майно, право власності на яке підлягає державній реєстрації, здійснюється нотаріусом після подання документів, які посвідчують право власності спадкодавця на таке майно, крім випадків, передбачених п. 3 гл. 7 розд. I Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, та перевірки відсутності заборони або арешту цього майна.

Частки у спадщині кожного зі спадкоємців є рівними. Спадкоємці можуть за усною угодою між собою, якщо це стосується рухомого майна, або за нотаріально посвідченим договором, якщо це стосується нерухомого майна чи транспортних засобів, *змінити розмір частки у спадщині* когось із них.

СУДОВА ПРАКТИКА

Відобразимо випадок *визнання права власності на спадкове майно*, у тому числі через *перехід права на прийняття спадщини* (спадкова трансмісія), на прикладі судової практики.

У листопаді 2017 року ОСОБА_2 (позивач за первісним позовом/відповідач за зустрічним позовом) звернувся до суду з позовом до ОСОБА_3 (відповідач за первісним позовом/позивач за зустрічним позовом) та ОСОБА_4 (відповідач за первісним позовом/відповідач за зустрічним позовом) про визнання права власності на спадкове майно.

⁴ Кухарев О. Сутність спадкової трансмісії у спадковому праві України. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 2. С. 73—81. URL: nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2015_2_10.



На обґрунтування позовних вимог зазначав, що він народився у родині ОСОБА_5 (батько) та ОСОБА_6 (мати). Від спільного проживання у шлюбі в батьків народилося *троє дітей*: він, брат ОСОБА_4 і брат ОСОБА_7 (батько ОСОБА_3). Останній постійно і до смерті, 17.05.16 р., проживав у спірному будинково-володінні. 07.10.80 р. помер ОСОБА_5 (батько ОСОБА_2, ОСОБА_4, ОСОБА_7), а 19.05.06 р. померла ОСОБА_6 (мати ОСОБА_2, ОСОБА_4, ОСОБА_7).

На день смерті ОСОБА_6 належав житловий будинок і господарські споруди. Для оформлення спадщини він звернувся до нотаріуса, але нотаріус *відмовила в оформленні спадщини* у зв'язку з *відсутністю документа про право власності на спадкове будинково-володіння*. Просить суд задовольнити його позов повністю, а в зустрічному позові відповідачеві-позивачеві ОСОБА_3 відмовити.

Представник відповідача-позивача ОСОБА_3 ОСОБА_8 у судовому засіданні суду пояснив, що ОСОБА_3 не заперечує того факту, що позивач-відповідач ОСОБА_2 є *спадкоємцем першої черги за законом*, однак має право тільки на 1/2 частину спадкового будинково-володіння. Свою позицію мотивує тим, що батько ОСОБА_3 — ОСОБА_7 народився і проживав до смерті. Ще за життя ОСОБА_7 (брат ОСОБА_2) та позивач-відповідач ОСОБА_2 (брат ОСОБА_7) у рівних долях успадкували спірне будинково-володіння після смерті ОСОБА_6 (мати ОСОБА_2, ОСОБА_4, ОСОБА_7).

Тобто після смерті ОСОБА_6 (мати ОСОБА_2, ОСОБА_4, ОСОБА_7) її будинково-володіння успадкували у рівних долях ОСОБА_2 (брат ОСОБА_7) та ОСОБА_7 (брат ОСОБА_2), а після смерті останнього — його син ОСОБА_3 (син ОСОБА_7). Відповідач у справі ОСОБА_4 (брат ОСОБА_7 та ОСОБА_2) спадщину після смерті матері ОСОБА_6 *не прийняв*, як і не звертався в установленний законом строк до державного нотаріуса про прийняття спадщини після смерті матері.

Зауважимо, що важливим правом спадкоємця є *право відмовитися* від спадщини. Однак необхідно розрізняти відмову особи (спадкоємця) від права та її відмову в реалізації права на спадкування. Точніше, такою відмовою, від кого вона б не виходила, особа

(спадкоємець) не просто не набуває право, а втрачає можливість вибору (вступити в господарське товариство чи кооператив або вимагати проведення розрахунків із нею)⁵.

Якщо для прийняття спадщини спадкоємець повинен так чи інакше демонстративно засвідчити свою волю прийняти спадщину, то *відмовитися* від спадщини можна не тільки шляхом вчинення певних дій (подання заяви про це), а й *не вчиняючи дій*, які б свідчили про прийняття спадщини⁶.

