



Тема:

LIGA360: АДВОКАТ НААУ:

НААУ та ЛІГА:ЗАКОН презентували онлайн-платформу для адвокатів

с. 3

«Україна 30. Розвиток право- суддя»:

Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова взяла участь у роботі форуму

с. 4

Дайджест діяльності комітетів та секцій НААУ

с. 9

Історія адвокатури. Адвокатські ювілеї у 2021 році

с. 61



ЗМІСТ

Новини та події

НААУ та ЛІГА:ЗАКОН презентували онлайн-платформу для адвокатів LIGA360:АДВОКАТ НААУ	3
Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова взяла участь у роботі всеукраїнського форуму «Україна 30. Розвиток правосуддя».....	4
НААУ та UKRAINEINVEST підписали Меморандум про співпрацю	5
Посилення ролі адвокатури в управлінні БПД сприятиме кращій якості безоплатної правової допомоги ..	6
Делегація НААУ представила Україну на 49-й Конференції президентів адвокатур Європи.....	8

Комітети НААУ

Дайджест діяльності комітетів та секцій НААУ за січень — лютий 2021 року	9
--------------------------------------------------------------------------------	---

Податкове законодавство

<i>О. МIRONENKO-ШУЛЬГАН</i> Оподаткування підприємництва в умовах фінансової кризи: гармонізація публічного і приватного інтересу	20
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Кримінальні справи

<i>О. Чеботарьов</i> Обґрунтування ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду під час застосування запобіжних заходів крізь призму практики ЄСПЛ	23
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ізовітова Л. П.

Голова Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Гвоздів 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 P
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





Цивільні справи

Т. Красник, Ю. Усова

Особи з інвалідністю: особливості
працевлаштування, обов'язки
та права роботодавця.....25

О. Простибоженко

Визначення розміру заборгованості
за аліментами, які стягуються
у частці від заробітку (доходу)
платника аліментів: аналіз судової
практики30

Д. Майстро

Особливості розгляду судами
справ про зміну прізвища, та (або)
власного імені, та (або) по батькові
малолітніх осіб36

О. Розгон

Поділ майна, яке належить
подружжю на праві спільної
сумісної власності, здійснений
за розпискою між ними 39



Земельне законодавство

О. Курчин

Новели законодавства щодо переходу
права користування земельною ділянкою...49



Експерти з питань права

Є. Григоренко, О. Передерій, А. Стебелєв

Основні вимоги до висновку
експерта у галузі права: законодавче
регулювання та практичне їх утілення51



Історія адвокатури

Б. Волошинський

Адвокат Олекса Косак: правнича
і громадська діяльність у міжвоєнній
Галичині55

І. Василик, Г. Басара-Тилищак

Адвокатські ювілеї у 2021 році61

Головний редактор
Ізовітова Л. П.

Редактор
Ковтун М. С.

Загальний дизайн
Гладченко Ю. О.

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.i.factor.ua

Періодичність виходу
раз на місяць

Дата виходу
15.03.2021 р.

© ТОВ «ФАКТОР-МЕДІА», 2021.
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.



НААУ ТА ЛІГА:ЗАКОН

ПРЕЗЕНТУВАЛИ ОНЛАЙН-ПЛАТФОРМУ ДЛЯ АДВОКАТІВ LIGA360:АДВОКАТ НААУ

24 лютого Національна асоціація адвокатів України та компанія ЛІГА:ЗАКОН презентували унікальну онлайн-платформу для адвокатів **LIGA360:АДВОКАТ НААУ**.

Робочий онлайн-простір LIGA360:АДВОКАТ НААУ містить три блоки: інформаційний, організаційний та репутаційний, що враховують потреби кожного адвоката та створюють сприятливі умови для інформування адвокатів про зміни чинного законодавства України та судової практики, забезпечення доступу до навчальних заходів Вищої Школи Адвокатури, а також просування свого персонального бренду.

Ексклюзивний ІТ-продукт створений у надзвичайно короткі терміни завдяки співпраці між НААУ та ЛІГА:ЗАКОН у рамках Меморандуму, підписаного у грудні 2020 року.

Презентуючи онлайн-платформу, **Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова** наголосила, що цей онлайн-продукт створений з урахуванням рекомендацій НААУ та включає повний комплекс інструментів для ефективного вирішення професійних задач для кожного адвоката.

«Сьогодні в Україні мільйон нормативно-правових актів. Щодня до них вносяться зміни, і ми маємо швидко змінюване, динамічне, хаотичне, а іноді навіть суперечливе законодавство. До того ж позиції Верховного Суду нас інколи дивують, бо містять фактично нові норми законодавства. Адвокат має швидко орієнтуватися в цьому широкому законодавчому полі, бо кожна справа — нова і має часові межі. Сьогодні без відповідного цифрового моніторингу і пошукових фільтрів адвокат не може ефективно працювати. Тому коли ми почали співпрацю з ЛІГА:ЗАКОН, ми сформулювали замовлення на виготовлення такого продукту, який враховує практичні потреби наших адвокатів», — підкреслила Лідія Ізовітова.

Голова ради директорів компанії ЛІГА:ЗАКОН Марина Бондаренко зазначила, що онлайн-платформа поєднує 30-річний досвід у розробленні ІТ-продуктів компанії ЛІГА:ЗАКОН та експертизу НААУ в органі-



зації адвокатської діяльності і підвищенні професійних стандартів адвокатури. Тобто все, що потрібно успішному адвокату, знаходиться в єдиному онлайн-просторі.

«Наразі ми маємо майже два десятки продуктів і сервісів. І для того, щоб не користуватися окремими продуктами нарізно, була зроблена діджиталізована платформа, яка збирає для кожного конкретного спеціаліста можливості різних продуктів за його потребами. Виходить комплексний підхід для забезпечення діяльності кожного адвоката — як інформаційний, так і ІТ», — розповіла Марина Бондаренко.

Лідія Ізовітова також зазначила, що онлайн-платформа буде удосконалюватись і висловила сподівання, що адвокати будуть активно надавати зворотній зв'язок, як покращити продукт з точки зору професійного користувача.

Наразі можна отримати безкоштовний тестовий доступ до всіх варіантів продукту. Адвокат, який стане користувачем «LIGA360:АДВОКАТ НААУ», отримує 10 або 16 безкоштовних годин для підвищення кваліфікації у ВША та зарахування внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування за поточний рік.

«Ми дуже раді, що у нас з'явилися такі партнери, які нас почули, які розуміють, що розвиток адвокатури — це майбутнє для наших людей, які будуть захищені.



І сподіваюсь, що наші адвокати оцінять цей продукт належним чином», — підсумувала Голова НААУ, РАУ.

«LIGA360:АДВОКАТ НААУ» забезпечує можливості для:

- доступу до необхідної інформації (актуального законодавства, повної бази судових рішень із можливістю прогнозувати рішення за позовами, сервісу перевірки та моніторингу контрагентів, новин і подій НААУ, аналітики від експертів юридичних видань);

- підвищення кваліфікації на вебінарах ВША з нарахуванням залікових балів та доступом до кабінету адвоката на сайті ВША НААУ;

- сплати щорічних внесків до НААУ на фінансування діяльності органів адвокатського самоврядування, доступ до особистого кабінету адвоката на сайті НААУ;

- контролю репутації адвоката в публічному просторі завдяки спеціальному функціоналу;

- розміщення інформації в Національному професійному юридичному каталозі Liga:BOOK;

- сплати податків онлайн та подання звітності до контролюючих органів — для ФОП.

У межах Меморандуму про співпрацю НААУ сприяє адвокатам у доступі до користування комплексним рішенням ЛІГА:ЗАКОН на спеціальних умовах.

Для ознайомлення адвокатів — членів НААУ з новою системою «LIGA360:АДВОКАТ НААУ» буде надано безкоштовний тестовий доступ до 15 березня 2021 року.

З умовами доступу можна ознайомитися за посиланням: URL : promo.ligazakon.net/liga360-advokat-naau/

ГОЛОВА НААУ, РАУ ЛІДІЯ ІЗОВІТОВА ВЗЯЛА УЧАСТЬ У РОБОТІ ВСЕУКРАЇНСЬКОГО ФОРУМУ «УКРАЇНА 30. РОЗВИТОК ПРАВОСУДДЯ»

Всеукраїнський форум «Україна 30. Розвиток правосуддя» проходив у Києві 1 — 3 березня 2021 року.

Відкривав захід **Президент України Володимир Зеленський**. Також у його роботі взяли участь представники Офісу Президента, уряду, парламенту, дипломатичного корпусу країн G7 та профільні експерти. Національну асоціацію адвокатів України представили **Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова**, **Голова Комітету з питань БПД Олександр Дроздов** та **заступник Голови Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ Євген Солодко**.

Під час форуму була презентована **Стратегія розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки**. Проєкт розроблений Комісією з питань правової реформи при Президентові України, в діяльності якої беруть участь Олександр Дроздов та Євген Солодко.



Представляючи Стратегію, **Голова Комісії з питань правової реформи Сергій Іонушас** підкреслив, що автори проєкту поставили собі завдання вирішити основні проблеми, пов'язані з розвитком як системи



правосуддя в цілому, так і окремих її інститутів, зокрема й інституту адвокатури. Планується зосередити зусилля на посиленні гарантій адвокатської діяльності та професійних прав адвокатів, удосконаленні самоврядності адвокатури, розширенні можливостей доступу адвокатів до державних реєстрів та баз даних при здійсненні адвокатської діяльності.

«На мою думку як адвоката, інститут адвокатури в Україні з усіх органів правосуддя можливо поставити на перше місце з точки зору належного виконання ним функцій. Проте сучасні виклики перебудови всієї системи правосуддя вимагають від нас і удосконалення діяльності адвокатури, в тому числі щодо рівних умов доступу до професії та більшої захищеності прав адвокатів при здійсненні професійної діяльності», — наголосив Сергій Іонушас.

Програма форуму розрахована на два дні та поділена на панелі. Перший день був присвячений обговоренню Стратегії розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки. Зокрема, учасники заходу розглянули питання організації діяльності Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Верховного Суду, запровадження суду присяжних, ІР-суду та електронного судочинства, а також реформування Конституційного Суду України, порядку добору та звільнення суддів, порядку прийняття рішень Конституційним Судом України.

Другий день форуму був присвячений обговоренню питання рекодифікації Цивільного кодексу України та оновлення Кримінального кодексу. Окрема панель присвячувалася основним засадам розвитку інституту адвокатури в Україні.

НААУ ТА UKRAINEINVEST ПІДПИСАЛИ МЕМОРАНДУМ ПРО СПІВПРАЦЮ

НААУ та Офіс із залучення та підтримки інвестицій UkraineInvest підписали Меморандум про співробітництво.

Документ підписали **Голова НААУ Лідія Ізовітова** та **Виконавчий директор UkraineInvest Сергій Цівкач**.

Повний текст Меморандуму опублікований на сайті НААУ.

У зустрічі в НААУ також взяли участь Голова Комітету з питань захисту прав бізнесу та інвесторів Сергій Хильченко та його заступник Олександр Світличний, Голова Комітету з інвестиційних питань та приватизації Олександр Задорожний, керівник Управління з правових питань та регуляторної політики UkraineInvest Євген Шакотько, керівник Управління з міжнародних відносин та комунікацій Олена Гітлянська.

У ході розмови було обговорено питання судового захисту прав інвесторів, юридичного супроводження бізнесу, загальні питання судової реформи та доступу до правосуддя.



Ініціатором співпраці між НААУ та UkraineInvest став Комітет з питань захисту прав бізнесу та інвесторів, що діє в складі НААУ. Координацію співпраці він здійснюватиме спільно з Комітетом з інвестиційних питань та приватизації.

Відповідно до Меморандуму сторони домовилися про спільні зусилля для вдосконалення чинної законодавчої бази та формування ефективної інвестиційної



політики на засадах законності та верховенства права. Зокрема, профільні комітети НААУ будуть залучені до експертної оцінки та розробки проєктів нормативно-правових і регуляторних актів у сферах, що належать до предмета відання UkraineInvest. Зі свого боку, Офіс із залучення та підтримки інвестицій надаватиме НААУ план підготовки таких проєктів, а також інформуватиме про майбутні заходи.

НААУ та UkraineInvest також сприятимуть одна одній в організації та проведенні вебінарів, онлайн-виступів, конференцій, семінарів, круглих столів та інших публічних заходів. У разі потреби, UkraineInvest запрошує представників НААУ для участі у засіданнях колегії UkraineInvest та інших офіційних заходах. Аналогічно, НААУ залучатиме представників нового урядового партнера до заходів, організованих Асоціацією.

Також сторони можуть розширювати співпрацю, створюючи спільні робочі групи. Меморандум, зокрема, також передбачає створення спільної консульта-

тивної групи у напрямку надання правової допомоги інвесторам щодо ведення бізнесу в Україні.

Меморандум також передбачає проведення спеціальних консультацій щодо вирішення системних проблем у сфері інвестування, забезпечення досудового/судового захисту прав інвесторів. Документ сприятиме визначенню механізмів та способів вирішення проблемних питань, що виникають під час реалізації інвестиційних проєктів.

Офіс залучення інвестицій (UkraineInvest) є постійно діючим дорадчим органом при Кабінеті Міністрів України, що був створений постановою Уряду в жовтні 2016 року з метою залучення в Україну прямих іноземних інвестицій та вдосконалення іміджу держави як привабливої для інвестування країни. Для координації діяльності Офісу та звітування Уряду щодо питань, пов'язаних із супроводом інвестицій, Урядом України також призначено Урядового уповноваженого з питань інвестицій.

ПОСИЛЕННЯ РОЛІ АДВОКАТУРИ В УПРАВЛІННІ БПД СПРИЯТИМЕ КРАЩІЙ ЯКОСТІ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Голова НААУ Лідія Ізовітова провела зустріч з **Головою моніторингової місії ООН з прав людини в Україні Матільдою Богнер**.

Провідною темою зустрічі стали якість надання правової допомоги, в тому числі у системі БПД, порушення права на захист та судовий розгляд тощо у ході кримінальних проваджень, пов'язаних з конфліктом на Сході.

У розмові також взяли участь **Голова Комітету захисту прав людини Ганна Колесник**, **керівник Секретаріату НААУ Вадим Красник** та **спеціаліст місії ООН Михайло Сорочишин**.

На початку зустрічі Матільда Богнер охарактеризувала пріоритети роботи місії в Україні, особливості складання Доповідей Управління Верховного комісара ООН з прав людини. Зокрема, місія здійснює система-



тичний моніторинг порушень прав адвокатів у справах, пов'язаних з конфліктом на Сході. З 2018 року кількість нападів на адвокатів та інших протиправних дій



щодо захисників, які надають правничу допомогу у цій категорії справ, зменшилася, проте причетні до таких дій не притягнуті до відповідальності, що створює відчуття безкарності злочинів проти адвокатів. Окрім фізичного впливу, адвокати в цій категорії справ піддаються кримінальному переслідуванню за адвокатську діяльність, що також викликає стурбованість місії.

За словами керівника місії, НААУ активно взаємодіє з міжнародними експертами у питаннях незалежності адвокатів, здійснення правосуддя та захисту прав громадян, і ця співпраця має низку успішних практичних проєктів та прикладів.

Михайло Сорочишин уточнив, що якість надання БПД особам у згаданій категорії справ не завжди відповідає професійним стандартам. Так, адвокати з системи БПД діють в інтересах обвинувачення, змушуючи клієнтів укладати угоди зі слідством. Аналогічно в інших категоріях чутливих справ адвокати з системи БПД також не надають належного захисту прав клієнтів, наприклад не сприяють відновленню дієздатності осіб, які перебувають в інтернатах.

У цьому контексті під час зустрічі в НААУ було обговорено способи покращення якості БПД. Так, представники НААУ заперечили доцільність запровадження такого механізму, як *peer review*. У пропонуваному Міністерством юстиції вигляді ця новела розширить можливості втручання посадових осіб БПД у роботу адвоката, посилить контроль над адвокатами, унеможливить дотримання адвокатської таємниці, а також передбачатиме додаткове фінансування для посадовців, які контролюватимуть адвокатів шляхом *peer review*.

*«Дуже часто держава нав'язує адвокату реалізацію правової позиції, яка вигідна державі, а не людині. Ми пропонуємо європейську модель управління системою БПД, а держава нехай визначає категорії громадян, які мають право на безоплатну правову допомогу. Адвокат у такій системі має бути незалежним від держави. Система *peer review* лише поглибить залежність від держави і надасть можливості державі замкнути на собі перевірку адвокатів, вплив на них та дозволить приховувати порушення як прав адвокатів, які*



працюють у БПД, так і прав їхніх клієнтів», — наголосила Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова.

Наразі, за словами керівника Секретаріату НААУ Вадима Красника, система БПД не застосовує передбачений законом механізм оцінки якості надання БПД. Зокрема, комісії з оцінки якості БПД, передбачені профільним законом при регіональних радах адвокатів, фактично не залучені до розгляду скарг на адвокатів та оцінки їхньої роботи. Саме ці комісії, відповідно до принципу адвокатського самоврядування, а не комісії чиновників Міністерства юстиції, мають здійснювати ці функції.

Голова Комітету захисту прав людини Ганна Колесник додала, що у системі БПД існує непрозорий і непропорційний розподіл доручень між адвокатами. Доказом цього є і те, що в резонансних справах проти високопосадовців або великих бізнесменів також призначаються безоплатні адвокати.

За підсумками зустрічі Лідія Ізовітова запропонувала провести серію спільних заходів з представниками моніторингової місії ООН, присвячених порушенням прав адвокатів, якості безоплатної правової допомоги у справах, пов'язаних з конфліктом, та інших чутливих справах, порушенням прав людини з боку працівників правоохоронних органів (поліцейська жорстокість, катування, незаконні затримання тощо). Однією з тем такого заходу також стануть порушення прав журналістів та активістів (право на свободу вираження).



ДЕЛЕГАЦІЯ НААУ ПРЕДСТАВИЛА УКРАЇНУ НА 49-Й КОНФЕРЕНЦІЇ ПРЕЗИДЕНТІВ АДВОКАТУР ЄВРОПИ

Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова, її заступник Валентин Гвоздій та голова Комітету НААУ з міжнародних зв'язків Іван Гречківський традиційно брали участь у 49-й Конференції президентів адвокатур Європи.

Захід відбувається щорічно у Відні під егідою Асоціації адвокатів Австрії. Вперше за всю історію заходу делегати брали участь через платформу Zoom, з огляду на протиепідемічні обмеження, запроваджені країнами ЄС.

З вітальним словом до учасників виступили Президент Асоціації адвокатів Австрії Руперт Вольф, модератором дискусії виступив Вальтер Хеммерле, головний редактор видання Wiener Zeitung.

Цього року тема конференції: «Верховенство права та демократія — заповнюючи прогалини між законодавством та практикою». До конференції також долучилася міністр юстиції Австрії Альма Задіч. Програма конференції передбачала обговорення національних звітів про стан адвокатури; перед гостями конференції також виступила чинний Президент Ради правничих та адвокатських товариств Європи ССВЕ графиня Маргарете фон Гален щодо європейського аспекту дотримання прав адвокатів у ЄС.



За результатами конференції делегати дійшли висновку, що необхідно і надалі докладати зусиль щодо посилення статусу адвокатури не тільки на національному, а й на регіональному та міжнародному рівні, спираючись на три ключові цінності правничої професії: конфіденційність клієнта, заборона залучення адвоката до конфіденційного співробітництва, незалежність професії загалом.

Доповідь про стан адвокатури в Україні можна переглянути за посиланням: URL: www.e-p-k.at/fileadmin/user_upload/EPK/EPK_2021/Laenderberichte/ukraine_en_2021.pdf



ДАЙДЖЕСТ ДІЯЛЬНОСТІ КОМІТЕТІВ ТА СЕКЦІЙ НААУ ЗА СІЧЕНЬ — ЛЮТИЙ 2021 РОКУ

За 8 років діяльності Національна асоціація адвокатів України набула всіх ознак розгалуженої професійної організації. Нині в її складі діють 44 комітети. Тож 1,5 року тому в структурі асоціації з'явилася **посада координатора** цих підрозділів, на яку було призначено адвоката, медіатора, к. ю. н. **Ганну Гаро**. Власне, про завдання на цій посаді «ЗІБ» і поспілкувався з нею.

Перегляд інтерв'ю на сайті НААУ за посиланням: URL: cutt.ly/bkn5R8E

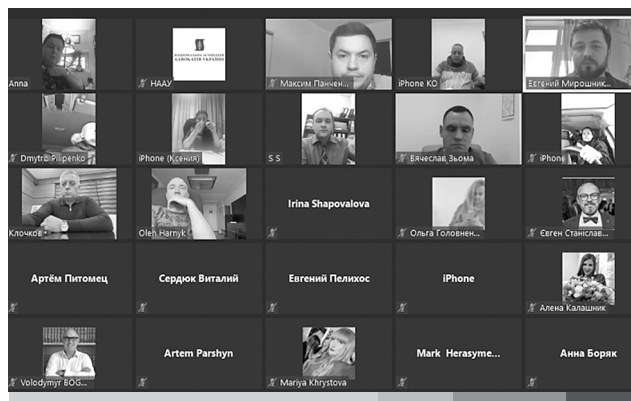


КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Протягом січня до Комітету надійшло 8 звернень про порушення професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності. **Комітет підготував 11 відповідей на звернення, 2 з яких було надіслано правоохоронним органам.**

15 січня відбулось засідання Комітету, яке було присвячено детальному обговоренню чотирьох звернень про порушення професійних прав адвокатів. Зокрема, Комітет розглянув звернення, в якому повідомляється про завдання адвокату тілесних ушкоджень. Комітет укотре наголошує, що життя, здоров'я, честь і гідність адвоката та членів його сім'ї перебувають під охороною держави, а посягання на них тягнуть відповідальність, передбачену законом. Після обговорення члени Комітету прийняли рішення продовжити детальне дослідження обставин справи. На засіданні також було прийнято рішення призначити **Євгена Герасименка** новим Головою Секції аналітичної роботи та стратегічного планування Комітету.

11 січня на каналі Комітету в YouTube «Світ крізь погляд адвоката» було опубліковано **фільм «Порушення прав адвокатів в Україні. Підсумок 2020 року»**, який складається не лише із заяв адвокатів щодо порушен-



ня прав, а й з відеозаписів таких порушень. Мета цього фільму — привернути увагу суспільства, ЗМІ, відповідних державних органів, міжнародних організацій до існування проблеми порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні.

КОМІТЕТ З МІЖНАРОДНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

Відбулася **зустріч голови представництва НААУ у Стамбулі Галини Козіної та першого секретаря, керівника консульського відділу Посольства України в Турецькій Республіці Андрія Білика.**

Під час зустрічі йшлося про роботу представництва НААУ за кордоном та, зокрема, їхні можливості надавати підтримку з міжнародно-правових питань, з якими працюють дипломатичні установи України.





КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Опубліковано Бюлетень Комітету за 2020 рік.

У виданні презентовано новини про діяльність та анонс майбутніх заходів Комітету, наведено інформацію про законопроекти у сфері діяльності Комітету.

Також Бюлетень містить огляд практики Верховного Суду, інформацію про наукові публікації, зокрема наукові публікації членів Комітету, дисертації, публікації, які не належать до розряду наукових, іншу корисну інформацію, що стосується напрямків діяльності Комітету.



КОМІТЕТ З ПИТАНЬ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ

27 січня 2021 року розпорядженням № 6 Голови НААУ, РАУ Комітет з питань медіації було реорганізовано на **Комітет з питань альтернативного врегулювання спорів (АВС)**, який займатиметься розвитком усіх видів досудового та позасудового порядку врегулювання спорів.



Зокрема, оновлений Комітет консолідуватиме спільноту адвокатів із спеціалізацією у сфері альтернативного врегулювання спорів; співпрацюватиме з арбітражними інституціями та центрами медіації; а також готуватиме аналітику, методичні матеріали та огляди судової практики.

Розпорядженням Голови НААУ, РАУ **Головою Комітету з питань АВС призначено адвоката, арбітра, партнера та голову арбітражної практики**



INTEGRITES — Олену Перепелинську. До цього майже 5 років Комітет з питань медіації очолював адвокат Владислав Ситюк, який зробив вагомий внесок у розвиток медіації в Україні.

За 5 років діяльності під головуванням Владислава Ситюка Комітет з питань медіації провів 3 міжнародні форуми й понад 30 цікавих та корисних заходів за напрямом підвищення кваліфікації адвокатів. Члени Комітету активно долучалися до семінарів, конференцій та різноманітних форумів із метою впровадження медіації в Україні. Комітет з питань медіації співпрацював із багатьма установами та організаціями, зокрема з міжнародними, а саме з: Асоціацією медіаторів Грузії, Pravo-Justice, Всеукраїнською Асоціацією адміністративних суддів та з іншими.

КОМІТЕТ З СІМЕЙНОГО ПРАВА

2020 рік був продуктивним для Комітету.

Комітет презентує звіт за минулий рік, з яким можна ознайомитися за посиланням: URL: cutt.ly/wkT2U97

Загалом було проведено 18 заходів. Серед актуальних — сімейно-правова гра «Справедливці» для дітей адвокатів, онлайн-дискусія серед фахівців на тему:





«Скасування Сімейного кодексу України. За чи проти?», акредитований Круглий стіл на тему: «З'ясування судом думки дитини: нормативне врегулювання, судова практика та психологічний аспект».

Членами Комітету також **підготовлено 29 публікацій**, які були розміщені на сайті НААУ, ВША НААУ, ЗМІ, в опублікованому Віснику НААУ. Серед актуальних — стаття «*Child Law в Україні та світі*», у якій було розкрито питання розвитку дитячого права, а також створення Центру «Адвокат дитини» у Вищій школі адвокатури НААУ.

17 червня 2020 року Комітетом у співпраці з Центром сімейно-правових досліджень та Вищою школою адвокатури НААУ підготовлено методичні рекомендації для адвокатів «*Найкращі інтереси дитини у цивільному провадженні*». Перегляд посібника за посиланням: URL: bit.ly/2LP9YWX

Представники Комітету **виступили лекторами у 57 навчальних заходах ВША НААУ**. Відзначаємо марафон вебінарів із нагоди відзначення 31-річчя Конвенції ООН про права дитини. Захід тривав цілих 3 дні (сумарно 19 вебінарів). Кожен учасник зміг підвищити свою кваліфікацію з різних аспектів вирішення сімейних спорів та застосування норм сімейного законодавства.

У 2021 році члени Комітету готують для сімейних адвокатів цікаві та корисні матеріали.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

4 лютого 2021 року Голова Секції відновного правосуддя **Ігор Светлічний** взяв участь у записі відеоконсультацій спільно з Лівобережним місцевим центром БПД у м. Києві на тему: «Особливості відновлення, реабілітації та звільнення від покарання вразливих

верств населення, в тому числі неповнолітніх та наркозалежних».

Відеоконсультації будуть поширені в мережі Facebook для співробітників місцевих центрів БПД по всій Україні, громадян та незахищених верств населення. Що буде сприяти підвищенню авторитету адвокатури, правопросвітництву, більш широкому доступу громадян до переваг відновного правосуддя.

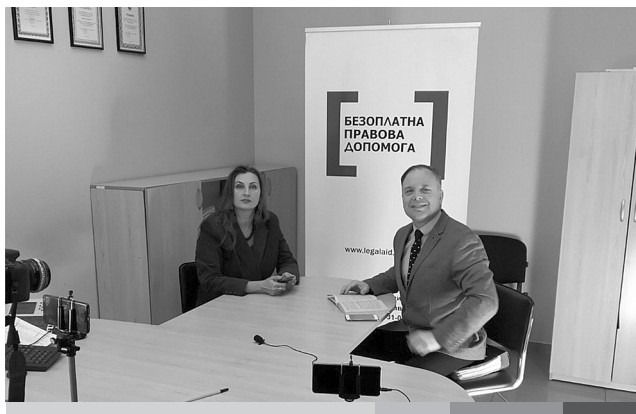
5 лютого 2021 року заступник Голови Комітету **Сергій Старенький** провів вебінар на тему: «Питання, що вирішуються під час виконання вироків. Аспекти застосування умовно-дострокового звільнення та заміни покарання більш м'яким».



5 лютого 2021 року відбулося засідання Комітету. Під час засідання обговорювалася діяльність Комітету на 2021 рік, узгоджувалися плани Секцій Комітету.

КОМІТЕТ З МЕДИЧНОГО І ФАРМАЦЕВТИЧНОГО ПРАВА ТА БІОЕТИКИ

Голову Комітету обрано експертом проєкту ОБСЄ щодо розроблення законопроєкту про біобезпеку та біозахист. Згідно з результатами





конкурсу Ірину Сенюту обрано юридичним радником-експертом у проєкті ОБСЄ «Гармонізація існуючих українських нормативних актів щодо біологічної безпеки та біологічного захисту з міжнародними стандартами».

У межах нього відповідно до Стратегії забезпечення біологічної безпеки та біологічного захисту за принципом «єдиного здоров'я» на період до 2025 року (розпорядження КМУ від 27.11.2019 №1416-р) фахівці працюватимуть над розробленням базових положень надзвичайно важливого і водночас складного Закону України «Про біологічну безпеку та біологічний захист».

Охорона життя та здоров'я людей і тварин, запобігання поширенню небезпечних інфекційних хвороб, своєчасна протидія інфекційним хворобам, особливо в умовах пандемічного сьогодення, — усі ці чинники роблять тему актуальною.

Тому майбутній законопроект покликаний стати належним нормативним обрамленням сфери біологічної безпеки і біологічного захисту в Україні.

Заступником Голови Комітету Оксаною Кашинцевою складено аналітичну довідку щодо доступу до вакцин для імунізації від COVID-19 в Україні.

Комітетом за результатами проведеного правового аналізу національного законодавства складено аналітичну довідку щодо доступу до вакцин для імунізації від COVID-19 в Україні: наявності законодавчих бар'єрів для виходу на ринок вакцин та препаратів для профілактики та лікування COVID-19.



Підставою стало звернення благодійної організації «Всеукраїнська мережа людей, які живуть з ВІЛ/СНІД» (БО «100 Відсотків Життя») у січні 2021 року. Відповідно до запиту благодійної організації сьогодні особливу актуальність має питання створення умов для своєчасного та безперешкодного виходу на український ринок якісних та інноваційних вакцин для профілактики COVID-19. Важливим є виявлення та усунення якнайшвидше будь-яких бар'єрів, що можуть пере-

шкоджати швидкій реєстрації, ввезенню на територію України, включенню до національного протоколу лікування коронавірусної хвороби відповідних медичних препаратів.



21 січня 2021 року член Комітету Вікторія Валах взяла участь як залучений експерт у ток-шоу «Прожектор 2.0». Тема обговорення: «Ковід. Вакцинація. Україна».

З повним записом передачі можна ознайомитись за посиланням: URL: cutt.ly/WkTvmX0

1 лютого 2021 року Голова Комітету Ірина Сенюта провела лекцію на тему «Застосування протоколів у медичній практиці» в **Онлайн-школі медичного права**, організованій ГО «Українська медична студентська асоціація» у партнерстві з Центром медичного права Вищої школи адвокатури НААУ.

До лекції долучились студенти-медики і правники, а також практики, у тому числі адвокати.

На заході обговорювалася низка актуальних питань, зокрема: яка медична допомога визнається якісною відповідно до законодавства України та які є способи контролю якості? Які нормативно-правові акти регламентують необхідність дотримання стандартів у сфері охорони здоров'я? Якими є правові позиції судів щодо застосування протоколів у медичній практиці? Чи плануються нормативні зміни у стандартизації охорони здоров'я України?



3 лютого 2021 року член Комітету Наталія Чорновус провела лекцію в Онлайн-школі медичного права для студентів-медиків та юристів, а також для практикуючих юристів, зокрема адвокатів, щодо акушерського насильства в Україні.



З-поміж актуальних питань, які були висвітлені лектором, були питання існування акушерського насильства в Україні, права жінок та їх дітей в умовах закладу охорони здоров'я, аналіз практики ЄСПЛ в окресленій сфері.

Цікава тематика, яка породила чимало практичних питань та викликала жваву дискусію серед слухачів.

КОМІТЕТ З ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

Комітетом підготовлено дайджест судової практики, у якому зібрано практику Верховного суду щодо застосування принципу добросовісності в цивільних правовідносинах, як-от: укладення правочину, особливостей прав добросовісного набувача, подання виндикаційного позову, а також інших дій речово-правового характеру.

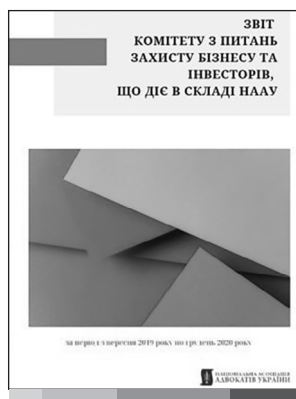
Переглянути дайджест можна за посиланням: URL: cutt.ly/Ykn6s3k



КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ БІЗНЕСУ ТА ІНВЕСТИЦІЙ

Комітет з питань захисту прав бізнесу та інвесторів підготував звіт про діяльність Комітету за період із вересня 2019 року по грудень 2020 року.

За активної участі Голови Комітету С. Хільченка та члена Комітету О. Світличного були проведені такі робочі зустрічі:



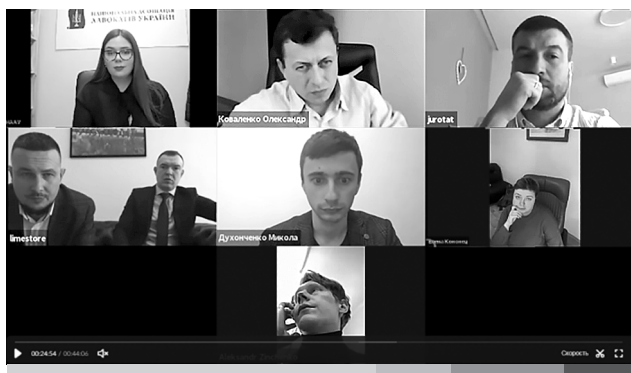
— **15 січня 2021 року** — зустріч із представниками Офісу протидії рейдерству щодо обговорення останніх тенденцій у сфері реєстраційних дій, а також статистики розгляду скарг за 2020 рік;



— **22 січня 2021 року** — зустріч із Головою Тимчасової спеціальної комісії Верховної Ради України з питань захисту прав інвесторів Г. Янченко. На заході підбили підсумки результатів взаємодії за 2020 рік та погодили план івентів на 2021 рік, а також під час зустрічі проаналізували актуальні кейси та шляхи вирішення проблемних питань, які виникли під час роботи ТСК.

11 та 19 січня 2021 року за ініціативи представників Комітету було організовано робочу зустріч з представниками UkraineInvest, на якій було обговорено питання співпраці.

4 лютого 2021 року Комітет провів **засідання в режимі онлайн**. Модератором зустрічі виступив Голова Комітету Сергій Хільченко.



Під час засідання члени Комітету визначили плани діяльності на майбутні періоди.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ МИТНОГО ТА ПОДАТКОВОГО ПРАВА

Заступник Голови Комітету, адвокат **Дмитро Юровський** підготував статтю на тему: «Як преференції у торгівлі з ЄС перетворились на проблему українського імпортера або що робити, якщо ваш європейський постачальник виявився недобросовісним у застосуванні Угоди про асоціацію». Зі статтю можна ознайомитися на сайті Вищої школи адвокатури за посиланням: URL: inlnk.ru/WXQpa



КОМІТЕТ З ПІДВИЩЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

4 лютого 2021 року в рамках другої фази реалізації проєкту Ради Європи в Україні «Внутрішнє переміщення в Україні: розробка тривалих рішень» було **проведено перше засідання Наглядової ради**, яким



підбито підсумки роботи першої фази проєкту за період 2018 — 2020 років, співпраці з національними партнерами та досягнення, яких здобуто протягом проєктної діяльності.

Представником від НААУ виступила **Олена Сібільова**, Координатор програми Ради Європи HELP від адвокатури, Голова Комітету з підвищення професійної кваліфікації.

У 2019 та 2020 роках уже було успішно проведено 5 тренінгів у м. Харкові 28.08.2019, м. Одесі 05.09.2019, м. Львові 27.09.2019, м. Дніпрі 28.02.2020 та 27.08.2020 у м. Харкові проведено фінальний тренінг за курсом програми Ради Європи HELP «Внутрішньо переміщені особи» для двох груп адвокатів, що навчалися у 2020 році. Захід уперше проводився в новому форматі, адаптованому під виклики сучасності: 10 учасників були офлайн та 44 учасника приєдналися онлайн.

КОМІТЕТ З АГРАРНОГО, ЗЕМЕЛЬНОГО ТА ДОВКІЛЕВОГО ПРАВА

Комітет презентував **дайджест судової практики із земельних спорів за II півріччя 2020 року**, з яким можна ознайомитися за посиланням: URL: cutt.ly/JkfVnIO.



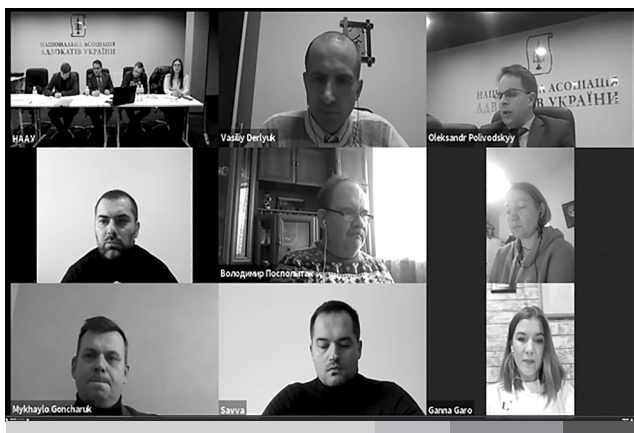
У дайджесті відображені правові позиції Верховного Суду при вирішенні справ щодо:

- скасування державної реєстрації права власності, визнання незаконним, скасування рішень та зобов'язання вчинити певні дії;
- визнання договорів оренди земельних ділянок недійсними, припиненими, а також щодо їх розірвання та повернення земельної ділянки;
- визнання укладеними, поновленими договору оренди земельної ділянки, його переукладання та додаткових угод до договору оренди землі;



- безпідставно набутого майна (коштів), стягнення заборгованості з орендної плати, стягнення збитків від неoderжаного доходу за користування землею;
- усунення перешкод у користуванні та визначення порядку користування земельною ділянкою;
- визнання права власності на земельну ділянку в порядку спадкування за законом;
- інших земельних спорів.

29 січня 2021 року відбулося засідання Комітету. Порядок денний передбачав розгляд таких питань:



1. План діяльності Комітету на 1 квартал 2021 року, заходи, зокрема проведення онлайн-обговорень.
2. Підготовка до публікації методичних рекомендацій Комітету.
3. Проведення заходів із залученням суддів Верховного суду України.

КОМІТЕТ З БУДІВЕЛЬНОГО ПРАВА

4 лютого 2021 року відбулося планове засідання Комітету, на якому обговорювалися останні новації



у сфері будівельного права, а також заплановано проведення заходів від Комітету на весну 2021 року.

КОМІТЕТ З ТРУДОВОГО ПРАВА

Комітет презентував **дайджест судової практики з трудових спорів за II півріччя 2020 року**.



У дайджесті відображені правові позиції Верховного Суду при вирішенні справ щодо:

- юрисдикції та інших процесуальних питань;
- затримки розрахунку при звільненні;
- вимушеного прогулу;
- звільнення з посади відповідно до пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП (ліквідація, реорганізація підприємства, скорочення штату тощо);
- невиклати заробітної плати та щодо інших виплат;
- відсторонення працівників;
- публічної служби та спорів з державними органами;
- інших трудових спорів.

Також Комітет підготував **Бюлетень за 2020 рік**.

У виданні презентовано новини та інформацію про законопроекти у сфері діяльності Комітету.





Також Бюлетень містить огляд практики Верховного Суду, інформацію про наукові публікації, зокрема наукові публікації членів Комітету, а також публікації, які не належать до розряду наукових.

КОМІТЕТ З ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

У січні 2021 року члени Комітету долучилися до обговорення правових позицій та підготовки законопроекту «Про платіжні послуги» (реєстр. № 4364 від 12.11.2020 р.) до другого читання на засіданні Комітету з питань фінансів, податкової та митної політики Верховної Ради України. Під час обговорення законопроекту було досягнуто консенсусу щодо більшості конструктивних позицій до основних зауважень, попередньо наданих НААУ.



2 лютого 2021 року член Комітету **Олександр Черних** взяв участь у робочій зустрічі «NFIS: IFC meeting with All-Ukrainian Association of Financial Companies», яку проводила Міжнародна фінансова корпорація з Всеукраїнською Асоціацією фінансових компаній (ВАФК) з приводу реформування фінансового сектору та фінансової інклюзії.

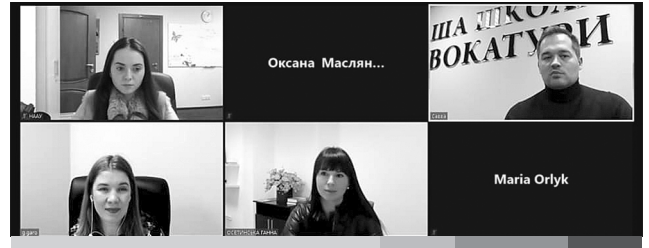
Під час зустрічі Олександр Черних звернув увагу на проблемні питання законопроектної роботи, а саме дотримання конституційного принципу рівності сторін, недопущення розширених дискретних повноважень НБУ та необхідності врахування професійної думки адвокатської спільноти.

На зустрічі представники IFC визначили основні проблемні питання з імплементації законодавства та подальші кроки взаємодії.

1 лютого 2021 року відбулося засідання Комітету. Під час засідання обговорили плани Комітету на най-

ближчий час, ініціювали низку цікавих колаборацій та круглих столів.

3 лютого 2021 року відбулася робоча зустріч, участь у якій взяли Голова Комітету **Ганна Осетинська**, її заступник **Марія Орлик**, Координатор Комітетів НААУ **Ганна Гаро**, директор ВША **Сава Кузьменко**, член команди Координатора **Марина Вітліна**.



Під час зустрічі присутні обговорили плани роботи Комітету на 2021 рік та співпрацю Комітету з ВША НААУ.

МОЛОДІЖНИЙ КОМІТЕТ НААУ — «UNBA NEXTGEN»

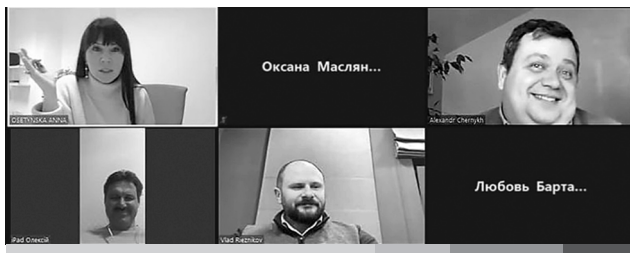
ЗВІТ МОЛОДІЖНОГО КОМІТЕТУ НААУ

За 2020 рік UNBA NextGen сформував власний актив. Протягом року за ініціативою Комітету в НААУ було проведено 119 заходів, у яких участь узяли понад 63 тисячі учасників.



Ми розвиваємо наші соціальні мережі. Слідкуйте за нами у Facebook, Instagram, Telegram та YouTube, де ви зможете знайти цікаву та актуальну інформацію.

Минулого року ми працювали в шести напрямках: 1. «Hello, it's UNBA» (знайомство з НААУ) передбачав поширення інформації про Національну асо-





ціацію адвокатів України серед молоді, присутність на засіданнях Ради адвокатів України.

2. «In traditions we trust» (наставництво, традиції та обмін досвідом) охоплював зустрічі з корифеями адвокатури та керівниками провідних юридичних компаній.

3. «In young we trust» (молодь, стажування, робота із ЗВО) передбачав проведення фахових заходів зі студентами з метою популяризації професії адвоката серед майбутніх правників.

4. У межах навчальних заходів й розвитку soft skills було організовано зустрічі з підвищення кваліфікації в різних галузях, воркшопи та майстер-класи для вдосконалення вмінь молодого адвоката просувати власний бренд, розповідати про себе, аби бути помітним серед колег.

5. «In networking (each other) we trust» (знайомства та корисне дозвілля) передбачав проведення неформальних заходів, спрямованих на комунікацію між молодими адвокатами.

6. Незважаючи на карантинні обмеження, ми не забули й про міжнародну співпрацю та зняли відеозвернення до наших європейських колег про те, що чекаємо їх цього року на міжнародній літній конференції в Києві. Переглянути можна за посиланням: URL: cutt.ly/kkTvHbN.

Найбільшим здобуттям Комітету є розширення меж діяльності по всій Україні. Протягом року до нас приєдналися представники більшості регіонів країни, які плідно працювали та надихали нас своєю роботою!

«Молодіжний комітет НААУ «UNBA NextGen» — це унікальний майданчик для розвитку й нових знайомств. Із нами вже 18 регіонів, потужна команда однодумців та більше тисячі учасників! Ми відкриті до кожного й скоро презентуємо оновлений склад ради комітету та регіональних представників на 2021 рік», — зазначив Голова Комітету **Сергій Барбашин**.

Ознайомитися детальніше із звітом молодіжного комітету можна за посиланням: URL: cutt.ly/Xkn6DY9.

ЗАТВЕРДЖЕНО СКЛАД РАДИ ТА РЕГІОНАЛЬНИХ ПРЕДСТАВНИКІВ UNBA NEXTGEN У 2021 РОЦІ

Відповідно до розпорядження Голови НААУ, РАУ Лідії Ізвіткової до персонального складу Ради молодіж-



ного комітету НААУ увійшли 10 адвокатів: Голова Комітету **Сергій Барбашин** та його заступник **Катерина Ковалевська**; члени Ради Комітету: **Юрій Григоренко, Олег Клим'юк, Олена Мироненко-Шульган**; регіональні представники як додаткові члени Ради Комітету: **Тарас Манькут, Володимир Мацко, Юлія Сергет, Алла Філатова, Олексій Шамов**.

Регіональними представниками UNBA NextGen у 2021 році призначено:

- у Волинській області — **Тараса Манькута**;
- у Дніпропетровській області — **Алевтину Башкєєву** (Головою регіональних представників), **Ілону Дитятковську та Анну Цуркан**;
- у Житомирській області — **Вадима Гречківського**;
- у Закарпатській області — **Вікторію Бульчак**;
- в Івано-Франківській області — **Лілію Іванчук**;
- у Львівській області — **Анатолія Вороняка**;
- в Одеській області — **Ігоря Андрєєва, Володимира Мацка та Спартак Чернушича**;
- у Полтавській області — **Інну Кисличенко**;
- у Рівненській області — **Аллу Філатову**;
- у Сумській області — **Ольгу Якименко**;
- у Харківській області — **Дмитра Ципліцького**;
- у Херсонській області — **Юлію Сергет**;
- у Хмельницькій області — **Ольгу Задорожну та Анастасію Площинську**;
- у Черкаській області — **Людмилу Гриценко та Олексія Шамова**;
- у Чернівецькій області — **Тетяну Кирилук** (Головою регіональних представників), **Віктора Решетова, Валентину Софяк**;
- у Чернігівській області — **Тетяну Веремій, Катерину Ширай**.



Крім того, у листопаді 2020 року розпорядженням Голови НААУ, РАУ було призначено регіональних представників UNBA NextGen на строк до 30.06.2021 р.:

у Кіровоградській області — адвокатів **Людмилу Язан та Анастасію Шепеленко**;

у Тернопільській області — адвоката **Андрія Гуцялюка**.

У 2021 року до молодіжного комітету приєдналися представники з Полтавської та Сумської області, детальну інформацію про регіони буде опубліковано згодом.

Приєднуйтеся до команди UNBA NextGen (заявка на вступ до Комітету доступна за посиланням: URL: cutt.ly/ykfKA5v5).

КОМІТЕТ З ГУМАНІТАРНИХ ПИТАНЬ І ТВОРЧИХ ІНІЦІАТИВ

Комітет презентував звіт діяльності за 2020 рік.

Незважаючи на карантинні обмеження, Комітет у співпраці з Центром досліджень адвокатури і права провів дві художні виставки, організував проведення Першого всеукраїнського поетичного конкурсу серед адвокатів «Адвокатська ліра» та в межах конкурсу відбулися два творчі вечори. Про всі події детальніше можна дізнатися у Звіті Комітету.



1 лютого 2021 року закінчився збір матеріалів для збірки поезії сучасних адвокатів. У зв'язку з цим розпочалася активна робота з опрацювання поданих творів.

3 лютого 2021 року відбулося засідання Комітету, на якому було визначено строки та відповідальних за підготовку збірки.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ ТА СПОРТУ

5 лютого 2021 року в НААУ відбулося засідання Комітету. На засіданні Комітету були узгоджені всі деталі щодо запланованих турнірів Комітету на перший квартал 2021 року, таких як:



— Всеукраїнський онлайн-турнір з шахів, березень 2021 року, відповідальний — **Тарас Жарський**;

— Турнір з боулінгу, 20 лютого 2021 року, відповідальний — **Сергій Тарасюк**;

— Турнір з кульової стрільби (пістолет, калібр 9/19), 14 березня 2021 року, відповідальний — **Дмитро Федоренко**;

— Турнір зі спортивного більярду, 27 березня 2021 року, відповідальний — **Яніс Жуковський**.

Нагадаємо, що детальну інформацію про проведення спортивних заходів Національної асоціації адвокатів України Ви можете знайти на сайті НААУ, а також у групі Facebook під назвою: **Турніри UNBA**.

КОМІТЕТ З ЕНЕРГЕТИЧНОГО ПРАВА

Членом Комітету Олександром Формагеем підготовлено розгорнуту публікацію на тему: «Правове регулювання питань відповідності (комплаєнсу) в енергетичному праві України (Regulatory Compliance)».





У статті проаналізовано особливості правового регулювання та важливість впровадження регулятор-

ного комплаєнсу (Regulatory Compliance) суб'єктами господарювання у сферах енергетики в Україні.

СПІВПРАЦЯ КОМІТЕТІВ

КОМІТЕТ З АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ КОМІТЕТ З ТРУДОВОГО ПРАВА КОМІТЕТ З КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

У НААУ за ініціативою Комітету з адміністративного права та процесу й Комітету з трудового права й у співпраці з Комітетом з кримінального права та процесу **27 січня 2021 року** відбувся Круглий стіл на тему: «Проблемні питання застосування на практиці поняття «грубе порушення законодавства про працю».

Захід було присвячено обговоренню проблемних питань, пов'язаних із відсутністю єдиних підходів до розуміння дефініції «грубе порушення законодавства про працю» у правозастосовчій практиці, та доцільності декриміналізації кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачена статтями 172 та 175 КК України.

Участь у дискусії також узяли представники Федерації роботодавців України.



За підсумками обговорення учасники дійшли спільного висновку, що інститут кримінальної відповідальності за правопорушення, пов'язані з порушенням вимог законодавства про працю, потребує вдосконалення та приведення у відповідність до сучасного формату правовідносин, які виникають у сфері праці. Також учасники дискусії акцентували увагу на важливості забезпечення дотримання балансу прав та інтересів усіх учасників таких правовідносин.