Спадкоємець, який не бажає прийняти спадщину, може *відмовитися* від належної йому частки на користь інших спадкоємців: спадкоємець за заповітом — на користь спадкоємців за заповітом, спадкоємець за законом — на користь спадкоємців за законом. До прав спадкоємця належить також право відкликати відмову від прийняття спадщини. Відмова від прийняття спадщини може бути відкликана протягом строку, встановленого для її прийняття (ч. 6 ст. 1273 ЦК). Але ч. 2 ст. 1274 ЦК визначає, що спадкоємець за законом має право відмовитися від прийняття спадщини на користь будь-кого зі спадкоємців за законом незалежно від черги.

17.05.16 р. ОСОБА_7 (батько ОСОБА_3) помер, і після його смерті відкрилася спадщина на частину будинково-володіння. ОСОБА_3, бажаючи оформити прийняття спадщини юридично та отримати свідоцтво про право на спадщину, звернувся із заявою до нотаріальної контори, проте йому було відмовлено у видачі свідоцтва про право на спадщину через відсутність документа про право власності на спадкове будинково-володіння. Просить суд задовольнити позов повністю, а позов позивача-відповідача ОСОБА_2 задовольнити частково.

Суд, заслухавши позивача-відповідача ОСОБА_2, представника відповідача-позивача ОСОБА_3 ОСОБА_8, вважає, що позов ОСОБА_2 підставний і підлягає *частковому задоволенню*, а зустрічний позов ОСОБА_3 теж підставний і підлягає задоволенню в повному обсязі виходячи з положень, установлених у ст. 1261 та 1276 ЦК.

Рішенням Рожнятівського районного суду Івано-Франківської області від 20.04.18 р.⁷ позов ОСОБА_2 до ОСОБА_3, ОСОБА_4 про визнання права власності

⁵ Спасибо-Фатєєва І. Категорія відмови у цивільному праві України. Вісник академії правових наук. 2011. № 3. С. 97.

⁶ Піцик Х. З. Відмова від спадщини як одне із прав спадкоємців при спадкуванні за законом. Правова політика Української держави: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 70-річчю Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника (19—20 лютого 2010 року). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2010. Том 1. С. 191.

⁷ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/73569726.



на спадкове майно задоволено частково. Визнано за ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_3 право власності на частину будинковолодіння. У решті позову відмовлено. Позов ОСОБА_3 до ОСОБА_2, ОСОБА_4 про визнання права власності задоволено. Визнано за ОСОБА_3 право власності на частину будинковолодіння.

На це рішення ОСОБА_2 подав апеляційну скаргу, просить його скасувати та ухвалити нове про задоволення його позовних вимог у повному обсязі, а в задоволенні зустрічного позову відмовити. Апелянт у скарзі зазначає, що проживав у спадковому будинковолодінні з матір'ю до її смерті, доглядав її та зазнав витрат на поховання. Заповіт на його користь вона скласти не встигла.

Вислухавши доповідача, доводи апелянта та його представника, які вимоги скарги підтримали, представника позивача за зустрічним позовом, який заперечив вимоги апеляційної скарги, перевіривши матеріали справи, колегія суддів вважає, що *апеляційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.*

Ухвалюючи рішення про часткове задоволення первісного позову та задовольняючи в повному обсязі зустрічний позов, суд першої інстанції встановив, що після смерті спадкодавця ОСОБА_7 (мати) її будинковолодіння успадкували у рівних долях ОСОБА_1 (брат ОСОБА_8) та ОСОБА_8 (брат ОСОБА_1), а після смерті останнього — його син ОСОБА_3.

ОСОБА_5 (син ОСОБА_7/брат ОСОБА_1 та ОСОБА_8) спадщину після смерті матері ОСОБА_7 *не прийняв, як і не звертався* в установленний законом строк до державного нотаріуса про прийняття спадщини після смерті матері. Тому суд дійшов висновку про визнання права власності за ОСОБА_1 як спадкоємцем першої черги *на половину спадкового майна*, а за ОСОБА_3 — права власності *на іншу половину спадкового майна* у зв'язку з тим, що він має право на частину, яку не встиг прийняти його батько ОСОБА_9 у порядку спадкової трансмісії.