ОПОДАТКУВАННЯ ПІДПРИЄМНИЦТВА В УМОВАХ ФІНАНСОВОЇ КРИЗИ: ГАРМОНІЗАЦІЯ ПУБЛІЧНОГО І ПРИВАТНОГО ІНТЕРЕСУ



Олена Мироненко-Шульган,
адвокат, Керуючий партнер АО «DéFENSE»,
член ради комітету UNBA NextGen

Вирішення проблем функціонування та державної підтримки підприємництва є актуальним напрямом розвитку сучасної України. Підприємництво є рушійною силою всієї економіки держави. Останні два десятиліття все частіше економіки держав підпадають під вплив світових фінансових криз, які їх виснажують і змушують шукати нові способи підтримки, раціонального та економного використання бюджетних коштів. Незалежно від того, наскільки своєрідним кожного разу здається фінансове зuboжіння чи криза, завжди існує щось вражаюче, подібне до того, що відбувалося в минулому інших країн чи в історії минулих криз¹. Спільним є акумуляція надмірного боргу, причому немає різниці, чий цей борг — уряду, банків,

корпорацій чи споживачів. Великий бізнес досить швидко адаптується до викликів криз, а от мале підприємство не завжди адекватно реагує на них, є найуразливішою сферою, оскільки переважно не має фінансового резерву, який би дозволив утриматися і балансувати у складних економічних умовах.

Враховуючи те, що до фінансової системи України, крім державних фінансів, входять фінанси суб'єктів господарювання, роль останніх у функціонуванні ефективного суспільного виробництва, розвитку усіх його галузей, що відповідають потребам та інтересам громадян, неможливо переоцінити. Поєднання врахування інтересів держави, суспільства і бізнесу, у т. ч. через забезпечення незалежності приватного сектору, є досить складним питанням, яке викликає найбільше дискусій в юриспруденції. У першу чергу держава розглядається як джерело вироблення компромісу. Саме вона забезпечує регламентацію та захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Ринкові економічні відносини розширюють спектр прав та свобод особи (наприклад, свобода підприємницької діяльності),

водночас призводять до обмеження її інтересів (наприклад, втручання держави в економічну діяльність суб'єктів господарювання, збільшення податкового навантаження, зниження рівня добробуту громадян). Встановлення балансу приватного і публічного інтересу у сфері оподаткування, де суперечність інтересів особи та держави незадовільно відображається на розвитку суспільних відносин, функціонуванні правових інституцій, пануванні верховенства права та законності, довіри до влади, є особливо важливим. Публічні інтереси мають охоплювати ті потреби, від яких залежить існування та розвиток суспільства загалом, де приватні інтереси визнаються та гарантуються державою². Це в ідеалі, в умовах поступового і стабільного розвитку держави. Що ж відбувається із кореляцією приватного і публічного інтересу під час

¹ Райнгарт К., Рогофф К. Циклічна історія фінансових криз / пер. з англ. О. Кальнова. Київ: «Наш формат», 2019, 544 с. (с. 19).

² Кармаліта М. В. Приватний і публічний інтерес у системі податкових правовідносин: монографія. Хмельницький: ФОП Мельник А. А., 2019, 328 с. (Серія «Податкова та митна справа в Україні», т. 139) (с. 10).



фінансової кризи? Які акценти розставляються при виборенні та реалізації державної політики у кризовий та посткризовий періоди?

У кризових умовах розвитку економіки саме допомога держави малому підприємництву може привести до поліпшення економічної ситуації як у регіонах, так і в країні в цілому. Зазвичай суб'єкти малого підприємництва починають зазнавати фінансових втрат вже на 2-3 місяць фінансової кризи. За даними Співки українських підприємців України, у кризовий березень 2020 року закрили свій бізнес приблизно 6 % суб'єктів малого підприємництва. Третина власників бізнесу (переважно мікро-) заявляють про падіння доходів на 90 % за березень-квітень 2020 року. Ці ж підприємці вже звільнили до 50 % штату співробітників. Власники малого та середнього бізнесу говорять про зменшення доходів на 25 – 50 % порівняно з докартинним періодом і вже звільнили від 10 до 25 % працівників. Для порівняння, втрати прибутків великих підприємств становлять 10 – 25 %, там прогнозується скорочення штату на 25 % до кінця обмежувальних заходів³.

За даними Американської торговельної палати в Україні, на діяльність вітчизняних підприємств найбільше вплинули: поширення COVID-19, криза на міжнародних фінансових ринках, відсутність співпраці з МВФ і ризик дефолту. При цьому ефективність податкових заходів підтримки оцінюється низько⁴. Наукова спільнота наголошує на необхідності запровадження скоординованої фінансово-економічної політики у контексті як функціонування системи органів державної влади, так і взаємовідносин держава — бізнес. При визначенні пакету фіскальних заходів щодо подолання наслідків пандемії для економіки України пропонується враховувати такі базові положення:

1) відсутність достатніх коштів для здійснення фінансової допомоги бізнесу та населенню зумовлює

акцентування державної підтримки на податковому стимулюванні фінансового та не фінансового характеру. Важливо забезпечити зручність та зменшення витрат часу і коштів на процедури, необхідні для виконання податкового обов'язку платниками податків;

2) адресний характер податкового стимулювання — державну допомогу у вигляді податкових пільг, зокрема розстрочок сплати податків;

3) активізація боротьби із тіньовим сектором економіки, ефективна протидія податковим правопорушенням⁵.

Придїлимо більшу увагу одному з них — впровадженню податкових стимулів. Розвинені країни формують сприятливі податкові умови для ведення бізнесу через застосування знижених податкових ставок, відтермінування сплати податків, звільнення від оподаткування окремих категорій платників податків. І якщо це, з одного боку, вказує на підтримку державою бізнесу й громадян, то з іншого — може істотно виснажити публічні фінанси, збільшити дефіцити бюджетів і розмір державного боргу. У Державній програмі стимулювання економіки для подолання негативних наслідків, спричинених обмежувальними заходами щодо запобігання виникненню та поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, на 2020 – 2022 роки, затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 27.05.20 р. № 534, до антикризових заходів включається зниження податкового тиску та ініціювання мораторію на збільшення податкових ставок, відновлення своєчасного автоматичного відшкодування ПДВ, податкові канікули⁶.

Податкові зміни у законодавстві на час карантину відбуваються починаючи з березня 2020 року. Йдеться про Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» та Закон України «Про

³ Мироненко-Шульган О. Малий бізнес в умовах пандемії COVID-19: правове регулювання фінансової підтримки державою. URL: unba.org.ua/publications.

⁴ Business Ready to Offer Aid during COVID-19 Pandemic in Ukraine. Brand New Survey of the American Chamber of Commerce in Ukraine and Deloitte Ukraine.

⁵ Удосконалення податкової системи України в контексті викликів та загроз, спричинених поширенням COVID-19 / за заг. ред. О. Драган, С. Брехова, О. Нагорічної. Ірпінь: НДІ фіскальної політики, 2020, 96 с. (с. 11-12).

⁶ Програма стимулювання економіки для подолання наслідків COVID-19: «Економічне відновлення». Інформаційно-аналітичні матеріали. URL: <http://kmu.gov.ua> (с. 21, 29, 44, 51, 70).



внесення змін до Податкового кодексу України щодо підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 17.03.2020 р. № 530-IX та № 533-IX⁷ відповідно. Нововведення стосуються: тимчасового звільнення від оподаткування ПДВ операцій з увезення на митну територію України лікарських засобів, медичних виробів та/або медичного обладнання; незастосування санкцій за порушення податкового законодавства (вчинених протягом періоду з 01 березня по 31 травня 2020 року); встановлення мораторію на проведення документальних та фактичних перевірок (на період з 18 березня по 31 травня 2020 року); звільнення від нарахування та сплати плати за землю, податку на нерухоме майно з об'єктів нежитлової нерухомості, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб (за період з 01 березня по 30 квітня 2020 року); звільнення фізичних осіб — підприємців, осіб, які провадять незалежну професійну діяльність, та членів фермерського господарства від нарахування та сплати ЄСВ (за періоди з 01 березня по 31 берез-

ня 2020 року та з 01 квітня по 30 квітня 2020 року) та ін.

За останні місяці минулого року у Верховній Раді України зареєстровано ще два законопроекти зі змінами до Податкового кодексу України щодо надання підтримки бізнесу та населенню на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (№ 4421, 4423, 4432, 4436)⁸. Однак позиція спільноти, навіть адресатів, тобто бізнесу, щодо їх досконалості є неоднозначною. Що вже говорити про потенційні втрати у бюджетних надходженнях.

Стає очевидним, що виважена законотворча політика в Україні є гарантією збалансованості приватного і публічного інтересу в умовах фінансової кризи. Сучасними тенденціями податкової політики є запровадження сприятливих податкових умов для ведення бізнесу через застосування знижених податкових ставок, відтермінування сплати податків, звільнення від оподаткування окремих категорій платників податків, а також скасування на певний період санкцій за порушення деяких норм податкового законодавства.

⁷ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 17.03.2020 р. № 530-IX; Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 17.03.2020 р. № 533-IX. «Голос України», № 51.

⁸ Підтримка громадян та бізнесу у період пандемії COVID-19: ще два варіанти від нардепів. Дебет-Кредит. URL: <http://news.dtki.ua>



ОБҐРУНТУВАННЯ РИЗИКУ ПЕРЕХОВУВАННЯ ВІД ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА/АБО СУДУ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ КРІЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄСПЛ



Олександр Чеботарьов,
адвокат, член Комітету з питань
верховенства права НААУ

У статті досліджується практика Європейського суду з прав людини¹ щодо обґрунтування ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду під час застосування запобіжних заходів.

Згідно ч. 1 ст. 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права.

Відповідно до ч. 2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України² принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ.

Згідно з ч. 5 ст. 9 КПК України кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ.

Відповідно до ст. 17 Закону України від 23.02.06 р. № 3477 «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод та практику ЄСПЛ, як джерело права.

Одним з ризиків, на який у багатьох випадках посиляються слідчий та прокурор під час застосування запобіжного заходу, є ризик переховування від органів досудового розслідування та/або суду.

Обґрунтування ризику та тягар доказування необхідності застосування запобіжного заходу покладається на слідчого та прокурора.

При обранні запобіжного заходу слідчий суддя, суд повинні враховувати: 1) мету застосування запобіжного заходу (ч. 1 ст. 177 КПК); 2) підстави застосування запобіжного заходу (ч. 2 ст. 177 КПК); 3) обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу (ст. 178 КПК); 4) Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, та практику ЄСПЛ (ст. 17 вищезгаданого Закону).

Детально зупинюсь на практиці ЄСПЛ щодо обґрунтування ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду.

Справа «В. проти Швейцарії» (W. v. Switzerland), заява № 14379/88, рішення від 26.01.93 р. Згідно з п. 33 вказаного рішення ЄСПЛ небезпеку переховування від правосуддя не можна виміряти тільки залежно від суворості можливого покарання, її треба визначати

¹ Далі за текстом — ЄСПЛ.

² Далі за текстом — КПК.



з урахуванням низки інших релевантних чинників, які можуть або підтвердити наявність небезпеки переходу від правосуддя, або зробити її настільки незначною, що вона не може слугувати виправданням для тримання під вартою. Водночас треба брати до уваги характер обвинуваченого, його моральні якості, його кошти, зв'язки з державою, в якій його переслідували за законом, і його міжнародні контакти.

Справа «Пунцельт проти Чехії» (*Punzelt v. Czech Republic*), заява № 31315/96, рішення від 25.04.2000 р. Згідно з п. 76 цього рішення ризик ймовірного переходу від правосуддя суди Чехії обґрунтували тим, що заявник уже ухилявся від кримінального процесу в Німеччині, що він мав численні ділові зв'язки за кордоном і те, що йому загрожувало відносно суворе покарання. На думку ЄСПЛ, таке мотивування є достатнім і таким, що має стосунок до справи та переважає доводи, запропоновані заявником.

Справа «Летельє проти Франції» (*Letellier v. France*), заява № 12369/86, рішення від 26.06.91 р. Згідно з п. 46 цього рішення, якщо тримання під вартою триває лише через побоювання, що обвинувачений сховається від правосуддя, його слід звільнити з-під варти, якщо він надасть відповідні гарантії, що не сховається від правосуддя, наприклад внесе заставу.

Справа «Бекчиев проти Молдови» (*Becciev v. Moldova*), заява № 9190/03, рішення від 04.10.05 р. Згідно з п. 58 рішення ризик втечі має оцінюватися у світлі факторів, пов'язаних з характером особи, її моральністю, місцем проживання, родом занять, майновим станом, сімейними зв'язками та усіма видами зв'язку з країною, в якій така особа піддається кримінальному переслідуванню.

Справа «Сулаоя проти Естонії» (*Sulaoja v. Estonia*), заява № 55939/00, рішення від 15.02.05 р. Згідно з п. 64 рішення відсутність постійного місця проживання не створює небезпеки втечі.

Справа «Мамедова проти Росії» (*Mamedova v. Russia*), заява № 7064/03, рішення від 01.06.06 р. Згідно з п. 76 цього рішення національні суди оцінили можливість заявника втекти, посиляючись на те, що втік співучасник злочину. На думку ЄСПЛ, поведінка співучасника не може бути вирішальним фактором для оцінки ризику втечі затриманого. Така оцінка повинна базуватися на особистих обставинах затриманого. У цій справі національні суди не вказали на жодні аспекти характеру або поведінки заявниці, які б обґрунтовува-

ли їхній висновок про те, що вона може втекти. Суди не врахували те, що заявниця мала можливість втекти після обшуку її квартири, але вона залишалася в розпорядженні у слідчого.

Справа «Луценко проти України» (*Lutsenko v. Ukraine*), заява № 6492/11, рішення від 03 липня 2012 р. Згідно з п. 64 рішення, що стосується ризику втечі, то заявник був під підпискою про невиїзд, яку він надав тому ж самому слідчому В., який затримав його та який начебто не мав жодних попередніх скарг щодо дотримання заявником вказаної підписки.

Справа «Олександр Макаров проти Росії» (*Aleksandr Makarov v. Russia*), заява № 15217/07, рішення від 12.03.09 р. Згідно з пп. 125, 126 цього рішення у своєму рішенні від 5 лютого 2007 р. Советський районний суд, уперше посиляючись на інформацію, надану Томським обласним управлінням ФСБ, дійшов висновку, що заявник планує переховуватися від правосуддя, наполягаючи, щоб його родичі продали якесь майно та придбали валюту. Усі подальші постанови про залишення під вартою, що їх виносили судові органи, великою мірою ґрунтувалися на можливості переховування заявника від правосуддя з врахуванням інформації, наданої ФСБ. ЄСПЛ зауважив, що інформація, надана посадовими особами ФСБ, не підкріплювалася жодним доказом (копіями угод купівлі-продажу, державними актами, що свідчили про зміну власності, банківськими виписками, що підтверджують факт купівлі валюти, тощо).

Проаналізувавши судову практику національних судів, дійшов висновку про те, що прослідковується позитивна тенденція все частішого застосування вказаної практики ЄСПЛ під час обрання запобіжних заходів.

Враховуючи особистий практичний досвід, треба зазначити, що клопотання про застосування запобіжних заходів, які подають слідчі та прокурори, в більшості випадків не містять інтелектуального навантаження, формально перераховуються ризики, які передбачені ст. 177 КПК, а про доказову базу мова не ведеться.

Водночас відсутня єдина формула, за допомогою якої можливо було б обґрунтувати ризик переховування від органів досудового розслідування та/або суду. Кожного разу потрібно досліджувати обставини, на яких наголошує ЄСПЛ у своїх рішеннях, а що найголовніше — наявність ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду повинна мати не абстрактний, а конкретний характер, та доводитися належними і допустимими доказами.



ОСОБИ З ІНВАЛІДНІСТЮ: ОСОБЛИВОСТІ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ, ОБОВ'ЯЗКИ ТА ПРАВА РОБОТОДАВЦЯ



Тетяна Красник,
член Комітету з питань
захисту прав осіб з інвалідністю НААУ,
адвокат АО «InHelp»,
виконавчий директор
ВГО «Спілка адвокатів України»



Юлія Усова,
адвокат, член Комітету з питань захисту
прав осіб з інвалідністю НААУ

Зважаючи на обмежені фізичні можливості категорії громадян, про яких ітиметься в цій статті, їхнє працевлаштування та робота мають свої особливості, з якими пропонуємо ознайомитися в запропонованому матеріалі.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПИТАННЯ

Відповідно до ст. 2 Закону України від 21.03.91 р. № 875 «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні»¹ **особою з інвалідністю** є особа зі стійким розладом функцій організму, що в разі взаємодії із зовнішнім середовищем може призводити до обмеження її життєдіяльності, унаслідок чого держава зобов'язана створити умови для реалізації такою людиною своїх прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити їй соціальний захист.

Відповідно до ст. 17 вказаного Закону № 875 з метою реалізації творчих і виробничих здібностей інвалідів та з урахуванням індивідуальних програм реабілітації їм забезпечується право працювати на підприємствах, в установах, організаціях, а також займатися підприємницькою та іншою трудовою діяльністю, яка не заборонена законом.

Особи з інвалідністю в Україні володіють усією повнотою соціально-економічних, політичних, особистих

прав і свобод, закріплених Конституцією України, законами України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою.

Питання працевлаштування осіб з інвалідністю закріплені в низці законодавчих актів, зокрема у вищезгаданому Законі № 875, Законі України від 14.10.92 р. № 2694 «Про охорону праці», окремі положення яких спрямовані на створення для таких осіб реальних можливостей продуктивно працювати і передбачають конкретні механізми їхньої реалізації. Зазначені закони та похідні від них підзаконні нормативні акти зобов'язують роботодавців створювати спеціальні робочі місця для осіб з інвалідністю, сприяти їхньому працевлаштуванню з урахуванням обмежених фізичних можливостей. Однак перш ніж оформлювати трудові відносини з такими особами, роботодавець має враховувати, що згідно з ч. 6 ст. 24 Кодексу законів про працю України² *забороняється укладати трудовий договір із громадянином, якому згідно з медичним*

¹ Далі за текстом — Закон № 875.

² Далі за текстом — КЗпП.

висновком запропонована робота є протипоказаною за станом здоров'я.

Для підтвердження факту інвалідності роботодавець має вимагати від кандидата на посаду відповідний документ, що містить рекомендації щодо умов і характеру роботи, яку він може виконувати.

Відповідно до ст. 7 Закону України від 06.10.05 р. № 2961 «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні»³ інвалідність і ступінь утрати здоров'я повнолітніх хворих установлює медико-соціальна експертна комісія⁴ за результатами відповідної експертизи. Документом, що підтверджує інвалідність та містить висновок щодо умов і характеру роботи, є **довідка МСЕК**, яку видають за формою, затвердженою наказом МОЗ від 30.07.12 р. № 577.

Щодо пільг та гарантій для осіб з інвалідністю, які працюють, то відповідно до чинного законодавства, зокрема, їм надано можливість працювати на умовах як повного, так і неповного робочого часу. Крім того, на прохання такої особи роботодавець зобов'язаний:

- установити неповний робочий час та створити інші пільгові умови праці (ст. 172 КЗпП);

- особі з інвалідністю, направленій на роботу відповідно до рекомендацій МСЕК, не може бути встановлено випробування для прийняття на роботу (ч. 3 ст. 26 КЗпП);

- понаднормова робота та робота в нічний час допускається лише за згодою особи з інвалідністю за умови, що це не суперечить медичним рекомендаціям, викладеним у довідці МСЕК (ст. 55, 63 КЗпП);

- працівникам з інвалідністю I і II груп надається щорічна основна відпустка тривалістю 30 календарних днів⁵, а III групи — 26 к. д. відповідно до ст. 6 Закону України від 15.11.96 р. № 504/96-ВР «Про відпустки». У перший рік роботи відпустка повної тривалості може надаватися таким особам (за їхньою заявою) і до закінчення 6 місяців безперервної роботи; працівники з інвалідністю I і II груп мають право на відпустку без збереження зарплати тривалістю до 60 к. д. щорічно; з інвалідністю III групи — до 30 к. д. щорічно;

- строковий трудовий договір підлягає достроковому розірванню на вимогу працівника в разі його

хвороби або інвалідності, які перешкоджають виконанню роботи за договором (ст. 39 КЗпП);

- відповідно до ч. 3 ст. 17 Закону № 875 не допускається відмова в укладенні трудового договору або в просуванні по службі, звільнення з ініціативи адміністрації, переведення особи з інвалідністю на іншу роботу без її згоди з мотивів інвалідності, за винятком випадків, коли за висновком МСЕК стан здоров'я такого працівника перешкоджає виконанню професійних обов'язків, загрожує здоров'ю та безпеці праці інших осіб або продовження трудової діяльності чи зміна її характеру та обсягу загрожує погіршенню здоров'я особи з інвалідністю.

Відповідно до ст. 19 Закону № 875 для підприємств, установ, організацій⁶ встановлено *норматив робочих місць для працевлаштування інвалідів у розмірі 4 % середньооблікової чисельності штатних працівників облікового складу за рік, а якщо в установі працює від 8 до 25 осіб — у кількості 1 робоче місце*. Отже, якщо чисельність штатних працівників досягне 8 осіб, то роботодавець зобов'язаний зареєструватися у Фонді соціального захисту інвалідів.

Закон № 875 визначає, що установи повинні самостійно розрахувати кількість робочих місць для працевлаштування осіб з інвалідністю відповідно до нормативу й забезпечити їхнє працевлаштування. Мінпраці рекомендує округлювати до цілого значення кількість робочих місць, отриману в результаті такого розрахунку. Виконанням нормативу робочих місць вважається працевлаштування підприємством відповідної кількості осіб з інвалідністю, для яких це місце роботи є основним (із веденням трудової книжки), а не роботою за сумісництвом. У такому разі не має значення: досягнення (недосягнення) працівником пенсійного віку; встановлена тривалість робочого часу (неповний робочий день, неповний робочий тиждень тощо).

ОФОРМЛЕННЯ НА РОБОТУ ОСОБИ З ІНВАЛІДНІСТЮ

Оформлення починається з подання відповідної заяви, до якої кандидат на посаду додає такі документи:

³ Далі за текстом — Закон № 2961.

⁴ Далі за текстом — МСЕК.

⁵ Далі за текстом — к. д.

⁶ Далі за текстом — установа.



— паспорт (інший документ, що посвідчує особу); трудову книжку (якщо це не перше місце роботи)
— документ про освіту (за потреби)
— довідку органу ДФС про присвоєння ідентифікаційного номера
— довідку МСЕК про присвоєння відповідної групи інвалідності
— індивідуальну програму реабілітації, видану МСЕК (роботодавець визначає можливість та умови виконання конкретної роботи особою з інвалідністю)

Роботодавець повинен звернути особливу увагу на **протипоказання**, установлені МСЕК, зокрема, чи не містять вони заборони на виконання роботи, для якої наймається працівник — особа з інвалідністю.

Далі видається **наказ про прийняття на роботу**, з ним ознайомлюють працівника та подають повідомлення до органу ДФС. Якщо особу з інвалідністю направляють на роботу за рекомендаціями МСЕК, то випробування в разі прийняття на роботу їй не встановлюється (ч. 3 ст. 26 КЗпП). Якщо така особа працевлаштовується самостійно, то їй можна встановлювати випробування. Крім того, відповідно до ст. 29 КЗпП працівника з інвалідністю слід ознайомити з внутрішніми документами установи та провести з ним відповідні інструктажі. На підставі наказу про прийняття на роботу: — уноситься запис до трудової книжки працівника; — заповнюється особова картка працівника за типовою формою № П-2.

Відповідно до Порядку реєстрації підприємств, установ, організацій та фізичних осіб, що використовують найману працю, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 31.01.07 р. № 70, роботодавці, у яких за основним місцем роботи працює 8 і більше осіб, повинні зареєструватися у відділеннях Фонду за місцем їхньої державної реєстрації. Для реєстрації бюджетні установи подають або надсилають поштою до відділення Фонду копію довідки про включення їх до реєстру неприбуткових установ, яку видано податковим органом. Оригінали документів пред'являють

під час подання заяви, а в разі надсилання заяви поштою копії документів засвідчують нотаріально.

Згідно з Порядком подання підприємствами, установами, організаціями та фізичними особами, що використовують найману працю, звітів про зайнятість і працевлаштування осіб з інвалідністю та інформації, необхідної для організації їхнього працевлаштування, що затверджений вищевказаною постановою № 70 **Звіт про зайнятість і працевлаштування осіб з інвалідністю** роботодавці подають (надсилають рекомендованим листом) *щороку до 1 березня* відділенням Фонду, у яких вони зареєстровані, за формою, затвердженою Мінсоцполітики та погодженою із Держстатом. Крім того, роботодавці зобов'язані *подавати інформацію про наявність вільних робочих місць (вакантних посад)* для працевлаштування осіб з інвалідністю до базового центру зайнятості незалежно від місцезнаходження роботодавця за формою, затвердженою Мінсоцполітики за погодженням із Держстатом.

ПЕРЕВІРКИ ФОНДУ

Територіальні відділення Фонду соціального захисту інвалідів відповідно до Порядку проведення перевірок підприємств, установ, організацій та фізичних осіб, що використовують найману працю, затвердженого постановою № 70, здійснюють перевірку установ, у яких за основним місцем роботи працює 8 і більше осіб, щодо дотримання роботодавцями вимог ст. 19 і 20 Закону № 875.

Предметом таких перевірок є:

— реєстрація роботодавців у відділеннях Фонду
— подання роботодавцем до відділень Фонду звіту про зайнятість і працевлаштування інвалідів
— виконання роботодавцем нормативу робочих місць для працевлаштування інвалідів

Крім того, за наказом керівника відділу Фонду можуть проводитися *планові та позапланові, виїзні та невиїзні перевірки*.

Підставами для позапланових перевірок є, зокрема, інформація відділення Фонду щодо неподання ро-

ботодавцем звітів про зайнятість та працевлаштування осіб з інвалідністю за два звітних періоди підряд без поважних причин або без надання письмових пояснень про причини, що перешкоджали поданню таких документів, або невиправлення помилки у звіті про

зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю в термін до 5 робочих днів із дня отримання повідомлення Фонду.