Однак колегія суддів вважає, що висновок суду про право позивача ОСОБА_3 на спадкування частини спадкового майна після смерті свого батька ОСОБА_9 у порядку спадкової трансмісії *зроблено при неповному з'ясуванні обставин*, які мають значення для справи, висновки суду у цій частині не відповідають обставинам справи, порушено норми матеріального права, що є підставою для його скасування та ухвалення нового судового рішення.

З матеріалів справи вбачається, що Державним нотаріусом *відмовлено* ОСОБА_1 12.05.17 р., а ОСОБА_3 09.11.16 р. у *видачі свідоцтва про право на спадщину* після смерті матері через відсутність документа про право власності на спадкове будинковолодіння.

Однак у цій справі суд першої інстанції дійшов помилкового висновку про застосування до спірних правовідносин положень ст. 1276 ЦК, не врахувавши, що спадкоємець ОСОБА_8 (брат ОСОБА_1) і позивач ОСОБА_1 прийняли спадщину після смерті матері, тому *не можна вважати*, що син померлого ОСОБА_8 мав право на спадкування у порядку спадкової трансмісії.

ОСОБА_3 (син ОСОБА_8) згідно зі спадковою справою в установленний законом строк прийняв спадщину після смерті батька, який мав право на частину спадкового будинковолодіння, після смерті матері як спадкоємець першої черги. Тому позивачу за зустрічним позовом ОСОБА_3 згідно зі ст. 1261 ЦК належить *право на спадкування за законом як дитині після смерті батька* ОСОБА_8, а не згідно зі ст. 1276 ЦК у порядку спадкової трансмісії, як помилково вважав суд першої інстанції.

У поданій зустрічній позовній заяві ОСОБА_3 обґрунтовував заявлені вимоги прийняттям спадщини не у порядку спадкової трансмісії, а у *порядку спадкування за законом як спадкоємець першої черги.*

Аналізуючи зазначені докази, колегія суддів вважає, що кожен із позивачів, ОСОБА_1 та ОСОБА_3, має право на частину спадкового будинковолодіння як *спадкоємець першої черги за законом.*

Не може бути визнане за ОСОБА_1 право власності на все спадкове будинковолодіння у зв'язку з тим, що його половину успадкував його брат ОСОБА_8 і після його смерті право за законом на це майно набув його син ОСОБА_3 як спадкоємець першої черги.

Постановою Апеляційного суду Івано-Франківської області від 16.07.18 р.⁸ рішення Рожнятівського районного суду Івано-Франківської області від 20.04.18 р. скасовано та ухвалено нове судове рішення.

У серпні 2018 року ОСОБА_1 подав до Верховного Суду касаційну скаргу, в якій, посилаючись на неправильне застосування норм матеріального права і порушення норм процесуального права, просить скасувати постанову апеляційного суду та ухвалити нове судове рішення, яким його позовні вимоги задовольнити шляхом визнання за ним права власності на спадкове

⁸ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/75331668.



будинковолодіння та відмовити у задоволенні позовних вимог ОСОБА_2.

Касаційна скарга мотивована тим, що ОСОБА_2 не має права на спадкування частини будинковолодіння, оскільки його батько ОСОБА_6 помер після смерті своєї матері ОСОБА_5, якій належало спірне будинковолодіння на праві власності, та не оформив своє право на частину спадкового майна. Тому його син ОСОБА_2 не має права на частину спадкового майна ні в порядку спадкової трансмісії, як визнав суд першої інстанції, ні за правом представлення.

Ухвалою Верховного Суду від 17.12.18 р. відкрито касаційне провадження за касаційною скаргою ОСОБА_1 та витребувано матеріали справи із суду першої інстанції.

Перевіривши доводи касаційної скарги та матеріали справи, колегія суддів Верховного Суду⁹ дійшла висновку, що підстав для її задоволення немає.

Суди встановили, що ОСОБА_1 (брат ОСОБА_6) та ОСОБА_6 є синами ОСОБА_5 (мати), яка померла ІНФОРМАЦІЯ_2.

Після смерті ОСОБА_5 відкрилася спадщина на житловий будинок із належними до нього господарськими будівлями і спорудами АДРЕСА_1 1956 року забудови, право власності на який не зареєстроване.

ОСОБА_6 з 20.02.98 р. та до дня смерті був зареєстрований і проживав із матір'ю за зазначеною адресою.

ОСОБА_1 (позивач за первісним позовом) у шестимісячний строк після смерті матері подав до державної нотаріальної контори заяву про прийняття спадщини.

ОСОБА_6 помер, після чого у шестимісячний строк його син ОСОБА_2 (позивач за зустрічним позовом) подав до нотаріальної контори заяву про прийняття спадщини.

Через відсутність документів, що посвідчують право власності на спадкове будинковолодіння, ОСОБА_1 отримав відмову у видачі свідоцтва про право на спадщину 12.05.17 р., а ОСОБА_2 — 09.11.16 р.

Встановивши обставини справи, апеляційний суд дійшов обґрунтованого висновку, що згідно зі ст. 1261 ЦК ОСОБА_2 належить право на спадкування за законом як дитині після смерті батька ОСОБА_6, а не відповідно до ст. 1276 цього Кодексу в порядку спадкової трансмісії, як помилково вважав суд першої інстанції.

Доводи касаційної скарги про відсутність у ОСОБА_2 права на спадкове майно спростовуються наведеними вище обставинами справи та висновками суду.

Факт того, що ОСОБА_6 за життя не оформив свого права на спадкове майно після смерті матері, не має правового значення для вирішення питання щодо наявності права на це майно у його спадкоємців, оскільки відповідно до ч. 3 ст. 1296 ЦК відсутність свідоцтва про право на спадщину не позбавляє спадкоємця права на спадщину.

Інші доводи касаційної скарги зводяться до переоцінки доказів та незгоди позивача за первісним позовом із висновками суду апеляційної інстанції щодо їх оцінки.

Оскаржена постанова апеляційного суду ухвалена із правильним застосуванням норм матеріального права і з дотриманням норм процесуального права, доводи касаційної скарги є необґрунтованими.

З огляду на викладене, Верховний Суд дійшов висновку про залишення касаційної скарги без задоволення, а оскарженої постанови апеляційного суду — без змін.

Отже, можна зробити такі **висновки**:

— якщо спадкоємець не оформив своє право на спадкове майно після смерті спадкодавця, то це не має правового значення для вирішення питання щодо наявності права на спадщину;

— слід розрізняти відмову спадкоємця від права та відмову в реалізації права на спадкування спадкоємцем, ураховуючи, що *відмовитися* від спадщини можна і *не вчиняючи дій*, які б свідчили про прийняття спадщини;

— *спадкова трансмісія* виникає, якщо спадкоємець за законом помер після відкриття спадщини і не встиг її прийняти. Право на прийняття належної йому частки спадщини, крім права на прийняття обов'язкової частки у спадщині, переходить до його спадкоємців;

— якщо спадкоємці *прийняли* спадщину після смерті спадкодавця (як спадкоємці першої черги), *не можна вважати*, що син одного з померлих спадкоємців мав право на спадкування у порядку *спадкової трансмісії* або за правом представлення, тому син має *право на спадкування за законом як дитина після смерті батька* (один із померлих спадкоємців).

⁹ ЄДРСР. Постанова Верховного Суду від 31.08.20 р. у справі № 350/1850/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/91260454.



СТАНІСЛАВ ДНІСТРЯНСЬКИЙ: УЧЕНИЙ-ПРАВНИК, ПОЛІТИЧНИЙ ДІЯЧ, ДОКТОР ПРАВА, АДВОКАТ (1870 — 1935)

Ірина Василик, керівник Центру досліджень адвокатури
і права, проректор Вищої школи адвокатури НААУ

Галина Басара-Тиліщак, Інститут історії України НАН України, к. і. н.

Вагомий внесок в українську правничу науку, активна політична діяльність для захисту прав українського народу в парламенті Австро-Угорщини, заснування Українського вільного університету та Українського правничого товариства, створення кількох конституційних проєктів вписують ім'я Станіслава Севериновича Дністрянського до переліку найвидатніших постатей в історії України.



ПОЧАТКИ ЖИТТЕВОГО ШЛЯХУ: У ТЕРНОПОЛІ, ВІДНІ, БЕРЛІНІ ТА ЛЕЙПЦИГУ

Станіслав Дністрянський народився 13 листопада 1870 року у Тернополі. Батько — Северин був професором, а згодом — директором Тернопільської учительської семінарії. Пізніше продовжив кар'єру у Львові на посаді краєвого шкільного інспектора. Мати походила з роду Вишневських.