Роботодавець зобов'язаний надавати перевіряючим для ознайомлення та перевірки такі документи:

- повідомлення про реєстрацію роботодавця у відділенні Фонду;
- статут або установчий документ;
- витяг із Реєстру неприбуткових установ та організацій, виданий контролюючим органом за основним місцем обліку неприбуткової організації;
- штатний розпис;
- особові картки, трудові книжки осіб з інвалідністю, що перебувають у трудових відносинах із роботодавцем;
- зведений Звіт про зайнятості і працевлаштування осіб з інвалідністю;
- звіти з праці (форма № 1-ПВ);
- копії документів, що підтверджують інвалідність працівників;
- накази (розпорядження) про прийняття на роботу, переведення на іншу роботу, розірвання трудового договору, про відрядження, про відпустки осіб з інвалідністю тощо;
- трудові договори (контракти), укладені з особами з інвалідністю (у разі їхнього укладення в письмовій формі);
- таблиць обліку використання робочого часу;
- розрахунково-платіжні відомості працівників і розрахунково-платіжні відомості (зведені).

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

У разі виявлення фактів невиконання нормативу робочих місць для працевлаштування осіб з інвалідністю, неподання звіту про зайнятості і працевлаштування таких осіб уповноважена посадова особа, яка проводила перевірку, *складає протокол про адміністративне порушення* (форму і Порядок заповнення протоколу затверджено наказом Мініпраці та соцполітики від 14.03.07 р. № 99).

За невиконання встановленого нормативу із працевлаштування осіб з інвалідністю на роботодавця *можуть накладатися адміністративно-господарські санкції*, передбачені ч. 1 ст. 20 Закону № 875. Зокрема, роботодавці, у яких середньооблікова чисельність працюючих осіб з інвалідністю менша, ніж встановлено нормативом, щороку сплачують відповідним

відділенням Фонду такі адміністративно-господарські санкції:

— для установ із нормативом робочих місць для працевлаштування осіб з інвалідністю у розмірі 4 % середньооблікової чисельності штатних працівників облікового складу за рік — за кожне робоче місце, призначене для працевлаштування осіб з інвалідністю і не зайняте такими особами, — у розмірі середньої річної зарплати;

— для установ, де працює від 8 до 15 осіб — за кожне робоче місце, призначене для працевлаштування осіб з інвалідністю і не зайняте такими особами, — у розмірі половини середньої річної зарплати.

Зазначене положення не поширюється на установи, що повністю утримуються за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів. Порушення термінів сплати адміністративно-господарських санкцій тягне за собою нарахування пені в розмірі 120 % річних облікової ставки НБУ за кожний календарний день прострочення.

Порядок сплати пені затверджено наказом Мініпраці та соцполітики від 15.05.07 р. № 223. Сплату адміністративно-господарських санкцій та пені роботодавці здійснюють відповідно до закону за рахунок прибутку самостійно, у термін до 15 квітня року, що настає за роком, у якому відбулося порушення нормативу робочих місць. Крім того, за невиконання нормативу встановлено адміністративну відповідальність у вигляді штрафу, який накладають на посадових осіб підприємства та на роботодавця-підприємця в розмірі від 10 до 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 188-1 КУпАП).

У разі відмови у прийнятті на роботу, ненадання роботи за фактом особі з інвалідністю, яку направлено за розподілом після закінчення навчального закладу, або недотримання інших умов трудового договору й законодавства про працю роботодавець зобов'язаний буде відповідно до ч. 2 ст. 24 Закону № 875 відшкодувати такій особі витрати на проїзд до місця роботи та назад до місця проживання, а також витрати на проїзд супроводжуючого (якщо такий потрібен).

ПРАВИЛА ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ІНВАЛІДА

Відповідно до ст. 172 КЗпП на роботодавця покладено обов'язок організувати працевлаштування інвалідів відповідно до медичних рекомендацій,



установити на їхнє прохання неповний робочий день або неповний робочий тиждень та створити пільгові умови праці. Залучення інвалідів до надурочних робіт та робіт у нічний час без їхньої згоди не допускається (ст. 55, 63 КЗпП).

Якщо працівник-інвалід бажає працювати неповний робочий час, то роботодавець має встановити відповідний графік його робочого часу.

До квоти зараховуються тільки інваліди, для яких це місце роботи є основним. Інваліди, які є зовнішніми сумісниками, у розрахунок квот не входять.

Документом, що підтверджує інвалідність, є висновок МСЕК про групу інвалідності. У ньому визначено види робіт, рекомендовані чи заборонені конкретному співробітнику. Тому не можна працевлаштувати інваліда на роботу, умови якої йому протипоказані.

У працівника-інваліда є право пред'явити його індивідуальну програму реабілітації. Це встановлено ст. 39 Закону № 875. Ця програма зобов'язує роботодавця виділити інваліду спеціально облаштоване робоче місце. За наявності програми та невиконання умов при перевірках Держпраці на роботодавця чекатиме штраф.

Інваліду можна відмовити в прийнятті на роботу, якщо його професійні якості не відповідають посаді. Коли інваліда направлено на роботу за рекомендаціями МСЕК, то строк випробування при прийнятті на роботу йому не встановлюється (ч. 3 ст. 26 КЗпП). А якщо такий працівник самостійно працевлаштується, то роботодавець може встановити йому строк випробування.

ДОКУМЕНТИ ДЛЯ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ

Прийняття на роботу інваліда оформляється в загальному порядку.

Працівник-інвалід подає заяву про прийняття на роботу. Разом із заявою працівник-інвалід подає такі документи для прийняття на роботу:

- паспорт (інший документ, що посвідчує особу);
- трудову книжку;
- документ про освіту (за необхідності);
- копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номера;
- копію пенсійного посвідчення;

— довідку МСЕК (про присвоєння йому відповідної групи інвалідності). Наразі МСЕК оформлює виписку з акту огляду за формою № 157-1/о;

— індивідуальну програму реабілітації, що видається МСЕК.

СТВОРЕННЯ РОБОЧОГО МІСЦЯ

За ст. 18 Закону № 875 роботодавці зобов'язані виділяти та створювати робочі місця для працевлаштування інвалідів, у тому числі спеціальні робочі місця, створювати для них умови праці з урахуванням індивідуальних програм реабілітації та забезпечувати інші соціально-економічні гарантії, передбачені чинним законодавством.

Тож якщо індивідуальною програмою реабілітації створення спеціалізованого робочого місця не передбачено, то роботодавець може надати інваліду звичайне робоче місце. Про це вказували фахівці Мінпраці в листі від 06.11.08 р. № 1/6-481/06.

Також це впливає з обов'язків роботодавців при працевлаштуванні інвалідів, зазначених у п. 4.3 Рекомендацій ВАСУ. Зокрема, за ними роботодавець має:

- виділити та створити робочі місця та працевлаштування інвалідів, у тому числі спеціальні робочі місця;
- створити для інвалідів умови праці з урахуванням індивідуальних програм реабілітації;
- забезпечити інші соціально-економічні гарантії, передбачені чинним законодавством;
- надати Державній службі зайнятості інформацію, необхідну для організації працевлаштування інвалідів;
- звітувати до фонду.

КОЛИ МОЖНА ВІДМОВИТИ В ПРАЦЕВЛАШТУВАННІ

Відповідно до ч. 3 ст. 17 Закону № 875 *відмова в укладенні трудового договору не допускається.*

Але *відмовити можна*, коли за висновком МСЕК стан здоров'я працівника перешкоджає виконанню професійних обов'язків, загрожує здоров'ю та безпеці праці інших осіб або продовження трудової діяльності чи зміна її характеру й обсягу загрожує погіршенню здоров'я інваліда.

ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ЗАБОРГОВАНOSTІ ЗА АЛІМЕНТАМИ, ЯКІ СТЯГУЮТЬСЯ У ЧАСТЦІ ВІД ЗАРОБІТКУ (ДОХОДУ) ПЛАТНИКА АЛІМЕНТІВ: АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ



Олег Простибоженко, адвокат, к. ю. н., Голова Комітету з цивільного права та процесу НААУ, старший науковий співробітник НДІ приватного права і підприємництва ім. акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України

Як відомо, Україна слідує радянській традиції та допускає можливість стягнення аліментів або у твердій грошовій сумі, або ж у частці від заробітку (доходу) їх платника. У законодавстві та науці сімейного права такі можливості отримали назву «способів стягнення аліментів». Так, відповідно до ч. 3 ст. 181 Сімейного кодексу України¹ за рішенням суду аліменти присуджуються у частці від доходу матері, батька або у твердій грошовій сумі за вибором того з батьків або інших законних представників дитини, разом з яким проживає дитина. Спосіб стягнення аліментів,

визначений рішенням суду, змінюється за рішенням суду за позовом одержувача аліментів.

Варто зауважити, що в європейських державах і країнах англо-американської правової сім'ї аліменти стягуються лише у твердій грошовій сумі. Можливість стягнення аліментів у частці від доходу їх платника не передбачена. Наявність цього способу стягнення аліментів у СК пов'язана з радянським минулим. В Радянській державі існував обов'язок працювати, а держава гарантувала громадянам працевлаштування. Крім того, в радянський період приватна ініціатива громадян була повністю обмежена, а пасивні доходи громадян були поставлені поза рамки закону. У такий спосіб досягалося майнове вирівнювання громадян, а заробітна плата була основним і в абсолютній більшості випадків єдиним джерелом доходів громадян. При цьому вся зарплата була офіційною. Тому можливість стягнення аліментів у частці від заробітку їх платника виглядало цілком логічно й обґрунтовано. Однак на сучасному етапі розвитку суспільних відносин саме випадки стягнення аліментів у частці від заробітку (доходу) платника аліментів породжують найбільше спорів щодо розрахунку сум, які підлягають сплаті, та стосовно джерел доходів, з яких підлягають сплаті аліменти. Отже, в межах цієї статті буде здійснено аналіз судової практики щодо обчислення суми аліментів, які стягуються за судовим рішенням у частці від заробітку (доходу) платника аліментів.

Найбільше проблем виникає у випадках, коли у платника аліментів відсутнє працевлаштування або коли він є фізичною особою — підприємцем² і перебуває на спрощеній системі оподаткування. Для запобігання зловживанням такими платниками аліментів законодавець у ч. 2 ст. 195 СК передбачив,

що заборгованість за аліментами вказаних платників аліментів визначається виходячи із середньої заробітної плати працівника для даної місцевості.

Насамперед, варто зауважити, що на практиці під терміном «дана місцевість» розуміють область, міста Київ або Севастополь, Автономну Республіку Крим.

¹ Далі за текстом — СК.

² Далі за текстом — ФОП.



Інформація про таку середню заробітну плату щомісяця розміщується на вебсайтах Державної служби статистики України та її управлінь. Крім того, статистика середньої заробітної плати ведеться за різними галузями економіки, але для мети сплати аліментів значення має саме середня заробітна плата без врахування галузі кваліфікації особи.

Перша проблема, яка заслуговує на увагу, стосується **врахування податку на доходи фізичної особи (18 %) та військового збору (1,5 %)**. Інструкція зі статистики заробітної плати, затверджена наказом Держкомстату від 13.01.04 р. № 5, передбачає визначення номінальної середньої заробітної плати. Тобто заробітної плати до утримання податків та обов'язкових зборів із такого платника³.

Натомість, згідно з ч. 1 ст. 70 Закону України від 02.06.16 р. № 1404 «Про виконавче провадження» розмір відрахувань із заробітної плати, пенсії, стипендії та інших доходів боржника вираховується із суми, що залишається після утримання податків, зборів та єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Також у п. 13 Переліку видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб⁴, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.02.93 р. № 146, вказується, що утримання аліментів проводиться з суми заробітку (доходу), що належить особі, яка сплачує аліменти, після утримання з цього заробітку (доходу) податків.

Отже, при розрахунку середньої заробітної плати одного штатного працівника наводиться сума нарахувань до утримання податків та інших обов'язкових платежів працівника. Тоді як аліменти розраховуються з заробітної плати після утримання податків та внесків. Тобто існує дисбаланс інтересів, оскільки фактично непрацюючий платник аліментів повинен сплачувати такі аліменти у більшому на 19,5 % розмірі. Зазвичай, органи ДВС відмовляються здійснювати перерахунок заборгованості за аліментами, мотивуючи свою позицію відсутністю у них можливості здійснювати вирахування податків з номінальної середньої заробітної плати працівника.

Постановою Київського апеляційного суду від 01.10.20 р. у справі № 759/1727/16-ц⁵ вказана практика органів ДВС була визнана протиправною. Зокрема, з вищезазначених мотивів суд визнав здійснений державним виконавцем розрахунок заборгованості неправомірним і зобов'язав його здійснити перерахунок заборгованості виходячи з середньомісячної зарплати штатного працівника з вирахуванням розміру податку на доходи фізичних осіб та розміру військового збору. Це перше подібне рішення, оскільки до цього оскарження дій виконавців саме з такої підстави траплялося досить рідко. Заради об'єктивності, зауважу, що наразі на вказане рішення подано касаційну скаргу.

Отже, виходячи з принципів пропорційності, рівності та справедливого балансу інтересів, видається доцільним, що за основу для нарахування заборгованості за аліментами необхідно брати не номінальний розмір середньої заробітної плати, а вираховувати з неї розмір податків та обов'язкових зборів, які підлягають утриманню з працівника. Адже фактичний розмір заробітку працівника є меншим на 19,5 %, тому не зрозуміло, з яких підстав непрацююча особа повинна сплачувати аліменти, розмір яких є вищим на майже 20 %. При тому що такий платник аліментів у більшості випадків не отримує доходу взагалі.

Друга проблема стосується випадків, коли платник аліментів отримує регулярний **дохід за цивільно-правовими договорами** і не має офіційного працевлаштування. Така форма роботи стає все більш популярною, зважаючи на відсутність різниці в оподаткуванні доходів, отриманих за цивільно-правовим договором, порівняно з заробітною платою. Відтак, постає питання, яким чином належить розраховувати заборгованість за аліментами: виходячи із сум, отриманих платником аліментів за цивільно-правовим договором, чи розміру середньої заробітної плати працівника, зважаючи на відсутність офіційного працевлаштування в платника аліментів?

Розглядаючи це питання, Київський апеляційний суд у своїй постанові від 18.07.19 р. у справі № 759/10258/17⁶ вказав, що заборгованість за аліментами має визначатися виконавцем, виходячи

³ Детальніше див.: лист Держстату від 02.09.19 р. № 05.6-21/103-19. URL: www.familylawstudies.org.ua/uk/other-documents/other-documents-220819.

⁴ Далі за текстом — Перелік доходів.

⁵ ЄДПР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/92082761.

⁶ ЄДПР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/83172440.



з фактичного заробітку (доходу) платника аліментів, отриманого ним за цивільно-правовими угодами, а в разі відсутності такого доходу — виходячи із середньої заробітної плати працівника для даної місцевості. Одночасне нарахування заборгованості за аліментами як непрацюючому боржнику (виходячи з середньої заробітної плати працівника для даної місцевості) та з його фактичного заробітку (доходу), який він отримав за цивільно-правовими угодами, є подвійним нарахуванням заборгованості за аліментами, що суперечить чинному законодавству. Верховний Суд підтримав таку позицію, відмовивши ухвалою від 04.09.19⁷ у відкритті касаційного провадження.

Отже, наявність у платника аліментів регулярного доходу за цивільно-правовими договорами, що передбачають виконання ним певної роботи чи надання послуг, виключає можливість нарахування розміру аліментів за середньою заробітною платою працівника. Аліменти в такому випадку повинні розраховуватися виходячи саме з розміру доходу, який отримує платник аліментів за договорами. На мою думку, недолік такого підходу полягає в тому, що судам буде важко розмежувати цивільно-правовий договір, за яким платник отримує доходи, тотожні до працівника (так звані «активні доходи»), і договір, за яким платник аліментів отримує так званий «пасивний дохід». Зрештою, перед судами постане питання, чи належить утримувати аліменти з доходів, які отримані за договором, якщо платник аліментів має офіційне працевлаштування і отримує заробітну плату.

Третя проблема стосується обчислення **заборгованості ФОП на спрощеній системі оподаткування**.

Норма закону, яка передбачає обчислення розміру аліментів за середнім розміром заробітної плати, розміщена в ст. 195 СК, що має назву «Визначення заборгованості за аліментами, присудженими у частці від заробітку (доходу)».

Відтак, існує уявлення, що вказане законодавче положення підлягає застосуванню лише до часу подання платником аліментів декларації, а після цього сума аліментів повинна розраховуватися на основі даних такої декларації. Власне, цей підхід наразі про-

понує закріпити в законодавстві Міністерство юстиції України у поданому законопроекті про реформування примусового виконання судових рішень⁸. Подібна пропозиція висловлена вперше на рівні законодавчих ініціатив, а до цього траплялася лише в судовій практиці.

Зауважу, що така логіка видається хибною. По-перше, очевидним є факт того, що ФОП має витрати, але особливості спрощеної форми оподаткування не дозволяють їх визначити. По-друге, ФОП першої та другої групи декларують свої доходи фактично добровільно, тобто можливість перевірити їх правдивість практично відсутня. По-третє, спроби стягувати аліменти з декларованого ФОП доходу не дасть бажаного ефекту, оскільки існує значна кількість способів уникнути цього. Наприклад, платник аліментів — ФОП припинить свою діяльність, оформить ФОП на родича і працевлаштується на мінімальну зарплату тощо. Тобто такими діями держава отримає зворотній ефект і зменшення розміру аліментів. Крім того, варто пам'ятати просте правило — заохотити особу приховувати дійсний розмір доходів дуже легко, а от потім вивести такі доходи з тіні набагато складніше.

Як автор доповнення ст. 195 СК вищевказаною нормою зауважу, що ідея полягала саме в тому, щоб поширити на фізичних осіб — підприємців принцип обчислення суми аліментів виходячи з середньої заробітної плати. І абсолютно не йшлося про можливість стягнення аліментів від суми задекларованого ФОП доходу. Якщо ж одержувач аліментів вважає, що їх розмір (визначений від середньої зарплати) є недостатнім і платник аліментів має можливість сплачувати більші аліменти, тоді їх одержувач має звернутися до суду з позовом про збільшення аліментів або їх стягнення у твердій грошовій сумі (замість того, щоб намагатися здійснити їх розрахунок за сумою задекларованого ФОП доходу). Твердження, що інтересам дитини відповідає стягнення аліментів у частині від задекларованого доходу ФОП, є безпідставним, оскільки законодавство України не містить презумпції, що одержувач аліментів діє в інтересах дитини, а їх платник — ні.

Крім того, ідея стягнення аліментів саме від суми задекларованого доходу ФОП (платника аліментів) обґрунтовується посиланням на п.п. 16 п. 1 Перелі-

⁷ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/84091985.

⁸ Детальніше див.: Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (реєстр. № 3609 від 05.06.20 р.). URL: w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69057.



ку доходів, який передбачає, що утримання аліментів провадиться з усіх видів заробітку, в тому числі з доходів від підприємницької діяльності. Далі прихильники цього підходу посилаються на ст. 292 Податкового кодексу України, яка містить визначення доходу, що підлягає оподаткуванню, якщо ФОП перебуває на спрощеній системі оподаткування. Тобто *відбувається ототожнення поняття «дохід»*, яке вживається в Переліку доходів та Податковому кодексі України. Основний недолік цього підходу полягає в тому, що декларований ФОП дохід є валовим, тобто включає в себе витрати такого ФОП. А оскільки спрощена система оподаткування не передбачає ведення обліку витрат ФОП, то органи ДВС і суди позбавлені можливості визначити «чистий дохід» ФОП і стягнути аліменти саме з нього.

У судовій практиці намагання обчислити суму аліментів виходячи із задекларованого ФОП доходу мали місце ще з моменту прийняття СК. Однак суд касаційної інстанції жодного разу не підтримував такий підхід. Наприклад, ухвалою Верховного Суду від 01.04.19 р. у справі № 708/326/18⁹ суд касаційної інстанції відмовив у відкритті касаційного провадження та підтримав позицію нижчих судів. Основними мотивами суду стали два положення національного законодавства: (1) вищезитована норма ч. 2 ст. 195 СК та (2) положення ч. 4 ст. 71 Закону України «Про виконавче провадження», яка передбачає обчислення розміру заборгованості за аліментами щомісяця. Тобто оскільки сума аліментів має обчислюватися кожного місяця, а декларація ФОП подається щокварталу або взагалі один раз на рік, то виконавець не може встановити місячну суму аліментів і відповідно враховувати дані податкової декларації ФОП.

На сьогодні залишається невирішеним питання щодо розміру заборгованості за аліментами, якщо особа має статус ФОП і одночасно працевлаштована. Чи відбувається тут одночасне нарахування аліментів від заробітку за місцем роботи і середньої заробітної плати як для ФОП? Або ж лише щодо одного з них, тоді якого і хто має обирати?

Отже, наразі суди притримуються позиції, що ФОП на спрощеній системі оподаткування повинен сплачувати аліменти виходячи з середньої заробітної плати по регіону. При цьому одержувач аліментів має можли-

вість звернутися до суду про зміну способу стягнення аліментів або їх розміру, якщо бажає отримувати вищу суму аліментів. Однак, зважаючи на тенденції судової практики та законодавчі ініціативи існує можливість, що такий підхід може змінитися.

Четверта проблема стосується **часу, з якого підлягає застосуванню мінімальний гарантований розмір аліментів**, при обчисленні заборгованості за ними. Поняття мінімального розміру аліментів було запроваджено в СК Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку стягнення аліментів», який був прийнятий 17.05.17 р. і набрав чинності 08.07.17 р. Однак вказаний Закон лише запроваджував неможливість присудження аліментів у розмірі, меншому за 50 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Однак він не стосувався аліментів, які вже стягувалися на підставі судових рішень.

Такі зміни сімейного законодавства зумовили зростання кількості судових справ, в яких одержувачі аліментів намагалися змінити їх розмір, що вже був визначений судовими рішеннями. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання», який був прийнятий 03.07.18 р. і набрав чинності 28.08.18 р., було *запроваджено поняття мінімального гарантованого розміру аліментів*. Крім того, цим Законом було внесено зміни до ч. 1 ст. 71 Закону України «Про виконавче провадження», які передбачали, що виконавець стягує з боржника аліменти у розмірі, визначеному виконавчим документом, але не менше мінімального гарантованого розміру, передбаченого СК. Тобто фактично цей Закон змінював існуючий підхід до обчислення заборгованості за аліментами і передбачав, що місячний аліментний платіж не може бути меншим за мінімальний гарантований розмір, незалежно від указаної у судовому рішенні суми аліментів.

Судова практика застосування положень нових законів була неоднорідною. В одних випадках суди змінювали мінімальний розмір аліментів, тоді як в інших посилалися на те, що зміна законодавства не є підставою для такої зміни. Так само в одних справах

⁹ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/81138870.

суди зобов'язували виконавця здійснювати розрахунок заборгованості виходячи з мінімального гарантованого розміру аліментів, тоді як в інших посилялися на неможливість зміни законом рішення суду і зобов'язували органи ДВС стягувати аліменти у розмірі, який був визначений рішенням суду.

Зрештою це питання було розглянуте спочатку Об'єднаною палатою Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду (постанова 20.06.19 р. у справі № 632/580/17)¹⁰, а згодом Великою палатою Верховного Суду (постанова 04.03.20 р. у справі № 682/3112/18)¹¹. Верховний Суд вказав, що зміна законодавцем мінімального розміру аліментів, які підлягають стягненню з платника аліментів на одну дитину, не є підставою для зміни розміру аліментів відповідно до ст. 192 СК, але є підставою для зміни мінімального розміру аліментів, зазначених у виконавчому листі у процедурі виконання та стягнення аліментів та враховується під час визначення суми аліментів або заборгованості. Тобто законодавством передбачений механізм, який надає можливість забезпечити виплату аліментів у розмірі не нижче мінімального гарантованого розміру, передбаченого СК, навіть за наявності постановлених раніше судових рішень про стягнення аліментів у розмірі, нижчому ніж мінімальний гарантований розмір аліментів, установлений законом на час стягнення.

Отже, починаючи з 28.08.18 р. законом було запроваджено обов'язок виконавця здійснювати розрахунок аліментів у місячній сумі, не меншій за мінімальний гарантований розмір (навіть якщо судовим рішенням встановлено нижчий розмір). До вказаного терміну органи ДВС не мають правових підстав для нарахування заборгованості за аліментами виходячи з мінімального гарантованого розміру.

П'ята проблема пов'язана з пасивними доходами платника аліментів. Зокрема, йдеться про можливість стягнення аліментів з **процентів, отриманих від депозитного вкладу** платником аліментів. Це питання виникало неодноразово, але майже завжди суди відмовляли у врахуванні пасивних доходів платника аліментів. Однак постановою Об'єднаної палати Ка-

саційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 05.09.19 р. у справі № 760/4569/18-ц¹² принаймні на деякий час було вирішено цю проблему. Верховний Суд фактично вказав, що терміни «заробіток» і «дохід» є тотожними, а тому термін «заробіток» є ширшим за змістом, ніж лише виплати в межах трудових правовідносин. У такий спосіб суд дійшов висновку, що Перелік доходів не може обмежувати види доходів, з яких стягуються аліменти. Відтак, суд вважав, що аліменти можуть бути стягнуті з процентів, які були отримані платником аліментів від розміщеного в банку депозитного вкладу.

Керуючись логікою суду, викладеною у вказаній постанові, аліменти також можуть утримуватися з дивідендів, отриманих від корпоративних прав, доходів від цінних паперів, роялті за користування об'єктами інтелектуальної власності, оскільки за своєю правовою природою такі виплати не відрізняються від процентів від депозитного вкладу. Зрештою, вочевидь, лише питанням часу є поява судових рішень про стягнення аліментів з доходів щодо здавання в оренду майна.

Зауважу, що логіка суду касаційної інстанції видається дивною. Це питання доцільно було врегулювати із застосуванням історичного способу тлумачення норм права (а не розширювального, про що прямо вказав суд у своїй постанові). Зокрема, необхідно було розмежувати поняття активного доходу платника податку, тобто такого, який отримується завдяки вкладенню праці, та пасивного доходу, який не пов'язаний з працею платника аліментів. У Радянській державі термін «активний дохід» не використовувався, натомість вживався термін «заробіток», яким оперував Кодекс про шлюб та сім'ю. Словосполучення «заробіток (дохід)» в контексті аліментних правовідносин з'явилося в національному сімейному законодавстві лише в 1996 році у зв'язку з внесенням змін і доповнень до КпШС Законом від 30.01.96 р., що було обумовлено скасуванням обов'язку працювати та розширенням джерел доходів громадян. Тобто поняття «дохід», яке вживається в СК у дужках поруч із поняттям «заробіток», означає не всі види доходів (як це витлумачив Верховний Суд), а саме

¹⁰ ЄДРП. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/82857515.

¹¹ ЄДРП. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88376289.

¹² ЄДРП. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/84182492.



активний дохід. Зрештою, у Великому тлумачному словнику сучасної української мови (с. 418) слово «заробіток» тлумачиться, як «те, що зароблене, плата за виконану роботу», що за термінологією фінансів позначає активний дохід.

Для порівняння можна розглянути випадок вживання в третій книзі Цивільного кодексу України словосполучення «річ (майно)». Адже ні в кого не виникає спокуси заявити, що ці поняття є тотожними чи синонімами. Навпаки, вони співвідносяться як ціле та його складова, тобто річ є майном, але не все майно є річчю. Право власності виникає на всі речі (крім тих, які виключені з цивільного обороту), але не на все майно (наприклад, не може існувати право власності на майнове зобов'язання). Аналогічна ситуація має місце із словосполученням «заробіток (дохід)». Тобто аліменти стягуються з усього заробітку, але не з усіх видів доходів (лише з активного доходу).

Зрештою, шоста проблема стосується можливості стягнення аліментів з **доходів їх платника від продажу належного йому майна**. У постанові від 31.07.2020 у справі № 234/15413/17¹³ Верховний Суд, пославшись на зазначену вище постанову від 05.09.19 р., вказав про обґрунтованість дій виконавця, який зарахував до заборгованості платника аліментів 1/4 частину від доходу, що був ним отриманий від продажу належної йому квартири. Зауважу, що в цій справі квартира була подарована платнику аліментів.

Залишилося невирішеним питання, як будуть діяти суди, якщо майно платником аліментів буде куплене, а не набуто безоплатно. Чи буде суд вираховувати «чистий дохід»? І чи матиме значення час, протягом якого платник аліментів був власником майна? Зрештою, як будуть діяти суди, якщо платник аліментів подарує таке майно.

Наполягання Верховного Суду на такому підході насправді не дасть позитивних наслідків. Кілька десятків, можливо сотень, платників аліментів потраплять у таку ситуацію, а решта знайде спосіб уникнути цьо-

го. Наприклад, будуть укладати договори дарування, занижувати вартість, переоформлювати майно через підставних осіб. Недоотримає в цьому випадку сама ж держава, оскільки зменшаться надходження до бюджету податків та обов'язкових платежів.

Зауважу, що ухвалою Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 28.09.20 р. у справі № 758/10761/13-ц¹⁴ одна з палат суду поставила під сумнів обґрунтованість такого підходу та передала вирішення цього питання на розгляд Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду. Основні аргументи суду зводяться до того, що при відчуженні майна особа не отримує фактичного заробітку, оскільки йдеться про отримання платником аліментів грошового еквівалента вартості нерухомого майна, що належало йому до продажу. Примітно, що суд цитує положення Податкового кодексу України, які регламентують оподаткування доходу, отриманого від відчуження нерухомого майна, і проводить відповідні паралелі з розумінням доходу в аліментних правовідносинах. Хоча такий підхід і не відображає зазначене вище, але в будь-якому разі він є більш збалансованим, порівняно з існуючим підходом.

Підсумовуючи все вищезазначене, доводиться констатувати, що суди виявилися неготовими до збалансованого підходу до вирішення питань, пов'язаних з обчисленням аліментів, присуджених у частці від доходу, в умовах широкого кола джерел активних і пасивних доходів. Усі ці спори загострюють конфлікт між батьками дитини, яка стає головною їх жертвою, обтяжують судову систему і мають ще низку негативних наслідків. Натомість, такі проблеми значною мірою не виникають при стягненні аліментів у твердій грошовій сумі. Тому видається доцільним відмовитися від існування в СК способу стягнення аліментів у частці від заробітку (доходу), а натомість розробити критерії для більш диференційованої оцінки майнового стану платника аліментів і присудження вищого їх розміру в твердій грошовій сумі.

¹³ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/90784240.

¹⁴ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/92811463.

ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СУДАМИ СПРАВ ПРО ЗМІНУ ПРИЗВИЩА, ТА (АБО) ВЛАСНОГО ІМЕНІ, ТА (АБО) ПО БАТЬКОВІ МАЛОЛІТНІХ ОСІБ



Дмитро Майстро, адвокат, партнер юридичної компанії «Майстро і Беженар»

З першого січня поточного року набув чинності Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо права фізичної особи на зміну по батькові», який доповнює ст. 295 Цивільного кодексу України¹ та ст. 149 Сімейного кодексу України² положеннями, які мають дозволити фізичній особі змінювати не лише своє прізвище та (або) ім'я, а й по батькові. Разом із цим існують певні особливості, які слід ураховувати при поданні позовних заяв до судів по вирішенню таких спорів.

У цій публікації ми розкриємо зміст права розпоряджатися своїм ім'ям, одним з найпоширеніших видів реалізації якого є право на зміну імені.

Відповідно до ст. 28 ЦК фізична особа набуває прав та обов'язків і здійснює їх під своїм ім'ям. Ім'я фізичної особи, яка є громадянином України, складається із прізвища, власного імені та по батькові, якщо інше

не випливає із закону або звичаю національної меншини, до якої вона належить.

За своїм змістом право на ім'я включає таке:

- | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| — право володіти, користуватися і розпоряджатися своїм ім'ям |
| — право вимагати від інших осіб звертатися до особи відповідно до її імені |
| — право на псевдонім |
| — право вимагати припинення незаконного використання свого імені, а також будь-які інші його порушення |

Це впливає зі змісту ст. 295 ЦК, відповідно до якої фізична особа, яка досягла шістнадцяти років, має право на власний розсуд змінити своє прізвище, та (або) власне ім'я, та (або) по батькові. Фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років, має право змінити своє прізвище, та (або) власне ім'я, та (або) по батькові за згодою батьків. У разі якщо над фізичною особою, яка досягла чотирнадцяти років, встановлено піклування, зміна прізвища, та (або) власного імені, та (або) по батькові такої особи здійснюється за згодою піклувальника.

Протягом тривалого часу зміна по батькові фізичної особи дозволялася лише у разі зміни її батьком свого власного імені або виключення відомостей про нього як батька дитини з актового запису про її народження. Ця норма неодноразово приводила до судових спорів. Так, усунути прогалину в законодавстві, яке не дозволяло змінити по батькові, рекомендував ЄСПЛ у справі «Гарнага проти України» (*Garnaga v. Ukraine*), заява № 20390/07³. Європейський суд визнав порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

¹ Далі за текстом — ЦК.

² Далі за текстом — СК.

³ Справа «Гарнага проти України». URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_960#Text.



З 1 січня 2021 року набув чинності Закон України від 03.11.20 р. № 942 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо права фізичної особи на зміну по батькові». Він доповнює ст. 295 ЦК та ст. 149 СК положеннями, які мають дозволити фізичній осо-

бі змінювати не лише своє прізвище та (або) ім'я, а й по батькові.

Перше, на чому я сьогодні зосереджую увагу, є те, що **реалізувати право на зміну прізвища, та (або) власного ім'я, та (або) по батькові може:**

— сама особа, яка досягла 16 років
— особа, яка досягла 14 років (за згодою батьків)
— особа, яка досягла 14 років (за згодою піклувальника, якщо щодо такої особи встановлене піклування)
— один із батьків малолітньої особи шляхом подання заяви до органу опіки та піклування або суду (у разі коли відсутнє порозуміння батьків по цьому питанню)
— один із батьків малолітньої особи шляхом подання заяви до суду (у разі коли відсутнє порозуміння батьків по цьому питанню)

Як засвідчує практика, у більшості випадків застосовується саме останній пункт, коли один із батьків звертається до суду з метою врегулювання спору.

Важливо, що у випадках, передбачених СК, особа має право на попереднє звернення за захистом своїх сімейних прав та інтересів до органу опіки та піклування, рішення якого є обов'язковим до виконання, якщо протягом десяти днів від часу його винесення заінтересована особа не звернулася за захистом своїх прав або інтересів до суду, крім випадку, передбаченого ч. 2 ст. 170 СК.

Разом із цим ч. 3 цієї ж статті передбачає, що звернення за захистом до органу опіки та піклування не позбавляє особу права на звернення до суду.

Отже, **законодавець дає відповідну альтернативу**. Але все ж таки раджу у таких справах бути послідовними та починати розгляд спору саме з подання відповідної заяви до органів опіки та піклування. У подальшому на відповідне рішення треба послатися у позовній заяві та долучити рішення до справи.

Разом із цим існує певна законодавча прогалина, яка полягає у тому, що участь у судовому розгляді справи по зміні прізвища, та (або) власного імені, та (або) по батькові органів опіки та піклування не є обов'язковою. З метою **врегулювання цієї прогалини пропоную внести зміни** до ч. 4 ст. 19 СК та передбачити обов'язкову участь представника органу опіки та піклування при розгляді судом відповідного спору.

Суттєвим аргументом для прийняття відповідного рішення як для органу опіки та піклування, так і для суду є відсутність заборгованості зі сплати аліментів. Також слід підготувати належні докази, які підтвердять факт того, що відповідач не бере участі у вихованні дитини та не забезпечує дитині належні умови для здорового зростання і духовного та фізичного розвитку, не намагається забезпечити належного медичного обслуговування, а також своїм негативним ставленням до позивача негативно впливає і на дитину тощо.

Звернемося до судової практики.

Так, залишаючи без задоволення апеляційну скаргу на рішення Дніпровського районного суду м. Києва від 29.11.18 р. у справі № 755/8270/18⁴, суд зазначив, що *в будь-якому випадку, як встановлено із матеріалів справи, аліменти на утримання сина у розмірі 5000 грн щомісяця відповідач сплачує регулярно та заборгованості не має*. Також у рішенні зазначається, що при вирішенні спору беруться до уваги виконання батьками своїх обов'язків щодо дитини, а також інші обставини, які засвідчують відповідність зміни прізвища інтересам дитини.

Виходячи з установлених обставин справи, доказів, наданих суду, колегія суддів вважає, що позивачем не доведено, а судом не встановлено невиконання відповідачем своїх обов'язків щодо дитини, як не доведено та не встановлено інших обставин, які б засвідчили відповідність зміни прізвища інтересам дитини.

⁴ ЄДРСР. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/78372978.



Цікавим є те, що посилання позивача на те, що малолітній син, живучи в сім'ї теперішнього чоловіка позивача, де всі мають прізвище ОСОБА_1, створить відчуття неповноцінності в сім'ї, що може призводити до непорозумінь та труднощів у спілкуванні між оточуючими людьми, суд першої інстанції правильно не взяв до уваги як незвичайні обставини, що створилися у житті дитини.

На думку суду, твердження позивача про можливість виникнення в подальшому будь-яких непорозумінь чи труднощів є нічим іншим, як припущенням, що не може бути покладено в обґрунтування прийнятого рішення.

Доволі цікава позиція представлена у рішенні апеляційного суду Тернопільської області від 15.08.17 р. у справі № 599/596/17-ц⁵, в якому зазначається, що час-

ті зміни прізвищ малолітніх дітей з одного на інше через конфлікт між батьками, апеляційний суд розцінює як нехтування інтересами дітей, їх поступовим духовним та психологічним розвитком. Враховуючи наведене, колегія суддів вважає, що висновок суду першої інстанції про зміну прізвища дітей на дівоче прізвище позивачки є необґрунтованим та таким, що суперечить інтересам дітей.

Із наведеного можна зробити висновок, що ключовим аспектом при задоволенні позовів щодо зміни прізвища та (або) по батькові дитини буде факт виконання другим із батьків своїх обов'язків щодо дитини.

Окрім того, необхідно звернути увагу на те, що зміна прізвища дитини та (або) по батькові (якщо таке відбулося) ніяким чином не впливає на законні права, інтереси та обов'язки відповідача щодо дитини.

⁵ ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68415109>.



ПОДІЛ МАЙНА, ЯКЕ НАЛЕЖИТЬ ПОДРУЖЖЮ НА ПРАВІ СПІЛЬНОЇ СУМІСНОЇ ВЛАСНОСТІ, ЗДІЙСНЕНИЙ ЗА РОЗПИСКОЮ МІЖ НИМИ



Ольга Розгон, доцент, к. ю. н.

У цій статті ми розглянемо основні питання, які виникають у разі необхідності здійснити поділ спільного сумісного майна подружжя. Для цього подружжя можуть укласти договір про поділ спільного сумісного майна подружжя, але ми розглянемо на прикладі практичної ситуації, коли подружжя склало розписки, які визначають поділ майна, замість укладання цього договору.

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ

Власність у сім'ї існує у двох правових режимах: *спільна сумісна власність* подружжя та *особиста приватна власність* кожного з подружжя. Відповідно до Конституції України усі суб'єкти права власності рівні перед законом, кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю. Одним із видів розпорядження власністю є право власника використовувати своє майно для здійснення підприємницької діяльності, крім випадків, установлених законом.

Правові підстави визнання майна *особистою приватною власністю* дружини та чоловіка закріплені у ст. 57 Сімейного кодексу України¹.

Згідно зі ст. 60 СК майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві *спільної сумісної власності* незалежно від того, що один із них не мав із поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу). Вважається,

що кожна річ, набута за час шлюбу, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Об'єктом права *спільної сумісної власності* подружжя може бути будь-яке майно, за винятком виключеного з цивільного обороту (ст. 61 СК).

Здійснюючи право спільної сумісної власності, його суб'єкти наділені рівними повноваженнями щодо належного їм майна². Так, відповідно до ст. 63 СК дружина і чоловік мають рівні права щодо володіння, користування та розпорядження майном, яке належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено домовленістю між ними.

Відповідно до ст. 64 СК дружина і чоловік мають право на укладення між собою *усіх договорів, які не заборонені законом* (як щодо майна, що є їхньою особистою приватною власністю, так і щодо майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя), а також мають право, виходячи зі змісту ст. 69 СК, *поділити майно за взаємною згодою*.

¹ Далі — СК.

² Христенко Н. Ю. Загальна характеристика спільної сумісної власності громадян. Підприємництво, господарство і право. 2005. № 1. С. 33-34.

Невизначеність часток у праві власності подружжя на майно спричиняє два важливі наслідки³:

- по-перше, за загальним правилом, дії одного з подружжя щодо володіння та користування спільним майном розглядаються як дії подружжя. Згода іншого з подружжя передбачається до того часу, коли не буде доведено протилежне;
- по-друге, в передбачених законом випадках

для здійснення певних юридичних дій потрібна воля обох членів подружжя. Це пояснюється тим, що річ належить подружжю на праві власності без визначення часток, тому розпорядження здійснюється в обсязі речей у цілому, а не їх окремих часток.

Стосовно договорів між подружжям щодо майна у СК згадується ще словосполучення «**взаємна згода**», а саме:

— дружина, чоловік розпоряджаються майном, що є об'єктом *права спільної сумісної власності* подружжя, *за взаємною згодою* (ч. 1 ст. 65 СК)

— розпоряджання майном, яке є об'єктом права спільної сумісної власності, після розірвання шлюбу здійснюється співвласниками виключно за *взаємною згодою*, відповідно до Цивільного кодексу України⁴ (ч. 2 ст. 68 СК)

— дружина і чоловік мають право розділити майно за *взаємною згодою* (ч. 2 ст. 69 СК)

«**Дії за взаємною згодою**» як спосіб домовитися між собою спостерігаємо також у договорі утримання одного з подружжя (ч. 3 ст. 77 СК). Саме ці дії подружжя *відрізняють подружжя як сторін договору в сімейному праві*, які перебувають у сімейних відносинах, пов'язані спільним побутом, а отже, діють «спільно, на користь один одному», від сторін цивільно-правового договору, які ставлять інші цілі.

Під договірним режимом варто розуміти порядок, який діє щодо майна, нажитого чоловіком і дружиною під час шлюбу, що, на відміну від законного режиму, установлений самим подружжям у шлюбному договорі (гл. 10 СК). При цьому незалежно від того, який режим майна буде обраний подружжям, слід урахувати, що стосовно спільно нажитого майна, правовий режим якого не буде визначений у договорі, залишається в силі законний режим спільної сумісної власності⁵.

Предметом договорів у сімейному праві подружжя є майно, наявне на момент укладення подружжям договору, яке може бути спільним або роздільним. СК не визначає, що становить собою майно. Згідно з ч. 1 ст. 190 ЦК майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки.

Під поняття «право на майно» підпадають не тільки речі (у класичному їх розумінні), які можуть належати приватним особам на праві власності. ЄСПЛ має свою концепцію «майна»⁶.

ПОДІЛ МАЙНА, ЩО Є ОБ'ЄКТОМ ПРАВА СПІЛЬНОЇ СУМІСНОЇ ВЛАСНОСТІ ПОДРУЖЖЯ

Право подружжя на поділ майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, закріплене у ст. 69 СК.

Згідно зі ст. 69 СК чоловік та дружина мають право на поділ майна, яке належить їм на праві спільної сумісної власності, незалежно від розірвання шлюбу.

Дружина та чоловік мають право розділити майно за *взаємною згодою*.

У разі поділу майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, частки майна дружини та чоловіка є рівними, якщо інше **не визначено домовленістю** між ними або шлюбним договором (ч. 1 ст. 70 СК).

Інколи подружжя для вирішення сімейних питань, зокрема, щодо поділу майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності, складають *розписку*.

³ Сімейне право України: підручник / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. К.: Юрінком Інтер, 2004. 264 с. С. 112.

⁴ Далі — ЦК.

⁵ Глиняна К. М. Договірне регулювання майнових правовідносин подружжя. Часопис цивілістики. 2013. Вип. 15. С. 89—94. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chac_2013_15_19.

⁶ Див: Case of Beyeler v. Italy. (Application no. 33202/96) (ECHR, 5 January 2000). URL: [hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["33202/96"\],"itemid":\["001-58832"\]};](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":["33202/96"],"itemid":["001-58832"]};) Case Iatridis v. Greece, (application no. 31107/96) (ECHR, 25 March 1999). URL: www.legal-tools.org/doc/b01366/pdf.



Верховний Суд зауважив, що розписка як документ, який підтверджує боргове зобов'язання, повинна містити умови отримання позичальником у борг із зобов'язанням повернення та дати отримання коштів (постанова від 08.07.19 р. у справі №524/4946/16-ц).

Чи має розписка юридичну силу при поділі майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя?

За ст. 69 СК подружжя повинні укласти договір про поділ житлового будинку, квартири, іншого нерухомого майна, а також про виділ нерухомого майна дружині, чоловікові зі складу усього майна подружжя, який має бути нотаріально посвідчений (ч. 2 ст. 69 СК).

Договір подружжя про поділ майна спрямований на припинення режиму спільної власності та виникнення режиму роздільної власності кожного з подружжя (приватної власності) на частину або на все майно, яке було спільним. За цим договором відбувається зміна законного режиму майна подружжя.

Сторонами договору поділу майна є подружжя, які знаходяться у зареєстрованому шлюбі, а також особи, які припинили шлюб шляхом розірвання в установленому законом порядку.

Цей договір може бути укладений тільки після реєстрації шлюбу, оскільки поділити можна лише майно, на яке поширюється режим спільної сумісної власності подружжя.

Предметом цього договору може бути нажите та/або придбане подружжям під час перебування у шлюбі майно, яке наявне на момент укладення договору та є спільним, а отже, не зачіпає правового режиму майна, якого на момент укладення договору в подружжя немає.

Форма цього договору письмова з нотаріальним

посвідченням і державною реєстрацією права власності об'єкта нерухомого майна.

Умовно можна поділити суть процедури поділу на *юридичну* (поділ прав) та *матеріальну* (поділ об'єктів).

Юридичний поділ нерухомості, тобто поділ прав спільної власності на нерухомість, полягає у:

- визначенні часток у праві (якщо такі частки не визначені);
- отриманні під визначену частку конкретної частини нерухомого майна.

У такому разі поділ юридичний супроводжуються поділом матеріальним. У контексті поділу нерухомих речей на прості та складні для визначення поділу і виділу об'єктів нерухомості слід урахувувати саме співвідношення наведених речей.

У такому розумінні *поділ нерухомого майна* у матеріальному сенсі можна визначити як сукупність дій, спрямованих на поділ складаної нерухомої речі на дві чи більше прості або складні нерухомі речі, незалежно від зміни правового режиму цього майна з подальшою індивідуалізацією кожної з речей як новоствореного об'єкта нерухомого майна⁷.

Укладаючи цей договір, сторони повинні:

- визначити, що саме входить до спільного майна, нажитого у процесі перебування у шлюбі;
- виокремити всі особливості щодо кожної речі (майна) з документальним підтвердженням (зокрема, це стосується нерухомого майна).

Способи та порядок поділу майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, визначені у ст. 71 СК.

Подружжя може встановити у договорі один із таких способів поділу їх спільного майна:

1) поділити речі між собою з урахуванням їх вартості та частки кожного у спільному майні, визначеної законом або договором
2) передати майно у натурі одному з подружжя з покладанням на нього обов'язку компенсувати іншому його частку грошима. Такий спосіб поділу застосовується у випадку, коли до майнової маси включаються так звані неподільні речі. При цьому подружжя може у договорі точно визначити, в якому порядку і протягом якого часу будуть повернуті гроші
3) поділити майно у натурі, якщо це можливо, — без шкоди для його господарського призначення. Цей спосіб поділу спільного майна стосується подільних речей, що при поділі не змінюють своїх корисних властивостей, а лише зменшуються у кількісному вираженні. Найчастіше поділ майна у натурі здійснюється щодо житлового будинку, який належить подружжю

⁷ Лозовий А. І. Поділ спільного нерухомого майна та виділ частки із нерухомості, що перебуває у спільній частковій власності. Форум права. 2014. № 3. С. 194—200. URL: nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

4) продати майно і поділити між собою отриману суму. Чинним сімейним законодавством не передбачений такий спосіб поділу подружнього майна, але він не суперечить закону, тому може бути включений до договору

5) за домовленістю застосувати комбінований спосіб поділу майна: деякі речі можуть бути поділені між ними у натурі, інші — реалізовані з поділом отриманої суми тощо

Розглянемо таку практичну ситуацію.

У лютому 2015 року ОСОБА_1 (дружина) звернулася до суду з позовом до ОСОБА_2 (чоловік) про поділ майна, набутого під час шлюбу.

Позовна заява мотивована тим, що з 25.08.05 р. сторони перебувають у зареєстрованому шлюбі, за час якого ними було побудовано житловий будинок із господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташований на земельній ділянці загальною площею 1,01 га.

Посилаючись на те, що фінансування будівництва домоволодіння було здійснено за її особисті кошти, домовленості з відповідачем щодо поділу зазначеного майна досягнуто не було, позивачка просила визнати за нею право власності на частину зазначеного домоволодіння.

Відповідно до свідоцтва про укладення шлюбу серії НОМЕР_1, зареєстрованого та виданого Управлінням РАГС м. Сургут Хантимансійського автономного округу — Югри Тюменської області Росії, ОСОБА_1 та ОСОБА_2 перебувають у зареєстрованому шлюбі, його не розірвано, однак фактичні відносини між ними припинено. Наразі ОСОБА_2 (чоловік) перешкоджає позивачці користуватися спільно нажитим майном, у тому числі проживати в будинку. Право власності на будинок підтверджується свідоцтвом про право власності на нерухоме майно серії НОМЕР_2 від 13.09.12 р. та витягом про державну реєстрацію прав, виданим Городищенським виробничим відділком КП «Черкаське обласне об'єднання бюро технічної інвентаризації» від 18.09.12 р.

Згідно з довідкою Мліївської сільської ради Городищенського району Черкаської області значиться земельна ділянка загальною площею 1,01 га. Рішенням сесії сільської ради № 17-8/6 від 12.06.12 р. закріплено 0,25 га землі для обслуговування господарських будівель і споруд. У правовстановлюючих документах на будинок власником будинку вказано ОСОБА_2 (чоловік) із часткою 1/1.

Позивачка зазначає, що під час їх шлюбу ОСОБА_2 (чоловік) без будь-яких поважних причин не працював, тому сімейний бюджет складався із прибутків

ОСОБА_1 (дружина), розміри прибутку підтверджуються копіями довідок із місця роботи. У позовній заяві наголошено, що будівництво будинку розпочато у травні 2011 року, а завершено у 2012 році, тому фінансування будівництва, придбання особистих і побутових речей було здійснено за рахунок позивачки.

ОСОБА_1 (дружина) зазначає, що вона неодноразово зверталася до відповідача з метою поділу спільно нажитого майна, проте домовитись з ОСОБА_2 (чоловік) виявилось неможливо і добровільної згоди про поділ їх майна не досягнуто, тому позивачка вважає, що вона має право власності на частину спільно нажитого майна подружжя у вигляді зазначеного житлового будинку з господарськими надвірними спорудами.

У квітні 2015 року ОСОБА_2 (чоловік) звернувся до суду із зустрічним позовом, в якому посилався на те, що ОСОБА_1 (дружина) склала розписки про те, що вона забрала з будинку меблі та техніку, а також автомобіль, який був придбаний ними за час шлюбу, і не буде мати у подальшому жодних претензій щодо рухомого майна та зазначеного вище домоволодіння, тому він вважав, що у такий спосіб сторони домовилися про добровільний поділ спільного майна.

ОСОБА_2 (чоловік) просив відмовити у задоволенні позову ОСОБА_1 (дружина) про поділ майна, набутого подружжям під час шлюбу, визнати, що між ним та ОСОБА_1 (дружина) відбувся поділ спільного майна, набутого під час перебування у зареєстрованому шлюбі, за взаємною згодою, визнати будинок із надвірними будівлями його особистою власністю, залишити у власності ОСОБА_1 (дружина) автомобіль та вивезене без складання опису спільне майно.