Протягом 1876 — 1880 рр. Станіслав Дністрянський навчався у початковій школі при учительській семінарії, після закінчення якої вступив до тернопільської гімназії. У 1888 році закінчив її з відзнакою



Гімназія у Тернополі

і вступив на юридичний факультет університету у Відні. У 1893 році С. Дністрянський одержав звання доктора права, яке відкривало йому шлях до професійного заняття адвокатською діяльністю. Ще в університеті здібний студент особливо зацікавився австрійським цивільним правом, вбачаючи у ньому перспективи для розвитку європейської правничої думки. Під час навчання С. Дністрянський написав перші наукові праці. Серед них — «Трилітній речинець з § 1487, з.к.з.ц.». Майбутній учений створив нову теорію щодо питання строку давності в австрійському цивільному праві. Успіхом стало те, що згодом її було застосовано у практиці Найвищого австрійського суду. За цю працю у 1894 році С. Дністрянському було присвоєно звання доктора політичного права. Незважаючи на відкритий шлях до успішної кар'єри адвоката чи судді, майбутній учений і професор обрав наукову дорогу.

Міністерство у справах релігії та освіти Австро-Угорщини виділило С. Дністрянському стипендію й навесні 1895 року обдарований правник вирушив до Берліна, щоб поглибити свої знання в царині юриспруденції. У місцевому університеті під керівництвом відомого німецького політеконома Вагнера С. Дністрянський написав наукову працю «Полагоди шкоди з огляду економічного та соціального». Запропонува-



ні молодим ученим принципи соціально-економічної теорії, пізніше перейменовані в соціологічні, надовго закріпилися в юридичній науці. С. Дністрянський став представником соціологічного методу дослідження юридичних явищ.

Наприкінці 1896 року С. Дністрянський перебрався до Лейпцига — центру історично-емпіричного методу у дослідженні права, де прослухав семінар історика-економіста Блюхнера й написав за його результатами наукову роботу.

Підсумком наукової теоретичної підготовки С. Дністрянського в університетах Відня, Берліна та Лейпцига стали написання і публікація у 1898 році праці про відшкодування шкоди в договірних відносинах австрійського права «Das Wezen des Werklieferungsvertrages im österreichischen Rechte» («Шкода в доставно-вирібному договорі австрійського права»). Це була перша монографія з цієї проблематики в європейській науці. Учений не обмежився лише теоретичним аналізом питання, а й запропонував змінити тогочасну судову практику у вирішенні спорів між роботодавцем і робітником у випадках відшкодування збитків, травмування, смерті. С. Дністрянський запропонував зобов'язати роботодавця відповідати у судовому порядку за шкоду, завдану робітникові як особі, що створює матеріальні цінності. Дискусія, яка відбулася на основі праці ученого не лише в австрійській, але й у німецькій юридичній науці, сприяла розширенню цивільного кодексу новим соціальним законодавством.

ВЕРШИНИ ПРОФЕСІЙНОГО ЗРОСТАННЯ

Станіслав Дністрянський здобув заслужене визнання й авторитет у правничих колах Європи. У 1899 році він став доцентом цивільного права Львівського університету й очолив кафедру австрійського цивільного права з українською мовою викладання на факультеті права та адміністрації Львівського університету. Розпочався плідний науковий період. У 1899 році С. Дністрянський написав роботу, що стосувалася юридичних аспектів спадкового права «Право спадщини». Наступного року опублікував цікаву розвідку з речового права «Чоловік і його потреби в правній системі». У 1901 році видав перший том, а до 1909 року ще два томи праці «Австрійське право облігаційне», яка, водночас, стала також підручником для студентів.

У 1901 році С. Дністрянського призначили на посаду професора цивільного права Львівського універси-

тету. Плідна наукова праця не тільки не перешкоджала активній викладацькій діяльності ученого, а й підживлювала її. Лекції професора С. Дністрянського були переповнені слухачами. Викладав він жваво і цікаво, докладаючи значних зусиль, щоб підготувати якнайбільше кваліфікованих правників для роботи в окремому українському університеті, про відкриття якого мріяв і за який боровся.

У тому ж 1901 році Станіслав Дністрянський одружився з юною Софією Рудницькою — донькою свого викладача географії у Тернопільській гімназії Лева Рудницького, сестрою відомого українського географа



Степана Рудницького, письменника Юрія Рудницького, знаного в літературі як Юліан Опільський, та правника Лева Рудницького. Софія стала відомою піаністкою, музикознавцем і педагогом.