За рахунок збудованих будинків зазначені земельні ділянки підвищилися у своїй вартості. Так, у 2011 році відповідачем було продано земельну ділянку. Після продажу ОСОБА_2 (чоловік) виїхав в Україну, зазначені кошти ним було передано ОСОБА_1 (дружина) з метою їх переказу, оскільки, на думку відповідача, перетинати кордон із зазначеною сумою було небезпечно. Отримавши кошти, відправлені позивачем, ОСОБА_6 придбав автомобіль за 7500 доларів США, який згодом перед придбанням нового авто продав



на ім'я ОСОБА_8, а на залишок коштів та розібравши власний будинок на будівельні матеріали розпочав будівництво спірного будинку.

Другу земельну ділянку АДРЕСА_4 також було продано. Кошти, виручені від продажу майна, було поділено з позивачкою, і за рахунок цих коштів ОСОБА_1 (дружина) погасила свої кредитні заборгованості. Відповідач наголошує, що залишок коштів ним було переведено в долари США та відкрито рахунок в Ощадбанку Росії, що підтверджується ощадною книжкою НОМЕР_3, з якої вбачається, що він мав кошти в сумі 29027 доларів США, і зазначає, що за датами простежуються витрати на будівництво спірного будинку та його благоустрій. Зазначений будинок був побудований у 1990 році на місці, яке належало відповідачу до шлюбу з позивачкою, та було його демонтовано у 2011 році на будівельні матеріали, які надалі використовувалися під час будівництва нового будинку.

На думку ОСОБА_2 (чоловік), спірний будинок було побудовано на 40 % із будівельних матеріалів, які належали йому. Відповідач наголошує, що будівництво будинку здійснював за допомогою родичів, оскільки він будівельник за професією.

Окрім будинку з надвірними спорудами, у сторін є інше спільно нажите майно, придбане у шлюбі. Таким майном є автомобіль, вартість якого складає 240002 грн, що підтверджується накладною №1544.

У вересні 2014 року позивачка поїхала до Росії та приїхала у листопаді 2014 року до с. Млієва, проживши тиждень в якому, повернулася назад. При від'їзді до Росії він віддав відповідачці належні йому російський паспорт і військовий квиток, щоб вона мала можливість продати їх спільну квартиру автономного округу Тюменської області та зняти з реєстраційного обліку і провести реєстрацію його місця проживання в м. Санкт-Петербург в її квартирі, яка була придбана нею ще до шлюбу з ним, але в кредит, який виплачували спільно, будучи подружжям, і в якій він робив разом із братом відповідачки капітальний ремонт. Цю квартиру відповідачка продала, кошти залишила собі, його місце проживання у квартирі в м. Санкт-Петербург не зареєструвала та не віддала паспорт, військовий квиток і довідку про інвалідність. 01.02.2015 р. ОСОБА_1 (дружина) повернулася в Україну і приїхала до будинку разом із дільничним інспектором Городищенського РВ УМВС України в Черкаській області Ю. В. Таран, адвокатами із м. Черкаси і повідомила, що має намір припи-

нити з ним шлюбні відносини, поділити спільне майно у добровільному порядку без звернення до суду.

Як зазначає ОСОБА_2 (чоловік), для нього це було неочікувано, оскільки передумов для такого рішення не було. З тексту *зустрічного позову* вбачається, що стан здоров'я відповідача погіршився, він погодився на поділ і запросив прибути свою сестру з чоловіком. Приїхавши, рідні запропонували викликати депутатів сільської ради і провести опис усього майна. Коли приїхали депутати сільської ради, то адвокати ОСОБА_1 (дружина) стали заперечувати проти зазначених дій, мотивуючи тим, що можна обійтись і без цих дій, та запропонували оформити розписку, в якій зазначити, що позивачка не буде звертатися до суду. При цьому адвокати сказали, що краще обійтись без галасу: оскільки вони громадяни Росії, їх можуть депортувати.

Так, ОСОБА_2 (чоловік) зазначив, що позивачка приїхала до будинку з вантажівкою для того, щоб забрати свої речі. З часом відповідач почав відчувати, що йому стає зле і йому потрібна допомога лікаря, оскільки має хворе серце, і запропонував ОСОБА_1 (дружина) забрати решту речей наступного дня, на що вона не погодилася, мотивуючи тим, що здійснює погодинну оплату роботи перевізника і речі забере сьогодні, а розписки приїде і напише завтра у сільській раді, де її підпис посвідчить посадова особа, до того ж забере автомобіль.

03.02.2015 р. ОСОБА_1 (дружина) власноруч *склала та підписала 2 розписки*. З тексту однієї вбачається, що вона забрала особисті речі, побутову техніку — холодильник, морозильну камеру, термомікс, пилосос, прасувальну дошку, праску, пральну машину, швейну машину, ноутбук, книги, посуд, кришталі, канцелярські товари, телевізори, стіл кухонний та автомобіль, а за змістом другої — *що до будинку, який належить сторонам на праві спільної сумісної власності, в тому числі й іншого майна, яке знаходиться в будинку, вона претензій не має і оскаржувати в суді не буде*. Отримавши зазначені розписки, ОСОБА_2 (чоловік) помітив, що список речей, складений позивачкою, неповний, проте він мав потребу звернення до лікаря, що підтверджується записом у його медичній книжці, а ОСОБА_1 (дружина) продовжувала вантажити свої речі.

04.02.2015 р. позивачка приїхала з адвокатами до сільської ради, де написала *розписку про те, що претензій до будинку і господарських будівель не має, і зобов'язувалася повернути російський паспорт чоловіка,*

його пенсійну картку і довідку про інвалідність. Підпис на розписці було посвідчено сільським головою с. Мліїв. Окрім цього, позивачка написала у сільській раді заяву про зняття її з реєстраційного обліку, на підставі чого її було знято з місця реєстрації та зроблено відповідну відмітку в Будинковій книзі. Після зазначених дій ОСОБА_1 (дружина) забрала автомобіль.

06.02.2015 р. ОСОБА_2 (чоловік) отримав повідомлення, в якому зазначено, що у зв'язку з написанням розписки під фізичним і моральним тиском із його боку вона не відповідає її вільному волевиявленню і порушує її законні права та інтереси. Чоловік вважає, що 03.02.2015 р. вони як подружжя дійшли згоди щодо поділу й обсягу спільного майна та його подальшого користування.

6 квітня 2018 року Городищенським районним судом Черкаської області позовні заяви сторін об'єднані в одне провадження.

Рішенням Городищенського районного суду Черкаської області від 27.12.2018 р. позов ОСОБА_1 задоволено частково⁸. Визнано житловий будинок із господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташований на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, об'єктом спільної сумісної власності подружжя ОСОБА_1 та ОСОБА_2. Визнано за кожним із них право власності на S частини житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га.

У рахунок вартості частки ОСОБА_2 у спільному сумісному майні подружжя, яке отримане ОСОБА_1 03.02.2015 р. згідно з розпискою від 03.02.2015 р., приєднано 1/2 частку майна зі спільної сумісної власності подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка визначена рішенням суду за ОСОБА_1, до 1/2 частки спільного сумісного майна подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами відповідно до рішення суду. В решті позовних вимог ОСОБА_2 відмовлено.

Задовольняючи частково вимоги позивача ОСОБА_1 і визнаючи зазначене домоволодіння об'єктом спільної сумісної власності подружжя ОСОБА_1 та ОСОБА_2 і право власності за ними по S частини зазначеного майна, суд першої інстанції виходив з того, що спірне

майно, набуте сторонами за час шлюбу, є їх спільною сумісною власністю, і не може йтися про особисту приватну власність ОСОБА_2 та виділення ОСОБА_1 частки у розмірі 3/4 частини будинку, оскільки це порушуватиме їх права як співвласників, які гарантовані ст. 41 Конституції України. Сторони погодилися на закріплення права власності на домоволодіння у частках без виділу в натурі і вважають такі умови прийнятними.

Задовольняючи частково позовні вимоги ОСОБА_2, суд першої інстанції виходив із досягнутої між сторонами згоди щодо поділу майна у вигляді складених його дружиною розписок, тому вважав за можливе приєднати визнану за ОСОБА_1 S частку домоволодіння до його S частки.

Не погоджуючись із рішенням суду першої інстанції, дружина подала до суду апеляційну скаргу.

Заслухавши учасників процесу, вивчивши матеріали справи та доводи апеляційної скарги, колегія суддів вважає, що вона підлягає частковому задоволенню, виходячи з таких підстав.

Задовольняючи частково вимоги позивача за первісним позовом, визнаючи житловий будинок із господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташований на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, об'єктом спільної сумісної власності подружжя ОСОБА_5 та ОСОБА_6 і визнаючи за кожним із них право власності на S частину зазначеного майна, суд першої інстанції, з чим погоджується і колегія суддів, виходив із того, що спірне майно у вигляді житлового будинку з надвірними і господарськими спорудами, набуте сторонами за час шлюбу, є їх спільною сумісною власністю, а отже, не може бути особистою приватною власністю ОСОБА_6 та неможливим є виділення ОСОБА_5 частки у розмірі 3/4 частини будинку. Сторони погодилися на закріплення права власності на будинково-володіння у частках без виділу в натурі та вважають такі умови прийнятними, про що повідомляли у поясненнях в ході судового розгляду.

За змістом ст. 81 ЦПК, кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається. Суд не має права збирати докази за власною ініціативою. Судом першої інстанції було запропоновано ОСОБА_5 надати додаткові докази з приводу того, що ОСОБА_6 не міг брати участі в будівництві, оскільки перебував на її утриманні, був непрацюючим, не мав засобів до проживання без її допомоги, як сторони, яка несе

⁸ ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78911693>.



обов'язок доказування, проте вони суду в належному обсязі надані не були.

При вирішенні спору не встановлені обставини та докази того, що один із подружжя не дбав про матеріальне забезпечення сім'ї, приховав, знищив чи пошкодив спільне майно, витрачав його на шкоду інтересам сім'ї, тому відсутні підстави для відступу від засад рівності часток подружжя.

Задовольняючи частково вимоги позивача ОСОБА_6 за зустрічним позовом, визнаючи за ОСОБА_6 право власності на 5 частини житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, і в рахунок вартості частки ОСОБА_6 у спільному сумісному майні подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. згідно з розпискою від 03.02.2015 р., приєднуючи 1/2 частку майна зі спільної сумісної власності подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка визначена рішенням суду за ОСОБА_5, до 1/2 частки спільного сумісного майна подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка визначена за ОСОБА_6, згідно з рішенням суду, і відмовляючи в решті позовних вимог, суд першої інстанції виходив із такого.

Позивач ОСОБА_6 у зустрічному позові просив у рахунок вартості його частки у спільному сумісному майні подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. згідно з розпискою від 03.02.2015 р., приєднати 1/2 частку майна зі спільної сумісної власності подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка належить ОСОБА_5, до 1/2 частки спільного сумісного майна подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га — вважати належить йому.

Обґрунтовуючи такі позовні вимоги, позивач надав суду докази у вигляді розписок ОСОБА_5 від 3 та 4 лютого 2015 року та орієнтовний перелік майна, яке отримала відповідачка, які, на його думку, підтверджують, що між ними як подружжям відбувся добровільний поділ спільного сумісного майна, набутого у шлюбі, скріплені розписками, підписами відповідачки,

свідків, сільського голови, секретаря сільської ради, і при написанні їх він жодних заперечень не зазначив, що стверджує про їх спільну волю, усвідомлення подій, що відбувалися.

За обсягом цих доказів, а також висновками судових будівельно-технічної та автотоварознавчої експертиз у справі, на його думку, є можливим стверджувати, що частка отриманого ОСОБА_5 майна є такою, що може дорівнювати вартості 1/2 частки житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, який є їх спільним майном.

Так, вартість отриманого ОСОБА_5 майна в результаті добровільного поділу ОСОБА_6 оцінює приблизно в розмірі 1412441,60 грн, оскільки точну вартість встановити не є можливим через відсутність речей і майна та перебування їх у відповідачки, виключення можливості їх оцінки експертом, знаходженням усіх документів на це майно виключно у користуванні відповідачки.

Суд першої інстанції взяв до уваги, що згідно з висновком експерта ринкова вартість житлового будинку з надвірними і господарськими спорудами складає 427300 грн, а вартість автомобіля 300081,60 грн, оскільки визначити ціну такого майна серед іншого не є можливим.

Орієнтовна вартість речей і майна, які забрала 03.02.2015 р. відповідачка, ним оцінена в 41400 дол США та 300 грн, без визначення вартості іншого майна у вигляді колекції золотих і срібних монет, ікон, старовинних книг та ін., вартість проданої квартири у м. Сургут за 955060 грн.

На підставі вивчених і досліджених під час судового розгляду доказів, наданих сторонами, беззаперечно встановлено, що 03.02.2015 р. між ОСОБА_5 і ОСОБА_6 відбувся поділ майна, закріплений написанням розписок від 3 та 4 лютого 2015 року. Пропозиція поділу належить ОСОБА_5, а ОСОБА_6 не заперечив. *Сторони обрали форму поділу майна шляхом написання розписок із відповідним засвідченням. Воля сторін щодо поділу була, на думку суду першої інстанції, виключно з обставин і доказів у справі, добровільна, відповідала їх внутрішній волі.*

Вбачається безпідставним стверджувати, що сторони не були обізнані з порядком своїх дій при визначенні правового режиму майна, оскільки до поділу були залучені фахівці із питань права, дільничний інспектор, депутати Мліївської сільської ради. *За змістом написаних розписок відбулося реальне настання*

правових наслідків, а саме ОСОБА_5 отримала належну частку у спільному сумісному майні подружжя, як і ОСОБА_6, вирішилося питання подальшого володіння і користування спільним майном. Умови розписок не порушували *прав та інтересів сторін* стосовно спільного майна, набутого в період шлюбу. Наприклад, розписка від 04.02.2015 р. стосовно житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, була посвідчена секретарем Мліївської сільської ради, із засвідченням підпису сільським головою та написана у присутності трьох свідків. При цьому суд першої інстанції враховує і ту обставину, як пояснили сторони в судовому засіданні і свідок, що для вирішення питання поділу зверталися і до нотаріуса, але через його зайнятість не змогли очікувати.

Суд першої інстанції взяв до уваги, що для вивезення майна ОСОБА_5 замовила послуги вантажного автобуса, тобто завчасно підготувалася, на підтвердження чого надала копію договору-заявки №1865 транспортної експедиції вантажу автомобільним транспортом від 18.01.2015 р., і за день до приїзду за узгодженням із ОСОБА_6 забрала їх спільний автомобіль, причому в присутності свідка. При з'ясуванні обставин справи, надаючи оцінку доказу у вигляді копії договору-заявки № 1865 транспортної експедиції вантажу автомобільним транспортом від 18.01.2015 р., оскільки в поясненнях і свідченнях учасники процесу говорили про вантаження речей у легковий автомобіль, вантажний автобус, вантажний автомобіль і ОСОБА_5 не надала суду оригіналу або належним чином завіреної копії документа чи можливих інших доказів, які б спростовували такі виправлення, у зв'язку з явними виправленнями в датах чорнильною ручкою року укладення договору-заявки та дати вантаження суд першої інстанції не оцінив зазначений доказ як належний і такий, що підтверджує її пояснення.

Звертаючи увагу на зміст розписок ОСОБА_5 від 3 та 4 лютого 2015 року, які стосуються житлового будинку з надвірними і господарськими спорудами, у них зазначено, що: від 3 лютого дружина не має претензій до цієї частини спільного майна, як і до іншого, та оскаржувати до суду нічого не буде, а від 4 лютого — не має претензій. Надалі 06.02.2015 р. ОСОБА_5 надсилає письмове повідомлення ОСОБА_6 про написання розписки 04.02.2015 р. під фізичним і моральним тиском із його боку, невідповідність її волевиявленню і порушення її прав та інтересів, недійсність і повідом-

ляє про право на частку у спільному майні подружжя, зазначаючи, що паспорт ОСОБА_6 не поверне у зв'язку зі здаванням до державних органів Російської Федерації для зняття з обліку. Відповідного змісту заяву від цієї дати сторона надсилає і голові Мліївської сільської ради ОСОБА_15, яка надає їй письмову відповідь 13.02.2015 р. за № 52 про власноручне написання розписки 04.02.2015 р. у приміщенні сільської ради нею у присутності ОСОБА_6, двох представників з її боку, працівників сільської ради та інших жителів села, які знаходилися у приміщенні сільської ради, і *відсутність фізичного чи морального тиску щодо неї*, а також про дані Погосподарської книги № 2, в якій у розділі домоволодіння наявна відмітка стосовно зареєстрованої ОСОБА_5 про вибуття 04.02.2015 р. у Російську Федерацію без зняття з реєстрації (а.с. 47 том 2).

Проаналізувавши перебіг подій у справі, дослідивши вищеописані докази у вигляді *розписок і повідомлень*, суд першої інстанції дійшов висновку, що *питання користування спільним майном у вигляді домоволодіння було вирішено між сторонами саме розпискою* від 03.02.2015 р. у день поділу майна, у повідомленнях ОСОБА_6 та ОСОБА_15 відповідачка заперечує зміст розписки від 04.02.2015 р., в якій лише зазначено, що вона не має претензій до користування будинком колишнім чоловіком, що було вирішено попередньою розпискою. Критично суд першої інстанції поставився і до посилань про фізичний та моральний тиск щодо відповідачки, оскільки за наявності такого і враховуючи присутність із нею під час написання розписок юриста, дільничного інспектора міліції, *це не знаходить свого обґрунтування, як і використання права на звернення до правоохоронних органів*, проте таких заяв від цієї дати, як і інших, не зареєстровано.

Із зазначених мотивів суд першої інстанції визнав за ОСОБА_6 право власності на 5 частини житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, і в рахунок вартості частки ОСОБА_6 у спільному сумісному майні подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. у с. Мліїв Городищенського району Черкаської області згідно з розпискою від 03.02.2015 р., *приєднав 1/2 частку майна зі спільної сумісної власності подружжя* у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка визначена рішенням суду



за ОСОБА_5, до 1/2 частки спільного сумісного майна подружжя у вигляді житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами за адресою АДРЕСА_2, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, яка визначена за ОСОБА_6, згідно з рішенням суду.

Із зазначеним висновком не погоджується колегія суддів, виходячи з такого.

Установлено, що відповідно як до первинного, так і зустрічного позову спір між сторонами виник щодо спільного сумісного майна подружжя, а саме: житлового будинку з господарськими будівлями та надвірними спорудами, розташованого на земельній ділянці загальною площею 1,01 га, та іншого спільного сумісного майна подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. у с. Мліїв Городищенського району Черкаської області, згідно з розпискою від 03.02.2015 р.

Позивачем за зустрічним позовом ОСОБА_6 поставлені вимоги визнати, що між ним та ОСОБА_5 03.02.2015 р. відбувся поділ спільного майна, набутого під час перебування у зареєстрованому шлюбі, за взаємною згодою, визнати будинок із надвірними будівлями за АДРЕСА_2 особистою власністю ОСОБА_6, залишити у власності ОСОБА_5 автомобіль «SsangYongKorandoDLX-26 AT» і вивезене нею 03.02.2015 р. без складання опису спільне майно.

Аналіз розписок ОСОБА_5 від 3 та 4 лютого 2015 року щодо спільного сумісного майна подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. у с. Мліїв Городищенського району Черкаської області, відсутність претензій ОСОБА_5 щодо будинковолодіння та наявність позовної заяви ОСОБА_5 щодо поділу спільного сумісного майна не свідчить про те, що 03.02.2015 р. відбувся поділ спільного майна, набутого під час перебування у зареєстрованому шлюбі сторін, за взаємною згодою.

Суд першої інстанції, з чим погоджується і колегія суддів, правильно вирішив спір щодо поділу будинковолодіння як спільного сумісного майна подружжя та визначився, що це майно належить їм у рівних частках у співвідношенні 5 частини до 5 частини.

Разом із тим суд першої інстанції неправильно застосував до спірних правовідносин положення статей 64, 69 СК України та в рахунок вартості частки ОСОБА_6 у спільному сумісному майні подружжя, яке отримане ОСОБА_5 03.02.2015 р. згідно з розпискою від 03.02.2015 р., приєднав 1/2 частку майна зі спіль-

ної сумісної власності подружжя у вигляді житлового будинку ОСОБА_6.

Встановлено, що сторони нотаріально посвідченого договору про поділ нерухомого майна чи виділу рухомого майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності, не укладали.

Розписки ОСОБА_5 від 3 та 4 лютого 2015 року не є договором щодо майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності у розумінні статей 202, 626, 627 ЦК України і ст. 69 СК України.

Колегія суддів вважає, що «поділ спільного майна, набутого під час перебування у зареєстрованому шлюбі за взаємною згодою», тривав до часу подання позовної заяви ОСОБА_5 до суду про поділ спільного сумісного майна подружжя, після чого виник спір про зазначене майно, яке є предметом спору у цій справі.

Сторонами не висувалися вимоги про поділ іншого спільного сумісного майна подружжя, крім будинковолодіння. Позивачем за зустрічним позовом ОСОБА_6 лише висувалися вимоги про набуття права власності на все будинковолодіння за рахунок іншого спільного сумісного майна подружжя, отриманого за розпискою ОСОБА_5.

Колегія суддів вважає, що ці вимоги не ґрунтуються на законі та за відсутності домовленості сторін є неправомірним визнання права власності на все нерухоме майно за одним із подружжя за рахунок іншого рухомого майна.

Крім того, в матеріалах справи відсутні належні та допустимі докази щодо вартості іншого спірного спільного сумісного майна подружжя.

Постановою Апеляційного суду Черкаської області від 20.03.2019 р.⁹ рішення Городищенського районного суду Черкаської області від 27.12.2018 р. змінено та скасовано його у частині часткового задоволення зустрічних позовних вимог ОСОБА_2 до ОСОБА_1 про поділ спільного майна подружжя. У задоволенні зустрічних позовних вимог ОСОБА_2 до ОСОБА_1 про поділ спільного майна подружжя відмовлено.

ОСОБА_2 (чоловік) не погодився з постановою Апеляційного суду Черкаської області та подав касаційну скаргу, в якій просить скасувати постанову суду апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції, посиляючись на неправильне застосування судом норм матеріального права та порушення норм процесуального права.

⁹ ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80635767>.

ПОЗИЦІЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ¹⁰

Касаційна скарга задоволенню *не підлягає*.

Згідно з положенням ч. 2 ст. 389 ЦПК підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Конструкція норми ст. 60 СК свідчить про *презумпцію спільності права власності подружжя на майно, набуте ними в період шлюбу*. Разом з тим зазначена презумпція може бути спростована й один із подружжя може оскаржувати поширення правового режиму спільного сумісного майна на певний об'єкт, у тому числі в судовому порядку. Тягар доказування обставин, необхідних для спростування презумпції, покладається на того з подружжя, який її спростовує.

Установивши, що спірне домоволодіння набуто сторонами в період перебування у зареєстрованому шлюбі за спільні кошти, виходячи із принципу рівності часток подружжя у спільному майні, *суд апеляційної інстанції дійшов правильного висновку про те, що зазначене майно є спільною сумісною власністю сторін і підлягає поділу між ними шляхом визнання за сторонами права власності по 5 частині на зазначене домоволодіння*.

При цьому *презумпцію права спільної сумісної власності майна подружжя ОСОБА_2 не спростовано*.

Доводи касаційної скарги про те, що сторони дійшли згоди щодо поділу майна, яка підтверджується складеними ОСОБА_1 розписками про відсутність у неї претензій до домоволодіння, не можуть бути підставою для скасування постанови апеляційного суду.

Договір про поділ житлового будинку, квартири, іншого нерухомого майна, а також про виділ нерухомого майна дружині, чоловікові зі складу усього майна подружжя має бути нотаріально посвідчений.

Оскільки сторони нотаріально посвідченого договору про поділ нерухомого майна чи виділ рухомого майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності, не укладали, суд апеляційної інстанції правильно виходив із відсутності досягнутої між сторонами згоди, яка б відповідала вимогам ч. 2 ст. 69 СК, у зв'язку з чим обґрунтовано відмовив у задоволенні зустрічного позову. При цьому суд правильно зазначив, що складені ОСОБА_1 розписки не є договором щодо майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності, у розумінні ст. 202, 626, 627 ЦК і ст. 69 СК.

Відповідно до ч. 6 ст. 367 ЦПК у суді апеляційної інстанції не приймаються і не розглядаються позовні вимоги та підстави позову, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції.

Суд касаційної інстанції перевіряє законність судових рішень лише в межах позовних вимог, заявлених у суді першої інстанції (ч. 2 ст. 400 ЦПК).

Розглядаючи справу в межах заявлених ОСОБА_1 та ОСОБА_2 позовних вимог, суди попередніх інстанцій обґрунтовано обмежилися лише поділом спірного домоволодіння, оскільки тільки щодо нього виник спір між сторонами у цій справі. Суд касаційної інстанції у силу наданих йому ЦПК повноважень також перевіряє законність судових рішень лише в межах позовних вимог, заявлених у суді першої інстанції.

Посилання в касаційній скаргі на те, що суд не врахував інше майно, яке було набуто ними за час перебування у зареєстрованому шлюбі, є помилковими, оскільки про поділ такого майна ні позивачкою, ні відповідачем не заявлялося.

Установлено і це вбачається з матеріалів справи, що *оскаржуване судове рішення в частині вирішення позовних вимог про поділ майна подружжя ухвалене з дотриманням норм матеріального і процесуального права, а доводи касаційної скарги цих висновків не спростовують*.

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду постановив касаційну скаргу ОСОБА_2, в інтересах якого діє адвокат Л. П. Попова, залишити без задоволення, а постанову Апеляційного суду Черкаської області від 20.03.2019 р. — без змін.

Виходячи з наведених положень і ґрунтовного їх аналізу, робимо висновки.