У Львові С. Дністрянський став членом Наукового товариства імені Шевченка, був активно залучений у роботу історико-філософської секції. Згодом очолив правничу комісію НТШ, а в 1900 році став головним редактором друкованого видання історико-філософської секції «Часопись правнича і економічна». За його редакцією вийшло 10 томів журналу, у кожному учений публікував власну наукову роботу та кілька рецензій.



БОРІТЬБА ЗА ПОЛІТИЧНІ ПРАВА УКРАЇНЦІВ: У ЗАЛІ ПАРЛАМЕНТУ І СУДУ

У 1906 році Станіслав Дністрянський у науковій розвідці «Реформа виборчого права в Австрії» на основі аналізу статистичних даних довів, що склад австрійського парламенту не відповідає етнічному складові населення Австрії, а інтереси українців Східної Галичини та Північної Буковини не були представлені у ньому належним чином. На наступних виборах до Державної Ради — парламенту Австро-Угорщини українці одержали квоту на 33 мандати (28 депутатів для Галичини, 5 — для Буковини). Участь у виборчій кампанії, яка відбулася на початку 1907 року, взяв і Станіслав Дністрянський, який висувався від Української національно-демократичної партії. Виступивши на десятках народних віч, ведучи боротьбу з москвофілами, С. Дністрянський переміг на виборах. У грудні 1907 року у своєму першому виступі у Державній Раді депутат С. Дністрянський вказав на безправне становище українців в обох частинах Австро-Угорської імперії. У стінах парламенту він наполегливо обстоював необхідність заснування Українського університету. Після трагічних подій 1 липня 1910 року у Львові під час віча на підтримку заснування Українського університету, коли було убито поляками студентського активіста Адама Коцька, а багатьох учасників заходу заарештовано, Станіслав Дністрянський взяв на себе їх захист і як адвокат спростував на суді висунуті проти них звинувачення.

Виявом довіри виборців до посла С. Дністрянського стало його повторне у 1911 році депутатом Державної Ради у Відні. Під час другої каденції, яка тривала до розпаду Австро-Угорщини у 1918 році, він очолював парламентську групу «Український клуб».

У квітні 1909 року було засновано з ініціативи С. Дністрянського та очолене ним Товариство українсько-руських правників, а з січня 1910 року розпочалося видання наукового органу Товариства — журналу «Правничий вісник». Кошти на його видання вдалося отримати від уряду. Журнал виходив чотири рази на рік, у ньому публікувалися наукові правничі розвідки і рецензії, рішення судових чи адміністративних органів, практичні консультації з актуальних питань судової практики. Видавався «Правничий вісник» три роки і був закритий через брак коштів. На його сторінках С. Дністрянський опублікував аналіз і коментарі до цілої низки законів, серед них: «Закон про службу

умову торговельних помічників», «Табулярне засиджене», «Причинки до науки про досмертчину подруга», «Новеля до цивільного закона».

Одним із наймасштабніших заходів Товариства українсько-руських правників стало проведення першого з'їзду українських правників у Львові у березні 1914 року. С. Дністрянський виголосив на з'їзді доповідь про «право народа» на самовизначення та власний державний розвиток.

Після початку Першої світової війни лідери української громади в Галичині були звинувачені австрійською владою у проросійських симпатіях. Незважаючи на звільнення від військової служби, С. Дністрянського було вислано як військового юриста спочатку у Моравську Остраву, а потім — у Краків. У 1916 році, після смерті австрійського імператора Франца-Йосифа I, новий імператор Карл вирішив відновити діяльність парламенту. С. Дністрянський повернувся у Відень, брав участь у засіданнях парламенту та Української парламентарної репрезентації, працював на посаді аудитора військового суду.

СТАНІСЛАВ ДНІСТРЯНСЬКИЙ НА СЛУЖБІ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ: ТВОРЕЦЬ КОРПУСУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА І КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРОЄКТІВ

Доба Західно-Української Народної Республіки стала для С. Дністрянського часом практичного застосування його теоретичного правничого досвіду. 21 листопада 1918 року було прийнято постанову, що передбачала збереження тих законів і розпоряджень колишньої Австро-Угорщини, що не суперечили інтересам ЗУНР. С. Дністрянський відредагував свій переклад австрійського «Цивільного права», вилучивши звідти неактуальні для того часу закони і доповнивши його законодавством ЗУНР. У 1919 році у Відні він власним коштом опублікував цей законодавчий кодекс, що став найзначнішим зібранням цивільного права того періоду. Уперше у ньому було застосовано юридичну термінологію українською мовою.