По-перше, при поділі майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, не може бути складена розписка між подружжям.

По-друге, складені розписки, в яких сторони досягли згоди щодо добровільного поділу спільного майна, не є договором щодо майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності у розумінні ст. 202, 626, 627 ЦК і ст. 69 СК.

По-третє, якщо про поділ іншого майна, яке було набуто подружжям за час перебування у зареєстрованому шлюбі, не було заявлено сторонами спору від початку, то суд розглядає справу лише в межах заявлених позовних вимог.

¹⁰ ЄДРП. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/93171080?fbclid=IwAR36uTxuPfnOGdKYRq4booUD0Zm6v_zvrM_8C6ldpw-OGc9mYEcHdUSOrU.



НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ПЕРЕХОДУ ПРАВА КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНОЮ ДІЛЯНКОЮ



Олег Курчин,

Заступник Голови Комітету з будівельного права,
адвокат, к. ю. н., заслужений юрист України

Чинне земельне законодавство містить норми, відповідно до яких до особи, що набула права власності на житловий будинок (крім багатоквартирного), будівлю або споруду, переходить право власності, право користування на земельну ділянку, на якій вони розміщені, без зміни її цільового призначення в обсязі та на умовах, установлених для попереднього землевласника (землекористувача) (ст. 377 Цивільного кодексу України, ст. 120 Земельного кодексу України¹, ст. 7 Закону України «Про оренду землі»).

Утім на практиці автоматичного переходу права на земельну ділянку не відбувається і, якщо новий власник не оформив свого права на користування земельною ділянкою, то старий власник будівлі де-юре є орендарем земельної ділянки. Зважаючи на це, для старого власника будівлі лишається актуальним обов'язок подання декларації з плати за землю та орендної плати, а тому єдиним способом довести податківцям відсутність зазначених обов'язків є звернення до суду.

Вищезазначені положення земельного законодавства були предметом неодноразового розгляду в судах, і сформувалась усталена позиція щодо їхнього трактування, зокрема: «Наведені норми слід розуміти таким чином, що при виникненні в іншої особи права власності на жилий будинок, будівлю або споруду право попереднього власника або користувача припиняється автоматично, у силу закону, без оформлення припинення права будь-якими актами та документами. Варто наголосити, що ця норма є імперативною, відступ від неї на підставі договору

не допускається. Договір оренди при цьому не припиняється в цілому, має місце заміна сторони в зобов'язанні».

Спроби законодавчо врегулювати питання були ще у 2009 році, а 2 лютого 2021 року парламент проголосував за проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо єдиної правової долі земельної ділянки та розміщеного на ній об'єкта нерухомості)» № 0850, який перебував на розгляді у Верховній Раді України з 2015 року. Указаним нормативно-правовим актом урегульована процедура переходу права користування на земельну ділянку в разі набуття права власності на нерухомість, яка на ній розміщена.

Зокрема, у новій редакції ч. 2 ст. 120 ЗК передбачатиме **обов'язок набувача** протягом 10 днів із дня державної реєстрації права власності на об'єкт нерухомості звернутися до власника земельної ділянки з пропозицією передати йому в користування земельну ділянку під об'єктом нерухомості, що належить йому на праві власності.

¹ Далі за текстом — ЗК.



Власник **зобов'язаний** прийняти таку пропозицію та письмово повідомити користувача земельної ділянки про перехід права власності на житловий будинок, будівлю або споруду (крім випадків поєднання попереднього власника об'єкта нерухомості й користувача земельної ділянки, на якій його розміщено, в одній особі).

Не пізніше 30 днів із дня державної реєстрації права власності на відповідний об'єкт нерухомості сторони зобов'язані розірвати договір, на підставі якого виникло право користування земельною ділянкою, а набувач зобов'язаний укласти договір із власником такої земельної ділянки.

Якщо земельна ділянка під об'єктом нерухомості перебуває в постійному користуванні, то орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування зобов'язаний не пізніше 30 днів із дня державної реєстрації права власності припинити право постійного користування земельною ділянкою під таким об'єктом

та передати її в користування власнику такого об'єкта. Новий закон передбачає можливість оскарження невиконання вимог ч. 2 ст. 120 ЗК у судовому порядку.

Слід зауважити, що описана вище процедура стосується виключно переходу права користування земельною ділянкою й не передбачає переходу права власності на земельну ділянку до нового власника будівлі.

Новоприйнятий Закон набуває чинності з наступного дня після його опублікування, що на момент написання цієї статті ще не відбулося.

Крім того, 3 лютого 2021 року група народних обранців зареєструвала проєкт постанови «Про скасування рішення Верховної Ради України про прийняття в другому читанні та в цілому як закон проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо єдиної правової долі земельної ділянки та розміщеного на ній об'єкта нерухомості) (реєстр. № 0850 від 29 серпня 2019 року)» № 0850-П, тому остаточна доля Закону ще невідома.



ОСНОВНІ ВИМОГИ ДО ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА У ГАЛУЗІ ПРАВА: ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРАКТИЧНЕ ЇХ УТІЛЕННЯ



Євген Григоренко,
генеральний директор
Корпорації «Правники
України», к. ю. н., доцент



Олександр Передерій,
партнер Корпорації
«Правники України»,
к. ю. н., доцент



Антон Стебелєв,
адвокат, партнер
Корпорації «Правники
України», к. ю. н.

Цивільний процесуальний кодекс України¹, Господарський процесуальний кодекс України² та Кодекс адміністративного судочинства України³ встановлюють можливість залучення експерта з питань права та долучення підготовлених ним висновків до матеріалів справи. Крім того, законодавством передбачено право учасників справи подати до суду висновок експерта у галузі права. Проте на відміну від висновку експерта з інших галузей (наприклад, у сфері оцінки земельних ділянок, дослідження причин та наслідків надзвичайних подій у гірничій промисловості та в підземних умовах тощо), до висновків експерта у галузі права законодавство не містить чітких визначених вимог. Наприклад, КАС містить одинадцять статей, присвячених висновку експерта (ст. 101 — 111), у той час як висновку експерта у галузі права присвячено дві статті (ст. 112, 113). Основні вимоги до висновку експертів у галузі права стосуються питань, які можуть ставитися перед експертом та викладатися у межах відповідного висновку. При цьому щоб сам експерт та його висновок були *atque curiae brief* (друзями (помічниками) адвоката, а в кінцевому рахунку і суду), то виходити за межі предмета висновку, що встановлено у законі, не можна.

¹ Далі за текстом — ЦПК.

² Далі за текстом — ГПК.

³ Далі за текстом — КАС.



ПРЕДМЕТ ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА У ГАЛУЗІ ПРАВА

На сьогоднішній день загальні вимоги до висновків експерта у галузі права встановлено ЦПК (ст. 114, 115), ГПК (ст. 108, 109) та КАС (ст. 112, 113). Положеннями зазначених законодавчих актів забезпечується можливість використання спеціальних наукових знань під час розгляду справ у межах відповідних юрисдикцій.

У юриспруденції існує сталий постулат, відповідно до якого предметом висновку експерта як фахівця, що має спеціальні знання, можуть бути питання, які входять до предмета доказування, але серед них не може бути питань права. Але висновок експерта у галузі права, навпаки, не може стосуватися доказів у справі, а натомість може розкривати питання права. У той же час із цього не випливає відповіді на те, чи всі питання права можуть входити до предмета висновку експерта у галузі права. Наприклад, чи можуть входити питання тлумачення тих чи інших правових норм, що підлягають застосуванню у межах розгляду справи; наведення аргументації щодо протиправного характеру нормативно-правового акта чи окремих його положень; аналізу способів захисту порушеного права тощо.

Специфіка висновку експерта у галузі права полягає у тому, що в його змісті не повинно бути аргументації, пов'язаної із застосуванням чинного законодавства, не може бути вказівок на те, які норми права повинен застосувати суд та які мотиви їх застосування, а також норми права, які не потрібно суду застосовувати. Такий висновок буде суперечити чинному законодавству, виходитиме за межі предмета та в принципі може розглядатися як втручання у сферу діяльності суду. Відповідно до предмета висновку експерта у галузі права можуть входити питання права, але не всі.

Для чіткого розуміння предмета висновку експерта у галузі права необхідно взяти до уваги встановлений у відповідних Кодексах статус експерта з питань права. Так, експертом з питань права може залучатися особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права (ст. 73 ЦПК, ст. 70 ГПК та ст. 69 КАС). Вказівка на наявність наукового ступеня свідчить про те, що у межах висновку повинні бути представлені саме наукові знання, що дійсно можуть допомогти адвокату та суду при формулюванні відповідної правової позиції.

Крім того, законодавець у відповідних процесуальних кодексах чітко окреслив такі питання, відповіді на які здебільшого дійсно потребують спеціалізованих наукових знань та практики доктринального тлумачення правових норм. Таких питань, що входять до предмета висновку експерта у галузі права, є три. А саме:

- 1) застосування аналогії закону;
- 2) застосування аналогії права;
- 3) зміст норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування, доктриною у відповідній іноземній державі.

При цьому варто брати до уваги і те, що вказані питання є вичерпними та розширеному тлумаченню не підлягають. На цьому зосередив увагу і Верховний Суд у межах справи № 826/6667/16 від 30 жовтня 2018 року, де вказав на те, що висновок експерта у галузі права може стосуватися лише передбачених КАС питань — застосування аналогії закону чи аналогії права чи змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування, доктриною у відповідній іноземній державі. Натомість, наданий у справі висновок експерта в галузі права стосується питань застосування законодавства України, у зв'язку з чим він судом не береться до уваги.

Застосування аналогії закону є однією зі складових предмета висновку експерта у галузі права. При наданні висновку експерта у галузі права, що здійснюється у межах справи, пов'язаної з правовідносинами, для регулювання яких відсутній закон та прямо не заборонено застосування аналогії закону, експерт з питань права повинен встановити та обґрунтувати у висновку експерта у галузі права можливість застосування закону чи іншого акта законодавства, що регулюють подібні за змістом правовідносини.

Застосування аналогії права є другою складовою предмета висновку експерта у галузі права. При формуванні та наданні висновку експерта у галузі права, що здійснюється у межах справи, пов'язаної з правовідносинами, для регулювання яких відсутній закон, який безпосередньо регулює відповідні правовідносини, а також відсутній закон чи інший акт законодавства, який може бути застосовано за аналогією, за умови, коли прямо не заборонено застосування аналогії права, експерт з питань права встановлює



та обґрунтовує у висновку експерта у галузі права можливість застосування до цих правовідносин конституційних принципів і загальних засад права та законодавства (наприклад, принцип рівності, законності, верховенства права, пріоритету та невідчужуваності прав людини тощо).

Зміст норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі є третьою складовою предмета висновку експерта у галузі права.

Так, експерт з питань права у межах з'ясування змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі у висновку експерта у галузі права встановлює, аналізує та наводить документи, що підтверджують зміст норм права іноземної держави, а також іншим чином сприяє встановленню змісту цих норм.

Крім того, у межах надання висновку експерта у галузі права експерт з питань права повинен здійснити аналіз можливості застосування всіх норм права іноземної держави (як приватного, так і публічного), що стосуються відповідних правовідносин, пов'язаних зі справою, у межах якої надається висновок експерта у галузі права. При цьому у висновку експерта у галузі права експерт з питань права повинен вказати на призначення та характер таких норм, а також наслідки їх застосування або незастосування.

У разі якщо експерт з питань права у процесі підготовки висновку встановить, що застосування конкретної норми (норм) права іноземної держави може призвести до наслідків, явно несумісних з основами правопорядку (публічним порядком) України, то він повинен вказати у висновку експерта у галузі права про це та про неможливість її (їх) застосування. Крім того, у такому випадку він повинен вказати на те право, яке має найбільш тісний зв'язок з правовідносинами, а якщо таке право визначити або застосувати неможливо, вказати на можливість застосування національного права України. При цьому відмова в застосуванні права іноземної держави не може обґрунтовуватися експертом з питань права лише вказівкою на відмінності правової, політичної або економічної системи відповідної іноземної держави від правової, політичної або економічної системи України.

ЩО НЕ МОЖЕ ВХОДИТИ ДО ПРЕДМЕТА ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА У ГАЛУЗІ ПРАВА

Чинне законодавство встановлює систему застережень до змісту висновку експерта у галузі права. Зокрема, встановлено, що висновок експерта у галузі права не може містити оцінки доказів, вказівок про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яке рішення має бути прийнято за результатами розгляду справи.

Зокрема, у висновку експерта у галузі права експерт з питань права також не може давати оцінку письмовим, речовим і електронним доказам, висновкам експертів, показанням свідків та даним, які встановлюються за їх допомогою.

Висновок експерта у галузі права не може містити вказівок про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу як його властивості, що дозволяє встановити дійсні обставини справи, а також не може містити вказівок про наявність чи відсутність впливу, спрямованого на формування хибного уявлення про обставини справи, які мають значення для справи при створенні (отриманні) даних, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Висновок експерта у галузі права не може містити вказівок про правову оцінку певним фактам та фактичним обставинам, а також не може містити вказівок про причини неподання учасниками справи доказів у встановлений строк.

Висновок експерта у галузі права не може містити вказівок про переваги одних доказів над іншими. При цьому оцінка належності, допустимості, достовірності кожного доказу окремо, а також достатності і взаємного зв'язку доказів у їх сукупності покладається виключно на суд, який надає оцінку як зібраним у справі доказам у цілому, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), який міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів).

Висновок експерта у галузі права не може містити вказівок про те, яке рішення має бути прийнято за результатами розгляду справи. Зокрема, у висновку експерта у галузі права не може бути вказано на те, чи мали місце обставини (факти), якими обґрунтовувалися вимоги та заперечення, та якими доказами вони



підтверджуються; чи є інші фактичні дані, які мають значення для вирішення справи, та докази на їх підтвердження; чи слід позов задовольнити або в позові відмовити; як розподілити між сторонами судові витрати; чи є підстави допустити негайне виконання рішення; чи є підстави для скасування заходів забезпечення позову.

Насамкінець необхідно визначитися з тим, що являє собою висновок експерта у галузі права виходячи з основних законодавчих вимог, що до нього ставляться. При цьому в законодавстві не вказано на обсяг такого висновку, на його структуру, деталізацію. Ми виходимо з того, що з огляду на те, що цей висновок робить особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права, якій законом надається статус експерта, то такий висновок не може бути поверхневим, упередженим та суб'єктивним. У зв'язку з цим він повинен бути докладним, неупередженим та обґрунтованим.

На підставі викладеного є підстави констатувати, що **висновок експерта у галузі права** — це докладний опис проведеного експертом з питань права як незаінтересованого у результаті розгляду справи суб'єкта спеціального наукового дослідження, у межах якого сформульовано неупереджені висновки та обґрунтовано відповіді на питання, поставлені учасниками справи щодо оцінки можливостей застосування аналогії закону чи аналогії права, а також змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі, який складено у порядку, визначеному процесуальним законодавством України, відповідними етичними вимогами та на який суд може посылатися в рішенні як на джерело відомостей, які в ньому містяться.

У наступній статті ми розглянемо переваги застосування висновків експерта у галузі права як для адвоката, так і для суду.

ПОРУШУЮТЬ ТВОЇ ПРАВА?



КОМІТЕТ ЗАХИСТУ
ПРАВ АДВОКАТІВ НААУ



телефонуй

(067) 692-44-43*

**гаряча лінія працює цілодобово*





АДВОКАТ ОЛЕКСА КОССАК: ПРАВНИЧА І ГРОМАДСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ У МІЖВОЄННІЙ ГАЛИЧИНІ



Богдан Волошинський

У статті описано аспекти фахової і громадсько-політичної діяльності приватного адвоката, доктора права Олекси Коссака у Східній Галичині у періодах польської, радянської та німецької окупацій, зокрема щодо захисту прав, свобод і законних інтересів українського населення краю. Висвітлено громадську роботу О. Коссака у керівних органах освітнього товариства «Рідна школа» і спортивного товариства «Сокіл», наглядових радах кооперативних закладів, а також його добровільну діяльність. Відзначено його роль у судовому захисті української мови та українського шкільництва. Описано також його політичну діяльність в Українському національно-демократичному об'єднанні (УНДО), зокрема щодо правового супроводу участі українських організацій у місцевих виборах у Галичині, роль у захисті в судах українських політичних і громадських діячів та його гіпотетичну причетність до діяльності Української військової організації (УВО) у Коломийському повіті. Підкреслено важливість внеску українських правників і, зокрема, адвоката О. Коссака у справу українського національного культурного і політичного відродження.

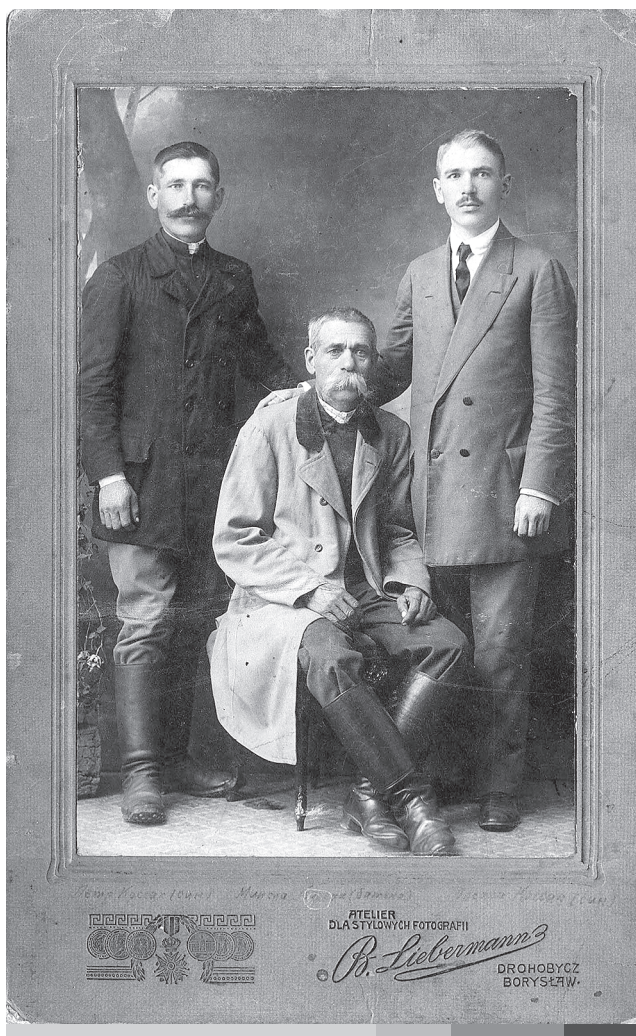
Українські правники, як поступова та освічена фахово-соціальна верства суспільства, відіграли непересічну роль у відстоюванні прав, свобод і законних інтересів українців в окупованій Польщею Східній Галичині, а також у становленні української політичної та економічної еліти у міжвоєнний період. Адвокатське фахове середовище у галицьких містах і містечках мало тоді представників двох генерацій галицько-українських правників: ветеранів національного культурного і політичного відродження на переломі дев'ятнадцятого і двадцятого сторіч, якими були правники ще старої австрійської цісарсько-королівської формації, та їхніх молодших колег, що стали випускниками правничих факультетів університетів вже напередодні і невдовзі після закінчення Першої світової війни.

Доктор права Олекса Коссак (1887 — 1942) належав до молодшої генерації галицьких адвокатів. Його життєвий шлях був позначений трагічними подіями, однак він долучився до успішної реалізації багатьох суспільно значущих громадських, політичних й економічних проєктів та ініціатив українців.

Олекса Коссак народився 3 червня 1887 р. у Дрогобичі у незаможній багатодітній сім'ї рілляника Миколи Коссака. Олекса навчався у реальній школі, а потім у Дрогобицькій державній гімназії імені Франца Йосифа I (у котрій також раніше навчався й І. Франко), яку закінчив 1905 р. Того ж року вступив на правничий факультет Львівського університету, який успішно закінчив у 1909 р.

Перед випускниками правничого факультету університету в Австро-Угорській імперії, як правило, у виборі фахової кар'єри поставали дві альтернативи: вступ на державну службу (переважно — у правоохоронних органах) чи зайняття приватною практикою (як правило — адвокатською діяльністю). Державну службу, зокрема, обрали його близькі приятелі, брати дружини — Олександр і Володимир Курп'яки. Така робота створювала гарну матеріальну основу добробуту родини і стабільне місце праці, однак вимагала аполітичності і відсторонення від активної громадської діяльності.

Олекса Коссак свідомо обрав фах приватного адвоката, який пов'язаний був із значнішими ризиками, але



Олекса Коссаk з батьком і братом. Дрогобич, близько 1913 року. Зліва направо: Петро Коссаk (син), Микола Коссаk (батько), Олекса Коссаk (син)

й надавав більше свободи дій і можливостей для громадської праці. Можемо припустити, що на цей вибір його також надихнули народницькі ідеї Івана Франка, розвинуті письменником у повісті «Пережесні стежки» (котра вийшла друком у 1900 р. й, відповідно, Олекса міг її читати у старші гімназійні чи університетські роки). Герой цієї повісті — адвокат Євгеній Рафалович — свою фахову і життєву місію обґрунтовував так: «Вихований, вигодований хлібом, працею і потом сього народу, він повинен своєю працею, своєю інтелігенцією відплатитися йому. Се перший заповіт, такий, від якого ніщо й ніяким способом не може увільнити його».

Після отримання у грудні 1912 р. освітнього ступеня доктора права у Львівському університеті О. Коссаk розпочав підготовку до самостійної професійної діяльності. Адвокатську практику він проходив у 1913 р. у Снятині в канцелярії адвоката, доктора Івана Семанюка, відомого українського письменника-новеліста, широко знаного під літературним псевдонімом Марко Черемшина. Після одруження з Оленою Курп'як він переїхав у травні 1914 р. до рідного міста Дрогобича, котре тоді переживало економічний бум, пов'язаний зі швидким розвитком нафтовидобувної і нафтопереробної промисловості, забезпечуючи широке поле праці для правників. Однак амбітні плани молодого правника зруйнувала Перша світова війна: його, як хорунжого запасу, мобілізували у серпні 1914 р. до діючої австрійської армії. Воював він на австрійсько-російському фронті й у тому ж 1914 р. був поранений і взятий у російський полон.

У Росії О. Коссаk перебув семирічну одісею у таборах військовополонених у містах Москві, Курську, Воронежі, Омську, Томську, Тарі, Мінусінську, Красноярську і аж у жовтні 1921 р. повернувся до родини в Галичину. У 1922 р. О. Коссаk відновив фахову правничу діяльність на посаді конципієнта (помічника) приватного адвоката Габера у Коломиї, а у жовтні того ж року відкрив у Коломиї власну адвокатську канцелярію.

Олекса Коссаk не уникнув гострополітичних перипетій буття українського інтелігента в умовах міжнаціональних протистоянь в окупованій Східній Галичині після програву українських національно-визвольних змагань і краху Західноукраїнської Народної Республіки (ЗУНР). Він співпрацював з політичними організаціями українців — Українським національно-демократичним об'єднанням (УНДО), а також з підпільними формуваннями — Українською військовою організацією (УВО) та Організацією українських націоналістів (ОУН), надаючи правову допомогу активістам цих інституцій під час проведення парламентських і місцевих виборчих кампаній, а також захищаючи їх під час політичних процесів у судах.

Зокрема, він брав участь у проведенні на Покутті передвиборних народних зібрань і вічових заходів влітку 1927 р., які організовував коломиїський повітовий виборчий комітет УНДО напередодні проведення перших післявоєнних виборів до органів місцевого самоврядування — громадських рад. Особливістю цих місцевих виборів було те, що проводилися вони від-

повідно до старого австрійського закону від 12 серпня 1866 р., базованого на архаїчній куріальній виборчій системі. Розуміючи пильну необхідність проведення масштабної просвітницької і роз'яснювальної роботи серед населення та налагодження консультаційного супроводження виборчої кампанії, провідники УНДО широко залучали до цієї праці місцевих правників, насамперед — адвокатів.

О. Коссак брав жваву участь в українському громадському житті Покутського краю: обирався головою Коломийського пожежно-гімнастичного товариства «Сокіл», заступником голови правління товариства «Народний Дім у Коломиї», членом правління кооперативу «Підкарпатський Союз», заступником голови наглядової ради кооперативного банку «Покутський Союз», підтримував діяльність місцевих громадських товариств «Просвіта», «Родина», «Сільський Господар». Був активним членом заснованого у 1923 р. Союзу Українських Адвокатів (СУА). Зазначимо, що участь українських адвокатів у керівних органах українських громадських організацій та закладів кооперації, які постійно знаходилися під особливим наглядом і пресингом польських окупаційних властей, була не просто бажаною, а й конче необхідною, оскільки, окрім виконання статутних завдань цих організацій, доводилося постійно вести ретельний правовий супровід і захист їх діяльності.

У 1920-х роках, пам'ятаючи роль створеного К. Трильовським пожежно-гімнастичного товариства «Січ» у становленні національних збройних формувань — легіонів Українських Січових Стрільців — у роки Першої світової війни, українські політики націоналістичного крила велику увагу приділяли організації діяльності українського пожежно-гімнастичного товариства «Сокіл» і молодіжної скаутської організації «Пласт». Отже, згадані організації потрапили під пильне око польських силових структур і таємних служб. Світло на ці обставини проливають збережені у фондах Державного архіву Івано-Франківської області документи підрозділів польської державної поліції у Станиславівському воєводстві, серед яких чимало доносів на О. Коссака, якого підозрювали в очоленні осередку УВО у Коломийському повіті (що не було доведено).

Як захисник обвинувачених доктор Олекса Коссак неодноразово брав участь у політичних судових процесах 1930-х років. Так, 20 лютого 1931 р. О. Коссак



Олекса і Олена Коссаки. Львів, 1913 рік

разом з колегами-адвокатами А. Чайковським, К. Трильовським і В. Муровичем у міському суді у Коломиї відстоювали невинність групи з кільканадцяти осіб, яких влада звинуватила у наданні матеріальної підтримки політичним в'язням, котрі відбували покарання у коломийській тюрмі по вул. Романовського (тепер вул. М. Павлика). За результатами розгляду у суді цієї кримінальної справи усі особи були визнані невинними і звільнені від покарання.