С. Дністрянський — автор Меморандуму у справах Східної Галичини, надісланого учасникам Берестейської мирної конференції 1918 року.

Наприкінці 1920 року на замовлення уряду ЗУНР в еміграції та його голови — Євгена Петрушевича Станіслав Дністрянський підготував проєкт Конституції ЗУНР. Це був уже другий конституційний проєкт



С. Дністрянського за революційну добу. Перший проєкт під назвою «Устрій Галицької Держави. Перший проєкт тимчасових основних законів, виготовлений у віденському парламенті проф. С. Дністрянським 1918 р. для покликання у життя Галицької Держави» визначав, що «Галицька Держава обіймає усі злучені землі, поселені споконвіку українським народом у межах дотеперішньої Австро-Угорської монархії». В основу закладалося право українського народу на самовизначення. Державними мовами пропонувалося визнати українську, польську і німецьку мови, причому українська визнавалася «внутрішньою урядовою мовою». Польському, єврейському та німецькому населенню гарантувалася «народня самоуправа», а першим із гарантованих прав і свобод було «право плекати свою народність і мову». Проєкт Конституції Галицької держави був підготовлений на випадок мирного переходу Галичини, Північної Буковини та Закарпаття від Австро-Угорщини до Галицької держави. Історичні реалії склалися інакше. ЗУНР утворилася внаслідок збройного повстання, а її конституцією став «Тимчасовий основний закон про державну самостійність українських земель бувшої Австро-Угорської монархії», ухвалений 13 листопада 1918 року.

Проєкт Конституції ЗУНР 1920 року, підготовлений С. Дністрянським, стосувався етнографічно сполучених українських областей Австро-Угорської монархії, кордони яких мали визначатися мировою угодою. Майбутню західноукраїнську державу вчений уявляв як самостійну і правову унітарну напівпрезидентську демократичну республіку. В порівнянні з проєктом Конституції Галицької Держави, передбачалося об'єднання ЗУНР з Великою Україною на основі права народів на самовизначення. Проєкт 1920 року складався з трьох частин: I. Держава та право. II. Державна влада. III. Самовизначення народів.

Громадянам гарантувалася «натуральна, особиста, політична та економічна свобода». Усі свободи вважалися необмеженими, за винятком економічної, яка не могла перешкоджати державній владі справедливо розподіляти національне багатство, а також держава брала на себе опіку над економічно слабшими. Загальний економічний порядок держави мав опиратися на приватну власність. Станіслав Дністрянський закріплював родові, станові та шляхетські привілеї, за умови, що вони не братимуться до уваги при роз-

поділі державних посад. Усі громадяни визнавалися рівними щодо суду, мали право на державну охорону.

Згідно з проєкту Конституції ЗУНР, на першому етапі державного будівництва передбачалося скликання Установчих зборів, які мали узаконити остаточний текст конституції (затвердити конституційну грамоту), здійснити адміністративно-територіальний поділ (на громади, повіти, округи), прийняти виборчі закони та інші акти, зокрема про податки й аграрну реформу. Вибори до Установчих зборів повинні були проходити на основі загального, прямого, рівного і таємного голосування за трьома національними куріями — українською, польською та представників інших національностей. Кожна курія володіла правом «вето» на закон, що порушував права народності. Тоді такий закон передавався на розгляд державного судового трибуналу або на вирішення «народним збором» (референдумом).

Безпосередня демократія мала реалізовуватися через загальні або місцеві народні збори — референдуми. Запроваджувався і дорадчий орган — народні комори — виборні фахові громадські організації, які могли вимагати від державних органів врахування їхніх рішень.

Виконавчу владу очолював президент республіки, якого обирали на 4 роки. Президентом міг бути кожний громадянин, українець за походженням, не молодший 35 років, не позбавлений цивільних і політичних прав, без обмеження по віросповіданню. Президент проголошувався верховним головнокомандувачем. При президенті створювалася Прибійна рада у кількості 6 осіб із принципом національного представництва: 4 українці, 1 поляк і 1 від інших народностей. Функції уряду мала виконувати Рада держави, до її складу також входили 6 чоловік (4 українці, 1 поляк і 1 від інших національностей).

Станіслав Дністрянський наполягав на відокремленні юстиції від адміністрації. Державний судовий трибунал мав бути незалежною інституцією, а голову державної юстиції міг призначати і звільняти президент.

Новацією С. Дністрянського у розділі про «Самовизначення народів» була пропозиція встановлення «національного ключа» — співвідношення 4:1:1 (4 українці, 1 поляк, 1 від інших національностей). Такий підхід, на думку вченого, мав забезпечити і права національних меншостей, і сприяти



утвердженню українського народу як природного власника національної землі: «Національний ключ 4:1:1 має бути основною політично-правного відношення поодиноких народностей. Всі народності матимуть свою культурну автономію, якої політичним виразом являється поділ шкільної ради на національні секції. Так само участь у судівництві означуватиметься національним ключем. Усі народності матимуть рівне право послугуватися матірньою мовою в урядах, судах та в публічному житті. Тому урядники та судді повинні знати мову сторін».

ЕМІГРАЦІЙНА ДОБА: ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНСЬКОМУ ВІЛЬНОМУ УНІВЕРСИТЕТІ ТА НАУКОВА ПРАЦЯ

В еміграції Станіслав Дністрянський — один із засновників Українського вільного університету (УВУ). У 1919 році з його ініціативи у Відні було засновано Товариство прихильників освіти, яке взяло у свої руки справу по створенню університету. У листопаді 1920 року розпочалися лекції, які незабаром перетворилися у регулярні навчальні курси. Урочисте відкриття УВУ у Відні відбулося 17 січня 1921 року. С. Дністрянський став першим деканом факультету права і політичних наук.

Після закінчення першого літнього семестру С. Дністрянський та ректор УВУ О. Колесса провели

переговори у Празі з президентом Чехословаччини Т. Масариком та прем'єр-міністром Е. Бенешем щодо переведення Українського вільного університету з Відня до Праги, де в еміграції перебувало значно більше української молоді. Переговори завершилися успішно і восени 1921 року УВУ продовжив діяльність

у Празі. На урочистому відкритті університету 23 жовтня 1921 року був присутній президент Т. Масарик, а УВУ отримав матеріальну допомогу від чехословацького уряду. У 1921 — 1922 навчальному році С. Дністрянського обрали ректором УВУ, а в наступному 1922 — 1923 навчальному році — проректором.



У 1923 році за ініціативи С. Дністрянського було утворено Українське правниче товариство у Чехословаччині. У жовтні 1933 року з нагоди 10-річчя існування Товариства С. Дністрянський організував у Празі Український науковий юридичний з'їзд. У 1925 році створив Українське історично-філологічне товариство у Празі. Намагався учений створити і Український правничий інститут, однак через матеріальні труднощі задум не вдалося реалізувати.

Еміграційний період став часом плідної наукової праці професора С. Дністрянського. У 1923 році він підготував третю частину «Загальної науки права і політики», а у 1926 році — четверту. Обидві частини залишилися у рукописах. У 1925 році учений завершив монографію «Основи модерного приватного права». У перекладі чеською мовою її опублікувала Чеська Академія Наук.

Окрім Українського вільного університету у Празі С. Дністрянський читав лекції в Українській господарській академії в Подебрадах, викладав цивільне право у Празькому німецькому університеті та чеській Вищій школі політичних наук.

У другій половині 1920-х років у зв'язку з успіхами політики українізації для багатьох українських діячів в еміграції ситуація в науковому і культурному житті Радянської України видалася обнадійливою. С. Дністрянський налагодив контакт з юридичними установами Києва та Харкова. У 1926 році він надіслав для публікації у видавництво Науково-дослідної кафедри права у Харкові дві праці «Культура, цивілізація і право» та «Потреба нової системи приватного права». Обидві, на жаль, так і не побачили світ. У 1928 році С. Дністрянського обрали дійсний членом Всеукраїнської академії наук по кафедрі цивільного права і політики. Учений мав серйозні наміри переїхати в УСРР. Однак бюрократичні перешкоди завадили його намірам. У 1932 році С. Дністрянський одержав громадянство Чехословацької республіки.

Через погіршення стану здоров'я С. Дністрянський переселився в Ужгород. Планував займатися адвокатською практикою та досліджувати звичаєве право закарпатських українців. У 1935 році земний шлях Станіслава Дністрянського завершився. Похований видатний учений-правник в Ужгороді.

Все життя адвоката, правознавця, професора Станіслава Дністрянського було присвячене розвитку української юридичної науки і формуванню покоління українських правників.