У 1930 р. польський уряд заборонив діяльність у Галичині громадської організації «Пласт». Пластуни, які продовжували статутну діяльність забороненої організації в умовах підпілля, переслідувалися поліцією. 26 лютого 1931 р. перед судом у Коломиї постала група з 16 колишніх пластунів і пластунок, які звинувачувалися у приналежності до підпільного «Пласту». Захищали обвинувачених коломийські адвокати О. Коссак, Я. Шипайло, І. Турянський та І. Новодворський. Усіх обвинувачених було виправдано.



Зустріч Олексі Коссака (сидить спереду) з активістами українських громадських організацій села Коршів на Коломийщині 17 березня 1929 року

У вересні 1933 р. адвокати О. Коссак, І. Новодворський, І. Турянський, А. Кузьмич і Р. Думін захищали звинувачених у державній зраді українців Ю. Никорака, Д. Мартинюка, М. Кошук і О. Максим'юк, кримінальна справа щодо яких розглядалася в Окружному суді у Коломії. Вони були причетними до бойкоту на заклик ОУН «Свята Гуцульщини» у гірських повітах, яке організувала адміністрація Станиславівського воєводства з метою промоції польського туризму у Карпатах. 20 вересня 1933 р. Ю. Никорака, який був затриманий поліцією у Косові під час розповсюдження листівок ОУН, засудили на один рік ув'язнення, а трьох його товаришів було виправдано.

Ще однією поважною справою життя О. Коссака був захист прав української мови та українського шкільництва у Галичині. Після запровадження у Польщі закону про державну мову від 31 липня 1924 р. українську мову в Східній Галичині влада намагалася обмежити майже виключно до внутрішнього вжитку. Значно ускладнювалися процедури відкриття і провадження державних шкіл, ліцеїв і гімназій з українською мовою викладання предметів. Так само постійно утруднювалися умови заснування і діяльності приватних українських шкіл. Після окупації Галичини справою українського шкільництва продовжувало опікуватися засноване ще при австрійській владі у 1881 р. Українське Педагогічне Товариство, яке у 1926 р. змінило свою назву на «Рідна Школа». До керівних органів цих

громадських організацій обиралися представники свідомої української інтелігенції, у т. ч. й Олекса та Олена Коссаки. Зокрема, Олекса Коссак у 1925 р. був головою коломийського осередку («кружка») Українського Педагогічного Товариства, пізніше при Управі Окружного Союзу Кружків «Рідної Школи» в Коломії багато років виконував обов'язки радника з правових питань, а навесні 1939 р. очолив контрольну комісію. Тривалий час головою зазначеного Окружного Союзу був його колега, теж адвокат доктор Ярослав Шипайло, який пізніше у своїх мемуарах в еміграції згадував, що у питаннях правового супроводу і захисту діяльності українських шкіл «нам дуже помічний був наш правний дорадник, д-р Олекса Коссак, що так само безкорисно вів усі наші справи в судах».

На позиціях оборони прав української мови в Галичині послідовно стояла також Українська греко-католицька церква, зокрема й щодо її використання у церковних актах цивільного стану. Наприкінці 1920-х років місцеві органи виконавчої влади на підставі закону про державну мову від 31 липня 1924 р. почали вимагати від греко-католицьких парохіяльних урядів ведення кореспонденції з властями і метрикальних книг виключно польською мовою. За непослух з цього питання священникам погрожували кримінальним переслідуванням. Отже, до захисту переслідуваних долучилися й українські адвокати, свій внесок теж зробив О. Коссак. У часописі СУА «Життя і право» (число 4 за 1929 р.) він опублікував власне дослідження «Уваги до закону про державну мову з 31.7.1924. Нро. 73.



Збори Коломийського осередку Союзу Українських Адвокатів. Коломия, 1935 рік. Олекса Коссак у першому ряді (сидить) другий справа



Олекса Коссак. Коломия,
1938 рік

поз. 724», у якому здійснив огляд чинних нормативно-правових актів з питань мови (включно з новим польським законодавством і ще не скасованими актами австрійських часів), проаналізував дії повітових властей і переконливо довів, що священників за їхні вчинки карати не можна. А 12 серпня 1930 р. в Окружному суді у Коломиї відбулося завершальне судове слу-

хання у справі проти 21 греко-католицького священника (у т. ч. й пароха Коломиї о. Олександра Русина) за відмову ними від вживання польської мови у судних справах з державною адміністрацією. Обвинувачених безкорисно захищали коломийські адвокати О. Коссак та І. Чернявський, які домоглися виправдання усіх по-сталих перед судом священників.

О. Коссак був високоосвіченою людиною: володів сімома іноземними мовами — німецькою, польською, російською, єврейською (їдиш), англійською, французькою та італійською. Мав велику книгозбірню, передплачував майже усю тогочасну галицько-українську періодику, замовляв фахові юридичні видання з Варшави, Відня, Лондона. Займався науковою діяльністю й опублікував дві статті з проблем цивільного права в українському правничому часописі «Життя і право». Був він добрим фахівцем у царині земельного права і часто допомагав покутським селянам відстоювати права на їхні ґрунти, цікавився також теорією і практикою місцевого самоврядування.

У міжвоєнний період у місті Коломиї та на Покутті О. Коссак був знаною і впливовою фігурою, меценатом багатьох українських інституцій. Підтримував своєю участю і коштами діяльність доброчинних, спортивних і культурно-просвітницьких товариств, брав участь у багатьох патріотичних акціях галицьких українців, підтримував діяльність закладів освіти, музеїв, театру і музичних колективів. Гортаючи галицькі часописи двадцятих-тридцятих років минулого століття, в опублікованих списках доброчинців часто зустрічаємо ім'я адвоката О. Коссака з Коломиї, який, зокрема,

складав пожертви на: Товариство «Рідна Школа», Товариство «Просвіта», Українську Робітничу Дитячу оселю ім. Івана Франка в Нагуєвичах, Пластовий Дім у Львові, будівництво церкви сестер Василіянок у Львові, розбудову Національного Музею у Львові, допомогу українським інвалідам, удовам і сиротам по вояках Української Галицької Армії.

Сім'я Коссаків належала до палких шанувальників мистецтва й відвідувала усі українські культурно-мистецькі акції у Коломиї: музичні і декламаторські концерти, виставки митців, театральні вистави, публічні лекції і зустрічі з літераторами. У їх домі часто бували діячі культури і мистецтва, а на час гастролей у місті театральних труп родина завжди гостила у себе українських артистів. Імена Олекси і Олени Коссаків часто зустрічаються у списках організаційних комітетів громадських заходів. Подружжя Коссаків також підтримало створення у Коломиї Народного Музею імені о. Йосафата Кобринського (наразі Національний музей народного мистецтва Гуцульщини та Покуття імені Й. Кобринського). Вони з власних збірок передали родинні документи, часописи доби ЗУНР, давні церковні видання, нумізматичну колекцію австрійських, угорських, російських, німецьких, італійських, турецьких і чорногорських монет, а також особисті відзнаки повітового комісара ЗУНР на Коломийщині доктора Івана Стрийського (очевидно, передані за його дорученням, оскільки останній у ті роки працював на окупованій Румунією Буковині).

Після початку у 1939 р. Другої світової війни та приєднання Західної України до складу Радянського Союзу О. Коссак був позбавлений можливості працювати правником. У часи гітлерівського поневолення краю він шукав можливості щодо відновлення приватної юридичної практики, але цьому завадив його арешт.

У роки німецької окупації галицькі українці робили спроби відновити діяльність довоєнних громадських об'єднань та утворити громадські територіальні організації для надання можливої гуманітарної допомоги місцевому населенню в умовах окупації. Так, у вересні 1941 р. був створений Український Краєвий Комітет у Львові, а на теренах сформованого окупантами адміністративно-територіального утворення під назвою Дистрикт Галичина була створена мережа т. зв. українських окружних і повітових допомогових комітетів, підпорядкованих львівському центру. Про утворення Українського Окружного Комітету в Коломиї та його



особовий склад повідомив вісник Коломийської округи «Воля Покуття» від 16 листопада 1941 р. Головою зазначеного комітету став парох Коломиї о. Олександр Русин, а Олекса Коссака увійшов до його складу як референт опіки над молоддю. Очевидно, цю сферу діяльності йому було запропоновано з огляду на багатолітній досвід громадської праці у керівних органах товариств «Сокіл» і «Рідна Школа» у міжвоєнний період. Проте цим напрямком роботи О. Коссака займався менше трьох місяців.

Узимку 1942 р. коломийські активісти підпільної молодіжної організації ОУН гостро потребували коштів на організаційні цілі і вирішили залучити їх через пожертви населення під час Різдвяної коляди. Оскільки усі громадські акції перебували під пильним оком гестапо, то, щоб мати легітимний захист, підпільники попросили О. Коссака від імені Окружного Комітету завірити підписом і печаткою підписний аркуш на збір коштів на добротні цілі, що він і зробив. Оскільки за молодими підпільниками вже вівся нагляд, то їх недовзі було затримано поліцією з посвідченими О. Коссаком документами. У лютому того ж року у зв'язку з цими подіями містом прокотилася хвиля арештів громадян. 10 лютого 1942 р. О. Коссака був заарештований гестапо у справі підпільної молодіжної організації ОУН, допитаний комендантом гестапо Вайсманом і ув'язнений близько десяти місяців у тюрмах Коломиї і Чорткова.

Восени 1942 р. гестапо запланувало залякувальну акцію для галицьких українців як помсту за спробу проголошення відновлення української державності у Львові 30 червня 1941 р. та як відплату за убивство

високопоставленого гестапівського офіцера по вулиці Генінга у Львові, здійснене підпільниками ОУН. Для цього у чортківську тюрму протягом жовтня — листопада 1942 р. було доставлено для екзекуції кілька груп українців, ув'язнених перед тим у тюрмах Коломиї, Дрогобича, Тернополя та інших галицьких міст. У числі коломийської групи з 16 в'язнів сюди ж було привезено Олексу Коссака. 27 листопада 1942 р. О. Коссака у числі 56 українських в'язнів чортківської тюрми був розстріляний окупантами на полі між Чортковом і селом Ягільницею на Тернопіллі.

Трагічне завершення життєвого шляху доктора О. Коссака, на жаль, було у 30-40-х роках двадцятого століття типовою долею представників української національно свідомої інтелігенції, масштаби фізичного винищення якої сталінським і гітлерівським режимами стали справді безпрецедентними. Розстріли, катування, ув'язнення, заслання і депортації, позбавлення майна і можливості фахової та творчої праці інтелігентів-патріотів в умовах цих двох багато у чому дуже подібних між собою тоталітарних режимів на довгі десятиліття позбавили українське суспільство потужної національно свідомої еліти, наявність якої є необхідною передумовою повноцінного буття кожної нації. Збереження ж національної пам'яті про полеглих патріотів та належне пошанування їх заслуг у справі здобуття Україною державної незалежності завжди буде необхідною передумовою виховання їх нової генерації, а приклади успішної реалізації у вкрай несприятливих історичних обставинах українських суспільно-політичних та економічних проєктів мають надихати українців до творчої праці у XXI столітті.

Автором статті є онук адвоката Олекси Коссака, юрист за фахом Богдан Волошинський. Богдан Волошинський народився 1957 року в Коломиї, є онуком адвоката Олекси Коссака. Депутат Коломийської міської ради першого демократичного скликання (1990 — 1994) та Івано-Франківської обласної ради двох скликань (2002 — 2006, 2008 — 2010). Один із засновників і керівників Коломийської територіальної організації Народного Руху України. Працював у Коломийській міській раді та Івано-Франківській обласній державній адміністрації. Упродовж 1997 — 2018 років працював директором, а від 2019-го працює викладачем Івано-Франківського обласного центру підготовки та підвищення кваліфікації працівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних підприємств, установ і організацій. Закінчив Інститут державного управління та самоврядування при Кабінеті Міністрів України (1995) і спеціальний юридичний факультет Львівського національного університету ім. І. Франка (1997), магістр державного управління. Член Національної спілки краєзнавців України.



АДВОКАТСЬКІ ЮВІЛЕЇ У 2021 РОЦІ

Ірина Василик, доцент, керівник Центру досліджень адвокатури і права, проректор Вищої школи адвокатури, к. істор. н.

Галина Басара-Тилищак, Інститут історії України НАН України, к. істор. н.

Центр досліджень адвокатури і права Національної асоціації адвокатів України традиційно інформує про ювілейні дати видатних адвокатів минулого, які маємо нагоду відзначити у 2021 році. Про декого з них уже розповідалося на сторінках Вісника НААУ. Зокрема, про визначного адвоката, громадського діяча, мецената і письменника Олександра Кониського, 185-літній ювілей якого відзначаємо цього року, йшлося у № 6 (44) Вісника НААУ за 2018 рік¹. 145 років виповнюється від дня народження відомого харківського адвоката, члена IV Державної думи Російської імперії Валеріана Лашкевича. Його біографію можна прочитати у № 11 (58) Вісника НААУ за 2019 рік². У 2021 році вшановуємо 160-річчя визначного адвоката, підприємця і мецената Степана Федака. Центр досліджень адвокатури і права опублікував про ювіляра книгу у серії видань «Адвокатська біографістика». Стаття про Степана Федака також публікувалася у Віснику НААУ у 2020 році³. Пропонуємо ознайомитися із життєвим шляхом видатних адвокатів минулого, ювілейні дати яких припадають на 2021 рік.

170-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ МИКОЛИ КАРАБЧЕВСЬКОГО



Видатний адвокат і громадський діяч Микола Платонович Карабчевський народився у 1851 році у військово-му поселенні під Миколаєвом Херсонської губернії у сім'ї українських поміщиків. У 1874 році він закінчив юридичний факультет Петербурзького університету, однак кар'єра чиновника була для нього недоступною, оскільки ще під час навчання потрапив під поліцейський нагляд за участь у студентських заворушеннях. Відтак, М. Карабчевський став помічником відомих петербурзьких

присяжних повірених, а згодом і сам прославився як адвокат. З 1879 року він працював присяжним повіреним Петербурзької судової палати, був членом Ради присяжних повірених. У 1898 році став одним із засновників газети «Право».

У 1904 році М. Карабчевський заснував благодійний фонд для молодих адвокатів. У 1905 році став одним із творців Всеросійського союзу адвокатів. У 1913 році він очолив Петербурзьку раду присяжних повірених.

Справжню славу Миколі Платоновичу принесли його судові промови. Неодноразово їх результатом було виправдання підзахисного. У 1904 році промова адвоката на захист Є. С. Созонова, обвинуваченого у вбивстві міністра внутрішніх справ і шефа жандармів В. К. Плеве, стала визначною подією в історії російської адвокатури. Цей адвокатський виступ було

¹ Василик І., Андрусак Т. Адвокат Олександр Кониський — автор духовного гімну України // Вісник НААУ. 2018, № 6 (44), с. 62 — 64.

² Василик І., Басара-Тилищак Г. Адвокатура Харківщини кінця XIX — початку XX ст. в іменах (до 145-річчя створення Ради присяжних повірених при Харківському окружному суді) // Вісник НААУ. 2019, № 11 (58), с. 62 — 64.

³ Савчук Б. Степан Федак (1861-1937): адвокатський шлях і громадська діяльність // Вісник НААУ. 2020, № 4 (62), с. 62 — 64.



перекладено французькою мовою та опубліковано у європейських правових виданнях за 1905 рік. Сам М. Карабчевський пишався, що жоден з його підзахисних не був засуджений до смертної кари. Адвокат одним з перших у професії зрозумів, що не можна покладатися лише на вплив промови оборонця у суді, оскільки думка присяжних формувалася, як правило, ще до дебатів сторін. Тому він велику увагу приділяв допиту свідків. Свої талановиті промови М. Карабчевський не писав, а імпровізував, намагаючись відчувати настрій публіки. Народну любов адвокат заслужив не лише своїм талантом, а й наполегливою працею, оскільки мало хто з колег міг зрівнятися з ним у кількості справ, як кримінальних, так і політичних, в яких М. Карабчевський виступив оборонцем.

У 1917 році М. Карабчевський виїхав у скандинавські країни для вивчення становища російських військовополонених під час Першої світової війни і залишився в еміграції. Оселився в Італії.

Помер у 1925 році, похований у Римі.

150-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ДМИТРА ГРИГОРОВИЧА-БАРСЬКОГО

Адвокат, громадсько-політичний діяч, голова Ради присяжних повірених округу Київської судової палати Дмитро Миколайович Григорович-Барський народився у 1871 році. Навчався у 4-й київській гімназії.



Д. Григорович-Барський (крайній зліва)

Правничу освіту здобув на юридичному факультеті Університету Святого Володимира. Працював адвокатом у Києві. У 1913 році став відомим після участі у процесі по справі Бейліса як захисник. У 1916 році

Д. Григорович-Барський очолив Раду присяжних повірених Київської судової палати, а наступного року став старшим головою Київської судової палати. Був обраний гласним (депутатом) Київської міської думи. Очолював Всеукраїнську партію конституційних демократів (кадетів).

У 1922 році Д. Григорович-Барський емігрував до Німеччини, згодом у Францію, а у 1939 році — у США. Очолював Об'єднання російських адвокатів у Парижі. З 1941 року проживав у Чикаго. Помер у 1958 році.

150-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ЛЕСЯ МАРТОВИЧА



Адвокат, відомий український письменник, громадський діяч Олекса (Лесь) Семенович Мартович народився у 1871 році на Станиславщині (сучасна Івано-Франківська область) у родині сільського писаря. Юридичну освіту здобув у Чернівецькому і Львівському університетах, отримав право працювати

помічником адвоката. Працював у Львові, Дрогобичі, Городку і Стрию. Починаючи з 1905 року важко хворів. Ступінь доктора права здобув навесні 1914 року.

Писати оповідання Лесь Мартович почав ще в гімназійному віці. У 1900 році вийшла перша збірка оповідань «Нечитальник». У Львові були написані й наступні збірки «Хитрий Панько» (1903) та «Стрибожий дарунок» (1905). Герої творів письменника — селяни Галичини, його односельці, яких змальовував із великою любов'ю. Виразна риса стилю Леся Мартовича — поєднання трагічного з комічним, гумор, який часто переходить у сатиру. Особливо вдало зображені образи селян у жартівливій повісті «Забобон» (1911). Усього письменник-адвокат Лесь Мартович написав 27 оповідань. Розмовляли його герої покутською говіркою української мови.

145-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ІГОРЯ КІСТЯКОВСЬКОГО

Адвокат, державний секретар і міністр внутрішніх справ Української Держави, учений-правозна-



вець Ігор Кістяковський народився у 1876 році у сім'ї відомого правника-криміналіста і діяча українського національного руху, професора Київського університету Олександра Федоровича Кістяковського. Був наймолодшим з п'яти синів у родині. У дев'ять років залишився без батька.



Закінчив з золотою медаллю юридичний факультет Київського університету, кілька років вивчав цивільне і римське право в Німеччині. Деякий час працював приват-доцентом в університеті Святого Володимира у Києві.

У 1903 році І. Кістяковський переїхав до Москви, де працював присяжним повіреним московської судової палати. Став одним із найпопулярніших і високооплачуваних адвокатів, виступав юрисконсультom низки організацій і банків. Планував на Арбаті звести великий будинок для свого адвокатського офісу, відкрити музей художників Нестерова і Сомова, роботи яких колекціонував. Матеріально підтримував видання у Москві журналу «Украинская жизнь», редагованого О. Саліковським і С. Петлюрою.

До 1917 року І. Кістяковський був приват-доцентом Московського комерційного інституту. Займався науковою роботою в галузі цивільного права. Ініціював відновлення видання журналу «Юридический вестник».

У жовтні 1917 року, з приходом в Росії до влади більшовиків, Ігор Кістяковський повернувся з Москви до Києва. У середині травня 1918 року був призначений гетьманом П. Скоропадським державним секретарем Української Держави. Ігор Кістяковський енергійно взявся за вдосконалення організації діяльності Ради Міністрів. Було розроблено порядок підготовки законопроектів, внесення та розгляд їх урядом, спосіб опублікування. Як державний секретар І. Кістяковський мав право прикінцевого редагування ухвалених Радою Міністрів законів і подання їх на затвердження гетьманові. Виступив ініціатором термінового прийняття закону про українське громадянство, який був підготовлений фахівцями Міністерства юстиції і Державної Канцелярії із залу-

ченням відомих учених-правників Б. Кістяковського та Є. Спекторського.

І. Кістяковський ініціював утворення замість Генерального суду, який функціонував в УНР, Державного сенату за взірцем колишнього Правительствующого сенату Російської імперії. Рада Міністрів відмінила закон Центральної Ради від 2 грудня 1917 р. і ухвалила утворити Державний сенат «яковищу в судових і адміністративних справах державну інституцію». І. Кістяковський був обраний членом Державного сенату.

Наприкінці липня 1918 року гетьман П. Скоропадський призначив І. Кістяковського міністром внутрішніх справ. Одним з найнагальніших питань, за вирішення якого взявся міністр, було законодавче забезпечення функціонування Державної варти — правоохоронного органу, який наділили функціями дореволюційної поліції та жандармерії. Міністр здійснив «чистку» керівних кадрів міністерства та місцевих адміністрацій, звільнивши найбільш одіозних представників колишньої царської адміністрації і намагався призначити на звільнені посади представників поміркованих українських кіл.

Міністерству внутрішніх справ доводилося займатися широким колом справ, які вимагали жорстких і непопулярних рішень. Було розроблено і затверджено «Тимчасове положення про заходи проти осіб, які загрожують безпеці Української Держави і її правопорядку». Міністр, губернські старости, міські отамани отримали право проводити обшуки, арешти, вислання осіб, запідозрених у скоєнні антидержавних дій. Державна варта масово застосовувала позасудові, репресивні заходи. Кількість арештованих, висланих за межі Гетьманату, налічувала тисячі. І весь цей негатив лягав на міністра І. Кістяковського. Не влаштувала діяльність міністра і німецьку адміністрацію в Україні, на думку якої він недостатньо забезпечував інтереси німецьких військових і дипломатів у Києві: виступив проти наполягання німців ввести хлібну монополію, не розв'язав квартирну кризу, не подолав спекуляцію.

І. Кістяковський до кінця гетьманського правління залишався в Раді Міністрів. Його підпис стоїть під двома останніми постановами, ухваленими в день падіння Гетьманату 14 грудня 1918 р. Першою уряд відновив дію раніше розпущених Київської міської думи і міської управи, передавши їм управління містом. А другою, вже після отримання звістки про відречення



П. Скоропадського від влади, ухвалив «скласти з себе повноваження і передати владу Директорії».

З початком антигетьманського повстання І. Кістяковський залишив Київ і виїхав за кордон. Спочатку до Стамбула, а звідти — до Франції.

В еміграції мешкав у Парижі, займався адвокатською практикою. Був членом правління одного з паризьких банків, брав активну участь у громадському житті російської еміграції. Належав до Союзу російських адвокатів за кордоном, Союзу російських дворян, Національного об'єднання російських письменників і журналістів, Російського національного об'єднання. Входив до кількох масонських лож.

Помер І. Кістяковський у вересні 1940 року, похований на кладовищі Сент-Женев'єв-де-Буа.

140-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ЛЕВА ГАНКЕВИЧА

Адвокат, громадсько-політичний діяч, публіцист Лев Юліанович Ганкевич народився у 1861 році (за іншими даними у 1863 році) на Підволочистині (сучасна Тернопільська область). Правничу освіту здобув у Львівському та Празькому університетах. Засновник першої української соціалістичної робітничої організації у Львові. Під час Першої світової війни — член Головної української ради, представник Союзу визволення України у Софії (Болгарія). У 1918 р. — заступник голови Української національної ради — парламенту ЗУНР. Протягом 1918 — 1922 років Л. Ганкевич очолював редакцію газети «Вперед». Член Української соціал-демократичної партії. Після розколу в лавах соціал-демократів у 1928 — 1937 роках очолював її антикомуністичну частину.

Лев Ганкевич був адвокатом діячів українського визвольного руху на політичних процесах у Польщі у міжвоєнний період. У 1923 — 1924 роках — співзасновник і перший голова «Союзу українських адвокатів», постійно входив до управи організації.

На початку Другої світової війни Лев Ганкевич виїхав до Мюнхена (Німеччина), згодом емігрував у США, де заснував і очолив «Товариство українських правників».

Помер у 1962 році. Похований у Нью-Йорку.

130-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ДЕНИСА МАЄР-МИХАЛЬСЬКОГО

Адвокат, громадсько-політичний діяч, журналіст, дипломат, активний учасник українського національно-визвольного руху на Буковині Денис Маєр-Михальський народився у 1891 році у м. Вижиця. Навчався у Другій німецько-українській гімназії у Чернівцях, далі студіював право у Чернівецькому університеті. У 1912 році здобув ступінь доктора права. Працював нотаріальним кандидатом та практикантом у фінансовій прокуратурі Чернівців. Ще зі студентської лави розпочав активну громадську діяльність. Був членом українського академічного товариства «Союз», секретарем товариства «Буковинський Боян».

У 1909 році Д. Маєр-Михальський розпочав службу у війську як доброволець. Воював на фронтах Першої світової війни. Після розпаду Австро-Угорської монархії вступив до Української Галицької Армії, мав чин поручника. У 1919 році був інтернований румунською армією. Після звільнення з полону став завідувачем пресового бюро Надзвичайної дипломатичної місії УНР у Румунії. Згодом як сотник при військовій місії УНР у Бухаресті займався набором добровольців до українського війська, чим звільнив з румунського полону багатьох військовиків.

У міжвоєнний період Денис Маєр-Михальський працював адвокатом у Бухаресті, захищав у судах буковинських українців. Був членом Української національної партії в Румунії та депутатом румунського парламенту (1932 — 1933).

Помер у 1970 році. Похований у Бухаресті.